CONSEJO de la MAGISTRATURA
MODERNA EFICIENTE CONFIABLE

ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
ÓRGANO JUDICIAL

SALA CIVIL

TOMO VIII

2022

Índice de Autos Supremos
Sala Civil

N°	Partes	Proceso	Distrito	Pág.
498	Samuel Paredes Mamani y Otra c/ Vocales de la Sala Civil Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz	Comprobación judicial de unión libre	La Paz	1
499	Aníbal Yepez Coca y Otra c/ Gobierno Autónomo Municipal de La Guardia	Mejor Derecho de Propiedad y Otros	Santa Cruz	5
500	Verónica Inés Torrez Torrez y Otra c/ Pánfilo Torrez Torrez y Otro	Nulidad de Inscripción de Partida	La Paz	7
501	Simion Zarate Cuéllar c/ Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz de la Sierra	Mejor Derecho Propietario	Santa Cruz	10
502	Heriberto Huaychu Arena y Otra c/ Daniel Tenorio Beltrán y Otra	Usucapión Decenal o Extraordinaria	La Paz	12
503	René Efraín Verduguez Linares y Otro c/ Miriam Rosario Oliver Céspedes	Cumplimiento de Contrato y Otros	La Paz	15
504	Miguel Ángel Jaen Copa y Otra c/ Ramiro Luis Rollano Jara y Otra	Resolución de Contrato por Incumplimiento	Chuquisaca	20
505	Elías Quispe Huanca c/ Carlos Tallacahua Mancilla y Otros	Mejor Derecho Propietario y Reivindicación de Inmueble	La Paz	24
506	Hugo Hernán Flores Mujica c/ Elisavet Ticona Ticona	Reivindicación y Restitución de Inmueble	La Paz	26
507	Fabián Gómez Mamani c/ Sabino Choque Ortega	Nulidad de Documento	Oruro	28
508	SINERGAS S.R.L. y Otro c/ Empresa Constructora Etienne S.A.	Cumplimiento y Pago de Obligación	Santa Cruz	31
509	Elva Ruth Cabrera de Escobar c/ Gabriel Ramiro De La Zerda y Otra	Reivindicación y Mejor Derecho Propietario	Cochabamba	33
510	Julia Fuentes Montaño c/ Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz	Mejor Derecho y Nulidad de Documento	Santa Cruz	36
511	Gregorio Escobar Quispe c/ Mario Raúl Castaño Sánchez y Otros	Acción Reivindicatoria y Otros	Santa Cruz	39
512	César Iván Villaroel Román y Otros c/ Edwin Parra Carballo e Interesados	Reivindicación de Inmueble	Cochabamba	47

513	Diógenes Merino Quiroga c/ Eustaquia Marín Vidal de Crespo y Otros	Nulidad de Documentos de Compraventa	Cochabamba	50
514	Juan Santos Magne Villman c/ Luis Javier Heredia Ovando	Resolución de Contrato	Oruro	52
515	Alfredo Cerezo Jiménez c/ Yovana Tórrez	Nulidad de Acuerdos en la Vía Voluntaria Notarial	Chuquisaca	55
516	Ernesto Ávila Torrico c/ Ana Aida Yañez Roca de Adad y Otros	Reivindicación de Derecho Propietario y Otros	Beni	57
517	Etelvina Noe Maza c/ Francisco Edmundo Vaca Cuéllar	Usucapión Decenal o Extraordinaria	Beni	60
518	Nicolás Agapito Quispe Espejo c/ Natalia Crispín Vda. de Argandoña	Acción Reivindicatoria	Pando	63
519	Alfredo Cristian Michel López y Otra c/ José Santos Plaza Suárez	Nulidad de Documento	Cochabamba	65
520	Willy Waldo Chumacero Enríquez y Otros c/ Guillermo Quiroga Cadima y Otros	Usucapión Decenal y Otros	Santa Cruz	68
521	María Magdalena Arancibia Orellana c/ Rosmeri Arancibia Arancibia y Otra	Reivindicación y Otros	Chuquisaca	84
522	Delia Ruiz Soaire de Bleichner c/ Gobierno Autónomo Municipal de Monteagudo	Reconocimiento de Mejor Derecho Propietario y Pago de Indemnización	Chuquisaca	108
523	Instituto Nacional de Innovación Agropecuaria y Forestal – INIAF c/ Entidad Prestadora de Servicios de Agua Potable – EPSA	Acción de Reivindicación de Derecho Propietario	Chuquisaca	117
524	Felipe Alvarado Córdova y Otra c/ Juana Mamani Alvarado Vda de Flores	Cumplimiento de Contrato	Santa Cruz	123
525	Fidel Márquez Gonzáles c/ Carmen Rodríguez Gonzáles de Cuéllar y Otros	Fraude Procesal	Tarija	139
526	Miguel Ángel Alarcón Mérida c/ Saida Villegas Vicente y Otro	Reivindicación y Otros	Santa Cruz	155
527	Empresa Ferroviaria Oriental S.A. (FOSA) c/ Empresa Argentina Ferrocarril General Belgrano S.A.	Pago de Deuda más Daños y Perjuicios	La Paz	160
528	Geovanna del Carmen Morales Vedia c/ José Quispe Mamani y Otros	Reivindicación	Chuquisaca	172
529	Ana Carolina Poma Poroso c/ Leonardo Alfredo Ordoñez	División y Partición de Bienes Gananciales	La Paz	194
530	Empresa Unipersonal Constructora Ortíz c/ Andrés Zvonimir Mileta	Mejor Derecho Propietario y Otros	Santa Cruz	196

	Rodríguez y Otra			
531	María del Carmen Salvatierra Justiniano c/ Lilian Ruiz de Montenegro y Otros	Nulidad de Contrato	Santa Cruz	199
532	Juan Quelupana Uribe c/ Abel Esteban Serrano Torrico y Otra	Restitución de Dinero y Otros	Oruro	201
533	Víctor Hugo Vargas Cabrera c/ Limberg Corrales Mariscal	Reivindicación y Otros	Santa Cruz	236
534	José Luis Carvallo Contreras c/ José Luis Rodríguez Landaeta	Acción de Repetición de Pago	Oruro	250
535	Celia Urquizo de Montenegro y Otro c/ Rosana Ávila Cabrera y Otro	Reivindicación y Otros	Santa Cruz	277
536	Deysi Teodora Lozano Espinoza de Bascopé c/ Gobierno Autónomo Municipal de Oruro	Reivindicación	Oruro	293
537	José Luis Jiménez Soria c/ Gloria Balcázar Bravo y Otro	División y Partición y Otros	Santa Cruz	314
538	Carola Ríos Sánchez c/ Reyna Marlen Galindo Camacho y Otros	Usucapión Quinquenal	Oruro	338
539	Marcelo Cota Sánchez c/ Fermín Colque Mena	Mejor Derecho Propietario y Reivindicación	La Paz	359
540	Edy Taborga Salazar c/ Emilio Andrés Arias Chappy	Rescisión de Contrato por Efecto de Lesión	Beni	387
541	María Llanos Almedras y Otro c/ Teófilo Puma Llanque y Otra	Resolución de Contrato	Chuquisaca	407
542	Iver Torrico Salazar y Otra c/ Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz de la Sierra y Otros	Mejor Derecho y Nulidad de Documento	Santa Cruz	410
543	Ignacio La Fuente Urdininea y Otros c/ Norma Nielcy Moscoso Guzmán y Otro	Resarcimiento de Daño por Hecho Ilícito	Chuquisaca	412
544	María Jesús Rodríguez Ino c/ Francisco Edmundo Vaca Cuellar	Usucapión Decenal	Beni	415
546	Víctor Hugo Arispe Cardozo c/ Clara Alicia Ricarda Veisaga y Otras	Nulidad de Documento	Oruro	417
547	Nicolás Saavedra Quispe c/ Reyna Loayza Peñaranda de Enríquez y Otro	Reivindicación	Chuquisaca	430
548	Sofía Guevara Avalos c/ Liberato Rivas Vargas y Otra	Usucapión Decenal o Extraordinaria	Santa Cruz	438
549	Dayne Bicenta Chino Omonte c/ Gobierno Autónomo Municipal de Oruro	Mejor Derecho Propietario	Oruro	448
550	Sadya Ángela Terán Careaga c/ Empresa Constructora "Royal S.R.L."	Cumplimiento de Obligación más Daños y Perjuicios	Chuquisaca	450

551	Jorge Cuba Yulhe c/ Hugo Luis Quispe Nina y Otros	Cumplimiento de Obligación y Otros	La Paz	453
552	Frans Ayala Padilla c/ Julio René Zambrana Bascopé y Otro	Mejor Derecho Propietario y Otros	Santa Cruz	461
553	Adolfo Quispe Ojeda c/ Natividad Cuenca Vilarte y Otro	Reivindicación	Oruro	495
554	Rosa Noé Maza c/ Francisco Edmundo Vaca Cuellar	Usucapión Decenal	Beni	527
555	Néstor Miranda Mamani c/ Paula Alicia Mamani Vda. de Jiménez	Acción Negatoria de Derecho Propietario y Otros	La Paz	551
556	Margoth Vaca Coimbra c/ Erwin Roda Vaca	Reivindicación y Otros	Santa Cruz	578
557	María Callapa Mamani de Quispe y Otro c/ Flora Vera Burgos de Colque y Otro	Usucapión Decenal	Potosí	588
558	Fidelia Calle Mamani c/ Jhonny Chambi Marca	División y Partición de Bienes Gananciales	La Paz	627
559	Julio Egües Justiniano c/ Banco Bisa S.A. y Otros	Nulidad Parcial de Constitución de Garantía Hipotecaria en Contratos de Préstamo de Dinero y Otros	Santa Cruz	642
560	Fondo de Desarrollo del Sistema Financiero y de Apoyo al Sector Público FONDESIF c/ Universidad Mayor de San Andrés (UMSA) y otro	Reivindicación y Otro	La Paz	652
561	Marco Antonio Saavedra Marañón c/ Luis Sirpa Quispe y Otros	Reivindicación de Inmueble	La Paz	675

Lista de abreviaciones

art. (s)	Artículo (S)
A.C.	Auto Constitucional
A.C.C.	Auto Constitucional Complementario
A.S.	Auto Supremo
A.V.	Auto de Vista
Av.	Avenida
Bs	Bolivianos
Cap. (s)	Capítulo (s)
Cód. Civ.	Código Civil
Cód. Com.	Código Comercial
Cód. Fam.	Cód. Familia
Cód. Mer.	Cód. Mercantil
Cód. Min.	Cód. Minería
Cód. Nal. Tráns.	Código Nacional de Tránsito
Cód. N.N.A.	Código del Niño, Niña y Adolescente
Cód. Pen.	Código Penal
Cód. Pdto. Pen.	Código de Procedimiento Penal
Cód. Pdto Civ.	Código de Procedimiento Civil
Cód. Proc. Civ.	Código Procesal Civil-2013
Cód. Proc. Trab.	Código Procesal del Trabajo
Cód. S.S.	Código de Seguridad Social
Cód. Trib. Boliviano	Código Tributario Boliviano
C.N.S.	Caja Nacional de Salud
C.P.E.	Constitución Política del Estado
C.M.	Consejo de la Magistratura
D.L.	Decreto Ley
D.R.	Decreto Reglamentario
D.R.L.G.T.	Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo
DD.RR.	Derechos Reales
D.S.	Decreto Supremo
D.S.R.	Decreto Supremo Reglamentario
fs.	fojas
gr. (s)	gramo (s)
G.J.	Gaceta Judicial
GRACO	Grandes Contribuyentes
ha. (s)	hectárea (s)
hrs.	horas
inc. (s)	inciso (s)
k.(s)	kilo (s)
km.(s)	kilómetro (s)
l.(s)	litro (s)
Lib.	Libro
L.	Ley
L. Nos.	Leyes
L. Abog.	Ley de la Abogacía
L.C.J.	Ley del Consejo de la Judicatura
L.F.J.	Ley de Fianza Juratoria
L.G.A.	Ley General de Aduanas
L.G. B.	Ley General de Bancos
L.G.T.	Ley General del Trabajo

L.O.M.P.	Ley Orgánica del Ministerio Público
L.M.P.	Ley del Ministerio Público
L.O.J.	Ley de Organización Judicial
L.Ó.J.	Ley Órgano Judicial
L. Pdto. C.F.	Ley de Procedimiento Coactivo Fiscal
L.T.C.	Ley del Tribunal Constitucional
m.(s)	metro (s)
m2.	metro cuadrado (s)
Cód. Pdto. Pen.	Código de Procedimiento Penal -1975
pág. (s)	página (s)
parág. (s)	parágrafo (s)
Ptda.	Partida (s)
R.A.	Resolución Administrativa
R.D.	Resolución Determinativa
R. Cód. Nal. Trans.	Reglamento del Código Nacional de Tránsito
R. Cód. S.S.	Reglamento del Código de Seguridad Social
R.L.G.T.	Reglamento de la Ley General del Trabajo
R. Cód. N.N.A.	Reglamento del Código Niño, Niña y Adolescente
R.M.	Resolución Ministerial
R.S.	Resolución Suprema
S.C.	Sentencia Constitucional
S.C.P.	Sentencia Constitucional Plurinacional
ss.	siguientes
Tm.	Toneladas métricas
vta.	vuelta
vda.	viuda
Ltda.	Limitada
SRL	Sociedad de Responsabilidad Limitada
SIN	Servicio de Impuestos Nacionales
MAE	Máxima Autoridad Ejecutiva
POA	Plan Operativo Anual
OIT	Organización Internacional del Trabajo
GAM	Gobierno Autónomo Municipal

498

Samuel Paredes Mamani y Otra c/ Vocales de la Sala Civil Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de compulsa de fs. 164 a 165 (fotocopias legalizadas), interpuesto por Samuel Paredes Mamani y Mercedes Navia Durán de Paredes, contra el Auto interlocutorio de 30 de junio de 2022, visible a fs. 139, pronunciado por la Sala Civil Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, en el proceso extraordinario sobre comprobación judicial de unión libre seguido por Clara Isabel Limachi Apaza contra Iván Carlos Paredes Aliaga, Ricardo Paredes Ponce, Samuel Paredes Mamani, y Mercedes Navia Durán de Paredes, los antecedentes del testimonio; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL TESTIMONIO DE COMPULSA

La Sala Civil Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, en el proceso extraordinario sobre comprobación judicial de unión libre, seguido por Clara Isabel Limachi Apaza contra Iván Carlos Paredes Aliaga, Ricardo Paredes Ponce, Samuel Paredes Mamani, y Mercedes Navia Durán de Paredes, mediante Auto Vista N° SF-254/2022 de 31 de mayo, CONFIRMÓ la Sentencia N° 210/2022 de 02 de marzo.

Contra esa determinación, Samuel Paredes Mamani y Mercedes Navia Durán de Paredes postularon recurso de casación que cursa de fs. 135 a 138, concesión que fue negada por Auto de 30 de junio de 2022 visible a fs. 139, bajo el argumento principal de que el ordenamiento procesal establece que este tipo de procesos no admite recurso de casación, debido a que su naturaleza es extraordinaria y no ordinaria.

En virtud a esa negativa de concesión, Samuel Paredes Mamani y Mercedes Navia Durán de Paredes, presentaron recurso de compulsa que sale de fs. 164 a 165, misma que se pasa a analizar.

CONSIDERANDO II:

CONTENIDO DEL RECURSO DE COMPULSA

Los compulsantes aducen que la decisión judicial asumida en este proceso, se traduce en un desconocimiento de la solución normativa que corresponde a las particulares circunstancias comprobadas en el proceso, debido a que las mismas fueron denunciadas oportunamente en el recurso de apelación, pues limitaban la debida defensa en juicio.

Manifestaron, que el Ad quem no advirtió que se planteó oposición (fs. 277) antes de la contestación y además existe memorial de adhesión a la oposición (fs. 231) por parte de

Samuel Paredes Mamani, que no fue resuelto por el Tribunal de segunda instancia, y la Juez A quo solo corrió en traslado, dejándolos de esa manera en indefensión, pues Clara Isabel Limachi con la declaratoria de herederos que presentó donde hizo declarar como única heredera solo a su hija, afecta seriamente la economía de los otros herederos que llegan a ser sus nietos.

Señalaron también que si bien es cierto, que la economía jurídica establece lineamientos para poder anular o retrotraer el proceso; empero, el Tribunal de alzada, no consideró que tenía la facultad de poder observar las pruebas ofrecidas por la parte demandante en justa aplicación del art. 220 inc. c) del Código de las Familias y del Proceso Familiar.

En consecuencia, debido a que por Auto interlocutorio de 30 de junio de 2022 la Sala Civil Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz rechazó su recurso, presentan la compulsa contra el referido auto, solicitando se declare la legalidad de la misma.

CONSIDERANDO III:

DOCTRINA APLICABLE AL CASO

III.1. Del recurso de compulsa y sus alcances.

La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia, en el Auto Supremo N° 281/2018 de 18 de abril, señaló que: "(…) la previsión contenida en el artículo 279 (Procedencia) del Código Procesal Civil, establece que: El recurso de compulsa procede por negativa indebida del recurso de apelación o del de casación, o por concesión errónea del recurso de apelación en efecto que no corresponda, a fin de que el superior declare la legalidad o ilegalidad de la resolución objeto del recurso.

En ese contexto, los alcances y la competencia del Tribunal que conoce la compulsa, se circunscribe únicamente a verificar si la negativa de la concesión del recurso es legítima o no, para ello deberá tomar en cuenta la regulación que prevé la ley procesal en función a la naturaleza del proceso, las resoluciones pronunciadas dentro del mismo y otros aspectos de carácter estrictamente procesal que hacen al régimen de las impugnaciones; el Tribunal que conoce de un recurso de compulsa no tiene atribuciones para tomar determinaciones sobre aspectos de carácter sustancial o de fondo de las resoluciones contra las cuales se denegó la concesión del recurso, u otras cuestiones que no sean la negativa indebida.".

III.2. De la imposibilidad de que un proceso extraordinario puede ser recurrido en casación.

Este alto Tribunal a través del Auto Supremo N° 914/2021-RI de 18 de octubre, sobre el tema, señaló que: "La acción de unión libre y desvinculación se encuentra regulada bajo el alcance del art. 434 inc. e) de la Ley Nº 603 o Código de las Familias y del Proceso Familiar, comprendida en el Capítulo segundo relativo a Procesos extraordinarios, siendo que estos se encuentran sujetos a un trámite diferente a los procesos ordinarios, ya que únicamente estos últimos en materia familiar pueden ser recurridos en casación sujetos al procedimiento comprendido entre el art. 431 al 433 de la Ley Nº 603, los cuales están establecidos en el art. 421 del Código de las Familias y del Proceso Familiar, y son: a) la nulidad de matrimonio o unión libre, b) nulidad de acuerdos en la vía voluntaria notarial, c) división y partición de bienes gananciales cuando no se lo tramite en ejecución de proceso de divorcio y d) determinación de bienes propios cuando exista desacuerdo en su calidad; no estando inmerso entre ellos el de comprobación judicial de unión libre (…). En tal situación, el sistema

recursivo de impugnación regulado por la normativa expresada es de orden público, no puede ser alterado por las partes, puesto que los medios de impugnación previstos en el Código de las Familias y del Proceso Familiar se encuentran reconocidos a nivel constitucional conforme a las previsiones, exigencias y condiciones previamente normadas por dicha ley en su parte procesal, la cual regula y establece el límite absoluto del principio de impugnación, disponiendo únicamente la viabilidad del recurso de casación para los procesos ordinarios y no para los procesos extraordinarios, cuyo trámite concluye con la resolución de segunda instancia a través de un Auto de Vista, contra el que no procede recurso de casación, tal como expresa el art. 444 de la norma familiar, atinente para el presente caso. Bajo esos antecedentes, se tiene que, el Ad quem al emitir el Auto de concesión al recurso de casación cursante a fs. 221, omitió considerar la normativa citada por el que correspondía denegar la concesión del recurso de casación, lo cual no aconteció en el caso de Autos, en tal situación y enmendando ello, corresponde declarar la improcedencia del recurso, al tratarse de una pretensión de naturaleza extraordinaria cuya resolución concluye en segunda instancia y no es recurrible en casación.”.

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

Previamente corresponde realizar las siguientes precisiones:

El Juez A quo en el proceso familiar extraordinario sobre comprobación judicial de unión libre, emitió la Sentencia N° 210/2022 de 12 de marzo, en el que determinó declarar probada la demanda por haberse comprobado la existencia de la unión conyugal libre o de hecho con caracteres de estabilidad, singularidad, continuidad y publicidad entre Javier Galo Paredes Navia (fallecido) y Clara Isabel Limachi Apaza, durante el tiempo comprendido entre el 15 de marzo de 2016, hasta el 11 de octubre de 2020.

Determinación apelada por Samuel Paredes Mamani y Mercedes Navia de Paredes, que fue resuelta por la Sala Civil Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz mediante el Auto de Vista N° SF 254/2022 de 31 de mayo, que confirmó la Sentencia N° 210/2022.

Resolución que fue recurrida en casación por Samuel Paredes Mamani y Mercedes Navia Durán de Paredes mediante memorial de 135 a 138, que fue rechazada a través del Auto de 30 de junio de 2022, de conformidad a lo establecido por el art. 399.II inc. b) del Código de las Familias y Proceso Familiar directamente, bajo el argumento que el proceso es uno de naturaleza extraordinaria.

En virtud a esas puntualizaciones, corresponde manifestar que el Auto Supremo N° 281/2018 de 18 de abril, entre otros, expresó que el recurso de compulsa procede por negativa indebida del recurso de apelación o de casación, o por concesión errónea del recurso de apelación en efecto que no corresponda, a fin de que el superior declare la legalidad o ilegalidad de la resolución objeto del recurso.

Asimismo, se debe precisar que el principio de impugnación en los procesos judiciales se encuentra garantizado en el parágrafo II del art. 180 de la Constitución Política del Estado, empero, el ejercicio de ese derecho no debe concebirse como una potestad absoluta e ilimitada que atribuya al litigante la posibilidad de impugnar cuanta resolución considere gravosa a sus intereses o hacerlo a través de cualquier medio de impugnación, o en cualquier tiempo y forma, por el contrario ese derecho reconocido a nivel constitucional

debe ser ejercido conforme a las previsiones, exigencias y condiciones previamente normadas por la ley procesal.

Entonces, conforme lo expuesto, se tiene que la compulsa tiene como único fin, verificar si se incurrió en una indebida negativa de concesión al recurso de apelación o el de casación, o por concesión errónea del recurso en el efecto que no corresponde, conforme establece el art. 279 del Código Procesal Civil, no pudiendo ingresar a analizar o revisar si existió o no vulneración a derechos.

De acuerdo con esta relación fáctica, en el caso que nos ocupa, se tiene que Samuel Paredes Mamani y Mercedes Navia Durán de Paredes, presentaron recurso de compulsa dentro de un proceso familiar catalogado como extraordinario conforme establece el art. 434 inc. e) del Código de las Familias y del Proceso Familiar "comprobación de matrimonio o de unión libre, cuando esta última no se encuentra registrada", tipo de proceso que por su naturaleza únicamente admiten apelación, toda vez que la finalidad de este tipo de procesos están basados en que los procesos familiares acorten el tiempo de su tramitación y de ninguna manera puede entenderse su prolongación, con la habilitación de etapas innecesarias, regla que ya se encuentra estipulada en la Ley N° 603 en el Capítulo Segundo, Sección III respecto a las apelaciones, en su art. 444, que de manera expresa señala "Presentada la apelación, previo traslado a la parte contraria, la autoridad judicial remitirá al superior los actuados correspondientes. Contra el auto de vista no procede recurso de casación", motivo por el cual el recurso de casación postulado por los compulsantes es improcedente.

Consiguientemente, se tiene el Ad quem, actuó de manera correcta al emitir el auto de 30 de junio de 2022, cursante a fs. 139 (fotocopias legalizadas), mediante el que negó la concesión al recurso de casación, toda vez que fue postulado dentro de un proceso extraordinario, el cual no admite recurso de casación por disposición legal expresa; motivo por el que corresponde a este Tribunal Supremo de Justicia declarar la ilegalidad del recurso de compulsa.

Finalmente, es necesario manifestar que si los compulsantes consideran que los menores (sus nietos) se encuentran agraviados con el Auto de Vista N° SF-254/2022 de 31 de mayo, emitido por el Tribunal de alzada, estos, si ven por conveniente, puede acudir a la vía constitucional.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia, en ejercicio de la atribución conferida por el art. 42.I num. 4) de la Ley N° 025 del Órgano Judicial y conforme determina el art. 282.I del Código Procesal Civil, declara ILEGAL el recurso de compulsa interpuesto por Samuel Paredes Mamani y Mercedes Navia Durán de Paredes.

De conformidad al art. 5.3 del Reglamento de Multas Procesales, se impone multa al compulsante que se gradúa en el equivalente a tres días de haber del Juez ante quien se tramita la causa, cuyo monto mandará hacer efectivo el Juez A quo, en favor del Tesoro Judicial.

Regístrese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 19 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

499

Aníbal Yepez Coca y Otra c/ Gobierno Autónomo Municipal de La Guardia
Mejor Derecho de Propiedad y Otros
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación cursante de fs. 574 a 577 vta., interpuesto por Aníbal Yepez Coca y Martha Senzano de Yepez, contra el Auto de Vista N° 90/2021 de 23 de septiembre, que sale de fs. 564 a 569., pronunciado por la Sala Civil Comercial, Familia, Niñez, Adolescencia Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, en el proceso ordinario de mejor derecho de propiedad, acción negatoria, declaratoria de nulidad, cancelación de registro en Derechos Reales y pago de daños y perjuicios, seguido por recurrentes contra el Gobierno Autónomo Municipal de La Guardia representado por Vitalio Quiroga Dorado y Victoria Elizabeth Urquieta; el Auto de concesión de 03 de junio de 2022, visible a fs. 582, todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Aníbal Yepez Coca y Martha Senzano de Yepez, mediante memorial de fs. 51 a 62, iniciaron proceso de mejor derecho propietario, acción negatoria, declaratoria de nulidad y cancelación de registro en Derechos Reales, ampliada mediante escrito de fs. 108 a 111 vta. la pretensión de resarcimiento de daños y perjuicios contra el Gobierno Autónomo Municipal de La Guardia, quien una vez citado, contestó en forma negativa visible de fs. 191 a 197; desarrollándose de esta manera el proceso hasta la emisión de la Sentencia Nº 01/2021 de 05 de enero, corriente en fs. 486 a 489, en la que el Juez Público Mixto Civil, Comercial de Familia e Instrucción Penal 1° De la Guardia, declaró PROBADA la demanda de mejor derecho propietario, acción negatoria de derecho y cancelación de inscripción de registro de derecho propietario del demandado e IMPROBADA la demanda de pago de daños y perjuicios.

2. Resolución de primera instancia que, al haber sido recurrida en apelación por el Gobierno Autónomo Municipal de La Guardia, y Aníbal Yepez Coca y Martha Senzano de Yepez mediante memoriales de fs. 497 a 501 vta., y de fs. 515 a 520 respectivamente, originó que la Sala Civil Comercial, Familia, Niñez, Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emita el Auto de Vista N° 90/2021 de 23 de septiembre, cursante de fs. 564 a 569, que CONFIRMÓ la Sentencia de 05 de enero de 2021.

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación por Aníbal Yepez Coca y Martha Senzano de Yepez, según escrito de fs. 574 a 577 vta., recurso que es objeto de análisis en cuanto a su admisibilidad.

CONSIDERANDO II:

REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado establece el principio de impugnación en los procesos judiciales, principio por el cual las partes pueden solicitar a otro juzgador superior que revise la resolución del inferior, con la finalidad de que se fiscalice no solo la decisión asumida, sino también la legalidad de esta; empero, no se debe dejar de lado el hecho que este principio en determinados casos se encuentra limitado por diferentes factores, tal es el caso del recurso de casación que al ser asimilado a una nueva demanda de puro derecho, para su viabilidad o procedencia debe reunir ciertos requisitos establecidos por nuestro ordenamiento jurídico; en ese entendido y conforme la Ley N° 439 (Código Procesal Civil), corresponde a continuación considerar los requisitos de admisibilidad que todo recurso de casación debe contener, conforme al procedimiento establecido en el art. 277 con relación a los arts. 271, 272, 273 y 274 de la mencionada ley.

1. De la resolución impugnada.

Del análisis del Auto de Vista N° 90/2021 de 23 de septiembre, que sale de fs. 564 a 569, se advierte que el mismo resuelve el recurso de apelación que fue interpuesto contra la sentencia emitida dentro de un proceso ordinario de mejor derecho de propiedad, acción negatoria, declaratoria de nulidad, cancelación de registro en Derechos Reales y pago de daños y perjuicios, lo que permite inferir que el mismo se encuentra dentro de los casos de procedencia que establece el art. 270 del Código Procesal Civil.

2. Del plazo de presentación del recurso de casación.

Emitida la resolución recurrida (Auto de Vista), conforme se tiene de la diligencia de notificación a fs. 572, se observa que los recurrentes fueron notificados el 14 de abril y presentaron su recurso de casación el 29 del mismo mes y año, tal cual se observa del timbre electrónico cursante a fs. 574; por lo que se infiere que dicho medio impugnatorio fue presentado en el plazo previsto por el art. 273 del Código Procesal Civil, es decir, dentro de los 10 días hábiles, considerando que el 15 de abril de 2022 fue declarado feriado nacional por Semana Santa.

3. De la legitimación procesal.

De igual forma, se examina que los recurrentes, al margen de identificar la resolución impugnada, es decir, el Auto de Vista N° 90/2021 de 23 de septiembre, corriente en fs. 564 a 569, estos gozan de plena legitimación procesal, ya que oportunamente interpusieron recurso de apelación, conforme se evidencia del escrito de fs. 515 a 520, dando lugar a la emisión de un Auto de Vista confirmatorio, de lo que se colige que la interposición del referido recurso de casación es completamente permisible, esto conforme al sistema de impugnación vertical, así como lo establecido en los arts. 270 y 272 del Código Procesal Civil.

4. Del contenido del recurso de casación.

De la revisión del recurso de casación interpuesto por Aníbal Yepez Coca y Martha Senzano de Yepez, se observa que en lo trascendental de dicho medio de impugnación acusaron:

1. Que interpusieron recurso de apelación contra la sentencia, ya que adolecía la falta de congruencia entre la parte dispositiva y la parte considerativa, sin embargo, el Tribunal de alzada no realizó una correcta valoración simplemente se limitó a señalar que es la congruencia, correspondiendo disponer la cancelación de las matrículas al no tener ninguna tradición de tracto sucesivo que avale su existencia legal y su mantención vulnera el principio de congruencia prevista en el art. 265 par. I, II y III del Código Procesal Civil.

2. El Tribunal de apelación no realizó una correcta valoración de los argumentos planteados en la apelación y de la prueba que cursa en el expediente violentando con ello el principio de congruencia previsto en el art. 265 par. I, II y III de la Ley N° 439 con relación a la demanda de daños y perjuicios.

3. Al haber confirmado la sentencia, con respecto a la demanda de resarcimientos de daños y perjuicios, el Tribunal de alzada realizó una mala valoración de la prueba, incumpliendo lo previsto por el art. 145 del Código Procesal Civil.

Por las consideraciones expuestas, se infiere que el recurso de casación resulta admisible, correspondiendo su análisis y resolución conforme a derecho.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42 num.1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 277.II del Código Procesal Civil, dispone la ADMISIÓN del recurso de casación cursante de fs. 574 a 577 vta., interpuesto por Aníbal Yepez Coca y Martha Senzano de Yepez, contra el Auto de Vista N° 90/2021 de 23 de septiembre, corriente en fs. 564 a 569, pronunciado por la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez, Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

La causa aguarde turno para ulterior sorteo según prelación.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 19 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

500

Verónica Inés Torrez Torrez y Otra c/ Pánfilo Torrez Torrez y Otro
Nulidad de Inscripción de Partida
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación cursante de fs. 311 a 312 interpuesto por Pánfilo Torrez Torrez y Roberto Torrez Torrez contra el Auto de Vista N° 124/2022 de 01 de abril, cursante de fs. 307 a 309. pronunciado por la Sala Civil Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, en el proceso de nulidad de inscripción de partida seguido por Verónica Inés Torrez Torrez y Juana Alejandra Torrez de Kantuta contra las recurrentes, la contestación cursante de fs. 316 a 319 vta., el Auto de concesión de 03 de junio de 2022 cursante a fs. 321, todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Verónica Inés Torrez Torrez y Juana Alejandra Torrez de Kantuta, mediante memorial de fs. 33 a 35 vta., subsanado en los escritos de fs. 48 a 51, 56 y vta., iniciaron proceso ordinario de nulidad de inscripción de partida, contra Pánfilo Torrez Torrez y Roberto Torrez Torrez, quienes una vez citados, mediante memorial obrante de fs. 95 a 98 vta., contestaron negativamente a la demanda y reconvinieron por daños y perjuicios; desarrollándose de esta manera la causa hasta pronunciarse la Sentencia N° 159/2021 de 07 de abril visible de fs. 255 a 259 vta., donde el Juez Público Civil y Comercial 5° de la ciudad de El Alto, declaró PROBADA la demanda principal e IMPROBADA la demanda reconvencional.

2. Resolución de primera instancia que, al haber sido recurrida en apelación por Pánfilo Torrez Torrez y Roberto Torrez Torrez mediante memorial cursante de fs. 271 y vta., originó que la Sala Civil Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emita el Auto de Vista N° 124/2022 de 01 de abril, cursante de fs. 307 a 309, que CONFIRMÓ la sentencia apelada.

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación por Pánfilo Torrez Torrez y Roberto Torrez Torrez según escrito cursante de fs. 311 a 312; recurso que es objeto de análisis en cuanto a su admisibilidad.

CONSIDERANDO II:

REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado establece el principio de impugnación en los procesos judiciales, principio por el cual las partes pueden solicitar a otro juzgador superior que revise la resolución del inferior, con la finalidad de que se fiscalice no solo la decisión asumida, sino también la legalidad de esta; empero, no se debe dejar de lado el hecho que este principio en determinados casos se encuentra limitado por diferentes factores, tal es el caso del recurso de casación que al ser asimilado a una nueva demanda de puro derecho, para su viabilidad o procedencia debe reunir ciertos requisitos establecidos por nuestro ordenamiento jurídico; en ese entendido y conforme la Ley N° 439 (Código Procesal Civil), corresponde a continuación considerar los requisitos de admisibilidad que todo recurso de casación debe contener, conforme al procedimiento establecido en el art. 277 con relación a los arts. 271, 272, 273 y 274 de la mencionada ley.

1. De la resolución impugnada.

Del análisis del Auto de Vista N° 124/2022 de 01 de abril, cursante de fs. 307 a 309, se advierte que el mismo resuelve el recurso de apelación que fue interpuesto contra la Sentencia emitida dentro de un proceso ordinario de nulidad de inscripción de partida, lo que

permite inferir que el mismo se encuentra dentro de los casos de procedencia que establece el art. 270 del Código Procesal Civil.

2. Del plazo de presentación del recurso de casación.

Emitida la resolución recurrida (Auto de Vista), conforme se tiene de la diligencia de notificación a fs. 310, se observa que los recurrentes fueron notificados el 22 de abril de 2022 y presentaron su recurso de casación el 09 de mayo del mismo año, tal cual se observa del timbre electrónico cursante a fs. 311; por lo que se infiere que dicho medio impugnatorio fue presentado en el plazo previsto por el art. 273 del Código Procesal Civil, es decir, dentro de los 10 días hábiles, considerando que el dia 2 de mayo de 2022 fue declarado feriado nacional por el día del trabajo.

3. De la legitimación procesal.

De igual forma, se examina que los recurrentes, al margen de identificar la resolución impugnada, es decir, el Auto de Vista N° 124/2022 de 01 de abril, cursante de fs. 307 a 309, estos gozan de plena legitimación procesal para interponer su respectivo recurso de casación, dado que oportunamente interpusieron recurso de apelación dando lugar a la emisión de un Auto de Vista confirmatorio, de lo que se colige que la interposición del referido recurso de casación es completamente permisible, esto conforme al sistema de impugnación vertical, así como lo establecido en los arts. 270 y 272 del Código Procesal Civil.

4. Del contenido del recurso de casación.

De la revisión del recurso de casación interpuesto por Pánfilo Torrez Torrez y Roberto Torrez Torrez se observa que en lo trascendental de dicho medio de impugnación acusaron:

Infracción a las previsiones establecidas en el art. 213.II num. 3) y art. 1 num. 2), 16) del Código Procesal Civil, el Juez de la causa bajo el principio de verdad material, estaba obligado a indagar sobre la existencia o no del protocolo que corresponde a la Escritura Pública N° 3657 de los recurrentes, y no basarse en el informe de la actual Notaria en sentido que en el libro de protocolos que corresponde a esa escritura no son intervinientes los demandados, extremos que pasaron por alto los Vocales.

Fundamentos por los cuales solicitó la emisión de un Auto Supremo que case el Auto de Vista.

Por la consideración expuesta, se infiere que el recurso de casación resulta admisible, correspondiendo en consecuencia su análisis y resolución conforme a derecho.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42 num. 1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 277.II del Código Procesal Civil, dispone la ADMISIÓN del recurso de casación cursante de fs. 311 a 312 interpuesto por Pánfilo Torrez Torrez y Roberto Torrez Torrez contra el Auto de Vista N° 124/2022 de 01 de abril, cursante de fs. 307 a 309. pronunciado por la Sala Civil Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz.

La causa aguarde turno para ulterior sorteo según prelación.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 19 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

501

Simion Zarate Cuéllar c/ Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz de la Sierra
Mejor Derecho Propietario
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 481 a 486, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz por intermedio de sus apoderados Erwin Paul Tapia Hurtado, Jhonny Luis Herrera Montenegro y Carolina Genoveva Carrasco Pedriel, contra el Auto de Vista N° 69/2021 de 11 de octubre de fs. 475 a 479, pronunciado por la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar y Pública Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia del Santa Cruz, dentro del proceso de mejor derecho propietario seguido por Simion Zarate Cuellar contra la entidad recurrente; la contestación de fs. 490 a 493; el Auto de concesión de 29 de junio de 2022 a fs. 494; todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Simion Zarate Cuellar, mediante memorial de fs. 104 a 111, subsanando a fs. 115 y vta., y de fs. 132 a 133 vta., inició demanda de mejor derecho propietario contra el Gobierno Municipal Autónomo de Santa Cruz de la Sierra, y herederos y presuntos herederos de Félix Hermógenes Zabala Melgar e Irma Fernández Cuellar de Zabala; citado el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz ante su falta de respuesta oportuna fue declarado rebelde por providencia de fs. 138, designándose defensor de oficio a favor de los terceros interesados; desarrollándose de esa manera la causa hasta dictarse la Sentencia N° 75/2020 de 14 de octubre de fs. 376 vta., a 382 vta., donde el Juez Público, Civil y Comercial N° 30 de la ciudad de Santa Cruz de la Sierra declaró PROBADA la demanda de mejor derecho propietario.

2. Resolución de primera instancia que al haber sido recurrida en apelación por el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz de la Sierra mediante memorial de fs. 386 a 397 vta., motivó que Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar y Pública Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz emita el Auto de Vista N° 69/2021 de 11 de octubre de fs. 475 a 479, por el cual CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación por el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz de la Sierra por intermedio de sus apoderados, según escrito cursante de fs. 481 a 486; recurso que es objeto de análisis en cuanto a su admisibilidad.

CONSIDERANDO II:

REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado establece el principio de impugnación en los procesos judiciales, principio por el cual las partes pueden solicitar a otro juzgador superior que revise la resolución del inferior, con la finalidad de que se fiscalice no solo la decisión asumida, sino también la legalidad de esta; empero, no se debe dejar de lado el hecho que este principio en determinados casos se encuentra limitado por diferentes factores, tal es el caso del recurso de casación que al ser asimilado a una nueva demanda de puro derecho, para su viabilidad o procedencia debe reunir ciertos requisitos establecidos por nuestro ordenamiento jurídico; en ese entendido y conforme la Ley N° 439 (Código Procesal Civil), corresponde a continuación considerar los requisitos de admisibilidad que todo recurso de casación debe contener, conforme al procedimiento establecido en el art. 277 con relación a los arts. 271, 272, 273 y 274 de la mencionada ley.

1. De la resolución impugnada.

Del análisis del Auto de Vista N° 69/2021 de 11 de octubre saliente de fs. 475 a 479, se advierte que el mismo resuelve el recurso de apelación que fue interpuesto contra la Sentencia emitida dentro de un proceso de mejor derecho propietario, lo que permite inferir que el mismo se encuentra dentro de los casos de procedencia que establece el art. 270 del Código Procesal Civil.

2. Del plazo de presentación del recurso de casación.

Emitida la resolución recurrida (Auto de Vista), fue debidamente notificado a las partes el 30 de mayo de 2022, conforme la papeleta de notificación de fs. 480, presentando el recurso de casación la parte demandada (Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz de la Sierra), el 10 de junio del mismo año, tal cual se observa del timbre electrónico cursante a fs. 481; por lo que se infiere que dicho medio impugnatorio fue presentado en el plazo previsto por el art. 273 del Código Procesal Civil, es decir, dentro de los 10 días hábiles.

3. De la legitimación procesal.

De igual forma se examina que el recurrente, al margen de identificar la resolución impugnada, es decir, el Auto de Vista N° 69/2021 de 11 de octubre de fs. 475 a 479, este goza de plena legitimación procesal para interponer su respectivo recurso de casación, toda vez que el Auto de Vista impugnado CONFIRMÓ el recurso de apelación deducido contra la Sentencia de primera instancia, de lo que se colige que la interposición del recurso de casación es completamente permisible, esto conforme al sistema de impugnación vertical, así como lo establecido en los arts. 270 y 272 del Código Procesal Civil.

4. Del contenido del recurso de casación.

De la revisión del recurso de casación interpuesto por Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz de la Sierra a través de sus apoderados Erwin Paul Tapia Hurtado, Jhonny Luis Herrera Montenegro y Carolina Genoveva Carrasco Pedriel se observa que acusaron:

a) Vulneración de los arts. 213.II con relación al 218.I del Código Procesal Civil, por cuanto el Auto de Vista en su parte dispositiva contiene decisiones oscuras e imprecisar sobre el origen de las Escrituras Públicas y si debe impugnarse primero los actos administrativos o los actos jurídicos, vulnerando el derecho al debido proceso en su elemento congruencia al contener dicho fallo disposiciones contradictorias en forma ilegal y contraria al procedimiento de hechos no probados y evaluados en el Auto de Vista.

b) La resolución recurrida carece de la debida motivación, fundamentación además de incurrir en incongruencia en su parte considerativa toda vez que el Auto de Vista no ha subsanado hechos demandados tornándolos en contradictorios.

Motivos por los que solicita anular el Auto de Vista a efectos de que la nueva resolución considere los Actos Administrativos y Ordenanzas Municipales, aclarando y determinando la validez legal y el orden de tratamiento de las mismas.

Por las consideraciones expuestas, se infiere que el recurso de casación resulta admisible, correspondiendo en consecuencia su análisis y resolución conforme a derecho.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42.I. num. 1 de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 277.II del Código Procesal Civil, dispone la ADMISIÓN del recurso de casación cursante de fs. 481 a 486 interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz de la Sierra a través de sus apoderados Erwin Paul Tapia Hurtado, Jhonny Luis Herrera Montenegro y Carolina Genoveva Carrasco Pedriel, contra el Auto de Vista N° 69/2021 de 11 de octubre de fs. 475 a 479, pronunciado por la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar y Pública Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia del Santa Cruz.

La causa aguarde turno para ulterior sorteo según prelación.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 19 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

502

Heriberto Huaychu Arena y Otra c/ Daniel Tenorio Beltrán y Otra
Usucapión Decenal o Extraordinaria
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 244 a 246 vta., interpuesto por Daniel Tenorio Beltrán y Amalia Mamani Mamani de Tenorio contra el Auto de Vista N° 124/2022 de 02 de marzo de fs. 236 a 241 vta., pronunciado por la Sala Civil Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz dentro del proceso de usucapión decenal o extraordinaria seguido por Heriberto Huaychu Arena y Elvira Mamani Apaza contra los recurrentes; la contestación de fs. 250 a 258; el Auto de concesión de 01 de junio de 2022 a fs. 254; todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Heriberto Huaychu Arena y Elvira Mamani Apaza, mediante memorial de fs. 51 a 59 y ampliado por memorial de fs. 76 a 83, iniciaron demanda de usucapión decenal o extraordinaria contra Daniel Tenorio Beltrán y Amalia Mamani Mamani de Tenorio; una vez citados, el primero de los nombrados respondió negativamente a la demanda por memorial de fs. 88 a 92, procediéndose a declarar la rebeldía de Amalia Mamani Mamani de Tenorio, por Auto de 13 de mayo de 2021 de fs. 106; desarrollándose de esa manera la causa hasta dictarse la Sentencia de N° 43/2021 de 11 de junio de fs. 168 a 175, donde la Juez Público Civil y Comercial N° 6 de la ciudad de El Alto declaró PROBADA la demanda de usucapión decenal o extraordinaria.

2. Resolución de primera instancia que al haber sido recurrida en apelación por Amalia Mamani Mamani de Tenorio de fs. 180 a 190 vta., y por Daniel Tenorio Beltrán mediante memorial de fs. 198 a 207, motivó que Sala Civil Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emita el Auto de Vista N° 124/2022 de 02 de marzo de fs. 236 a 241 vta., por el cual CONFIRMÓ la Sentencia.

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación por Daniel Tenorio Beltrán y Amalia Mamani Mamani de Tenorio, según escrito cursante de fs. 244 a 246 vta.; recurso que es objeto de análisis en cuanto a su admisibilidad.

CONSIDERANDO II:

REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado establece el principio de impugnación en los procesos judiciales, principio por el cual las partes pueden solicitar a otro juzgador superior que revise la resolución del inferior, con la finalidad de que se fiscalice no solo la decisión asumida, sino también la legalidad de esta; empero, no se debe dejar de lado el hecho que este principio en determinados casos se encuentra limitado por diferentes factores, tal es el caso del recurso de casación que al ser asimilado a una nueva demanda de puro derecho, para su viabilidad o procedencia debe reunir ciertos requisitos establecidos por nuestro ordenamiento jurídico; en ese entendido y conforme la Ley N° 439 (Código Procesal Civil), corresponde a continuación considerar los requisitos de admisibilidad que todo recurso de casación debe contener, conforme al procedimiento establecido en el art. 277 con relación a los arts. 271, 272, 273 y 274 de la mencionada ley.

1. De la resolución impugnada.

Del análisis del Auto de Vista N° 124/2022 de 02 de marzo saliente de fs. 236 a 241 vta., se advierte que el mismo resuelve el recurso de apelación que fue interpuesto contra la Sentencia emitida dentro de un proceso de usucapión decenal o extraordinaria, lo que permite inferir que el mismo se encuentra dentro de los casos de procedencia que establece el art. 270 del Código Procesal Civil.

2. Del plazo de presentación del recurso de casación.

Emitida la resolución recurrida (Auto de Vista), fue debidamente notificado a las partes el 21 de abril de 2022, conforme la papeleta de notificación a fs. 243, presentando el recurso de casación los demandados (Daniel Tenorio Beltrán y Amalia Mamani Mamani de Tenorio), el 06 de mayo del mismo año, tal cual se observa del timbre electrónico cursante a

fs. 244; por lo que se infiere que dicho medio impugnatorio fue presentado en el plazo previsto por el art. 273 del Código Procesal Civil, es decir, dentro de los 10 días hábiles, considerando que el 02 de mayo de 2022 fue declarado feriado nacional por el día del trabajo.

3. De la legitimación procesal.

De igual forma se examina que los recurrentes, al margen de identificar la resolución impugnada, es decir, el Auto de Vista N° 124/2022 de 02 de marzo de fs. 236 a 241 vta., estos gozan de plena legitimación procesal para interponer su respectivo recurso de casación, toda vez que su apelación dio lugar a un Auto de Vista confirmatorio que afecta sus intereses, de lo que se colige que la interposición del recurso de casación es completamente permisible, esto conforme al sistema de impugnación vertical, así como lo establecido en los arts. 270 y 272 del Código Procesal Civil.

4. Del contenido del recurso de casación.

De la revisión del recurso de casación interpuesto por Daniel Tenorio Beltrán y Amalia Mamani Mamani de Tenorio en dicho medio de impugnación acusaron:

a) Error de hecho y derecho en la apreciación del documento privado de 25 de noviembre de 2010 y el recibo N° 00478, respecto a la configuración de los elementos que acrediten una mutación de una detentación a una posesión con calidad de dueño, debido a que no puede existir posesión cuando el dueño prevé una cláusula de reserva de propiedad y el supuesto poseedor lo reconoce, como tampoco cuando el supuesto poseedor continua cancelando el precio del inmueble a favor del dueño conforme acredita el recibo N° 00478. al margen de que la reconversión de detentadores a poseedores no puede ser aplicable en base al documento privado de 25 de noviembre de 2010, debido a que el mismo no fue suscrito por la copropietaria Amalia Mamani Mamani de Tenorio.

b) Vulneración del art. 365.II del Código Procesal Civil, con incidencia en el debido proceso, debido a la negativa de suspensión de audiencia por motivos de salud en cuya virtud correspondía la suspensión de dicho acto procesal por el término de tres días, y ante su negativa incidió en el derecho a la defensa respecto a la prueba presentada por la parte actora.

Motivos por los que solicitan casar el Auto de Vista, en el fondo se declare improbada la demanda o se anule el proceso hasta el verificativo de la audiencia de 28 de mayo de 2021 por vicios procesales.

Por las consideraciones expuestas, se infiere que el recurso de casación resulta admisible, correspondiendo en consecuencia su análisis y resolución conforme a derecho.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42.I. num. 1 de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 277.II del Código Procesal Civil, dispone la ADMISIÓN del recurso de casación cursante de fs. 244 a 246 vta., interpuesto por Daniel Tenorio Beltrán y Amalia Mamani Mamani de Tenorio, contra el Auto de Vista N° 124/2022 de 02 de marzo de fs. 236 a 241 vta., pronunciado por la Sala Civil Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz.

La causa aguarde turno para ulterior sorteo según prelación.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 19 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

503

René Efraín Verduguez Linares y Otro c/ Miriam Rosario Oliver Céspedes
Cumplimiento de Contrato y Otros
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 947 a 949 vta., interpuesto por Elka María del Rosario Verduguez Linares apoderada legal de René Efraín Verduguez Linares e Ingrid Patricia Luizaga Prudencio contra el Auto de Vista N° 163/2022 de 11 de mayo, cursante de fs. 921 a 923, pronunciado por la Sala Civil Quinta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, en el proceso de cumplimiento de contrato, pago de intereses más resarcimiento de daños y perjuicios seguido por los recurrentes contra José Guillermo Campos Merino en representación de Miriam Rosario Oliver Céspedes, la contestación visible de fs. 952 y vta.; el Auto de concesión de 30 de junio de 2022 cursante a fs. 953, todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Elka María del Rosario Verduguez Linares apoderada legal de René Efraín Verduguez Linares e Ingrid Patricia Luizaga Prudencio, mediante memorial de fs. 670 a 672 vta., subsanado por el escrito de fs. 715 a 717 vta., presentó demanda de cumplimiento de contrato, pago de intereses mas resarcimiento de daños y perjuicios en contra Miriam Rosario Oliver Céspedes, quien una vez citada, contestó en forma negativa visible de fs. 823 a 825 vta., mediante su representante legal José Guillermo Campos Merino, asimismo presentó demanda reconvencional sobre nulidad de contrato de anticrético, en ese entendido por Auto de 01 de noviembre de 2021 cursante a fs. 827, se observó la demanda reconvencional, disponiendo el plazo de 3 días para que subsane las observaciones, bajo alternativa de aplicarse el art. 113 del Código Procesal Civil, por memorial de fs. 830 a 832 vta., presenta subsanación, disponiéndose por Auto a fs. 831, que cumpla por última vez las observaciones, disponiendo el plazo de 2 días, habiendo presentado el escrito de subsanación corriente de fs. 834 a 841vta., por buzón judicial el 24 de noviembre de 2021 a horas: 17:29:22 p.m., es decir fuera del último momento laboral hábil del distrito judicial de La Paz, emitiéndose en consecuencia el Auto Interlocutorio Definitivo N° 879/2021 de 26 de noviembre de fs. 843 a 844 vta., declaró por no presentada la demanda reconvencional deducida por José Guillermo Campos Merino en representación de Miriam Rosario Oliver Céspedes.

2. Resolución que, al haber sido recurrida en apelación por José Guillermo Campos Merino en representación de Miriam Rosario Oliver Céspedes mediante memorial cursante de fs. 852 a 853 vta., originó que la Sala Civil Quinta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emita el Auto de Vista N° 163/2022 de 11 de mayo, cursante de fs. 921 a 923, ANULANDO obrados hasta fs. 832.

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación por Elka María del Rosario Verduguez Linares apoderada legal de René Efraín Verduguez Linares e Ingrid Patricia Luizaga Prudencio, según escrito cursante de fs. 947 a 949 vta., recurso que es objeto de análisis en cuanto a su admisibilidad.

CONSIDERANDO II:

CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN.

a) El Auto de Vista vulneró todos los derechos, al haber dictado una resolución ultra petita, además de cometer el delito de prevaricato al dictar una resolución contraria a la ley, cuando debía pronunciar sobre el término de prueba, es más no cumplió con lo que manifestó en el considerando 3.4., respecto a la vulneración del debido proceso, el principio de seguridad jurídica y el principio de igualdad procesal.

b) Vulneración al debido proceso y principio de seguridad jurídica, puesto que el Auto de Vista omitió dar aplicabilidad concreta a normas procesales de orden público que ameritan el caso, realizando una transgresión al principio de igualdad procesal.

c) Que los plazos procesales son obligatorios (art. 90.III del Código Procesal Civil), lo contrario provoca inseguridad jurídica y vulneración del debido proceso, garantías procesales que deben ser protegidas por la administración de justicia, resultando que el memorial de subsanación fue presentado extemporáneamente al término previsto por el art. 113.I del Código Procesal Civil.

d) Los Vocales de la Sala Civil Quinta de la ciudad de La Paz deberían apartarse del caso, ya que conocieron la compulsa.

CONSIDERADO III:

DOCTRINA APLICABLE AL CASO

III.1. De los límites del principio de impugnación y de las resoluciones que pueden ser objeto del recurso de casación bajo la óptica del Código Procesal Civil.

El Auto Supremo Nº 441/2020 de 15 de octubre expresó: “Este Tribunal a través de diferentes Autos Supremos entre ellos el AS Nº 751/2017 de 18 de julio, en cuanto a las resoluciones que admiten recurso de casación consolidó la línea jurisprudencial en sentido que: ‘Sobre el tema en cuestión, preliminarmente corresponde señalar que, si bien el principio de impugnación se configura, como principio regulador para los recursos consagrados por las leyes procesales con la finalidad de corregir, modificar, revocar o anular los actos y resoluciones judiciales que ocasionen agravios a alguna de las partes, por principio constitucional todo acto jurisdiccional es impugnable, sin embargo no es menos evidente, que ese derecho no es absoluto para todos los procesos e instancias, debido a que este se encuentra limitado, por la misma ley, ya sea por el tipo de proceso o por la clase de resolución tomando en cuenta la trascendencia de la decisión, sin que ello implique afectar el derecho de las partes, sino de la búsqueda de una mayor celeridad en las causas que se tramitan”.

Sobre el tema el art. 250.I del Código Procesal Civil señala: “I. Las resoluciones judiciales son impugnables salvo, disposición expresa en contrario” norma que otorga un criterio generalizado para el tema de recursos, orientando en sentido de que las resoluciones judiciales son impugnables, salvo que la norma lo prohíba en contrario, ahora en consonancia con lo referido, en cuanto al recurso de casación el art. 270.I del Código Procesal Civil es claro al establecer: “El recurso de casación procede para impugnar Autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por ley”, la norma en cuestión en cuanto al recurso de casación establece de forma explícita su procedencia para dos casos, 1. Contra Autos de Vista dictados en procesos ordinarios y 2. En los casos expresamente establecidos por ley.

Resultando únicamente ambiguo en su literalidad el primer caso, correspondiendo en consecuencia su interpretación por parte de este máximo Tribunal de Justicia, el mismo que debe ser desde y conforme un enfoque constitucional, es decir de acuerdo a principios y valores que rigen al nuevo modelo constitucional, como ser los principios pro homine y pro actione, entendiéndose por el primero de ellos conforme al criterio expuesto por la Profesora Argentina Mónica Pinto como: “... un criterio hermenéutico que informa todo el derecho de los derechos humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o a su suspensión extraordinaria". También dentro del análisis del principio pro homine, no se podría dejar de lado al criterio denominado pro actione, que es una manifestación del principio pro homine en el ámbito procesal, en virtud del cual la interpretación de una disposición legal, debe hacerse en el sentido que sea lo más accesible posible a un adecuado y recíproco sistema garantista, en el cual prevalezca más la justicia que cualquier formalismo extremo que obstaculice u obstruya una tutela constitucional efectiva.

Partiendo de dicho argumento, se debe entender que cuando el legislador ha establecido la procedencia del recurso de casación contra Autos de Vista dictados en procesos ordinarios, su intencionalidad ha sido, que este máximo Tribunal de Justicia uniforme jurisprudencia de acuerdo a las atribuciones establecidas en el art. 42 num. 3), de la Ley Nº 025, en aquellos casos de trascendencia a nivel nacional, entonces bajo esa directriz, el recurso de casación únicamente procederá contra Autos de Vista que resolvieren un Auto definitivo, Autos de Vista que resolvieren Sentencias y en los casos expresamente establecidos por ley, siendo viable únicamente dentro de un proceso ordinario y no así para otros casos.

A efectos de tener un entendimiento certero se debe aclarar que se entiende por Auto definitivo, sobre la definición de este tipo de resolución la Sentencia Constitucional 0092/2010-R ha orientado: “La distinción entre Autos interlocutorios simples o propiamente dichos y Autos interlocutorios definitivos (Canedo, Couture), radica principalmente en que “los últimos difieren de los primeros en que, teniendo la forma interlocutoria, cortan todo procedimiento ulterior del juicio, haciendo imposible de hecho y de derecho la prosecución del proceso. Causan estado, como se dice en el estilo forense, tal cual las sentencias” y conforme orienta el art. 211 de la Ley Nº 439 “son aquellos que ponen fin al proceso”, de lo que se puede inferir que el Auto definitivo es aquella Resolución que corta todo procedimiento ulterior, impidiendo la prosecución de la causa y haciendo que el juzgador pierda competencia, concluyendo que para una Resolución como ser Auto interlocutorio sea

catalogado como definitivo, debe contener uno de esos presupuestos, entonces se deberá analizar la naturaleza de la resolución.

Valga aclarar que lo expuesto no resulta una regla absoluta, en el entendido que el legislador ha establecido prohibiciones expresamente establecidas por ley, es decir que ha generado un candado jurídico, para la inviabilidad o improcedencia del recurso de casación dentro de procesos ordinarios, como ser lo determinado en los arts. 113.II, 248.II del Código Procesal Civil (casos de declararse la inactividad procesal) entre otros, que pese a tener esa calidad de Autos definitivos son inimpugnables de casación, y para el caso de Autos de Vista que resolvieren Sentencia es inviable el recurso de casación en los procesos ordinarios que derivaren de resoluciones dictadas en proceso extraordinarios, art. 270.II del referido código'.

De la citada línea jurisprudencial se desprende que existen ciertos casos en los cuales pese a ser una resolución de carácter definitivo (Auto definitivo) no admite impugnación vía recurso de casación, como se dijo por el candado jurídico que la ley determina, tal el caso de lo establecido en el art. 113.II de la Ley Nº 439, limitación de impugnación que también es extensiva al caso determinado en el primer parágrafo del art. 113 del Código Procesal Civil, es decir cuando la demanda es declarada por no presentada, debido a que este tipo de resoluciones también es catalogada como una de carácter desestimatoria de demanda. (El resaltado nos corresponde)

Criterio que también fue asimilado en el Auto Supremo Nº 63/2018-RI de 15 de febrero donde se expresó que: "Desarrollados los actos procesales en la causa, el juez de origen emite el Auto de fecha 24 de enero de 2017, cursante a fs. 385 a 385 vta., que declaró: "No habiéndose subsanado las observaciones a la demanda que sostiene, efectuadas por providencia de fs. 404 y vta., dentro del plazo establecido al efecto; en conformidad a lo previsto por el art.113 del Código Procesal Civil, se tiene por No presentada su demanda y en tal sentido, procédase al desglose de la documentación acompañada a obrados, debiendo quedar en su lugar fotocopias simples y nota de constancia, con los recaudos de rigor" (sic)., resolución que fue apelada por Luís Fernando Córdova Santivañez, por memorial de fs. 395 a 396 vta., que mereció el Auto de 14 de febrero de 2017, de fs. 397, que concede la alzada en el efecto suspensivo, mismo que ameritó el Auto de Vista Nº 355/2017 de fecha 14 de septiembre, cursante a fs. 409 a 411, que Confirma la Resolución Nº 047/2017 de fecha 24 de enero, objeto del recurso de casación en análisis (…).'

Por lo que, realizando el cotejo de la doctrina aplicable (III.1 y III.2), y el art. 113.I.II del Código Procesal Civil, relacionada concretamente a la resolución denegatoria de demanda planteada, por la naturaleza jurídica de la resolución, ya no tiene la posibilidad de plantear el recurso de casación conforme a los fundamentos señalados en la presente resolución".

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

De antecedentes se puede verificar que por memorial de fs. 670 a 672 vta., subsanado de fs. 715 a 717 vta., Elka María del Rosario Verduguez Linares apoderada legal de René Efraín Verduguez Linares e Ingrid Patricia Luizaga Prudencio presentó demanda de cumplimiento de contrato, pago de intereses más resarcimiento de daños y perjuicios en contra Miriam Rosario Oliver Céspedes, quien una vez citada, mediante su representante legal José Guillermo Campos Merino, presentó demanda reconvencional sobre nulidad de

contrato de anticrético, visible de fs. 823 a 826, situación que ameritó el Auto Interlocutorio Definitivo N° 879/2021 de 26 de noviembre que declaró por no presentada la demanda reconvencional. Determinación que fue apelada por la parte demandada y en su mérito se pronunció el Auto de Vista N° 163/2022 de 11 de mayo, cursante de fs. 921 a 923, que anuló obrados hasta fs. 832 inclusive, disponiendo que la A quo en conformidad a lo dispuesto por el art. 218.II num. 4) del Código Procesal Civil, dicte nueva determinación admitiendo la demanda reconvencional, fundamentando en lo esencial que, la autoridad judicial vulneró el debido proceso y el principio de seguridad jurídica, puesto que omitió dar aplicabilidad a normas concretas, transgrediendo el principio de igualdad procesal establecido en el art. 1 num. 13) del Código Procesal Civil.

De lo señalado, el art. 113. del Código Procesal Civil regula sobre la demandada defectuosa lo siguiente: "I. Si la demanda no se ajustare a los requisitos señalados en el art. 110 del presente Código, se dispondrá la subsanación de los defectos en el plazo de tres días, bajo apercibimiento, en caso contrario de tenerse por no presentada aquella. II Si fuere manifiestamente improponible, se la rechazará de plano en resolución fundamentada. Contra el auto desestimatorio, sólo procede el recurso de apelación en el efecto suspensivo sin recurso ulterior. En caso de revocarse la resolución denegatoria, el tribunal superior impondrá responsabilidad a la autoridad judicial inferior". De lo que se deduce que las resoluciones manifiestamente improponible y las que se declaren como no presentadas son consideradas como resoluciones desestimatorias y, conforme establece el parágrafo II de la norma citada, solo procede el recurso de apelación, como medio impugnatorio, no siendo permisible el recurso de casación, interpretación inserta en el Auto Supremo N° 751/2017, entre otros, que señaló "De la citada línea jurisprudencial se desprende que existen ciertos casos en los cuales pese a ser una resolución de carácter definitivo (Auto definitivo) no admite impugnación vía recurso de casación, como se dijo por el candado jurídico que la ley determina, tal el caso de lo establecido en el art. 113.II de la Ley Nº 439, limitación de impugnación que también es extensiva al caso determinado en el primer parágrafo del art. 113 del Código Procesal Civil, es decir cuando la demanda es declarada por no presentada, debido a que este tipo de resoluciones también es catalogada como una de carácter desestimatoria de demanda.", mismo entendimiento fue asimilado por el Auto Supremo N° 910/2021 de 13 de octubre.

De lo expuesto se puede advertir que la resolución que da origen al presente recurso de casación es una que declara por no presentada la demanda reconvencional de "nulidad de contrato de anticrético", que fue rechazada conforme al art. 113 .I de la Ley N° 439, generando para dicha pretensión un Auto definitivo que, por previsión legal establecido en el parágrafo segundo de la norma previamente citada, no tiene recurso ulterior; pretensión jurídica reconvencional que al ser rechazada y dispuesta como no presentada, se le aplica las mismas reglas que una demanda principal, que aún se conceda la apelación en el efecto suspensivo no tiene recurso ulterior, es decir que por su naturaleza solo admite recurso de apelación más no casación, siendo que tanto la demanda improponible como la demanda defectuosa merecen el mismo trato jurídico, por lo mismo no ingresan en el marco de lo previsto en el art. 270.I del Código Procesal Civil, para que haga viable la procedencia del recurso de casación.

En tal situación, el sistema recursivo de impugnación regulado por la normativa expresada es de orden público, no puede ser alterado por las partes, puesto que los medios de impugnación previstos en el Código Procesal Civil se encuentran reconocidos a nivel

constitucional conforme a las previsiones, exigencias y condiciones previamente normadas, la cual regula y establece el límite absoluto del principio de impugnación, disponiendo únicamente la viabilidad del recurso de casación para cierto tipo de resoluciones interlocutorias más no para todas, dado que conforme lo regulado sobre el rechazo a una demanda defectuosa concluye con la resolución de segunda instancia a través de un Auto de Vista, contra el que no procede recurso de casación, tal como expresa el propio art. 113 .II de la norma procesal civil, aplicable al presente caso.

Bajo esos antecedentes, se tiene que, el Ad quem al emitir el Auto de concesión al recurso de casación cursante a fs. 953, omitió considerar la normativa citada y fallar de acuerdo al entendimiento establecido por la jurisprudencia desarrollada con relación a la interpretación de la demanda defectuosa y a la demanda improponible establecidas en el art. 113 del Código Procesal Civil, por lo que correspondía denegar la concesión del recurso de casación, en tal situación y enmendando ello, corresponde declarar la improcedencia del recurso, al tratarse de una pretensión tenida por no presentada cuya naturaleza solo admite recurso de apelación que concluye en esa instancia y no es recurrible en casación.

En mérito a lo examinado, se hace innecesario considerar los demás requisitos de admisibilidad previstos para los procesos ordinarios comprendidos entre los arts. 270 al 273 del Código Procesal Civil, corresponde emitir resolución en la forma prevista por los arts. 277.I y 220.I núm. 3) del Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 42.I núm. 1) de la Ley Nº 025 del Órgano Judicial y el art. 277.I con relación al art. 220.I num. 3) ambos del Código Procesal Civil, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación cursante de fs. 947 a 949 vta., interpuesto por Elka María del Rosario Verduguez Linares apoderada legal de René Efraín Verduguez Linares e Ingrid Patricia Luizaga Prudencio contra el Auto de Vista N° 163/2022 de 11 de mayo, visible de fs. 921 a 923, pronunciado por la Sala Civil Quinta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz. Con costas y costos.

Se regula honorarios profesionales en la suma de Bs. 1.000 para el abogado que contestó al recurso.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 20 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

504

Miguel Ángel Jaen Copa y Otra c/ Ramiro Luis Rollano Jara y Otra
Resolución de Contrato por Incumplimiento

Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación cursantes a fs. 878 y vta., interpuesto por Ramiro Luis Rollano Jara y María Elena Delgado Huallpa de Rollano, representados por Eduardo Martínez Saavedra y de fs. 880 a 888 vta., postulado por Miguel Ángel Jaen Copa y Ximena Mamani Fernández de Jaen ambos contra el Auto de Vista N° 169/2022 de 30 de mayo, que sale de fs. 873 a 876, pronunciado por la Sala Civil y Comercial Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, en el proceso ordinario de resolución de contrato por incumplimiento, seguido por Miguel Ángel Jaen Copa y Ximena Mamani Fernández de Jaen contra Ramiro Luis Rollano Jara y María Elena Delgado Huallpa de Rollano; la contestación de fs. 892 a 893, el Auto de concesión de 06 de julio de 2022 visible a fs. 896, todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Miguel Ángel Jaen Copa y Ximena Mamani Fernández de Jaen, mediante memorial de fs. 44 a 47, iniciaron proceso ordinario de resolución de contrato por incumplimiento contra Ramiro Luis Rollano Jara y María Elena Delgado Huallpa de Rollano, quienes una vez citados, según escrito saliente de fs. 91 a 92, Ramiro Luis Rollano Jara contestó negativamente, planteó excepción perentoria de incumplimiento e interpuso acción reconvencional misma que fue declarada por no presentada mediante Auto de 02 abril de 2019 visible a fs. 99 vta., y de fs. 174 a 176, se observa que María Elena Delgado Huallpa de Rollano, contestó de forma negativa, planteó excepción perentoria de incumplimiento y formuló acción reconvencional de resolución de contrato; desarrollándose de esta manera el proceso hasta la emisión de la Sentencia N° 35/2022 de 15 de febrero, cursante de fs. 797 a 809, en la que la Juez Público Civil y Comercial 5° de la ciudad de Sucre, declaró IMPROBADA la demanda principal de fs. 44 a 47, IMPROBADA la demanda reconvencional de fs. 174 a 176 e IMPROBADA las excepciones perentorias de incumplimiento de contrato opuesta por los demandados.

2. Resolución de primera instancia que, al haber sido recurrida en apelación por Miguel Ángel Jaen Copa y Ximena Mamani Fernández de Jaen, mediante memorial de fs. 811 a 818, y por Ramiro Luis Rollano Jara y María Elena Delgado Huallpa de Rollano, representados por Eduardo Martínez Saavedra, según escrito de fs. 819 a 820 vta., originó que la Sala Civil y Comercial Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emita el Auto de Vista N° 169/2022 de 30 de mayo, que sale de fs. 873 a 876, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación a fs. 878 y vta., por Ramiro Luis Rollano Jara y María Elena Delgado Huallpa de Rollano, representados por Eduardo Martínez Saavedra; y de fs. 880 a 888 vta., por Miguel Ángel Jaen Copa y Ximena Mamani Fernández de Jaen, recursos que son objeto de análisis en cuanto a su admisibilidad.

CONSIDERANDO II:

REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado establece el principio de impugnación en los procesos judiciales, principio por el cual las partes pueden solicitar a otro juzgador superior que revise la resolución del inferior, con la finalidad de que se fiscalice no solo la decisión asumida, sino también la legalidad de esta; empero, no se debe dejar de lado el hecho que este principio en determinados casos se encuentra limitado por diferentes factores, tal es el caso del recurso de casación que al ser asimilado a una nueva demanda de puro derecho, para su viabilidad o procedencia debe reunir ciertos requisitos establecidos por nuestro ordenamiento jurídico; en ese entendido, y conforme la Ley N° 439 (Código Procesal Civil), corresponde a continuación considerar los requisitos de admisibilidad que todo recurso de casación debe contener, conforme al procedimiento establecido en el art. 277 con relación a los arts. 271, 272, 273 y 274 de la mencionada ley.

1. De la resolución impugnada.

Del análisis del Auto de Vista N° 169/2022 de 30 de mayo, que sale de fs. 873 a 876, se advierte que el mismo resuelve el recurso de apelación que fue interpuesto contra la sentencia emitida dentro de un proceso ordinario de resolución de contrato por incumplimiento, lo que permite inferir que el mismo se encuentra dentro de los casos de procedencia que establece el art. 270 del Código Procesal Civil.

2. Del plazo de presentación del recurso de casación.

Emitida la resolución recurrida (Auto de Vista), conforme se tiene de la diligencia de notificación a fs. 877, se observa que los recurrentes fueron notificados el 31 de mayo de 2022 y presentaron su recurso de casación el 14 de junio del mismo año, tal cual se observa de los timbres electrónicos visibles a fs. 878 y 880, por lo que se infiere que los medios impugnatorios fueron presentados en el plazo previsto por el art. 273 del Código Procesal Civil, es decir, dentro de los 10 días hábiles.

3. De la legitimación procesal.

De igual forma, se examina que los recurrentes, al margen de identificar la resolución impugnada, es decir, el Auto de Vista N° 169/2022 de 30 de mayo, que sale de fs. 873 a 876, estos gozan de plena legitimación procesal para interponer sus recursos de casación, puesto que las apelaciones postuladas por ambas partes, dio lugar a la emisión de un Auto de Vista confirmatorio, que afecta a sus intereses, por lo que se colige que la interposición del referido recurso de casación es completamente permisible, esto conforme al sistema de impugnación vertical, así como lo establecido en los arts. 270 y 272 del Código Procesal Civil.

4. Del contenido del recurso de casación.

4.1. De la revisión del recurso de casación interpuesto por Ramiro Luis Rollano Jara y María Elena Delgado Huallpa de Rollano, representados por Eduardo Martínez Saavedra, se observa que en lo trascendental de dicho medio de impugnación acusaron:

Que el Tribunal Ad quem vulneró los arts. 5, 145.I y II, 147.I, 148, 149, 156, 157, 168 y 186 del Código Procesal Civil, 519, 1286, 1287, 1289, 1296, 1297, 1321 y 1330 del Código Civil y 115, 116, 117, 119 y 120 de la Constitución Política del Estado, toda vez que reconoce que el Juez no valoró la prueba testifical, pero no repara el agravio sufrido, ya que no se valoró la confesión, donde los demandantes expresaron que tenían que devolver el camión furgoneta para que con ese mismo vehículo se genere recursos para subrogarse la deuda mediante refinanciamiento.

Fundamento por el cual solicitaron la emisión de un Auto Supremo que case el Auto de Vista.

4.2. De la revisión del recurso de casación interpuesto por Miguel Ángel Jaen Copa y Ximena Mamani Fernández de Jaen, se observa que en lo trascendental de dicho medio de impugnación acusaron:

a) Que el Tribunal Ad quem incurrió en error de hecho y derecho en la apreciación de la prueba del proceso, pues la misma debió ser valorada de manera conjunta y armónica, hecho que no ocurrió. Además, que los vocales no observaron que en la audiencia preliminar se estableció como objeto del proceso la resolución de contrato de 21 de mayo de 2018, se fijó el objeto de la prueba, y ahí se determinó los puntos de hecho a probar, para que las partes se encarguen de demostrar sus aseveraciones y, si se logra demostrar corresponde se determine una sentencia ecuánime con base en lo determinado por la Juez, aspecto que no ocurrió en el caso de autos y tampoco fue observado por el Tribunal de alzada.

b) Expresaron que se transgredió el art. 145 del Código Procesal Civil, pues no se realizó la valoración de toda la prueba, específicamente el documento de 16 de agosto de 2018. El Tribunal de alzada no consideró que la referida prueba, es un documento privado que no cumple con las formalidades de ley y no puede ser la base para la determinación asumida en la sentencia.

Fundamentos por los cuales solicitó la emisión de un Auto Supremo que case o anule el Auto de Vista N° 169/2022 de 30 de mayo.

Por las consideraciones expuestas, se infiere que los recursos de casación resultan admisibles, correspondiendo su análisis y resolución conforme a derecho.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42 num.1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 277.II del Código Procesal Civil, dispone la ADMISIÓN de los recursos de casación cursantes de fs. 878 y vta., interpuesto por Ramiro Luis Rollano Jara y María Elena Delgado Huallpa de Rollano, representados por Eduardo Martínez Saavedra; y de fs. 880 a 888 vta., postulado por Miguel Ángel Jaen Copa y Ximena Mamani Fernández de Jaen, ambos contra el Auto de Vista N° 169/2022 de 30 de mayo, que sale de fs. 873 a 876, pronunciado por la Sala Civil y Comercial Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca.

La causa aguarde turno para ulterior sorteo según prelación.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 20 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

505

Elías Quispe Huanca c/ Carlos Tallacahua Mancilla y Otros
Mejor Derecho Propietario y Reivindicación de Inmueble
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación cursante de fs. 463 a 466, interpuesto por Elias Quispe Huanca, contra el Auto de Vista N° 161/2022 de 11 de mayo, que sale de fs. 454 a 456, pronunciado por la Sala Civil Quinta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, en el proceso ordinario de mejor derecho propietario y reivindicación de inmueble, seguido por el recurrente contra Carlos Tallacahua Mancilla y Juana Ali Quispe Vda. de Colquehuanca, el Auto de concesión de 23 de junio de 2022, visible a fs. 475, todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Elías Quispe Huanca, por memorial de fs. 62 a 64, reiterado a fs. 81, inició proceso ordinario de mejor derecho propietario y reivindicación de inmueble contra Carlos Tallacahua Mancilla, Juana Ali Quispe Vda. de Colquehuanca y terceros indeterminados, quienes una vez citados, los dos primeros, fuera de plazo legal mediante escrito cursante de fs. 139 a 140 se apersonaron e interpusieron declinatoria por competencia en razón de territorio y, por otra parte, el defensor de oficio de terceros indeterminados se apersonó al proceso aceptando la designación y contestó de manera negativa, según el escrito visible a fs. 122 y vuelta; desarrollándose de esta manera el proceso hasta la celebración de la audiencia preliminar, donde el Juez Público Civil y Comercial 26° de ciudad de La Paz emitió el Auto Definitivo Nº 203/2021 de 14 de julio, corriente de fs. 177 a 180 vta., que declaró ha lugar el recurso de reposición formulado por los demandados, en consecuencia, dispuso la declinatoria.

2. Resolución de primera instancia que, al haber sido recurrida en apelación por Carlos Tallacahua Mancilla y Juana Ali Vda. de Colquehuanca, mediante escrito cursante de fs. 185 a 187 vta. y por Elías Quispe Huanca, mediante memorial de fs. 190 a 193, originó que la Sala Civil Quinta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emita el Auto de Vista N° 161/2022 de 11 de mayo, que sale de fs. 454 a 456, que CONFIRMÓ la Resolución Nº 203/2021 de 14 de julio de 2021 de fs. 177 a 180 vta.

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación por Elías Quispe Huanca, según escrito de fs. 463 a 466, recurso que es objeto de análisis en cuanto a su admisibilidad.

CONSIDERANDO II:

REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado establece el principio de impugnación en los procesos judiciales, principio por el cual las partes pueden solicitar a otro juzgador superior que revise la resolución del inferior, con la finalidad de que se fiscalice no solo la decisión asumida, sino también la legalidad de esta; empero, no se debe dejar de lado el hecho que este principio en determinados casos se encuentra limitado por diferentes

factores, tal es el caso del recurso de casación que al ser asimilado a una nueva demanda de puro derecho, para su viabilidad o procedencia debe reunir ciertos requisitos establecidos por nuestro ordenamiento jurídico; en ese entendido y conforme la Ley N° 439 (Código Procesal Civil), corresponde a continuación considerar los requisitos de admisibilidad que todo recurso de casación debe contener, conforme al procedimiento establecido en el art. 277 con relación a los arts. 271, 272, 273 y 274 de la mencionada ley.

1. De la resolución impugnada.

Del análisis del Auto de Vista N° 161/2022 de 11 de mayo, que sale de fs. 454 a 456, se advierte que el mismo resuelve el recurso de apelación que fue interpuesto contra un Auto definitivo emitido dentro de un proceso ordinario de mejor derecho propietario y reivindicación de inmueble, lo que permite inferir que el mismo se encuentra dentro de los casos de procedencia que establece el art. 270 del Código Procesal Civil.

2. Del plazo de presentación del recurso de casación.

Emitida la resolución recurrida (Auto de Vista), conforme se tiene de la diligencia de notificación a fs. 457, se observa que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista el 17 de mayo de 2022, y presentó su recurso de casación el 27 del mismo mes y año, tal cual se observa del timbre electrónico cursante a fs. 463; por lo que se infiere que dicho medio impugnatorio fue presentado en el plazo previsto por el art. 273 del Código Procesal Civil, es decir, dentro de los 10 días hábiles.

3. De la legitimación procesal.

De igual forma, se examina que el recurrente, al margen de identificar la resolución impugnada, es decir, el Auto de Vista N° 161/2022 de 11 de mayo, que sale de fs. 454 a 456, este goza de plena legitimación, ya que oportunamente postuló su recurso de apelación, que dio lugar a la emisión de un Auto de Vista confirmatorio, que afecta a sus intereses, por lo que se colige que la interposición del referido recurso de casación es completamente permisible, esto conforme al sistema de impugnación vertical, así como lo establecido en los arts. 270 y 272 del Código Procesal Civil.

4. Del contenido del recurso de casación.

De la revisión del recurso de casación interpuesto por Elías Quispe Huanca, se observa que, en lo trascendental de dicho medio de impugnación acusó:

a) Que el Tribunal de alzada transgrediendo el debido proceso en su vertiente de seguridad jurídica establecido en el art.180 de la Constitución Política del Estado, pues no observaron que la declinatoria debe formularse en el primer acto procesal y no en actos posteriores, como ocurre en el caso de autos, pues la declinatoria recién se postuló en juicio oral.

b) Manifestó que el art. 12 con relación al art. 13 de la Ley del Órgano Judicial refiere que la competencia que tiene un juez, se amplía únicamente por consentimiento expreso cuando convienen someterse ante un juez o tácito cuando el demandado contesta ante un juez incompetente sin oponer excepción de incompetencia, hecho que ocurrió en el caso de autos, pues las partes no observaron la competencia del Juez A quo y con ello convalidaron ese extremo; sin embargo, el Tribunal de alzada, bajo un razonamiento fuera de contexto legal pretende justificar la decisión asumida en primera instancia.

Fundamentos por los cuales solicitó se revoque la Resolución Nº 161/2022 de 11 de mayo y su Auto complementario.

Por las consideraciones expuestas, se infiere que el recurso de casación resulta admisible, correspondiendo en consecuencia su análisis y resolución conforme a derecho.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42.I num. 1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 277.II del Código Procesal Civil, dispone la ADMISIÓN del recurso de casación cursante de fs. 463 a 466, interpuesto por Elías Quispe Huanca, contra el Auto de Vista N° 161/2022 de 11 de mayo, que sale de fs. 454 a 456 y Auto complementario de 19 de mayo de 2022, visible a fs. 460 pronunciado por la Sala Civil Quinta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz.

La causa aguarde turno para ulterior sorteo según prelación.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 20 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

506

Hugo Hernán Flores Mujica c/ Elisavet Ticona Ticona
Reivindicación y Restitución de Inmueble
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 318 a 322, interpuesto por Hugo Hernán Flores Mujica contra el Auto de Vista N° 26/2022 de 27 de enero, corriente de fs. 302 a 305, pronunciado por la Sala Civil Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, en el proceso ordinario de reivindicación y restitución de inmueble seguido por el recurrente contra Elisavet Ticona Ticona; el Auto de concesión de 14 de junio de 2022, visible a fs. 325; y todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Hugo Hernán Flores Mujica, por memorial saliente de fs. 46 a 49, subsanado por escritos de fs. 56 a 59 vta., y de fs. 62 a 65 vta., planteó demanda ordinaria de reivindicación y restitución de inmueble contra Elisavet Ticona Ticona; previa citación, la demandada se apersonó por memorial de fs. 94 a 96, contestando negativamente a la demanda; en este

contexto, se señalaron audiencia preliminar y complementaria a cuya conclusión la Juez Público Civil y Comercial 8° de la ciudad de El Alto del departamento de La Paz, pronunció la Sentencia N° 219/2021 de 10 de mayo, cursante de fs. 252 a 258, que declaró IMPROBADA la demanda, con costas y costos.

2. Resolución de primera instancia que al haber sido recurrida en apelación por Hugo Hernán Flores Mujica, mediante escrito que sale de fs. 265 a 272 mereció que la Juez de primera instancia, conceda dicho recurso en el efecto suspensivo; remitido el expediente, la Sala Civil Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el Auto de Vista N° 26/2022 de 27 de enero, corriente de fs. 302 a 305, que CONFIRMÓ la Sentencia, con costas y costos.

3. Fallo de segunda instancia que es recurrido en casación por Hugo Hernán Flores Mujica, según memorial que sale de fs. 318 a 322; recurso que es objeto de análisis en cuanto a su admisibilidad.

CONSIDERANDO II:

ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado establece el principio de impugnación en los procesos judiciales, principio por el cual las partes pueden solicitar a otro juzgador superior que revise la resolución del inferior, con la finalidad de que se fiscalice no solo la decisión asumida, sino también la legalidad de esta; empero, no se debe dejar de lado el hecho que este principio en determinados casos se encuentra limitado por diferentes factores, tal es el caso del recurso de casación que al ser asimilado a una nueva demanda de puro derecho, para su viabilidad o procedencia debe reunir ciertos requisitos establecidos por nuestro ordenamiento jurídico; en ese entendido, y conforme la Ley Nº 439 (Código Procesal Civil), corresponde a continuación, considerar los requisitos de admisibilidad que todo recurso de casación debe contener, de acuerdo al procedimiento establecido en el art. 277 con relación a los arts. 271, 272, 273 y 274 de la mencionada ley.

1. De la resolución impugnada.

El caso presente trata del pronunciado Auto de Vista N° 26/2022 de 27 de enero, corriente de fs. 302 a 305, con relación al recurso de apelación presentado por Hugo Hernán Flores Mujica en contra de la Sentencia N° 219/2021 de 10 de mayo; por consiguiente, el Auto de Vista impugnado se encuentra dentro la previsión contenida en el art. 270.I del Código Procesal Civil.

2. Del plazo de presentación del recurso de casación.

Emitida la resolución recurrida (Auto de Vista), conforme se tiene de la diligencia de notificación a fs. 306, se observa que el recurrente fue notificado el 03 de mayo de 2022, y presentó su recurso de casación el 17 del mismo mes y año, tal cual se observa del timbre electrónico cursante a fs. 318, haciendo un cómputo se infiere que el recurso de casación objeto de la presente resolución, fue interpuesto en el plazo previsto en el art. 273 del Código Procesal Civil, es decir, dentro de los diez días hábiles.

3. De la legitimación procesal.

En el caso de Autos, Hugo Hernán Flores Mujica tiene legitimación procesal para interponer su respectivo recurso de casación, en razón de ser la parte demandante en el proceso ordinario de reivindicación y restitución de inmueble, y al haber interpuesto el recurso

de apelación contra la sentencia, consecuentemente cumple con la previsión del art. 272.I del Código Procesal Civil.

4. Del contenido del recurso de casación.

Del recurso de casación interpuesto por la parte demandante, se extractan los siguientes agravios:

a) Vulneración al debido proceso en su vertiente de fundamentación y motivación, restringiendo los principios de legalidad y seguridad jurídica y arbitraria, valoración de la prueba al realizar un uso indistinto e indiscriminado de hechos impeditivos de la contestación y los contratos de compraventa de fs. 73 a 76 y de fs. 133 a 134 de obrados, en razón a que la parte demandada no demostró la existencia de un contrato de venta debidamente protocolizado sobre el bien inmueble motivo del proceso.

b) Vulneración del debido proceso en cuanto a la correcta valoración de la prueba en el marco de razonabilidad, por haberse introducido un nuevo hecho, consistente en la presentación de un documento privado reconocido notarialmente, que resulta contrario al principio dispositivo.

c) Pese a que en la etapa de ordenamiento de los medios probatorios, denunció la falsedad de la Escritura Pública N° 320/2019, el órgano jurisdiccional no ordenó la realización de un peritaje para determinar dicha falsedad, omitiendo el deber de verificar plenamente los hechos que son objeto de la decisión.

Fundamentos por los cuales solicitó la emisión de un Auto Supremo casando el Auto de Vista recurrido, declarando probada la demanda.

En consecuencia, se infiere que el recurso de casación resulta admisible, correspondiendo su análisis y resolución conforme a derecho.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42.I num.1 de la Ley del Órgano Judicial, y en aplicación del art. 277.II del Código Procesal Civil, dispone la ADMISIÓN del recurso de casación de fs. 318 a 322, interpuesto por Hugo Hernán Flores Mujica contra el Auto de Vista N° 26/2022 de 27 de enero, corriente de fs. 302 a 305, pronunciado por la Sala Civil Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz.

La causa aguarde turno para ulterior sorteo según prelación.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 21 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

507

Fabián Gómez Mamani c/ Sabino Choque Ortega
Nulidad de Documento
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación cursante de fs. 733 a 735 vta., interpuesto por Sabino Choque Ortega, contra el Auto de Vista N° 307/2022 de 25 de mayo, corriente en fs. 723 a 729, pronunciado por la Sala Civil y Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, en el proceso ordinario de nulidad de documento, seguido por Fabián Gómez Mamani contra el recurrente, la contestación de fs. 738 a 739; el Auto de concesión Nº 87/2022 de 20 de junio, visible a fs. 740, todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Fabián Gómez Mamani, mediante memorial de fs. 29 a 31 vta., subsanado de fs. 61 a 65, fs. 90 a 95, fs. 98 a 99 y fs. 103 interpuso demanda ordinaria de nulidad de documento, contra Sabino Choque Ortega, quien una vez citado, contestó negativamente a la demanda; desarrollándose de esta manera el proceso hasta la emisión de la Sentencia N° 03/2022 de 23 de marzo, visible de fs. 688 a 699, en la que la Juez Público Civil y Comercial 13° de la ciudad de Oruro, declaró PROBADA la demanda y dispuso la nulidad del documento privado de 24 de marzo de 2010, sin lugar a los daños y perjuicios, con costos y costas.

2. Resolución de primera instancia que al haber sido recurrida en apelación por Sabino Choque Ortega, según memorial de fs. 701 a 704, originó que la Sala Civil y Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emita el Auto de Vista N° 307/2022 de 25 de mayo, que sale de fs. 723 a 729, que CONFIRMÓ la Sentencia N° 03/2022 de 23 de marzo, con costas y costos.

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación por Sabino Choque Ortega, según escrito visible de fs. 733 a 735 vta., recurso que es objeto de análisis en cuanto a su admisibilidad.

CONSIDERANDO II:

REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado establece el principio de impugnación en los procesos judiciales, principio por el cual las partes pueden solicitar a otro juzgador superior que revise la resolución del inferior, con la finalidad de que se fiscalice no solo la decisión asumida, sino también la legalidad de esta; empero, no se debe dejar de lado el hecho que este principio en determinados casos se encuentra limitado por diferentes factores, tal es el caso del recurso de casación que al ser asimilado a una nueva demanda de puro derecho, para su viabilidad o procedencia debe reunir ciertos requisitos establecidos por nuestro ordenamiento jurídico; en ese entendido, y conforme la Ley N° 439 (Código Procesal Civil), corresponde a continuación considerar los requisitos de admisibilidad que todo recurso

de casación debe contener, conforme al procedimiento establecido en el art. 277 con relación a los arts. 271, 272, 273 y 274 de la mencionada ley.

1. De la resolución impugnada.

Del análisis del Auto de Vista N° 307/2022 de 25 de mayo, cursante de fs. 723 a 729, se advierte que el mismo resuelve el recurso de apelación que fue interpuesto contra una sentencia emitida dentro de un proceso ordinario de nulidad de documento, lo que permite inferir que el mismo se encuentra dentro de los casos de procedencia que establece el art. 270 del Código Procesal Civil.

2. Del plazo de presentación del recurso de casación.

Emitida la resolución recurrida (Auto de Vista), conforme se tiene de la diligencia de notificación a fs. 731 vta., se observa que el recurrente fue notificado el 26 de mayo de 2022 y presentó su recurso de casación el 09 de junio del mismo año, conforme se observa del timbre electrónico cursante a fs. 733, por lo que se infiere que dicho medio impugnatorio fue presentado en el plazo previsto por el art. 273 del Código Procesal Civil, es decir, dentro de los 10 días hábiles computados a partir de la notificación con el Auto impugnado.

3. De la legitimación procesal.

De igual forma, se examina que el recurrente, al margen de identificar la resolución impugnada, es decir, el Auto de Vista N° 307/2022 de 25 de mayo, que sale de fs. 723 a 729, este goza de plena legitimación procesal para interponer recurso de casación, pues su recurso de apelación dio lugar a la emisión de un Auto de Vista confirmatorio, que afecta sus intereses, por lo que se colige que la interposición del referido recurso de casación es completamente permisible, esto conforme al sistema de impugnación vertical, así como lo establecido en los arts. 270 y 272 del Código Procesal Civil.

4. Del contenido del recurso de casación.

De la revisión del recurso de casación interpuesto por Sabino Choque Ortega, se observa que en lo trascendental de dicho medio de impugnación acusó:

a) Que el Tribunal de alzada ingresó en errónea aplicación de los arts. 256 y 265 del Código Procesal Civil, pues en apelación reclamó que el peritaje que cursa a fs. 288 no fue valorando por haber sido presentado fuera de plazo, empero, es una prueba trascendental, pues concluye que la firma suscrita en el documento privado de 24 de marzo de 2010, pertenecía a Fabián Gómez Mamani, hecho que no fue considerado por el Tribunal Ad quem, quien solo se limitó a señalar que no podía ingresar al fondo de lo apelado, por no estar dentro sus facultades.

b) Expresó que se ingresó en errónea aplicación del art. 549 num.3) del Código Civil, con relación al art. 116 de la Constitución Política del Estado, que nos habla de la presunción de inocencia; toda vez que la referida norma civil establece que la nulidad debe ser comprobada a través de un proceso penal, en consecuencia, no llega a ser suficiente la apreciación del Juez Civil, aspecto inobservado por el A quo y Ad quem.

Fundamentos por los cuales solicitó se case el Auto de Vista N° 307/2022 de 25 de mayo.

Por las consideraciones expuestas, se infiere que el recurso de casación resulta admisible, correspondiendo en consecuencia su análisis y resolución conforme a derecho.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42 num.1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 277.II del Código Procesal Civil, dispone la ADMISIÓN del recurso de casación cursante de fs. 733 a 735 vta., interpuesto por Sabino Choque Ortega, contra el Auto de Vista N° 307/2022 de 25 de mayo, corriente en fs. 723 a 729, pronunciado por la Sala Civil y Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro.

La causa aguarde turno para ulterior sorteo según prelación.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 21 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

508

SINERGAS S.R.L. y Otro c/ Empresa Constructora Etienne S.A.
Cumplimiento y Pago de Obligación
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación cursante de fs. 356 a 362, interpuesto por SINERGAS S.R.L. representado por Wilber Cuba Gonzales, contra el Auto de Vista N° 26/2022 de 17 de febrero, corriente en fs. 349 a 353, pronunciado por la Sala Civil, Comercial, de Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, en el proceso ordinario de cumplimiento y pago de obligación, seguido por la empresa recurrente contra la empresa Constructora Etienne S.A. “COTIENNE S.A.” representada por Margoth Vaca Coimbra, la contestación obrante de fs. 365 a 368; el Auto de concesión Nº 17/2022 de 14 de junio, visible a fs. 369, todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. La empresa SINERGAS S.R.L. representado por Wilber Cuba Gonzales y José Luis Rodríguez Pachuri, mediante memorial de fs. 136 a 140, subsanado de fs. 156 a 157 vta., promovió demanda ordinaria de cumplimiento y pago de obligación, contra la empresa Constructora Etienne S.A. “COTIENNE S.A.” representada por Margoth Vaca Coimbra, quien una vez citada, contestó negativamente a la demanda e interpuso excepción de falta de legitimación, según escrito visible de fs. 188 a 192; desarrollándose de esta manera el

proceso hasta la emisión de la Sentencia de 20 de julio de 2021, obrante de fs. 315 a 320, donde la Juez Público Civil y Comercial 29° de la ciudad de Santa Cruz de la Sierra, declaró IMPROBADA la demanda.

2. Resolución de primera instancia que, al haber sido recurrida en apelación por la empresa SINERGAS S.R.L. representado por Wilber Cuba Gonzales y José Luis Rodríguez Pachuri, según memorial de fs. 323 a 330 vta., originó que la Sala Civil, Comercial, de Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emita el Auto de Vista N° 26/2022 de 17 de febrero, que sale de fs. 349 a 353, que CONFIRMÓ la Sentencia de 20 de julio de 2021.

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación por la empresa SINERGAS S.R.L. representado por Wilber Cuba Gonzales y José Luis Rodríguez Pachuri, según escrito visible de fs. 356 a 361 vta., recurso que es objeto de análisis en cuanto a su admisibilidad.

CONSIDERANDO II:

REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado establece el principio de impugnación en los procesos judiciales, principio por el cual las partes pueden solicitar a otro juzgador superior que revise la resolución del inferior, con la finalidad de que se fiscalice no solo la decisión asumida, sino también la legalidad de esta; empero, no se debe dejar de lado el hecho que este principio en determinados casos se encuentra limitado por diferentes factores, tal es el caso del recurso de casación que al ser asimilado a una nueva demanda de puro derecho, para su viabilidad o procedencia debe reunir ciertos requisitos establecidos por nuestro ordenamiento jurídico; en ese entendido y conforme la Ley N° 439 (Código Procesal Civil), corresponde a continuación considerar los requisitos de admisibilidad que todo recurso de casación debe contener, conforme al procedimiento establecido en el art. 277 con relación a los arts. 271, 272, 273 y 274 de la mencionada ley.

1. De la resolución impugnada.

Del análisis del Auto de Vista N° 26/2022 de 17 de febrero, que sale de fs. 349 a 353, se advierte que el mismo resuelve el recurso de apelación que fue interpuesto contra una Sentencia emitida dentro de un proceso ordinario de cumplimiento y pago de obligación, lo que permite inferir que el mismo se encuentra dentro de los casos de procedencia que establece el art. 270 del Código Procesal Civil.

2. Del plazo de presentación del recurso de casación.

Emitida la resolución recurrida (Auto de Vista), conforme se tiene de la diligencia de notificación a fs. 354, se observa que la parte recurrente fue notificada el 17 de mayo de 2022 y presentó su recurso de casación el 31 del mismo mes y año, conforme se observa del timbre electrónico cursante a fs. 356, por lo que se infiere que dicho medio impugnatorio fue presentado en el plazo previsto por el art. 273 del Código Procesal Civil, es decir, dentro de los 10 días hábiles computados a partir de la notificación con el Auto impugnado.

3. De la legitimación procesal.

De igual forma, se examina que la recurrente, al margen de identificar la resolución impugnada, es decir, el Auto de Vista N° 26/2022 de 17 de febrero, que sale de fs. 349 a 353, esta goza de plena legitimación procesal, ya que oportunamente presentó recurso de apelación, que dio lugar a la emisión de un Auto de Vista confirmatorio, que afecta sus

intereses, por lo que se colige que la interposición del referido recurso de casación es completamente permisible, esto conforme al sistema de impugnación vertical, así como lo establecido en los arts. 270 y 272 del Código Procesal Civil.

4. Del contenido del recurso de casación.

De la revisión del recurso de casación interpuesto por la empresa SINERGAS S.R.L. representado por Wilber Cuba Gonzales y José Luis Rodríguez Pachuri se observa que en lo trascendental de dicho medio de impugnación acusó:

a) Que el Tribunal de alzada no otorgó valor alguno a las pruebas cursantes de fs. 41 a 131, bajo el argumento que son fotocopias simples amparado en lo establecido por el art. 1311 del Código Civil, sin considerarque la empresa demandada al momento de contestar la acción no desconoció las referidas pruebas, conforme se evidencia del memorial de fs. 188 a 192.

Fundamento por el cual solicitó se case el Auto de Vista y deliberando en el fondo se declare probada la demanda.

Por las consideraciones expuestas, se infiere que el recurso de casación resulta admisible, correspondiendo en consecuencia su análisis y resolución conforme a derecho.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42 num.1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 277.II del Código Procesal Civil, dispone la ADMISIÓN del recurso de casación cursante de fs. 356 a 362, interpuesto por la empresa SINERGAS S.R.L. representado por Wilber Cuba Gonzales y José Luis Rodríguez Pachuri, contra el Auto de Vista N° 26/2022 de 17 de febrero, corriente en fs. 349 a 353, pronunciado por la Sala Civil, Comercial, de Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

La causa aguarde turno para ulterior sorteo según prelación.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 22 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

509

Elva Ruth Cabrera de Escobar c/ Gabriel Ramiro De La Zerda y Otra
Reivindicación y Mejor Derecho Propietario
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 648 a 654 vta., interpuesto por Gabriel Ramiro De La Zerda y María Isabel Veizaga de De La Zerda por intermedio de su apoderado Sergio De La Zerda Veizaga contra el Auto de Vista de 17 de febrero de 2021 de fs. 625 a 633 vta., pronunciado por la Sala Civil Primera del Tribunal Departamental de Justicia del Cochabamba, dentro del proceso de reivindicación y mejor derecho propietario seguido por Elva Ruth Cabrera de Escobar contra los recurrentes; la contestación de fs. 696 a 705; la contestación de fs. 696 a 705; el Auto de concesión de 03 de junio de 2022 a fs. 718; todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Elva Ruth Cabrera de Escobar mediante memorial de fs. 30 a 35 vta., y subsanado a fs. 39 y vta., inició demanda de reivindicación y mejor derecho propietario contra Gabriel Ramiro De La Zerda y María Isabel Veizaga de De La Zerda, quienes una vez citados dedujeron incidente de nulidad de fs. 125 a 126 vta., asimismo respondieron negativamente a la demanda por memorial de fs. 158 a 159; la Defensora de Oficio, Ana María Zarraga Colque en representación de Bertha Siles de Veizaga, Ernesto Veizaga Crespo y presuntos interesados y desconocidos, respondió negativamente a la demanda por memorial de fs. 150 a 151 vta; desarrollándose de esa manera la causa hasta dictarse la Sentencia N° 05/2019 de 31 de enero, de fs. 537A a 540, donde el Juez Público Civil y Comercial N° 3 de Sacaba declaró PROBADA en parte la demanda de reivindicación y mejor derecho propietario.

2. Resolución de primera instancia que al haber sido recurrida en apelación por Gabriel Ramiro De La Zerda y María Isabel Veizaga de De La Zerda por intermedio de su apoderado Sergio De La Zerda Veizaga, mediante memorial de fs. 551 a 557, motivó que Sala Civil Primera del Tribunal Departamental de Justicia del Cochabamba, emita el Auto de Vista de 17 de febrero de 2021 de fs. 625 a 633 vta., por el cual CONFIRMÓ los Autos de 10 de abril de 2017 y de 27 de agosto de 2019 con costas y costos, y REVOCÓ en parte la Sentencia apelada.

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación por Gabriel Ramiro De La Zerda y María Isabel Veizaga de De La Zerda por intermedio de su apoderado Sergio De La Zerda Veizaga, según escrito cursante de fs. 648 a 654 vta., recurso que es objeto de análisis en cuanto a su admisibilidad.

CONSIDERANDO II:

REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado establece el principio de impugnación en los procesos judiciales, principio por el cual las partes pueden solicitar a otro juzgador superior que revise la resolución del inferior, con la finalidad de que se fiscalice no solo la decisión asumida, sino también la legalidad de esta; empero, no se debe dejar de lado el hecho que este principio en determinados casos se encuentra limitado por diferentes factores, tal es el caso del recurso de casación que al ser asimilado a una nueva demanda de puro derecho, para su viabilidad o procedencia debe reunir ciertos requisitos establecidos por nuestro ordenamiento jurídico; en ese entendido y conforme la Ley N° 439 (Código Procesal Civil), corresponde a continuación considerar los requisitos de admisibilidad que todo recurso de casación debe contener, conforme al procedimiento establecido en el art. 277 con relación a los arts. 271, 272, 273 y 274 de la mencionada ley.

1. De la resolución impugnada.

Del análisis del Auto de Vista de 17 de febrero de fs. 625 a 633 vta., se advierte que el mismo resuelve el recurso de apelación que fue interpuesto contra la Sentencia emitida dentro de un proceso ordinario de reivindicación y mejor derecho propietario, lo que permite inferir que el mismo se encuentra dentro de los casos de procedencia que establece el art. 270 del Código Procesal Civil.

2. Del plazo de presentación del recurso de casación.

Emitida la resolución recurrida (Auto de Vista y Auto Complementario), fue debidamente notificado a las partes el 05 de noviembre de 2021, conforme la papeleta de notificación de fs. 641, presentando el recurso de casación la parte demandada (Gabriel Ramiro De La Zerda y María Isabel Veizaga de De La Zerda mediante su apoderado), el 19 del mismo mes y año, tal cual se observa del timbre electrónico cursante a fs. 648; por lo que se infiere que dicho medio impugnatorio fue presentado en el plazo previsto por el art. 273 del Código Procesal Civil, es decir, dentro de los 10 días hábiles.

3. De la legitimación procesal.

De igual forma se examina que los recurrentes, al margen de identificar la resolución impugnada, es decir, el Auto de Vista de 17 de febrero de 2021 de fs. 625 a 633 vta., estos gozan de plena legitimación procesal ya que oportunamente presentaron su recurso de apelación que dio lugar a una resolución revocatoria en parte que afecta a sus intereses, de lo que se colige que la interposición del recurso de casación es completamente permisible, esto conforme al sistema de impugnación vertical, así como lo establecido en los arts. 270 y 272 del Código Procesal Civil.

4. Del contenido del recurso de casación.

De la revisión del recurso de casación interpuesto por Gabriel Ramiro De La Zerda y María Isabel Veizaga de De La Zerda por intermedio de su apoderado en dicho medio de impugnación acusaron:

En la forma.

a) La vulneración al debido proceso en su componente derecho a la defensa, toda vez que en la causa correspondía aplicar la Disposición Transitoria Quinta de la Ley N° 439, solicitud que fue rechazada por el juez de grado y justificada por el Tribunal de alzada apartándose de lo dispuesto por el art. 265 del Código Procesal Civil.

b) Lesión del art. 247.I núm. 1, 2 y 3 del Código Procesal Civil, al no haberse aplicado la extinción del proceso por inactividad procesal de oficio, debido a que desde la admisión de la demanda hasta la citación transcurrieron más de nueve meses, cuando la norma otorga el plazo de 30 días para dicho cometido.

En el fondo.

a) Infracción del art. 180 de la Constitución Política del Estado en cuanto a la verdad material, al no haber valorado la documental de fs. 467 a 475 que acredita que la actora adulteró su documentación en cuanto a la ubicación del inmueble objeto de litis para apropiarse de su inmueble.

b) Violación de los arts. 1283, 1285 y 1286 del Código Civil y del art. 1 numerales 13, 16 y 145 del Código Procesal Civil, al omitir valorar el derecho propietario que les asiste sobre

el inmueble, los actos de dominio ejercido sobre el mismo a través del pago de impuestos sobre la base de una ubicación otorgada por la codificación catastral que demuestra la ubicación del bien, omisión que motivó que la demanda sea declarada probada y confirmada, empero, sin mencionar la documentación que acreditaría que se trate del mismo bien, pretendiendo que se recurra a proceso distinto a efectos de demandar la ineficacia de la documental de la actora que fue acreditada en la causa.

c) Lesión a lo dispuesto por el art. 1453 del Código Civil, por cuanto el título presentado por la actora fue en mérito a una sub inscripción maliciosa obtenida de una certificación inexistente.

Motivos por los que solicita anular o en su defecto casar el Auto de Vista con el que fueron notificados meses después de su emisión.

Por las consideraciones expuestas, se infiere que el recurso de casación resulta admisible, correspondiendo en consecuencia su análisis y resolución conforme a derecho.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42.I. num. 1 de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 277.II del Código Procesal Civil, dispone la ADMISIÓN del recurso de casación cursante de fs. 648 a 654 vta., interpuesto por Gabriel Ramiro De La Zerda y María Isabel Veizaga de De La Zerda por intermedio de su apoderado Sergio De La Zerda Veizaga, contra el Auto de Vista de 17 de febrero de 2021 de fs. 625 a 633 vta., pronunciado por la Sala Civil Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba.

La causa aguarde turno para ulterior sorteo según prelación.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 22 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

510

Julia Fuentes Montaño c/ Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz
Mejor Derecho y Nulidad de Documento
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación cursante de fs. 444 a 447, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz de la Sierra representado por Erwin Paul Tapia

Hurtado, Luis Herrera Montenegro y Carlos Esteban Ribera Gonzales, contra el Auto de Vista N° 70/2021 de 08 de octubre, que sale de fs. 439 a 442, pronunciado por la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez, Adolescencia, Violencia Intrafamiliar Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, en el proceso ordinario de mejor derecho y nulidad de documento, seguido por Julia Fuentes Montaño contra la institución recurrente, la contestación de fs. 451 a 454, el Auto de concesión de 29 de junio de 2022, visible a fs. 455, todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Julia Fuentes Montaño, mediante memorial de fs. 120 a 127 y vta., subsanado de fs. 130 a 131, inició proceso de mejor derecho y nulidad de documento contra el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz de la Sierra, quien una vez citado, contestó en forma negativa, opuso excepción de litispendencia e incompetencia además reconvino reivindicación, desocupación y entrega de inmueble visible de fs. 182 a 190, reconvención que fue declarada por no presentada por resolución que cursa a fs. 257; desarrollándose de esta manera el proceso hasta la emisión de la Sentencia Nº 16/2021 de 22 de febrero, corriente en fs. 402 vta. a 409, en la que el Juez Público Civil y Comercial 30° de Santa Cruz de la Sierra, declaró PROBADA la demanda de mejor derecho propietario.

2. Resolución de primera instancia que, al haber sido recurrida en apelación por el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz de la Sierra mediante memorial de fs. 413 a 421 vta., originó que la Sala Civil Comercial, Familia, Niñez, Adolescencia y Violencia Intrafamiliar Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emita el Auto de Vista N° 70/2021 de 08 de octubre, cursante de fs. 439 a 442, donde CONFIRMÓ la Sentencia de 22 de febrero de 2021.

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación por el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz de la Sierra a través de sus representantes Erwin Paul Tapia Hurtado, Luis Herrera Montenegro y Carlos Esteban Ribera Gonzales, según escrito de fs. 444 a 447, recurso que es objeto de análisis en cuanto a su admisibilidad.

CONSIDERANDO II:

REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado establece el principio de impugnación en los procesos judiciales, principio por el cual las partes pueden solicitar a otro juzgador superior que revise la resolución del inferior, con la finalidad de que se fiscalice no solo la decisión asumida, sino también la legalidad de esta; empero, no se debe dejar de lado el hecho que este principio en determinados casos se encuentra limitado por diferentes factores, tal es el caso del recurso de casación que al ser asimilado a una nueva demanda de puro derecho, para su viabilidad o procedencia debe reunir ciertos requisitos establecidos por nuestro ordenamiento jurídico; en ese entendido y conforme la Ley N° 439 (Código Procesal Civil), corresponde a continuación considerar los requisitos de admisibilidad que todo recurso de casación debe contener, conforme al procedimiento establecido en el art. 277 con relación a los arts. 271, 272, 273 y 274 de la mencionada ley.

1. De la resolución impugnada.

Del análisis del Auto de Vista N° 70/2021 de 08 de octubre, que sale de fs. 439 a 442, se advierte que el mismo resuelve el recurso de apelación que fue interpuesto contra la sentencia emitida dentro de un proceso ordinario de mejor derecho de propiedad y nulidad de documentos, lo que permite inferir que el mismo se encuentra dentro de los casos de procedencia que establece el art. 270 del Código Procesal Civil.

2. Del plazo de presentación del recurso de casación.

Emitida la resolución recurrida (Auto de Vista), conforme se tiene de la diligencia de notificación a fs. 443, se observa que el recurrente fue notificado el 30 de mayo de 2022 y presentó su recurso de casación el 10 de junio del mismo año, tal cual se observa del timbre electrónico cursante a fs. 444; por lo que se infiere que dicho medio impugnatorio fue presentado en el plazo previsto por el art. 273 del Código Procesal Civil, es decir, dentro de los 10 días hábiles.

3. De la legitimación procesal.

De igual forma, se examina que los recurrentes, al margen de identificar la resolución impugnada, es decir, el Auto de Vista N° 70/2021 de 08 de octubre, corriente en fs. 439 a 442, estos gozan de plena legitimación procesal, ya que oportunamente interpusieron recurso de apelación, conforme se evidencia del escrito de fs. 413 a 421 vta., dando lugar a la emisión de un Auto de Vista confirmatorio, de lo que se colige que la interposición del referido recurso de casación es completamente permisible, esto conforme al sistema de impugnación vertical, así como lo establecido en los arts. 270 y 272 del Código Procesal Civil.

4. Del contenido del recurso de casación.

De la revisión del recurso de casación interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz de la Sierra a través de sus representantes Erwin Paul Tapia Hurtado, Luis Herrera Montenegro y Carlos Esteban Ribera Gonzales, se observa que en lo trascendental de dicho medio de impugnación acusaron:

1. El Tribunal de alzada vulneró lo establecido en el art. 218. I con relación al art. 213 num 4) del Código Procesal Civil, pues en la parte resolutiva de la Sentencia no contiene decisiones claras, positivas y precisas sobre cuál es el origen de las escrituras públicas y si deben impugnarse primeramente los actos administrativos a los actos jurídicos, la sala al confirmar las transgresiones hechas por el juzgador, al considerar situaciones que no son de su competencia, vulneró el derecho al debido proceso y al principio de congruencia al contener disposiciones contradictorias de forma ilegal y contraria al procedimiento establecido para el caso.

2. Se ha atentado contra el derecho al debido proceso consagrado en los arts. 115. II y 180. I de la Constitución Política del Estado, ya que la parte resolutiva del Auto de Vista recurrido no contiene decisiones claras ni precisas cayendo en desmotivación por carecer de la expresión de la norma legal sustentatoria para la inexplicable omisión y error de apreciación en grado de apelación de una pretensión demandada y que ahora resulta contradictoria.

Por las consideraciones expuestas, se infiere que el recurso de casación resulta admisible, correspondiendo su análisis y resolución conforme a derecho.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42 num.1) de la Ley del Órgano Judicial de 24

de junio de 2010, y en aplicación del art. 277.II del Código Procesal Civil, dispone la ADMISIÓN del recurso de casación cursante de fs. 444 a 447, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz de la Sierra a través de sus representantes Erwin Paul Tapia Hurtado, Luis Herrera Montenegro y Carlos Esteban Ribera Gonzales contra el Auto de Vista N° 70/2021 de 08 de octubre, que sale de fs. 439 a 442, pronunciado por la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez, Adolescencia y Violencia Intrafamiliar cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

La causa aguarde turno para ulterior sorteo según prelación.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 22 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

511

Gregorio Escobar Quispe c/ Mario Raúl Castaño Sánchez y Otros
Acción Reivindicatoria y Otros
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 224 a 226, interpuesto por Yenny Dirce Castaño Sánchez contra el Auto de Vista Nº 02/2022 de 07 de febrero, que sale de fs. 219 a 220 vta., pronunciado por la Sala Cuarta Civil y Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, en el proceso ordinario de mejor derecho propietario, acción negatoria y reivindicación, seguido por Gregorio Escobar Quispe contra la recurrente, Mario Raúl, Remy y Alberto todos Castaño Sánchez; la contestación, visible de fs. 229 a 230 vta.; el Auto de concesión Nº 44/2022 de 20 de mayo a fs. 231; el Auto Supremo de Admisión Nº 430/2022-RA de 23 de junio, corriente en fs. 237 a 239 vta.; todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Gregorio Escobar Quispe, por memorial de demanda de fs. 72 a 76, inició proceso ordinario de mejor derecho propietario, acción negatoria y reivindicación contra Mario Raúl, Remy, Yenny Dirce y Alberto todos Castaño Sánchez, con relación al lote de terreno Nº 5 de 300 m2 ubicado en el barrio 23 de Diciembre, UV. 200, Manzana Nº 67 registrado con la Matrícula Nº 7011060162987 de 19 de diciembre de 2017; citados los demandados, Yenny Dirce Castaños Sánchez, según escrito de fs. 104 a 106 vta., contestó negativamente e

interpuso demanda reconvencional de cumplimiento de contrato de transferencia de lote de terreno; los demás codemandados al no haber respondido a la demanda dentro de plazo, por Auto Nº 213/20 de 18 de septiembre, fueron declarados rebeldes.

2. Con esos antecedentes, y tramitada que fue la causa, el Juez Público Mixto Civil y Comercial, Familia e Instrucción Penal Nº 1 de la Guardia-Santa Cruz, emitió la Sentencia Nº76/21 de 10 de junio, corriente en fs. 196 a 198 declarando PROBADA la demanda principal, disponiendo que una vez ejecutoriada la sentencia, se proceda a la entrega inmediata por parte de los ocupantes el Lote Nº 5 de 300 m2 ubicado en el barrio 23 de Diciembre, UV. 200, Manzana Nº 67 registrado con la Matrícula Nº 1011060162987 de 19 de diciembre de 2017, con la advertencia en caso de incumplimiento de librarse mandamiento de desapoderamiento; por otra parte, con relación a la demanda reconvencional presentada por la Yenny Dirce Castaños Sánchez y al no haber comparecido la misma a la audiencia preliminar, fue declarada IMPROBADA.

Resolución que, al haber sido notificados a los sujetos procesales, fue apelada por la codemandada Yenny Dirce Castaño Sánchez, por memorial de fs. 203 a 204 vta., cuya contestación cursa de fs. 207 a 208 vta.

3. En mérito de esos antecedentes y en conocimiento del recurso de apelación, la Sala Cuarta Civil Y Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el Auto de Vista Nº 02/2022 de 07 de febrero, cursante de fs. 219 a 220 vta., declarando INADMISIBLE el recurso de apelación por falta de expresión de agravios; decisión asumida en virtud de los siguientes fundamentos:

a) Indicó que el recurso de apelación no reúne el requisito esencial de articular o fundamentar los agravios sufridos que es inexcusable para determinar el ámbito de la jurisdicción, imposibilitando al Tribunal emitir pronunciamiento por falta de agravios y materia legal, enfatizando sobre dichos aspectos, citando al efecto el Auto Supremo Nº 158/2005 de 29 de septiembre.

b) Indicó que la parte recurrente no señaló con exactitud qué derecho se le vulneró, de qué forma y cuál es el agravio ocasionado por la sentencia, simplemente se enmarca en indicar antecedentes fácticos que ocurrió en la presente causa, así como nombrar artículos, jurisprudencia y conceptos sobre contratos.

c) Afirmó que no se puede nombrar de manera subjetiva los derechos sin fundamentar el agravio ocasionado y al no haber señalado la vulneración ocasionada por la sentencia, no dio cumplimiento a la naturaleza y objeto del recurso de apelación como se tiene establecido en el art. 256 de la norma Procesal Civil.

4. Fallo de segunda instancia que, al haber sido notificado a los sujetos procesales, la codemandada Yenny Dirce Castaño Sánchez, interpuso recurso de casación por memorial de fs. 224 a 226, el cual se resume a continuación.

CONSIDERANDO II:

DEL CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN Y SU CONTESTACIÓN

1. Con el rótulo de violación de normas sustantivas civiles, hizo referencia a los arts. 450, 455, 461, 493.II y 519 transcribiendo el contenido de dichas normas legales, indicando que el contrato de fs. 84 a 85 vta., el vendedor con su consentimiento ante el Juez ordinario

transfirió el inmueble objeto de la litis al comprador que resulta ser su padre, constituyendo un contrato por demás perfecto.

2. Acusó interpretación errónea y aplicación indebida de la ley y haciendo referencia a la sentencia, indicó que el Juez A quo hizo referencia al art. 1538 del Código Civil que tiene efecto con relación a terceros, resultando impertinente para el caso en análisis, ya que el contrato de fs. 84 a 85 vta., es entre partes contratantes, toda vez que sus personas como herederos representan al de cujus (padre) y el Juez confundió estas dos reglas.

3. Continuó indicando que la autoridad judicial de manera forzada hizo referencia al art. 1545 del Código Civil, estableciendo preferencia entre adquirentes de un mismo inmueble, cuando dicha norma legal alude de manera exclusiva cuando un vendedor actuando de mala fe transfiere a dos personas distintas (un mismo inmueble); en el presente caso, no es esa la discusión porque no estamos en concurso de ninguna naturaleza, resultando dicha regla aún más impertinente que la anterior, denotando una actitud parcializada provocando el surgimiento de agravios; indicó que en el caso es el demandante el que transfiere el inmueble al demandado y la existencia del documento de fs. 84 a 85 vta., hace plena prueba del cual se exige su cumplimiento, y el Tribunal se negó a considerar dicho contrato, generándole un doble agravio.

4. Argumentó que el Auto de Vista objeto de impugnación estableció que su persona no señaló con exactitud el derecho vulnerado o cuál el agravio ocasionado por la sentencia, cuando ese aspecto fue explicado claramente; denunció que el recurso de apelación fue declarado inadmisible violando normas civiles sustantivas y adjetivas y normas constitucionales como el debido proceso, ya que no hace alusión al derecho perfecto establecido en el documento de fs. 84 a 85 vta., agraviando su derecho y violando la norma.

Con esos argumentos, concluyó indicando que sufrió agravios por violación a la norma jurídica, interpretación errónea y aplicación indebida de la ley sustantiva, solicitando se revoque el Auto de Vista y se declare probada la reconvención e improbada la demanda principal.

De la contestación al recurso de casación.

La parte demandante en el memorial de contestación de fs. 229 a 230 vta., calificó al recurso de casación de dilatorio y no cumple con los requisitos del art. 274 de la norma adjetiva, no establece si dicho recurso es en el fondo o forma; indicó que el documento de transferencia de fs. 84 a 85 vta., que defiende la recurrente, no se encuentra registrado en los archivos notariales y en ningún otro registro, siendo falso por ser inexistente.

Argumentó que los demandados al haber sido todos citados de manera personal y en especial la recurrente fue llamada en distintas ocasiones a que asuma su defensa, tuvieron las oportunidades de defenderse y probar su reconvención, ya que nadie le coartó su derecho a la defensa; sin embargo, no lo hicieron como corresponde, la recurrente no compareció a la audiencia preliminar, lo que motivó se declare el desistimiento de su pretensión por el abandono tácito que hizo de su demanda.

Con esos argumentos, concluyó solicitando se rechace el recurso de casación y se confirme el Auto de Vista y la Sentencia.

CONSIDERANDO III:

DOCTRINA APLICABLE AL CASO

III.1. Respecto al recurso de apelación y la técnica recursiva.

En el Auto Supremo Nº 931/2015-L de 14 de octubre, se estableció el siguiente criterio:

"Dentro de los distintos medios de impugnación reconocidos por la ley procesal, se tiene al recurso de apelación que es considerado como uno de los más importantes y usuales de los recursos ordinarios, ya que a través del mismo se materializa la doble instancia, cuyo fundamento reside en la conveniencia de satisfacer el anhelo dirigido a la obtención de resoluciones judiciales justas en la máxima medida que sea posible; constituye el remedio procesal tendiente a obtener que un tribunal jerárquicamente superior, generalmente colegiado, examine con mayor criterio jurídico la decisión asumida por su inferior frente a la censura que realiza el apelante a efectos de que la resolución impugnada se ajuste a derecho y responda a las exigencias de una tutela judicial efectiva.

Siendo esa la finalidad del recurso de apelación, su planteamiento y consiguiente admisión no se halla sometido a reglas estrictas ni supeditado a la concurrencia de causales específicas y taxativas como ocurre en el caso del recurso extraordinario de casación, bastando con que la resolución objeto de impugnación sea desfavorable a los intereses del litigante y éste tenga la legitimidad para impugnarla y fundamente su recurso, sin que esto implique exigir de parte del juez o tribunal una técnica recursiva extremadamente rigorosa en su planteamiento a los efectos de ingresar a su consideración.

Empero, la labor examinadora del Tribunal de apelación se halla limitada por el contenido del propio recurso de apelación y lo resuelto por el Juez de primera instancia (…), a menos que el Ad quem tome la decisión de anular de oficio el proceso por situaciones que atañen al orden público no advertidas ni reclamadas por el apelante o cuando por disposición expresa de la ley la resolución no admita recurso de apelación o finalmente cuando el recurso sea manifiestamente carente o adolezca de una absoluta fundamentación, siendo estas las únicas posibilidades donde el Tribunal de apelación puede apartarse de los reclamos del apelante o negarse a considerar el recurso formulado.

(…)

En el plano constitucional, la impugnación en los procesos judiciales se encuentra garantizado por la Constitución Política del Estado en su art. 180, donde también se encuentran reconocidos los principios que hoy rigen la administración de justicia; del mismo modo el art. 115 del Texto Constitucional garantiza la protección efectiva a toda persona en el ejercicio de sus derechos, así como al debido proceso con todos sus elementos que ello implica; frente a esas previsiones de orden constitucional, los operadores de justicia tienen el deber de cumplir los principios y garantías que establece la Ley fundamental del Estado, debiendo asimilar con criterio amplio las reclamaciones que realicen los litigantes vía impugnación a efectos de no lesionar sus derechos y garantías, el debido proceso y el acceso a los medios de impugnación".

III.2. De la incongruencia omisiva y su trascendencia.

Al respecto se cita el Auto Supremo Nº 356/2019 de 03 de abril, que estableció lo siguiente:

"En mérito al principio de congruencia, toda resolución debe reunir la coherencia procesal necesaria, que en el caso de la apelación, encuentra su fuente normativa en el art. 265.I del Código Procesal Civil, que se sintetiza en el aforismo "tantum devolutum quantum

appellatum", que significa es devuelto cuanto se apela, con esto se establece el límite formal de la apelación en la medida de los agravios propuestos en la impugnación, en otras palabras, la función jurisdiccional del órgano de revisión en doble instancia se ve contenido a lo formulado en la apelación por el impugnante.

En este antecedente, el Tribunal de casación a momento de realizar el análisis sobre los reclamos de incongruencia omisiva en que habría incurrido el Tribunal de Alzada respecto a los puntos acusados en apelación, se debe tener presente que al ser un aspecto que acusa un vicio de forma como es la incongruencia omisiva que afecta la estructura de la resolución, el análisis debe limitarse a contrastar en el contenido de la resolución la existencia o no de dicha omisión, razonamiento compartido por el Tribunal Constitucional Plurinacional que en la Sentencia Constitucional Plurinacional Nº 1083/2014 de 10 de junio, interpretó los alcances del recurso de casación en la forma en relación a la falta de respuesta a los puntos de agravio del recurso de apelación, conforme desarrolla: "…En ese contexto, cabe recalcar que, la Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia, ante el planteamiento de un recurso de casación en la forma, debe limitar sus consideraciones a las causales establecidas (…). En el presente caso, al estar extrañada la falta de respuesta a los puntos de agravio identificados en el recurso de apelación, el Tribunal de casación debe limitar su consideración únicamente para establecer si hubo o no respuesta a los reclamos del recurrente, lo contrario implicaría ingresar a cuestiones que atingen a la impugnación en el fondo; así, los Magistrados demandados, luego de efectuar un examen de los antecedentes del legajo procesal, concluyeron que el Tribunal de apelación, otorgó la respuesta extrañada, inclusive extrayendo citas textuales que ellos consideraron como respuestas a la apelación contra la Sentencia; por lo tanto, el Auto Supremo Nº 434/2013, no incurre en incongruencia omisiva ni carece de la debida motivación, ya que la labor del Tribunal de casación estaba restringida a efectuar el control para determinar si hubo o no respuesta a los reclamos del recurrente y, fue ésa la misión que cumplieron los Magistrados demandados; por lo tanto, cumple con el debido proceso" (las negrillas y subrayado son nuestras). Criterio reiterado en el A.S. Nº 37/2021 de 25 de enero y otros muchos.

III.3. Respecto a la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal.

La Sentencia Constitucional Plurinacional Nº 1662/2012 de 01 de octubre concluyó señalando lo siguiente: "Resumiendo lo precedentemente señalado, se debe puntualizar que el principio de verdad material consagrado por la propia Constitución Política del Estado, corresponde ser aplicado a todos los ámbitos del derecho; en ese orden, debe impregnar completamente la función de impartir justicia. Por ende, no es posible admitir la exigencia de extremados ritualismos o formalismos, que eclipsen o impidan su materialización, dado que todo ciudadano tiene derecho a una justicia material, como se desprende de lo estipulado por el art. 1 de la CPE, por lo que, debe garantizarse que las decisiones de las autoridades jurisdiccionales a cargo del proceso, sean producto de apreciaciones jurídicas, procurando la resolución de fondo de las problemáticas sometidas a su jurisdicción y competencia; pues si bien, las normas adjetivas prevén métodos y formas que aseguren el derecho a la igualdad de las partes procesales, para garantizar la paz social evitando cualquier tipo de desorden o caos jurídico; sin embargo, los mecanismos previstos no pueden ser aplicados por encima de los deberes constitucionales, como es la de otorgar efectiva protección de los derechos constitucionales y legales, accediendo a una justicia material y por lo tanto, verdaderamente eficaz y eficiente. Todo ello con el objetivo final de que el derecho sustancial prevalezca sobre cualquier regla procesal que no sea estrictamente indispensable para resolver el fondo del

caso sometido a conocimiento del juez". Razonamiento reiterado en la Sentencia Constitucional Plurinacional 1881/2012 de 12 de octubre.

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

La Constitución Política del Estado en el art. 180 establece principios específicos a los que debe regirse la administración de la justicia ordinaria, como también instituye el derecho a la impugnación reconociendo como un principio básico y a la vez como una garantía que tiene todo litigante para hacer prevalecer sus derechos frente a una resolución que considera lesiva a sus intereses; entre los varios principios procesales que contiene la norma constitucional de referencia, a los efectos de impartir justicia, se destaca el principio de verdad material que trae consigo la prevalencia del derecho sustancial frente al formal o procedimental, principios que se encuentra replicados en las leyes ordinarias de desarrollo como es la Ley Nº 025 del Órgano Judicial y Nº 439 Código Procesal Civil, siendo los operadores de justicia en sus distintas instancias los que se encuentran obligados a poner en práctica y materializarlos en su verdadera dimensión.

Sobre la base de lo enunciado y de la doctrina aplicable que se tiene descrita en el considerando que antecede, se ingresa a considerar el recurso de casación que se toma conocimiento, en cuyo contenido se advierte como reclamo relevante el argumento que se tiene descrito en el punto 4 del resumen donde la recurrente señala que el Auto de Vista objeto de impugnación estableció que su persona no señaló con exactitud el derecho vulnerado o cuál es el agravio ocasionado por la sentencia, cuando este aspecto se encuentra explicado claramente; también denunció que el recurso de apelación fue declarado inadmisible violando normas civiles sustantivas y adjetivas y normas constitucionales como el debido proceso ya que no hizo alusión al derecho perfecto establecido en el documento de fs. 84 a 85 vta.

Con el planteamiento del argumento, lo que denuncia la recurrente es omisión de parte del Tribunal de apelación al considerar sus reclamos deducidos en su recurso de apelación, sobre todo el referido al documento de compraventa que cursa de fs. 84 a 85 vta., que respaldaría su derecho de propiedad sobre el inmueble motivo de conflicto y si bien no solicitó de manera expresa la anulación del fallo recurrido; sin embargo, del contenido del recurso de casación se advierte que persigue la nulidad de dicha resolución, no siendo el único recurso que se conoce con la deficiencia señalada que es atribuible a los abogados patrocinantes, pero no por ello han de ser perjudicadas las partes litigantes.

En caso de exigir el cumplimiento de una impecable técnica recursiva, muy pocos recursos de impugnación lograrían ser considerados, debiendo en todo caso tomarse en cuenta lo establecido en la Sentencia Constitucional Plurinacional Nº 2210/2012 de 08 de noviembre, reiterada en la Nº 1072/2013 de 16 de julio que desarrolló criterios de flexibilización para el conocimiento de los recursos de impugnación y en particular los de casación; en función de dicha línea jurisprudencial y lo señalado en la doctrina aplicable, corresponde ingresar a considerar el recurso de casación, para lo cual, primeramente, debemos remitirnos al contenido del Auto de Vista, así como al recurso de apelación y luego verificar si el reclamo deducido en el recurso de casación tiene o no sustento.

Dentro del contexto señalado, diremos que el Tribunal de apelación declaró inadmisible el recurso de apelación extrañando falta de expresión de agravios; indicó que el

recurso no reúne el requisito esencial de articular o fundamentar los agravios que es inexcusable a los efectos de determinar el ámbito de la jurisdicción; que la parte recurrente no señaló con exactitud qué derecho se le vulneró, de qué forma y cuál es el agravio ocasionado por la sentencia, simplemente se enmarcó a indicar antecedentes fácticos ocurridos en la presente causa, así como nombrar artículos, jurisprudencia y conceptos sobre contratos y no dio cumplimiento a la naturaleza y objeto del recurso de apelación conforme dispone el art. 256 de la norma Procesal Civil, aspecto que le habría imposibilitado emitir pronunciamiento sobre dicho recurso; siendo ese el fundamento del Tribunal de apelación para no ingresar a resolver el recurso de apelación.

Ahora bien, revisado el contenido del memorial de impugnación que cursa de fs. 203 a 204 vta., deducido contra la sentencia de primera instancia, se advierte que la recurrente desarrolló sus argumentos en torno a los alcances de los arts. 450 (noción de contrato), 519 (eficacia del contrato), 455 (oferta y aceptación), 461 (lugar de formación del contrato entre presentes), todos referidos al Código Civil y en orden que se tienen descritos.

Al margen de lo señalado, cuestionó la aplicación realizada por el Juez A quo de los arts. 1538 (publicidad de los derechos reales) y 1545 (preferencia entre adquirentes de un mismo inmueble) ambos del mismo sustantivo civil, indicando que dichos preceptos serían impertinentes para el caso en análisis; respecto al primero argumentó que la publicidad es para que tenga efectos con relación a terceros y en el caso presente intervienen las partes contratantes, toda vez que sus personas en calidad de herederos vienen a representar al de cujus.

Con relación al art. 1545 indicó que está referido cuando una persona actuando de mala fe vende un mismo inmueble a dos personas distintas y la discusión en el caso presente no se encuadra a dicha norma legal, porque es el propio vendedor y demandante el que transfiere el inmueble al comprador demandado; en ese sentido, se encuentran expuestos los argumentos del recurso de apelación y que fueron replicados en el recurso de casación.

Como se podrá advertir, el recurso de apelación contiene los suficientes agravios para ser atendidos por el Tribunal de segunda instancia; la recurrente al hacer referencia a los arts. 450, 455, 461 y 519 del Código Civil tratando de explicar sus alcances, lo que pretendió es resaltar la importancia y validez legal del contrato de compraventa del 13 de septiembre de 1984 en el cual ampara su derecho de propiedad sobre el inmueble motivo de conflicto, cuyo documento se encuentra reconocido en sus firmas y rúbricas de manera voluntaria por ambas partes contratantes ante la autoridad judicial y que cursa en copia legalizada de fs. 84 a 85 vta., reiterado en copias simples en varias piezas procesales, el cual no habría sido tomado en cuenta por el Juez A quo al momento de emitir la sentencia. Por otra parte, cuestionó la aplicación de los arts. 1545 y 1538 del Código Civil, normas legales en las que sustentó su fallo el Juez de primera instancia; según criterio de la recurrente, no correspondería la aplicación de dichos preceptos por considerarlos impertinentes.

Sin embargo, el Ad quem pese a existir los agravios expresados de manera clara, declaró inadmisible el recurso de apelación, actuando con extremado formalismo procesal sustentando su fallo en jurisprudencia generada bajo la influencia del Estado Legalista de Derecho y del abrogado Código de Procedimiento Civil como es el Auto Supremo Nº 158 de 29 de septiembre del 2005, ampliamente superada por la vigencia de la actual Constitución Política del Estado y del Estado Constitucional de Derecho.

En caso de exigir una técnica recursiva extremadamente rigurosa como aparentemente pretende el Ad quem, implica negación a los medios de impugnación que se encuentran garantizados por la Constitución Política del Estado en su art. 180.II y violación a la garantía y principio de impugnación, al derecho al debido proceso en sus elementos de acceso a la justicia en segunda instancia, a la tutela judicial efectiva y obtener respuesta fundada en derecho de parte del Tribunal de segunda instancia, debiendo en todo caso tenerse presente lo dispuesto en el art. 15 de la Ley Nº 025 del Órgano Judicial que establece: "… En materia judicial la Constitución se aplicará con preferencia a cualquier otra disposición legal o reglamentaria…".

Al margen de lo señalado, se debe tener presente que el recurso ordinario de apelación por ser el mecanismo más usual y común de todos los recursos de impugnación que reconoce el sistema procesal civil, su planteamiento no está condicionado a la exigencia de una técnica recursiva extremadamente fina y rigurosa; así se advierte del contenido de los arts. 256 y 261 del Código Procesal Civil, siendo suficiente que el apelante exponga de manera clara sus argumentos, aspectos que en el caso presente se tienen cumplidos, siendo la resolución de primera instancia adversa a los intereses de la parte recurrente, lo que denota por sí misma la existencia del agravio y justifica el legítimo reclamo de la recurrente; frente a este panorama, no resulta evidente lo afirmado por el Ad quem de que el recurso de apelación carecería de agravios, aspecto que impediría determinar el ámbito de la jurisdicción, afirmación por demás incorrecta que confunde los términos de jurisdicción y competencia que tienen distintos alcances y que se encuentran claramente delimitados en los arts. 11 y 12 de la Ley Nº 025 del Órgano Judicial.

El Ad quem incumplió su deber de resolver el recurso de apelación dentro del marco establecido por el art. 265 del Código Procesal Civil, incurriendo en incongruencia omisiva y vulnerando el principio procesal de pertinencia que debe guardar el fallo de segunda instancia, aspecto que impide a este Tribunal de casación ingresar a resolver el fondo del conflicto y siendo evidentes los reclamos que conllevan su trascendencia, no queda otra alternativa que disponer la anulación del Auto de Vista para que se emita uno nuevo que absuelva todos los reclamos que fueron deducidos en el recurso de apelación; ante esta decisión asumida, se hace innecesario considerar los demás argumentos del recurso de casación.

Con relación al memorial de contestación al recurso de casación de fs. 229 a 230 vta., la parte demandante deberá estarse a los fundamentos de la presente resolución, aclarándose que se ingresó a considerar el recurso extraordinario en atención de la jurisprudencia constitucional establecida en la Sentencia Constitucional Plurinacional Nº 2210/2012 de 08 de noviembre, reiterada en la Nº 1072/2013 de 16 de julio, que desarrolló criterios de flexibilización para el conocimiento de los recursos de impugnación.

Por todas las consideraciones realizadas, corresponde emitir resolución en la forma prevista por el art. 220.III num.1) inciso c) de la Ley Nº 439 Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42 num.1) de la Ley Nº 025 del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010 y en aplicación del art. 220.III, num.1), inc. c) del Código Procesal Civil, conforme el recurso de casación de fs. 224 a 226 ANULA el Auto de Vista Nº 02/2022 de 07 de febrero, que sale de fs. 219 a 220 vta., pronunciado por la Sala Cuarta Civil y Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública del

Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz y dispone que el Tribunal Ad quem, sin espera de turno y previo sorteo pronuncie nueva resolución resolviendo los agravios del recurso de apelación. Sin responsabilidad por considerarse excusable el error.

De conformidad con el art. 17.IV de la Ley del Órgano Judicial, remítase copia de la presente resolución al Consejo de la Magistratura.

Relator: Magistrado Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 22 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

512

César Iván Villaroel Román y Otros c/ Edwin Parra Carballo e Interesados
Reivindicación de Inmueble
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación cursante de fs. 224 “A” a 228, interpuesto por Gerardo Villarroel Cáceres y Elsa Dionicia Román Morales de Villarroel, contra el Auto de Vista de 14 de febrero de 2020, corriente en fs. 220 a 223 vta., pronunciado por la Sala Civil Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, en el proceso ordinario de reivindicación de inmueble, seguido por los recurrentes contra Edwin Parra Carballo, la contestación de fs. 234 a 235 vta.; el Auto de concesión de 08 de junio de 2022, visible a fs. 272, todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Gerardo Villarroel Cáceres y Elsa Dionicia Román Morales de Villarroel, mediante memorial de fs. 53 a 55, subsanado a fs. 60, interpusieron demanda ordinaria de reivindicación de inmueble, contra Edwin Parra Carballo y presuntos interesados, quienes una vez citados, el primero de los nombrados por escrito de fs. 94 a 96 contestó negativamente a la demanda, planteó excepciones de falsedad, ilegalidad, falta de acción, impersoneria, oscuridad, contradicción e imprecisión y promovió acción reconvencional por nulidad de minuta de transferencia; por memorial a fs. 75 y vta., el defensor de oficio de los presuntos interesados contestó negativamente e interpuso excepciones de falsedad, ilegalidad, falta de acción y derecho e improcedencia.

De esa manera se desarrolló el proceso hasta la emisión de la Sentencia N° 086/2018 de 22 de junio, visible de fs. 174 a 181, en la que la Juez Público Civil y Comercial 14° de la ciudad de Cochabamba, declaró PROBADA la demanda de reivindicación de fs. 53 a 55, IMPROBADA las excepciones perentorias y acción reconvencional de fs. 94 a 96 e IMPROBADA las excepciones expuestas, visible a fs. 75 y vta.

2. Resolución de primera instancia que, al haber sido recurrida en apelación por Edwin Parra Carballo, según memorial de fs. 183 a 185, originó que la Sala Civil Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emita el Auto de Vista de 14 de febrero de 2020, corriente en fs. 220 a 223 vta., que ANULÓ obrados hasta fs. 117, disponiendo que la Juez de la causa integre a la litis a los representantes de la Asociación "Urbanización Uspha Uspha".

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación por Gerardo Villarroel Cáceres y Elsa Dionicia Román de Villarroel, por escrito visible de fs. 224 "A" a 228 continuada por la heredera de Gerardo Villarroel Cáceres, recurso que es objeto de análisis en cuanto a su admisibilidad.

CONSIDERANDO II:

REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado establece el principio de impugnación en los procesos judiciales, principio por el cual las partes pueden solicitar a otro juzgador superior que revise la resolución del inferior, con la finalidad de que se fiscalice no solo la decisión asumida, sino también la legalidad de esta; empero, no se debe dejar de lado el hecho que este principio en determinados casos se encuentra limitado por diferentes factores, tal es el caso del recurso de casación que al ser asimilado a una nueva demanda de puro derecho, para su viabilidad o procedencia debe reunir ciertos requisitos establecidos por nuestro ordenamiento jurídico; en ese entendido, y conforme la Ley N° 439 (Código Procesal Civil), corresponde a continuación considerar los requisitos de admisibilidad que todo recurso de casación debe contener, conforme al procedimiento establecido en el art. 277 con relación a los arts. 271, 272, 273 y 274 de la mencionada ley.

1. De la resolución impugnada.

Del análisis del Auto de Vista de 14 de febrero de 2020, corriente en fs. 220 a 223 vta., se advierte que el mismo resuelve el recurso de apelación que fue interpuesto contra una sentencia emitida dentro de un proceso ordinario de reivindicación de inmueble, lo que permite inferir que el mismo se encuentra dentro de los casos de procedencia que establece el art. 270 del Código Procesal Civil.

2. Del plazo de presentación del recurso de casación.

Emitida la resolución recurrida (Auto de Vista), conforme se tiene de la diligencia de notificación a fs. 224, se observa que los recurrentes fueron notificados el 03 de septiembre de 2020 y presentaron su recurso de casación el 17 del mismo mes y año, conforme se observa del timbre electrónico cursante a fs. 224 "A", por lo que se infiere que dicho medio impugnatorio fue presentado en el plazo previsto por el art. 273 del Código Procesal Civil, es decir, dentro de los 10 días hábiles computados a partir de la notificación con el Auto impugnado, considerando que el 14 de septiembre de 2020 fue declarado feriado departamental por el aniversario de Cochabamba.

3. De la legitimación procesal.

De igual forma, se examina que los recurrentes, al margen de identificar la resolución impugnada, es decir, el Auto de Vista de 14 de febrero de 2020, corriente en fs. 220 a 223 vta., estos gozan de plena legitimación procesal para interponer recurso de casación, pues el recurso de apelación del demandado dio lugar a la emisión de un Auto de Vista anulatorio, que afecta sus intereses, por lo que se colige que la interposición del referido recurso de casación es completamente permisible, esto conforme al sistema de impugnación vertical, así como lo establecido en los arts. 270 y 272 del Código Procesal Civil.

4. Del contenido del recurso de casación.

De la revisión del recurso de casación interpuesto por Gerardo Villarroel Cáceres y Elsa Dionicia Román de Villarroel, se observa que, en lo trascendental de dicho medio de impugnación, acusaron:

a) Que no es posible que el Ad quem obrando con exceso de poder declare la nulidad de obrados, con el fin de que el demandado y reconviniente dirija su acción en contra de la Asociación Uspha Uspha, pues al Tribunal de alzada, únicamente le correspondía resolver los reclamos del recurrente Edwin Parra Carballo.

b) Acusaron errónea aplicación del art. 17 de la Ley del Órgano Judicial, ya que el Tribunal de alzada no explicó de manera clara y fundamentada la determinación de anular obrados.

Fundamentos por los cuales solicitaron se case el Auto de Vista de 14 de febrero de 2020, sea con costas y costos.

Por las consideraciones expuestas, se infiere que el recurso de casación resulta admisible, correspondiendo en consecuencia su análisis y resolución conforme a derecho.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42 num.1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 277.II del Código Procesal Civil, dispone la ADMISIÓN del recurso de casación cursante de fs. 224 “A” a 228, interpuesto por Gerardo Villarroel Cáceres y Elsa Dionicia Román Morales de Villarroel, contra el Auto de Vista de 14 de febrero de 2020, corriente en fs. 220 a 223 vta., pronunciado por la Sala Civil Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba.

La causa aguarde turno para ulterior sorteo según prelación.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 22 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

513

Diógenes Merino Quiroga c/ Eustaquia Marín Vidal de Crespo y Otros
Nulidad de Documentos de Compraventa
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación cursante de fs. 418 a 420 vta., interpuesto por Diógenes Merino Quiroga, contra el Auto de Vista de 09 de noviembre de 2020, corriente de fs. 409 a 411 vta., pronunciado por la Sala Civil Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, en el proceso ordinario de nulidad de documentos de compraventa de lote de terreno, seguido por la recurrente contra Eustaquia Marín Vidal de Crespo y Getrudis Chura Chambi, las contestaciones obrantes de fs. 425 a 427 y de fs. 430 a 434; el Auto de concesión, de 02 de junio de 2022, visible a fs. 447, todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Diógenes Merino Quiroga, mediante memorial de fs. 9 a 10 vta., interpuso demanda ordinaria de nulidad de documentos de compraventa de lote de terreno contra Eustaquia Marín Vidal de Crespo y Getrudis Chura Chambi y, posteriormente, ampliada contra Felicidad Malaga de Colque; Eufronio Colque Quispe, Guillermina Ponce de Escobar y Hermenegildo Escobar Vidal en calidad de terceros interesados, quienes una vez citados, mediante escrito de fs. 31 a 32, Getrudis Chura Chambi contestó de forma negativa y opuso excepciones de falsedad, ilegalidad e improcedencia de la demanda, por memorial de fs. 105 a 109 vta., Guillermina Ponce de Escobar y Hermenegildo Escobar Vidal respondieron de forma negativa, opusieron excepciones e interpusieron demanda reconvencional de acción negatoria de derechos y; por otra parte, Felicidad Malaga de Colque y Eufronio Colque Quispe, fueron declarados rebeldes y, en consecuencia, se les designó defensora de oficio, quien respondió de forma negativa; desarrollándose de esta manera el proceso hasta la emisión de la Sentencia de 15 de febrero de 2018, visible de fs. 355 a 363 vta., donde el Juez Público Civil, Comercial, Niñez, Adolescencia y Sentencia Penal 1° de Punata - Cochabamba, declaró IMPROBADA la demanda de nulidad del documento suscrito el 31 de octubre de 2006, PROBADA las excepciones perentorias de inexistencia de ilicitud de la causa y el motivo que impulsó a celebrar el contrato, IMPROBADAS las excepciones de incapacidad e impersonería del demandante planteadas por Eustaquia Marín de Crespo, PROBADAS las excepciones de falsedad, ilegalidad e improcedencia de la demanda postulada por Getrudis Chura Chambi, IMPROBADA la excepción previa de demanda defectuosa y PROBADA la excepción de acción negatoria de derechos planteada por Guillermina Ponce de Escobar y Hermenegildo Escobar Vidal, con costas.

2. Resolución de primera instancia que, al haber sido recurrida en apelación por Diógenes Merino Quiroga, según memorial de fs. 367 a 371, originó que la Sala Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emita el Auto de Vista de 09 de noviembre de 2020, que sale de fs. 409 a 411 vta., que CONFIRMÓ la Sentencia de 15 de febrero de 2018, con la modificación de que se declara PROBADA la demanda

reconvencional de acción negatoria interpuesta por los co – demandados Guillermina Ponce de Escobar y Hermenegildo Escobar Vidal, quedando sin efecto la parte resolutiva de la sentencia que declara probada la excepción de acción negatoria.

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación por Diógenes Merino Quiroga, según escrito que cursa de fs. 418 a 420 vta., recurso que es objeto de análisis en cuanto a su admisibilidad.

CONSIDERANDO II:

REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado establece el principio de impugnación en los procesos judiciales, principio por el cual las partes pueden solicitar a otro juzgador superior que revise la resolución del inferior, con la finalidad de que se fiscalice no solo la decisión asumida, sino también la legalidad de esta; empero, no se debe dejar de lado el hecho que este principio en determinados casos se encuentra limitado por diferentes factores, tal es el caso del recurso de casación que al ser asimilado a una nueva demanda de puro derecho, para su viabilidad o procedencia debe reunir ciertos requisitos establecidos por nuestro ordenamiento jurídico; en ese entendido, y conforme la Ley N° 439 (Código Procesal Civil), corresponde a continuación considerar los requisitos de admisibilidad que todo recurso de casación debe contener, conforme al procedimiento establecido en el art. 277 con relación a los arts. 271, 272, 273 y 274 de la mencionada ley.

1. De la resolución impugnada.

Del análisis del Auto de Vista 09 de noviembre de 2020, que sale de fs. 409 a 411 vta., se advierte que el mismo resuelve el recurso de apelación que fue interpuesto contra una Sentencia emitida dentro de un proceso ordinario de nulidad de documentos de compraventa de lote de terreno, lo que permite inferir que el mismo se encuentra dentro de los casos de procedencia que establece el art. 270 del Código Procesal Civil.

2. Del plazo de presentación del recurso de casación.

Emitida la resolución recurrida (Auto de Vista), conforme se tiene de la diligencia de notificación a fs. 413, se observa que el recurrente fue notificado el 04 de enero de 2022 y presentó su recurso de casación el 11 mismo mes y año, conforme se observa del timbre electrónico cursante a fs. 418, por lo que se infiere que dicho medio impugnatorio fue presentado en el plazo previsto por el art. 273 del Código Procesal Civil, es decir, dentro de los 10 días hábiles computados a partir de la notificación con el Auto impugnado.

3. De la legitimación procesal.

De igual forma, se examina que el recurrente, al margen de identificar la resolución impugnada, es decir, el Auto de Vista 09 de noviembre de 2020, obrante de fs. 409 a 411 vta., este goza de plena legitimación procesal para interponer su respectivo recurso de casación, pues su recurso de apelación dio lugar a la emisión de un Auto de Vista confirmatorio, que afecta sus intereses, por lo que se colige que la interposición del referido recurso de casación es completamente permisible, esto conforme al sistema de impugnación vertical, así como lo establecido en los arts. 270 y 272 del Código Procesal Civil.

4. Del contenido del recurso de casación.

De la revisión del recurso de casación interpuesto por Diógenes Merino Quiroga, se observa que en lo trascendental de dicho medio de impugnación acusó:

a) Que el Tribunal de alzada al emitir el Auto de Vista violó el art. 56 de la Constitución Política del Estado y con ello se le está privando del derecho propietario que tiene sobre el bien inmueble ubicado en la zona de Tacko, de la provincia Punata, que fue adquirido el 2 de septiembre de 1997, pues no consideraron que el referido documento está debidamente reconocido ante autoridad competente, por lo que ya adquirió calidad de orden legal.

b) Refiere que no se dio validez a lo dispuesto en el art. 134 de la Ley N° 439, toda vez que las autoridades inferiores, no ingresaron a averiguar la verdad material; pues solo se limitaron a analizar y validar la declaración de Felicidad Málaga de Colque, la cual carece de objetividad.

Fundamentos por los cuales solicitó se case la resolución de 09 de noviembre de 2020.

Por las consideraciones expuestas, se infiere que el recurso de casación resulta admisible, correspondiendo en consecuencia su análisis y resolución conforme a derecho.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42 num.1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 277.II del Código Procesal Civil, dispone la ADMISIÓN del recurso de casación cursante de fs. 418 a 420 vta., interpuesto por Diógenes Merino Quiroga, contra el Auto de Vista de 09 de noviembre de 2020, corriente de fs. 409 a 411 vta., pronunciado por la Sala Civil Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba.

La causa aguarde turno para ulterior sorteo según prelación.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 22 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

514

Juan Santos Magne Villman c/ Luis Javier Heredia Ovando
Resolución de Contrato
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 430 a 435 vta., interpuesto por Luis Javier Heredia Ovando contra el Auto de Vista N° 203/2022 de 02 de junio, corriente de fs. 418 a 423, pronunciado por la Sala Civil, Comercial, Familia Niñez y Adolescencia Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, en el proceso de resolución de contrato seguido por Juan Santos Magne Villman contra el recurrente; el Auto de concesión N° 34/2022 de 07 de julio, visible a fs. 472; y todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Juan Santos Magne Villman, por memorial saliente de fs. 70 a 72 vta., planteó demanda ordinaria de resolución de contrato contra Luis Javier Heredia Ovando; previa citación, el demandado se apersonó por memorial de fs. 89 a 92, contestando negativamente a la demanda y opuso excepción previa de demanda defectuosamente propuesta; en este contexto, se señaló audiencia preliminar en la que se declaró probada esta excepción, otorgando un plazo de tres días para que el demandante subsane los defectos observados; de forma que por escrito de fs. 179 y vta., el demandante subsanó los defectos advertidos, asimismo, el demandado amplió los fundamentos de su contestación por escrito de fs. 182 a 184; continuando de esta forma con las actividades de la audiencia preliminar y complementaria, a cuya conclusión la Juez Público Civil y Comercial N° 6 de la ciudad de Oruro, pronunció la Sentencia N° 26/2022 de 06 de abril, cursante de fs. 380 a 388, que declaró PROBADA la demanda de resolución de contrato e IMPROBADA en cuanto al pago de daños y perjuicios, disponiendo el pago de la multa dispuesta en la cláusula séptima del contrato en contra del demandado, con costas y costos; enmendada por Auto de 08 de abril de 2022, saliente a fs. 390.

2. Resolución de primera instancia que al haber sido recurrida en apelación por Luis Javier Heredia Ovando, mediante escrito que sale de fs. 392 a 397, mereció que la Juez de primera instancia, conceda dicho recurso en el efecto suspensivo; remitido el expediente la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emitió el Auto de Vista N° 203/2022 de 02 de junio, corriente de fs. 418 a 423, que CONFIRMÓ la Sentencia, con costas y costos.

3. Fallo de segunda instancia que es recurrido en casación por Luis Javier Heredia Ovando, según memorial que sale de fs. 430 a 435 vta.; recurso que es objeto de análisis en cuanto a su admisibilidad.

CONSIDERANDO II:

ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado establece el principio de impugnación en los procesos judiciales, principio por el cual las partes pueden solicitar a otro juzgador superior que revise la resolución del inferior, con la finalidad de que se fiscalice no solo la decisión asumida, sino también la legalidad de esta; empero, no se debe dejar de lado el hecho que este principio en determinados casos se encuentra limitado por diferentes factores, tal es el caso del recurso de casación que al ser asimilado a una nueva demanda de puro derecho, para su viabilidad o procedencia debe reunir ciertos requisitos establecidos por nuestro ordenamiento jurídico; en ese entendido, y conforme la Ley Nº 439 (Código Procesal Civil), corresponde a continuación, considerar los requisitos de admisibilidad que todo recurso

de casación debe contener, de acuerdo al procedimiento establecido en el art. 277 con relación a los arts. 271, 272, 273 y 274 de la mencionada ley.

1. De la resolución impugnada.

El caso presente trata del pronunciado Auto de Vista N° 203/2022 de 02 de junio, corriente de fs. 418 a 423, con relación al recurso de apelación presentado por Luis Javier Heredia Ovando en contra de la Sentencia N° 26/2022 de 06 de abril; por consiguiente, el Auto de Vista impugnado se encuentra dentro la previsión contenida en el art. 270.I del Código Procesal Civil.

2. Del plazo de presentación del recurso de casación.

Emitida la resolución recurrida (Auto de Vista), conforme se tiene de la diligencia de notificación a fs. 424 vta., se observa que el recurrente fue notificado el 03 de junio de 2022, y presentó su recurso de casación el 17 del mismo mes y año, tal cual se observa del timbre electrónico cursante a fs. 430, haciendo un cómputo se infiere que el recurso de casación objeto de la presente resolución, fue interpuesto en el plazo previsto en el art. 273 del Código Procesal Civil, es decir, dentro de los diez días hábiles, considerando que el 16 de junio fue declarado feriado nacional por Corpus Christi.

3. De la legitimación procesal.

En el caso de Autos, Luis Javier Heredia Ovando, tiene legitimación procesal para interponer su respectivo recurso de casación, en razón de ser la parte demandada en el proceso ordinario de resolución de contrato, y al haber interpuesto el recurso de apelación contra la sentencia, consecuentemente cumple con la previsión del art. 272.I del Código Procesal Civil.

4. Del contenido del recurso de casación.

Del recurso de casación interpuesto por la parte demandada, se extractan los siguientes agravios:

a) El Auto de Vista señaló que el recurso de apelación no contenía expresión de agravios, sin embargo, se fundamentó que no correspondía la imposición de la multa, dado que el contrato ha sido incumplido por el copropietario y por ello no podía existir el cumplimiento.

b) Concerniente al principio de verdad material, se ha omitido la valoración de la prueba consistente en certificaciones respecto a los perjuicios que se han causado por la mala fe del demandante.

c) Se vulneró el derecho al debido proceso y se produjo indefensión al imponer la multa de forma desproporcional.

Fundamentos por los cuales solicitó la emisión de un Auto Supremo casando en parte el Auto de Vista recurrido, en cuanto a la imposición de la multa.

En consecuencia, bajo el principio pro actione, se infiere que el recurso de casación resulta admisible, correspondiendo su análisis y resolución conforme a derecho.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42.I num. 1 de la Ley del Órgano Judicial, y en aplicación del art. 277.II del Código Procesal Civil, dispone la ADMISIÓN del recurso de casación de fs. 430 a 435 vta., interpuesto por Luis Javier Heredia Ovando contra el Auto de

Vista N° 203/2022 de 02 de junio, corriente de fs. 418 a 423, pronunciado por la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro

La causa aguarde turno para ulterior sorteo según prelación.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 22 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

515

Alfredo Cerezo Jiménez c/ Yovana Tórrez
Nulidad de Acuerdos en la Vía Voluntaria Notarial
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación cursante de fs. 811 a 815, interpuesto por Yovana Tórrez, contra el Auto de Vista N° 140/2022 de 07 de junio, que sale de fs. 805 a 808 vta., pronunciado por la Sala de Familia, Niñez y Adolescencia del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, en el proceso ordinario de nulidad de acuerdos en la vía voluntaria notarial, seguido por Alfredo Cerezo Jiménez contra la recurrente, la respuesta de fs. 819 a 822, el Auto de concesión de 08 de julio de 2022 visible a fs. 823, todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Alfredo Cerezo Jiménez, por memorial de fs. 27 a 29, subsanado de fs. 38 a 40 vta., inició proceso ordinario de nulidad de acuerdos en la vía voluntaria notarial, contra Yovana Tórrez, quien una vez citada, según escrito de fs. 352 a 359 vta., contestó negativamente; desarrollándose de esta manera el proceso hasta la emisión de la Sentencia N° 02/2021 de 27 de agosto, corriente en fs. 773 a 783, en la que la Juez Público Civil y Comercial y de Sentencia Penal 1º de Monteagudo-Chuquisaca, declaró IMPROBADA la demanda de nulidad de acuerdos en la vía notarial.

2. Resolución de primera instancia que, al haber sido recurrida en apelación por Alfredo Cerezo Jiménez, mediante memorial cursante de fs. 785 a 788 vta., originó que la Sala de Familia, Niñez y Adolescencia del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emita el Auto de Vista N° 140/2022 de 07 de junio, cursante de fs. 805 a 808 vta., que

ANULÓ obrados hasta fs. 41, instruyendo que la Juez A quo reencause adecuadamente el proceso, debiendo citar legalmente a los hijos de los contendientes, para que asuman defensa en el presente proceso.

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación por Yovana Torrez, según escrito de fs. 811 a 815, recurso que es objeto de análisis en cuanto a su admisibilidad.

CONSIDERANDO II:

REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado establece el principio de impugnación en los procesos judiciales, principio por el cual las partes pueden solicitar a otro juzgador superior que revise la resolución del inferior, con la finalidad de que se fiscalice no solo la decisión asumida, sino también su legalidad de esta; empero, no se debe dejar de lado el hecho de que este principio, en determinados casos se encuentra limitado por diferentes factores, tal es el caso del recurso de casación que al ser asimilado a una nueva demanda de puro derecho, deben ser analizados ciertos requisitos establecidos por nuestro ordenamiento jurídico haciendo una interpretación integral de los arts. 394, 395 y 396 del Código de las Familias y del Proceso Familiar, concluyéndose que los requisitos a ser analizados son que la resolución admita recurso de casación, el plazo de interposición del recurso, la legitimación procesal para impugnar y el contenido o expresión de reclamos en el recurso de casación, conforme el procedimiento establecido en el art. 400 de la Ley N° 603.

1. De la resolución impugnada.

Del análisis del Auto de Vista N° 140/2022 de 07 de junio, visible de fs. 805 a 808 vta., se advierte que el mismo resuelve el recurso de apelación que fue interpuesto contra la sentencia emitida dentro de un proceso ordinario de nulidad de acuerdos en la vía notarial, lo que permite inferir que la resolución recurrida se encuentra dentro de los casos de procedencia que establece el art. 392 del Código de las Familias y del Proceso Familiar.

2. Del plazo de presentación del recurso de casación.

Emitida la resolución recurrida (Auto de Vista), conforme se tiene de las diligencias de notificación a fs. 809, se observa que la recurrente fue notificada con el Auto de Vista el 09 de junio de 2022 y presentó su recurso de casación el 23 del mismo mes y año, tal cual se observa del timbre electrónico cursante a fs. 811; por lo que se infiere que dicho medio impugnatorio, fue interpuesto en el del plazo previsto en el art. 396 del Código de las Familias y del Proceso Familiar, es decir, dentro de los diez días hábiles, considerando que el 16 y 21 de junio de 2022, fueron declarados feriados nacionales por Corpus Christi y Año Nuevo Andino - Amazónico, respectivamente.

3. De la legitimación procesal.

De igual forma, se examina que la recurrente, al margen de identificar la resolución impugnada, es decir, el Auto de Vista N° 140/2022 de 07 de junio, visible de fs. 805 a 808 vta., esta goza de plena legitimación procesal para interponer su respectivo recurso de casación, pues la emisión del recurso de apelación de la parte demandante dio lugar a la emisión de una resolución anulatoria, que afecta a sus intereses, por lo que se colige que la interposición del referido recurso de casación es completamente permisible, esto conforme al sistema de impugnación vertical, así como lo establecido en los arts. 395 y 396 del Código de las Familias y del Procesal Familiar.

4. Del contenido del recurso de casación.

De la revisión del recurso de casación interpuesto por Yovana Torrez, se observa que, en lo trascendental de dicho medio de impugnación acusó:

Que el Tribunal de alzada violó lo estipulado en el art. 218 del Código Procesal Civil con relación a lo descrito en el art. 213 num.3) de la citada norma, toda vez que el Auto de Vista cuestionado no cuenta con la debida fundamentación y motivación que respalde la determinación de anular, pues está prohibido anular por anular, más aún cuando no justifican cual sería el beneficio para sus hijos, una notificación con la demanda, si la determinación de primera instancia declaró improbada la demanda, lo que implica que no se modificó absolutamente nada del acuerdo objeto de litis.

Fundamento por los cual solicita que el Tribunal Supremo de Justicia anule el Auto de Vista Nº 140/2022 de 07 de junio, para que ingrese a analizar el fondo del recurso de apelación.

En consecuencia, se infiere que el recurso de casación resulta admisible, correspondiendo su análisis y resolución conforme a derecho.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42.I num.1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 400.II del Código de las Familias y del Proceso Familiar, dispone la ADMISIÓN del recurso de casación cursante de fs. 811 a 815, interpuesto por Yovana Tórrez, contra el Auto de Vista N° 140/2022 de 07 de junio, que sale de fs. 805 a 808 vta., pronunciado por la Sala de Familia, Niñez y Adolescencia del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca.

La causa aguarde turno para ulterior sorteo según prelación.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 25 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

516

Ernesto Ávila Torrico c/ Ana Aida Yañez Roca de Adad y Otros
Reivindicación de Derecho Propietario y Otros
Distrito: Beni

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación cursante de fs. 1509 a 1513, interpuesto por Ernesto Ávila Torrico, contra el Auto de Vista N° 77/2022 de 18 de abril, corriente en fs. 1500 a 1503, pronunciado por la Sala Civil Mixta, de Familia, Niñez, y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, en el proceso ordinario de reivindicación de derecho propietario, posesión definitiva, negación de derechos y nulidad de documentos, seguido por el recurrente contra Ana Aida Yañez Roca de Adad, Roxana y Jaquelin ambas Adad de Frerking, Juanita Katherine Adad de Nazrala, Ana Karina Adad Yañez de Ribera, Juan, Wálter, Jorge y Selim todos Adad Yañez, Olinfa Parada Vda. de Velasco y el Gobierno Autónomo Municipal de Trinidad, la contestación de fs. 1523 a 1524 vta.; el Auto de concesión Nº 83/2022 de 17 de junio, visible a fs. 1533, todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Ernesto Ávila Torrico, mediante memorial de fs. 348 a 359, reiterado a fs. 394 y vta., interpuso demanda ordinaria de reivindicación de derecho propietario, posesión definitiva, negación de derechos y nulidad de documentos, contra Ana Aida Yañez Roca de Adad, Roxana y Jaquelin ambas Adad de Frerking, Juanita Katherine Adad de Nazrala, Ana Karina Adad Yañez de Ribera, Juan, Wálter, Jorge y Selim todos Adad Yañez, Olinfa Parada Vda. de Velasco y el Gobierno Autónomo Municipal de Trinidad, quienes una vez citados, mediante escrito de fs. 848 a 856, Ana Karina Adad Yañez de Rivera por sí y en representación legal de Wálter, Juan, Jorge todos Adad Yañez, Ana Aida Yañez Roca de Adad, Roxana y Jaqueline ambas Adad de Frerking, Juanita Katherine Adad de Nazrala y Selim Adad Yañez, contestó negativamente, opuso excepciones de cosa juzgada, falta de legitimación, promovió acción reconvencional, reivindicación; según memorial de fs. 928 a 929, el Gobierno Autónomo Municipal de Trinidad a través de su representante Mario Suarez Hurtado, contestó negativamente a la demanda.

Posteriormente, por Auto de 10 de enero de 2019 visible a fs. 1021 Olinfa Parada Vda. de Velasco, fue declarada rebelde; desarrollándose de esta manera el proceso hasta la emisión de la Sentencia N° 77/2021 de 31 de agosto, cursante de fs. 1458 a 1466 vta., en la que el Juez Público Civil y Comercial 6° de la ciudad de Trinidad- Beni, declaró IMPROBADA la demanda, PROBADA en parte la demanda reconvencional con relación al mejor derecho propietario y acción reconvencional e IMPROBADA la acción reconvencional de nulidad de documentos.

2. Resolución de primera instancia que, al haber sido recurrida en apelación por Alexis Velasco Parada por sí y en representación de su madre Olinfa Parada Ávila Vda. de Velasco y sus hermanas Milenka y Rita Gina ambas Velasco Parada, según escrito de fs. 1468 a 1474 y mediante escrito de fs. 1476 a 1481 por Ernesto Ávila Torrico, originó que la Sala Civil Mixta, de Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, emita el Auto de Vista N° 77/2022 de 18 de abril, corriente en fs. 1500 a 1503, que CONFIRMÓ la resolución impugnada.

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación por Ernesto Ávila Torrico, según escrito visible de fs. 1509 a 1513, recurso que es objeto de análisis en cuanto a su admisibilidad.

CONSIDERANDO II:

REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado establece el principio de impugnación en los procesos judiciales, principio por el cual las partes pueden solicitar a otro juzgador superior que revise la resolución del inferior, con la finalidad de que se fiscalice no solo la decisión asumida, sino también la legalidad de esta; empero, no se debe dejar de lado el hecho que este principio en determinados casos se encuentra limitado por diferentes factores, tal es el caso del recurso de casación que al ser asimilado a una nueva demanda de puro derecho, para su viabilidad o procedencia debe reunir ciertos requisitos establecidos por nuestro ordenamiento jurídico; en ese entendido, y conforme la Ley N° 439 (Código Procesal Civil), corresponde a continuación considerar los requisitos de admisibilidad que todo recurso de casación debe contener, conforme al procedimiento establecido en el art. 277 con relación a los arts. 271, 272, 273 y 274 de la mencionada ley.

1. De la resolución impugnada.

Del análisis del Auto de Vista N° 77/2022 de 18 de abril, visible de fs. 1500 a 1503, se advierte que el mismo resuelve el recurso de apelación que fue interpuesto contra una sentencia emitida dentro de un proceso ordinario de reivindicación derecho propietario, posesión definitiva, negación de derechos y nulidad de documentos, lo que permite inferir que el mismo se encuentra dentro de los casos de procedencia que establece el art. 270 del Código Procesal Civil.

2. Del plazo de presentación del recurso de casación.

Emitida la resolución recurrida (Auto de Vista), conforme se tiene de la diligencia de notificación a fs. 1505, se observa que el recurrente fue notificada el 06 de mayo de 2022 y presentó su recurso de casación el 20 del mismo mes y año, conforme se observa del timbre electrónico cursante a fs. 1509, por lo que se infiere que dicho medio impugnatorio fue presentado en el plazo previsto por el art. 273 del Código Procesal Civil, es decir, dentro de los 10 días hábiles computados a partir de la notificación con el Auto impugnado.

3. De la legitimación procesal.

De igual forma, se examina que el recurrente, al margen de identificar la resolución impugnada, es decir, el Auto de Vista N° 77/2022 de 18 de abril, cursante de fs. 1500 a 1503, este goza de plena legitimación procesal para interponer recurso de casación, pues su recurso de apelación postulado de fs. 1476 a 1481 dio lugar a la emisión de un Auto de Vista confirmatorio, que afecta sus intereses, por lo que se colige que la interposición del referido recurso de casación es completamente permisible, esto conforme al sistema de impugnación vertical, así como lo establecido en los arts. 270 y 272 del Código Procesal Civil.

4. Del contenido del recurso de casación.

De la revisión del recurso de casación interpuesto por Ernesto Ávila Torrico, se observa que en lo trascendental de dicho medio de impugnación acusó:

Error de hecho en la valoración de la prueba, toda vez que los demandados heredaron el título posesorio de Wálter Adad Chávez, pero de ninguna manera adquirieron un título propietario del mencionado causante, por lo que no es posible que se concluya que ellos tienen mejor derecho propietario respecto a los lotes de terreno objeto de litis, más aún cuando de obrados se tiene que no cursa prueba alguna, que respalde esa determinación.

Fundamento por los cuales solicitó se case el Auto de Vista N° 77/2022 de 18 de abril de 2022, declarando probada la demanda, sea con costas.

Por la consideración expuesta, se infiere que el recurso de casación resulta admisible, correspondiendo en consecuencia su análisis y resolución conforme a derecho.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42 num.1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 277.II del Código Procesal Civil, dispone la ADMISIÓN del recurso de casación cursante de fs. 1509 a 1513, interpuesto por Ernesto Ávila Torrico, contra el Auto de Vista N° 77/2022 de 18 de abril, corriente en fs. 1500 a 1503, pronunciado por la Sala Civil, Mixta de Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública del Tribunal Departamental de Justicia de Beni.

La causa aguarde turno para ulterior sorteo según prelación.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 25 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

517

Etelvina Noe Maza c/ Francisco Edmundo Vaca Cuéllar
Usucapión Decenal o Extraordinaria
Distrito: Beni

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 395 a 397, interpuesto por Etelvina Noe Maza contra el Auto de Vista N° 093/2022 de 09 de mayo, corriente de fs. 391 a 392, pronunciado por la Sala Civil Mixta, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública del Tribunal Departamental de Justicia del Beni, en el proceso ordinario de usucapión decenal o extraordinaria seguido por la recurrente contra Francisco Edmundo Vaca Cuéllar; la contestación de fs. 410 a 413 vta.; el Auto de concesión de N° 90/2022 de 27 de junio, visible a fs. 415; y todo lo inherente al proceso, y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Etelvina Noe Maza, por memorial saliente de fs. 2 a 5 vta., y subsanado por escrito de fs. 32, planteó demanda ordinaria de usucapión decenal o extraordinaria contra Francisco Edmundo Vaca Cuéllar; previa citación, el demandado se apersonó por memorial de fs. 155 a

160 vta., contestó negativamente a la demanda y planteó demanda reconvencional por reivindicación y acción negatoria; misma que fue negada por la parte demandante, oponiendo excepción de prescripción; en este contexto, se señaló audiencia preliminar en la que se declaró como improbada la excepción de prescripción planteada contra la demanda reconvencional; convocándose audiencia complementaria, a su conclusión el Juez Público Civil y Comercial 6° de la ciudad de Trinidad del departamento del Beni, pronunció Sentencia N° 82/2021 de 14 de septiembre, cursante de fs. 359 a 363, que declaró IMPROBADA la demanda de usucapión decenal o extraordinaria y PROBADA la demanda reconvencional de acción reivindicatoria, sin costas ni costos.

2. Resolución de primera instancia que al haber sido recurrida en apelación por Etelvina Noe Maza, mediante escrito que sale de fs. 371 a 374 mereció que el Juez de primera instancia, conceda dicho recurso en el efecto suspensivo; remitido el expediente, la Sala Civil Mixta, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública del Tribunal Departamental de Justicia del Beni emitió el Auto de Vista N° 093/2022 de 09 de mayo, corriente de fs. 391 a 392, que CONFIRMÓ la Sentencia, con costas.

3. Fallo de segunda instancia que es recurrido en casación por Etelvina Noe Maza, según memorial que sale de fs. 395 a 397; recurso que es objeto de análisis en cuanto a su admisibilidad.

CONSIDERANDO II:

ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado establece el principio de impugnación en los procesos judiciales, principio por el cual las partes pueden solicitar a otro juzgador superior que revise la resolución del inferior, con la finalidad de que se fiscalice no solo la decisión asumida, sino también la legalidad de esta; empero, no se debe dejar de lado el hecho que este principio en determinados casos se encuentra limitado por diferentes factores, tal es el caso del recurso de casación que al ser asimilado a una nueva demanda de puro derecho, para su viabilidad o procedencia debe reunir ciertos requisitos establecidos por nuestro ordenamiento jurídico; en ese entendido, y conforme la Ley Nº 439 (Código Procesal Civil), corresponde a continuación, considerar los requisitos de admisibilidad que todo recurso de casación debe contener, de acuerdo al procedimiento establecido en el art. 277 con relación a los arts. 271, 272, 273 y 274 de la mencionada ley.

1. De la resolución impugnada.

El caso presente trata del pronunciado Auto de Vista N° 093/2022 de 09 de mayo, corriente de fs. 391 a 392, con relación al recurso de apelación presentado por Etelvina Noe Maza en contra de la Sentencia N° 82/2021 de 14 de septiembre; por consiguiente, el Auto de Vista impugnado se encuentra dentro la previsión contenida en el art. 270.I del Código Procesal Civil.

2. Del plazo de presentación del recurso de casación.

Emitida la resolución recurrida (Auto de Vista), conforme se tiene de la diligencia de notificación a fs. 394, se observa que la recurrente fue notificada el 12 de mayo de 2022, y presentó su recurso de casación el 24 del mismo mes y año, tal cual se observa del timbre electrónico cursante a fs. 395, haciendo un cómputo se infiere que el recurso de casación objeto de la presente resolución, fue interpuesto en el plazo previsto en el art. 273 del Código Procesal Civil, es decir, dentro de los diez días hábiles.

3. De la legitimación procesal.

En el caso de Autos Etelvina Noe Maza, tiene legitimación procesal para interponer su respectivo recurso de casación, en razón de ser la parte demandante en el proceso ordinario de usucapión decenal o extraordinaria, y al haber interpuesto el recurso de apelación contra la sentencia, consecuentemente cumple con la previsión del art. 272.I del Código Procesal Civil.

4. Del contenido del recurso de casación.

Del recurso de casación interpuesto por la parte demandante, se extractan los siguientes agravios:

a) Vulneración de su derecho a la vivienda y a la propiedad, por cuanto en la inspección judicial demostró que construyó una vivienda y realizó mejoras en el terreno que posee y en el que se comporta como propietaria.

b) Según el acta N° 01/2009 de 22 de octubre, se evidenció que junto a otros vecinos tomaron posesión de los predios de Francisco Edmundo Vaca Cuéllar, acordando pagar por los terrenos en su cuenta personal, lo que demuestra el inicio de la posesión de buena fe.

c) Es poseedora de buena fe, por la existencia de un contrato de venta verbal del terreno conforme al art. 614 del Código Civil, que demuestra el desprendimiento voluntario de la posesión de propietario, por lo que no procede la acción de reivindicación.

Fundamentos por los cuales solicitó la emisión de un Auto Supremo casando el Auto de Vista recurrido, declarando probada la demanda.

En consecuencia, se infiere que el recurso de casación resulta admisible, correspondiendo su análisis y resolución conforme a derecho.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42.I num.1 de la Ley del Órgano Judicial, y en aplicación del art. 277.II del Código Procesal Civil, dispone la ADMISIÓN del recurso de casación de fs. 395 a 397, interpuesto por Etelvina Noe Maza contra el Auto de Vista N° 093/2022 de 09 de mayo, corriente de fs. 391 a 392, pronunciado por la Sala Civil Mixta, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública del Tribunal Departamental de Justicia del Beni.

La causa aguarde turno para ulterior sorteo según prelación.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 25 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

518

Nicolás Agapito Quispe Espejo c/ Natalia Crispín Vda. de Argandoña
Acción Reivindicatoria
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación cursante de fs. 293 a 297, interpuesto por Natalia Crispín Vda. de Argandoña, contra el Auto de Vista Nº 28/2022 de 30 de mayo, corriente de fs. 286 a 289 vta., pronunciado por la Sala Civil, Familia, Niñez y Adolescencia, Social, Contenciosa y Contenciosa-Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, en el proceso de acción reivindicatoria, seguido por Nicolás Agapito Quispe Espejo contra la recurrente, el Auto de concesión de 24 de junio de 2022, visible a fs. 305, los antecedentes del proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Nicolás Agapito Quispe Espejo por memorial de fs. 22 a 24, inició proceso ordinario sobre acción reivindicatoria contra Natalia Crispín Vda. de Argandoña, quien una vez citada, mediante memorial saliente de fs. 52 a 54 vta., se apersonó, contestó negativamente; desarrollándose de esta manera la causa hasta la emisión de la Sentencia N° 16/2021 de 07 de junio de fs. 246 a 250, donde el Juez Público Civil y Comercial Nº 2° de Cobija – Pando, declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 22 a 24.

2. Resolución de primera instancia que al ser recurrida en apelación por Natalia Crispín Vda. de Argandoña, mediante memorial que sale de fs. 260 a 263 vta.; mereció que la Sala Civil, Familia, Niñez y Adolescencia, Social, Contenciosa y Contenciosa-Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, emita el Auto de Vista N° 28/2022 de 30 de mayo, corriente de fs. 286 a 289 vta., que CONFIRMÓ la Sentencia N° 16/2021 de 07 de junio, que sale de fs. 246 a 250.

3. Fallo de segunda instancia que es recurrido en casación por Natalia Crispín Vda. de Argandoña, según memorial de fs. 293 a 297, recurso que es objeto de análisis en cuanto a su admisibilidad.

CONSIDERANDO II:

REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado establece el principio de impugnación en los procesos judiciales, principio por el cual las partes pueden solicitar a otro juzgador superior que revise la resolución del inferior, con la finalidad de que se fiscalice no solo la decisión asumida, sino también la legalidad de esta; empero, no se debe dejar de lado el hecho que este principio en determinados casos se encuentra limitado por diferentes factores, tal es el caso del recurso de casación que al ser asimilado a una nueva demanda de puro derecho, para su viabilidad o procedencia debe reunir ciertos requisitos establecidos por nuestro ordenamiento jurídico; en ese entendido, y conforme la Ley N° 439 (Código Procesal Civil), corresponde a continuación considerar los requisitos de admisibilidad que todo recurso

de casación debe contener, conforme al procedimiento establecido en el art. 277 con relación a los arts. 271, 272, 273 y 274 de la mencionada ley.

1. De la resolución impugnada.

Del análisis del Auto de Vista N° 28/2022 de 30 de mayo, corriente de fs. 286 a 289 vta., se advierte que el mismo resuelve el recurso de apelación que fue interpuesto contra una Sentencia emitida dentro de un proceso ordinario de acción reivindicatoria, lo que permite inferir que el mismo se encuentra dentro de los casos de procedencia que establece el art. 270 del Código Procesal Civil.

2. Del plazo de presentación del recurso de casación.

Emitida la resolución recurrida (Auto de Vista), conforme se tiene de la diligencia de notificación a fs. 290, se observa que la recurrente fue notificada el 01 de junio de 2022 con el Auto de Vista N° 28/2022 de 30 de mayo, corriente en fs. 286 a 289 vta., y presentó su recurso de casación el 09 del mismo mes y año, conforme se observa del timbre electrónico cursante a fs. 293, por lo que se infiere que dicho medio impugnatorio fue presentado en el plazo previsto por el art. 273 del Código Procesal Civil, es decir, dentro de los 10 días hábiles computados a partir de la notificación con el Auto impugnado.

3. De la legitimación procesal.

De igual forma, se examina que la recurrente, al margen de identificar la resolución impugnada, es decir, el Auto de Vista N° 28/2022 de 30 de mayo, corriente en fs. 286 a 289 vta., esta goza de plena legitimación procesal para interponer recurso de casación, pues su recurso de apelación de fs. 260 a 263 vta., dio lugar a la emisión de una resolución confirmatoria, que afecta sus intereses, por lo que se colige que la interposición del referido recurso de casación es completamente permisible, esto conforme al sistema de impugnación vertical, así como lo establecido en los arts. 270 y 272 del Código Procesal Civil.

4. Del contenido del recurso de casación.

De la revisión del recurso de casación, se observa que Natalia Crispín Vda. de Argandoña, en lo trascendental de dicho medio de impugnación, acusó:

Que el Tribunal de alzada ingresó en errónea aplicación del art. 213 del Código Procesal Civil, pues el Auto de Vista no contiene la debida fundamentación y motivación, ya que no puso de manifiesto las razones que sustentan la determinación asumida.

Refirió que la demanda no cumple con lo establecido por el art. 110 del Código Procesal Civil, debido a que se demandó la reivindicación de su predio de 1200 m2, y contrariamente el demandante señaló que él y su hijo se encontrarían en posesión del inmueble objeto de litis, extremo que demuestra que la pretensión no es precisa, ni se encuentra identificada con exactitud, sin embargo, el Tribunal de alzada dando respuesta a este agravio solo expresó que se debió plantear excepción.

Manifestó que si se pretende aplicar el art. 134 del Código Procesal Civil, el principio de verdad material, entonces, corresponde ingresar a analizar el mejor derecho de propiedad, ya que la demandante inscribió su derecho propietario el año 2010 y la demandada perfeccionó su registro de propiedad el año 1999.

Fundamentos por los cuales solicitó se emita Auto Supremo que case el Auto de Vista y declare improbada la demanda principal.

En consecuencia, se infiere que el recurso de casación resulta admisible, correspondiendo su análisis y resolución.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42 num.1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 277.II del Código Procesal Civil, dispone la ADMISIÓN del recurso de casación cursante de fs. 293 a 297, interpuesto por Natalia Crispín Vda. de Argandoña, contra el Auto de Vista Nº 28/2022 de 30 de mayo, corriente de fs. 286 a 289 vta., pronunciado por la Sala Civil, Familia, Niñez y Adolescencia, Social, Contenciosa y Contenciosa-Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando,.

La causa aguarde turno para ulterior sorteo según prelación.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 25 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

519

Alfredo Cristian Michel López y Otra c/ José Santos Plaza Suárez
Nulidad de Documento
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 712 a 716, interpuesto por José Santos Plaza Suarez contra el Auto de Vista N° 022/2022 de 29 de abril saliente de fs. 703 a 709, pronunciado por la Sala Civil Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, en el proceso ordinario de nulidad de documento, seguido por Alfredo Cristian Michel López y Evelyn Leonor Lopez de Plaza contra el recurrente; la contestación visible de fs. 719 a 723 y de fs. 726 a 728 vta., el Auto de concesión de 12 de julio de 2022 cursante a fs. 729; todo lo inherente; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Alfredo Cristian Michel López mediante memorial de fs. 238 a 246, subsanado a fs. 258 y 261, formuló demanda de nulidad de documento contra José Santos Plaza Suarez, quien una vez citado, por memorial de fs. 315 a 318 contestó en forma negativa, opuso excepción de demanda defectuosa, cosa juzgada y caducidad, que por Resolución de 26 de enero de 2018 fue rechazada por ser presentada fuera de plazo; tramitada la causa la Juez

Público Civil y Comercial 9º de la ciudad de Cochabamba emitió la Sentencia de 19 de febrero del 2021 de fs. 644 a 653, declarando PROBADA en parte la demanda de nulidad de documento, PROBADA respecto a la nulidad absoluta de documento e IMPROBADA con relación a la pretensión del reconocimiento de derecho propietario sobre el inmueble ubicado en la calle innominada registrado bajo la matrícula N° 3.01.1.01.0008780.

2. Resolución de primera instancia que, al haber sido recurrida en apelación por José Santos Plaza Suarez mediante escrito cursante de fs. 658 a 664 vta., originó que la Sala Civil Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emita el Auto de Vista N° 022/2022 de 29 de abril saliente de fs. 703 a 709, que CONFIRMÓ la Sentencia de 19 de febrero de 2021.

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación por José Santos Plaza Suarez según escrito cursante de fs. 712 a 716; recurso que es objeto de análisis en cuanto a su admisibilidad.

CONSIDERANDO II:

REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado establece el principio de impugnación en los procesos judiciales, principio por el cual las partes pueden solicitar a otro juzgador superior que revise la resolución del inferior, con la finalidad de que se fiscalice no solo la decisión asumida, sino también la legalidad de esta; empero, no se debe dejar de lado el hecho que este principio en determinados casos se encuentra limitado por diferentes factores, tal es el caso del recurso de casación que al ser asimilado a una nueva demanda de puro derecho, para su viabilidad o procedencia debe reunir ciertos requisitos establecidos por nuestro ordenamiento jurídico; en ese entendido y conforme la Ley N° 439 (Código Procesal Civil), corresponde a continuación considerar los requisitos de admisibilidad que todo recurso de casación debe contener, conforme al procedimiento establecido en el art. 277 con relación a los arts. 271, 272, 273 y 274 de la mencionada ley.

1. De la resolución impugnada.

Del análisis del Auto de Vista N° 022/2022 de 29 de abril saliente de fs. 703 a 709, se advierte que el mismo resuelve el recurso de apelación que fue interpuesto contra la Sentencia emitida dentro de un proceso ordinario de nulidad de documento, lo que permite inferir que el mismo se encuentra dentro de los casos de procedencia que establece el art. 270 del Código Procesal Civil.

2. Del plazo de presentación del recurso de casación.

Emitida la resolución recurrida (Auto de Vista), conforme se tiene del formulario de notificación de fs. 710, se observa que el recurrente fue notificado el 22 de junio de 2022 y presentó su recurso de casación el 01 de julio del mismo año, tal cual se observa del timbre electrónico cursante a fs. 712; por lo que se infiere que dicho medio impugnatorio fue presentado en el plazo previsto por el art. 273 del Código Procesal Civil, es decir, dentro de los 10 días hábiles.

3. De la legitimación procesal.

De igual forma, se examina que el recurrente, al margen de identificar la resolución impugnada, es decir, el Auto de Vista N° 022/2022 de 29 de abril saliente de fs. 703 a 709, este goza de plena legitimación procesal para interponer su respectivo recurso de casación,

dado que oportunamente se interpuso recurso de apelación dando lugar a la emisión de un Auto de Vista confirmatorio, de lo que se colige que la interposición del referido recurso de casación es completamente permisible, esto conforme al sistema de impugnación vertical, así como lo establecido en los arts. 270 y 272 del Código Procesal Civil.

4. Del contenido del recurso de casación.

De la revisión del recurso de casación interpuesto por José Santos Plaza Suarez se observa que en lo trascendental de dicho medio de impugnación acusó:

a) El Tribunal de alzada desconoce lo previsto por el art. 119.I de la Constitución Política del Estado, postulado que identifica al derecho de la igualdad procesal de las partes, por lo que deben ser sometidos a un mismo trato, y que la autoridad jurisdiccional, al privarle hacer uso de los medios probatorios, para desvirtuar los hechos alegados por el demandante, ha infringido su derecho a la defensa.

b) Error de hecho y de derecho cometido en el Auto de Vista, al desconocer las resoluciones ejecutoriadas, además, de no darle ningún valor legal a un informe pericial de oficio, no consideraron que en el reconocimiento de firma y rúbrica donde se determinó que la firma y rúbrica contenida en el documento de 28 de octubre de 2014 es de Alfredo Cristian Michel López, asumiendo un proceder antitético improcedimental, además de una conducta contraria a la Ley, al debido proceso.

c) El Auto de Vista considero el documento de 3 de febrero de 2010, que no estuvo en discusión, no fue objeto del proceso, en consecuencia, no correspondía ser analizado, menos merecer consideración alguna, para resolver la presente controversia, toda vez que la demanda es la nulidad del documento privado de 28 de octubre de 2014.

d) El Tribunal de alzada desconoció la diligencia preparatoria de reconocimiento de documento privado, asimismo, no precisaron que para la formación del contrato debe concurrir con requisitos necesarios, exigiendo que sea lícita, pues los actos antijurídicos, se produce al momento de la formación del contrato, por lo que el documento de 28 de octubre de 2014 y la resolución que declara autentica la firma atribuida a Alfredo Cristian Michel López de 4 de noviembre de 2015, constituye un acuerdo de voluntades, sin que medie presión se suscribió dicho documento, el cual fue reconocido en audiencia de 12 de junio de 2015, por lo cual el documento de 28 de octubre de 2014 es eficaz y legal dentro los alcances del art. 1297 del Código Civil, desconociendo así por el Auto de Vista el informe pericial del Perito Cristian B. Mercado Carrasco.

Fundamentos por los cuales solicita la emisión de un Auto Supremo que case el Auto de Vista y declarar improbada la demanda.

Por las consideraciones expuestas, se infiere que el recurso de casación resulta admisible, correspondiendo en consecuencia su análisis y resolución conforme a derecho.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42 num. 1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 277.II del Código Procesal Civil, dispone la ADMISIÓN del recurso de casación cursante de fs. 712 a 716, interpuesto por José Santos Plaza Suarez, contra el Auto de Vista N° 022/2022 de 29 de abril saliente de fs. 703 a 709, pronunciado por la Sala Civil Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba.

La causa aguarde turno para ulterior sorteo según prelación.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 28 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

520

Willy Waldo Chumacero Enríquez y Otros c/ Guillermo Quiroga Cadima y Otros
Usucapión Decenal y Otros
Distrito: Santa Cruz

SENTENCIA

Dentro del proceso ordinario de usucapión decenal y declaratoria de propiedad de mejoras, seguido por Willy Waldo Chumacero Enríquez y Sandra Virginia Chumacero Rentería.

VISTOS: Los antecedentes del proceso y;

CONSIDERANDO I.- Que, WILLY WALDO CHUMACERO ENRIQUEZ, adjuntando pruebas preconstituidas de fs. 1 a 7, por memorial de fs. 8 a 9, modificación de fs. 61 y vta, ratificación de fs. 78 y vta, ratificación de fs. 93 y vta, presenta demanda ordinaria de Usucapión decenal, expresando que:

1).- Que, desde hace más de diez arios, viene poseyendo con toda su familia, en forma pacífica, continuada y publica un lote de terreno ubicado al Nor Este, Uy. 39, Mza: 68, con las siguientes colindancias y dimensiones: AL NORTE: con calle s/n y mide: 12.30 mts. AL SUR: colinda con el lote s/n y mide: 17 mts. AL ESTE: con Lote s/n y mide: 19 mts. Y AL OESTE: colinda con un área verdad y mide: 19 mts. Haciendo una superficie total de 250 mts2, que luego con la reestructuración esta superficie se redujo a 222,09 mts2, donde ha construido su vivienda con mucho esfuerzo y recursos económicos propios.

2).- Que, este lote fue ocupado en virtud a un contrato verbal de venta suscrito con el Sr. GUILLERMO QUIROGA CADIMA, entregándole la suma de Bs. 10.000, comprometiéndose a firmarle luego la minuta de transferencia, comprometiéndose a firmarla minuta de transferencia definitiva al día siguiente, pero luego se ausentó del departamento y después no supo más de él, desconociendo su paradero, dejándole como prueba de que era el propietario, un formulario de impuestos anuales, gestión 1993, plano de ubicación aprobado a nombra de él, factura de luz eléctrica y agua potable, más una minuta de transferencia a nombre de sus anteriores propietarios PEDRO LIMPIAS ALVIS y CELIA CESPEDES DE LIMPIAS.

3).- Por lo que, plantea demanda ordinaria de usucapión decenal, contra GUILLERMO QUIROGA CADIMA, pidiendo que previo el trámite de ley, se declare probada su demanda, y en sentencia se lo declare propietario del lote y sus mejoras introducidas e inscripción de su derecho en DDRR.

CONSIDERANDO II.- Que, luego del trámite de exigencia de los requisitos de pruebas preliminares, se admite la demanda por decreto de fecha 12 de junio del 2019, corriente a fs. 94 y vta, contra GUILLERMO QUIROGA CADIMA, PEDRO LIMPIAS ALVIS Y CELIA CESPEDES DE LIMPIAS, para que contesten la demanda dentro del plazo de TREINTA DIAS, bajo apercibimiento de ley; con intervención del Representante legal de la H. ALCALDIA MUNICIPAL DE SANTA CRUZ DE LA SIERRA para que una vez citados conforme a ley, la contesten conforme a ley.

Que, cumplido con lo dispuesto por elArt.78 del procesal civil, en cuanto a la búsqueda del domicilio de los demandados, y no haberse ubicado el mismo, se ordena su citación por edictos, conforme se evidencia por los actuados de fs. 97 a 103.

CONSIDERANDO M.- Que, citados los demandados legalmente, conforme se evidencia por los actuados de fs. 98 a 102, se designa DEFENSOR DE OFICIO de los demandados, a la Abog. EVELIN ROXANA LOAYZA CRUZ, por decreto de 17 de septiembre del 2019, cursante a fs. 106.

Notificada la defensora de oficio, se apersona y contesta por memorial de fs. 108 y vta.

Con la contestación se dicta el auto de adecuación del procedimiento al nuevo código procesal civil, por auto de 17 de enero del 2019, cursante a fs. 110, otorgándose a las partes, el plazo común y perentorio de quince días, para que ofrezcan sus pruebas. Con el cual son notificadas las partes, conforme se evidencia por las diligencias de fs. 111 a 113.

Que, notificadas las partes, el demandante ofrece y ratifica sus pruebas, por memorial de fs. 114 y vta.

Que, adjuntando pruebas literales de fs. 117 a 141, por memorial de fs. 142 a 144, se apersona ALEXANDER CHUMACERO RENTERÍA, expresando que WILLY WALDO CHUMACERO ENRIQUEZ, su padre, falleció en fecha 15 de junio del 2020, y él se apersona por sí y por su madre ANA RENTERIA VILLARROEL VDA DE CHUMACERO, por sus hermanas ANGELICA JEANETH, NANCY AMPARO, SANDRA VIRGINIA, IBETH SIRLEY, ANA ROSIO, SDENKA WENDY y MARIA TERESA, todos CHUMACERO RENTERÍA, respectivamente, en su condición de herederos para continuar con el proceso.

Que, como consecuencia de este apersonamiento, se dispone por decreto de 17 de agosto del 2020, cursante a fs. 145, se dispone la citación a todos los presuntos herederos del extinto, conforme al Art.31, ordenándose la suspensión del proceso, por el lapso de cuarenta (40) días, y notificación por edictos, por el lapso de treinta (30) días a los presuntos herederos, para que se apersonen y asuman defensa.

Que, posteriormente por memorial de fs. 148 y vta, se apersona MERY VANIA MARTINEZ DE GUILLEN, quien aduce ser esposa de RAMIRO GUILLEN ALCANTARA, quien es a la vez hijastro de WILLY WALDO CHUMACERO ENRIQUE (fallecido), quien era concubino de su extinta suegra MAXIMAALCANTARA VDA DE GUILLEN, haciendo conocer su fallecimiento del demandante, y que a la fecha se encuentra habitando dicho inmueble, conjuntamente sus dos hijas, desde hace .20 arios. Memorial que mereció el decreto de fs.

149 de fecha 27 de agosto del 2020, de rechazo de dicho memorial, exigiendo previamente su legitimación y personería, con las formalidades de ley.

Que, posteriormente, adjuntando pruebas literales de fs. 150 a 190, por memorial de fs. 191 a 194, vuelve a apersonarse MERY VANIA MARTINEZ DE GUILLEN, planteando demanda DE USUCAPION DECENAL EXTRAORDINARIA, argumentando:

1).- Que, ella ha iniciado un proceso por ante el Juzgado Publico Civil y Comercial 27 de la Capital, de Usucapión Decenal o extraordinaria, contra PEDRO LIMPIAS ALVIS, del mismo inmueble que ahora se ventila en este proceso, haciendo conocer que, desde hace más de 20 arios, conjuntamente su extinto esposo RAMIRO GUILLEN ALCANTARA y dos hijas procreadas por ambos, además de su extinta suegra MAXIMA ALCANTARA VDA DE GUILLEN viven en forma pacífica, continuada y publica un lote de terreno, en el cual han edificado su vivienda con mucho esfuerzo.

Que, su extinta suegra, vivió en concubinato con WILLY WALDO CHUMACERO ENRIQUEZ en el mismo inmueble. Y que actualmente se encuentra ella y sus dos hijas habitando el inmueble ahora motivo de proceso, sin que hasta la fecha hayan sido perturbadas en su pacifica posesión.

2).- Que, como prueba de lo aseverado, adjunta plano de ubicación del inmueble con las siguientes características: Ubicado en la zona Norte, Uy. 39, Mza: 18. Haciendo una superficie de 317.72 mts2.

3).- Por lo que demanda de USUCAPION DECENAL O PRESCRIPCION ADQUISITIVA, contra PEDRO LIMPIAS ALVIS, pidiendo que previo el trámite de ley, en sentencia la declare PROBADA y se la declare propietaria legitima del referido lote de terreno y todas las mejoras introducidas más su correspondiente inscripción en DDRR.

4).- Que, ante el fallecimiento del demandante, su suegra, concubina del primero y su esposo; ella conjuntamente sus dos hijas, está en posesión del merituado inmueble, por lo que, le corresponde por derecho de posesión el mismo.

5).- Enterada que se han apersonado Willy Waldo Chumacero, por si y por su madre y sus hermanas, pidiendo continuar el presente proceso por sucesión procesal por fallecimiento, no les corresponde derecho alguno, por lo que pide se rechace la demanda.

Memorial que mereció el decreto de 20 de octubre del 2020, cursante a fs. 194 vta., de "Estése al decreto de agosto del 2020, cursante a fs. 145. Adecúese a procedimiento".

CONSIDERANDO IV.- Que, de la compulsa de los actuados del proceso, se evidencia los siguientes actuados:

a) A fs. 1: plano de ubicación del inmueble objeto de proceso, a nombre de WILLY WALDO CHUMACERO ENRIQUEZ,

b) De fs. 2: Formulario de pago de impuesto anual, gestión1993, a nombre de Guillermo Quiroga Cadima.

c) A fs. 3: original de plano de ubicación del inmueble objeto de proceso, a nombre de Guillermo Quiroga Cadima, elaborado por el Dpto de Supervisión del Plan Regulador.

d) A fs. 4 y 5: en original factura de cobranza de luz eléctrica de CRE LTDA, a nombre de Juan Limpias de octubre/2004, y de agua potable de SAGUAPAC, a nombre Juan Limpias, del octubre/2004.

e) A fs. 6 y vta: documento privado reconocido, de fecha 26 de septiembre de 1983, de venta de un lote ubicado en la zonaNorEste, Uy. 39, Mza: SU4- M68, signado con el NO. 1, con una superficie de 250 mts2, que hace PEDRO LIMPIAS ALVIS y CELIA CESPEDES DE LIMPIAS

f) AFs. 7: Fotocopia simple la cédula de identidad del demandante WIILY WALDO CHUMACERO ENRIQUEZ.

g) A fs. 27: Certificado de CRE LTDA.

h) A fs. 28: Certificado de SAGUAPAC,

i) De fs. 32 a 40: Certificado de la situación impositiva del inmueble objeto del proceso.

j) A fs. 43: Certificado de no propiedad a nombre del demandante.

k) De fs. 54 a 58: Informe del Dpto., de uso de suelo del Gobierno autónomo Municipal de Santa Cruz de la Sierra.

l) A fs. 60: Boleta de servicio de luz eléctrica de CRE LTDA a nombre del demandante de febrero/2019.

m) A fs. 66: Dos fotografías del letrero de anuncio de proceso de Usucapión de dicho inmueble.

n) A fs. 68: Informe del Doto., de Gestión Catastral del Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz de la Sierra, de 01 de marzo de 2019, que refiere la ubicación, colindancias y dimensiones del inmueble objeto de proceso, en el siguiente orden: Zona Nor Este, Uy. 39, Mza: 68, Lote: sin número. AL NORTE: Parque Infantil +longitud de curva y mide: 17.44 mts. AL SUR: Erminia Azogue Vda de Bejarano y mide: 16,75 mts. AL ESTE: con calle S. Munos +longitud de curva y mide: 14,53 mts. Y AL OESTE: con N.N. y mide: 17.10 mts. Haciendo una superficie total de 222,09 mts2, existiendo construcciones de una antigüedad de 29 arios, 19 arios, 13 arios y 10 arios, evidenciando durante la inspección que estaba ocupado por WILLY WALDO CHUMACERO ENRIQUEZ.

o) De fs. 70 a 72: Consta el acta de INSPECCIÓN PRELIMINAR del inmueble motivo de Litis, realizada en fecha 15 de marzo de 2019, más cinco fotografías de distintos ángulos del inmueble.

p) De fs. 73 a 74: Certificado de SERECI con respecto al domicilio de Guillermo Quiroga Cadima.

q) De fe. 76 a 77: Certificado del SEGIP, con respecto al domicilio del demandado Guillermo Quiroga Cadima.

r) A fe. 88: Certificado negativo de DDRR.

s) De fe. 90 a 92: Certificados negativo de DDRR con respecto a los demandados.

t) A fa. 114: Memorial de ratificación de las ratificación y ofrecimiento de las pruebas del demandante.

CONSIDERANDO V.- Que, analizados los antecedentes facticos, las pruebas producidas y compatibilizadas con nuestras normas legales vigentes se tiene la certeza de los siguientes hechos, que constituyen el fundamento del presente fallo:

1).- En primer lugar, corresponde hacer un estudio de la naturaleza jurídica de lo que es la USUCAPION; y al respecto se tiene que es la adquisición del dominio de un bien, mediante la continuación de la posesión por el tiempo determinado por la ley.

La usucapión es la PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA del régimen anterior, o modo de adquirir la propiedad de una cosa por la posesión de la misma durante un tiempo prologando, o de otro derecho real sobre esa cosa. Adquiriendo los principales derechos reales sobre inmuebles o muebles, emergente de esa posesión. Y así lo ratifica ampliamente nuestra JURISPRUDENCIA ORDINARIA, que para ilustración transcribimos algunas:

"La basta doctrina y jurisprudencia, así como nuestro ordenamiento jurídico en su art.87.1 del Código Civil, señala que la posesión es el poder de hecho ejercido sobre una cosa mediante actos que denotan la intención de tener sobre ella el derecho de propiedad u otro derecho real", y elart.138 del Código Civil preceptúan que "La propiedad de un bien inmueble se adquiere también por sólo la posesión continuada durante diez años". La doctrina y la jurisprudencia concluyen que la posesión está constituida por dos elementos el corpus y el animus, es decir tener la cosa corporal o el poder de detentación sobre la cosa y el animus,es decir la intención de comportarse como dueño sobre la cosa, mismo que se prueba realizando actos exteriores sobre la cosa, comportándose como si fuera titular de un derecho real, desconociendo otra titularidad. Citando al efecto a Carlos Morales Guillem, quien en su obra Código Civil, comentado y concordado en cuanto al tema de la usucapión refiere: "La usucapión es la prescripción adquisitiva del régimen anterior, o modo de adquirir la propiedad de una cosa por la posesión de la misma, durante un tiempo prolongado." De lo referido se advierte que para que proceda la usucapión deben asistir estos elementos fundamentales; la posesión, criterio que se encuentra en concordancia con el aforismo "sine possesione usucapio contingere non potest" el cual significa "la usucapión no 6 puede alcanzarse sin la posesión". por su parte Federico Carlos de Savigny al desarrollar la teoría subjetiva de la posesión refiere que la intensión de hacer la cosa aquello que podría legalmente hacer su propietario y sin reconocer positivamente en otro el carácter propietario", es decir no es suficiente el dominio físico sobre la cosa (corpus) sino también de la voluntad la intención de comportarse en cuanto a ese objeto como dueño y propietario(animus dominio "intención de tratar como propia la cosa que debe formar el objeto de la posesión"). A partir de esa postulación se conoce y acepta que la posesión supone la existencia de dos elementos que la componen. el corpus y el animus, referidos a la relación de hecho del hombre con las cosas y su provecho material sin dependencia o subordinación a otra voluntad. S.C. 58/2018 de 14 de febrero de 2018.

Quedando claro que, para que opere la Usucapión decenal o prescriptiva, simplemente es necesaria la posesión continuada por más de diez años, que sea pública, pacífica, continuada e ininterrumpida; es decir que sus actos comunes de posesión se efectúen según la naturaleza del bien, sin ocultarlos a quien tiene derecho a oponerse a ellos. Es más necesario que la posesión sea continua e ininterrumpida.

3).- De las pruebas DOCUMENTALES adjuntadas por la parte demandante, tales como el certificado de SAGUAPAC, que acredita que el servicio de agua está conectado desde 19 de junio de 1979 a nombre de JUAN C. LIMPIAS, y posteriormente a nombre del demandante, desde fecha 07 de octubre de 2010, el informe del Dpto de Uso de suelo del Municipio, el informe de la Dirección de Gestión Catastral, el acta de inspección judicial de fs. 70, que tiene el valor probatorio de losArts.1296, 1297, todos del Código civil, porque han sido

otorgados por autoridades competentes, que no han sido observadas por la parte demandada.

Demostrando con ellos, que el inmueble objeto de proceso, tiene las siguientes características, colindancias y dimensiones: Zona Nor Este, Uy. 39, Mza: 68, Lote: sin número. AL NORTE: Parque Infantil +longitud de curva y mide: 17.44 mts. AL SUR: Erminia Azogue Vda de Bejarano y mide: 16,75 mts. AL ESTE: con calle S. Munos +longitud de curva y mide: 14,53 mts. Y AL OESTE: con N.N. y mide: 17.10 mts. Haciendo una superficie total de 222,09 mts2, existiendo construcciones de una antigüedad de 29 años, 19 años, 13 años y 10 años.

4).- Con respecto a las TESTIFICALES ofrecidas, no produjo las mismas; sin embargo, el suscrito juzgador, en usos de usos facultades como director del Proceso, y en el marco de la búsqueda de la verdad material, amparado en elArt.24 numeral 3) del Procesal Civil, dispuso la declaración TESTIFICAL INFORMATIVA de los ciudadanos ERWIN PANIAGUA MENDEZ y NELVA TERESA MONTERO PEÑA, quienes de forma uniformes y contestes en tiempo y lugar, expresaron que conocieron al extinto WILLY WALDO CHUMACERO ENRIQUE, que siempre lo conocieron que vivía en el inmueble motivo de litis, ubicado en el Barrio Mutualista, entrando por la Clínica Figueroa, el primero nombrado, expresa que siempre le hizo servicio de taxi, y cuando venían sus hijos a visitarlo, los recogía de allí para llevarlos al aeropuerto. La segunda nombrada, expresa que el extinto tenía una tiendita en su casa, y ella venia siempre a comprarle y muchas, como ambos eran de la tercera edad, se ponían a conversar al frente de su casa, conjuntamente el Señor de apellido Menacho, que nunca fue intranquilizado de su posesión, siempre se manejó como propietario de la misma, que cuando lo conoció, ya tenía esa casa con las mejoras que ahora existen. Teniendo las mismas, el valor probatorio otorgado por elArt.1327 del Código Civil.

5).- Se realizó la INSPECCION JUDICIAL PRELIMINAR, cuya acta cursa a fs. 70, constatándose que el inmueble se encuentra ubicado en el Barrio Villa Pillín, calle Andrés Muñoz, al lado de una plazuela, el frente del inmueble está con barda de ladrillo adobito, al ingreso del inmueble en su frente tiene un portón de chapa y una habitación que funciona como tienda, en la parte interior derecho se observa dos habitaciones construidas de material ladrillo visto con techo duralit y viga vista; al lado izquierdo hay una construcción a medias, precaria, de ladrillo adobito, continuando, hay dos habitaciones más, construida con ladrillo adobito; todo el patio es de tierra, hay dos árboles, uno de palta y otra de manga. Al lado derecho existe una chapapa precaria, al fondo del inmueble hay un barrio y una ducha construida con ladrillo adobito y techo de calaminas. El inmueble cuenta con barda propia, cuenta con servicios básicos de agua potable y luz eléctrica. Constatándose que el demandante está en posesión del inmueble, que tiene el valor probatorio signado por elArt.1334 del Código Civil.

Por lo que el suscrito consideró innecesario realizar una nueva audiencia de inspección.

6).- La parte demandada, no produjo prueba alguna, por lo que no hay prueba que valorar.

7).- Con respecto al derecho de los herederos, corresponde señalar que el Art. 92 del Código Civil (sucesor en la posesión y conjunción de posesiones), dispone que: "El sucesor a título universal, continua la posesión de su causante desde que se abre la sucesión a menos

que renuncie a la herencia El sucesor a título particular puede agregar a su propia posesión la de su causante o causantes".

Esta norma contempla el fenómeno de la transmisión mortis causa de la posesión. El heredero sucede en la posición jurídica del causante, por lo tanto, en la misma posesión que éste ostentaba. Hay una verdadera y propia sucesión que actúa de manera forzosa, en cuanto que al procedente poseedor (causante) le sustituye otra persona que ocupa su lugar (heredero), produciéndose los efectos de la transmisión desde la aceptación que se retrotrae al momento de la muerte; es decir, que se la adquiere por ministerio de la ley y que tiene lugar en el momento de la muerte del de cujus sin necesidad de la aprehensión material de la cosa" (Gonzalo Castellanos Trigo).

Norma legal y doctrina que está refrendada por la JURISPRUDENCIA ORDINARIA, de las cuales transcribimos algunas:

"La heredera al continuar en aquel proceso después del fallecimiento de su señora madre, hiso que se opere de manera tacita la sucesión procesal, por lo que se encuentra comprendida dentro de los alcances de aquella sentencia con calidad de cosa juzgada material que se originó del proceso". A.S. 113012016, de 291912016.

"El actor a los tres años de abierto la sucesión, demando la adquisición del derecho propietario por usucapión del inmueble que durante varios años su madre poseyó, y a la muerte de ésta, su hijo con el derecho que la ley le otorga no demando la posesión por sí mismo, sino como continuación de la que ejercitaba su causante. A.S. 017112016 de 313/2016.

Consecuentemente los herederos del extinto demandante: WILLY WALDO CHUMACERO ENRIQUEZ, como ser su esposa supérstite: ANA RENTERIA VILLARROEL VDA DE CHUMACERO, sus hijos: ALEXANDER, ANGELICA JEANETH, NANCY AMPARO, SANDRA VIRGINIA, IBETH SIRLEY, ANA ROSIO, SDENKA WENDY y MARIA TERESA, todos CHUMACERO RENTERIA, ingresan y continúan el proceso, por sucesión procesal en defecto del extinto demandante.

8).- En doctrina, cuando se pretende a través de cualquier proceso que se declare un derecho o que se declare la extinción de una obligación, lo importante es probar los hechos que fundamentan la demanda, para que las pretensiones sean resueltas de manera favorable, así se tiene establecido en el citado artículo.

De lo que se infiere que al Juez no le basta la mera enunciación de las partes para sentenciar la controversia, porque ello sería tanto como permitirles sacar beneficio del discurso persuasivo que presentan, por ende, la ley impone a cada extremo del litigio la tarea de traer al juicio de manera oportuna y conforme a las ritualidades del caso, los elementos probatorios destinados a verificar que los hechos alegados efectivamente sucedieron, o que son del modo como se presentaron, todo con miras a que se surta la consecuencia jurídica de las normas sustanciales que se invocan.

Las pruebas son medios indispensables para que cualquier proceso pueda prosperar a favor de quien interpone una acción, o para que una persona que es demandada injustamente pueda demostrar por medio de las pruebas que al demandante no le asiste el derecho que alega. Entre más pruebas se aporten a un proceso, más certeza se le dará al juez para que tome la decisión; son diversos los medios probatorios que se pueden utilizar, los documentales, testificales, periciales, inspección judicial y otros previstos por ley.

Todo este cúmulo de pruebas producidas por el demandante, ahora extinto WILLY WALDO CHUMACERO ENRIQUEZ, ahora continuado por derecho sucesorio, por su esposa supérstite: ANA RENTERIA VILLARROEL VDA DE CHUMACERO, sus hijos: ALEXANDER, ANGELICA JEANETH, NANCY AMPARO, SANDRA VIRGINIA, IBETH SIRLEY, ANA ROSIO, SDENKA WENDY y MARIATERESA, todos CHUMACERO RENTERIA, lleva a la convicción del juzgador, de que en verdad están en posesión del inmueble motivo de litis, desde hace más de diez arios (10) arios, en forma libre, consentida, continuada e ininterrumpida, y que además las mejoras allí realizadas fueron realizadas por WILLY WALDO CHUMACERO ENRIQUEZ, con su propio esfuerzo y dinero.

Correspondiendo dictar sentencia en el marco del Art.213 del Procesal civil.

POR TANTO: En virtud a los fundamentos precedentes, el suscrito Juez Público Civil y Comercial Séptimo de la Capital, administrando justicia, en nombre del Estado Plurinacional, declara PROBADA la demanda de Usucapión decenal cursante de fs. por memorial de fs. 8 a 9, modificación de fs. 61 y vta, ratificación de fs. 78 y vta, ratificación de fs. 93 y vta, interpuesta en principio de por 'WILLY WALDO CHUMACERO ENRIQUEZ, y posteriormente por los hijos del de cujus: ALEXANDER CHUMACERO RENTERIA, ANA RENTERIA VILLARROEL VDA DE CHUMACERO, ANGELICA JEANETH, NANCY AMPARO, SANDRA VIRGINIA, IBETH SIRLEY, ANA ROSIO, SDENKA WENDY y MARIA TERESA, todos CHUMACERO RENTERIA En consecuencia, se declara judicialmente a ANA RENTERIA VILLARROEL VDA DE CHUMACERO,ALEXANDER, 'ANGELICAJEANETH, NANCY AMPARO, SANDRA VIRGINIA, IBETH SIRLEY, ANA ROSIO, SDENKA WENDY yMARIA TERESA, todos CHUMACERO RENTERIA, propietarios legítimos del inmueble ubicado Zona Nor Este, Uy. 39, Mza: 68, Lote: sin número. AL NORTE: Parque Infantil +longitud de curva y mide-17.44 mts. AL SUR: Erminia Azogue Vda de Bejarano y mide: 16,75 mts. AL ESTE: con calle S. Munos +longitud de curva y mide: 14,53 mts. Y AL OESTE: con N.N. y mide: 17.10 mts. Haciendo una superficie total de 222,09 mts2, y de todas las mejoras realizadas en el mismo, que se encuentran detalladas en el acta de inspección judicial, de fs. 70.

En ejecución de sentencia, franquéese los testimonios en fotocopias legalizadas de las piezas procesales principales, para su posterior inscripción en Derechos Reales del Departamento, conforme lo establece el Art. 1540 numera 13, 1542 numeral 2) y 1546m todos del Código Civil, para que le sirva de suficiente título de propiedad tanto del lote de terreno como de las mejoras existentes en él.

Se salvan del alcance de esta sentencia las áreas verdes, municipales y aquellas zonas destinadas a la planificación urbana de la ciudad.

Esta sentencia es dictada en Santa Cruz, a 6 de julio de 2021.

Regístrese, Notifíquese y Archívese copia.

Fdo.- Abg. Alberto Guzmán Méndez.- Juez 7° Público Civil y Comercial.

Ante mí: Abg. Jonathan Sánchez Perea. Secretario.

AUTO DE VISTA

Santa Cruz de la Sierra, 24 de diciembre de 2021

VISTOS: El recurso de apelación de fs. 301 a 303 de obrados, interpuesto por MERY VANIA MARTINEZ GUILLEN contra la Sentencia No 05 de 06 de julio de 2021, saliente a fs. 286 a 290 del expediente, la contestación de apelación incoada por SANDRA VIRGINIA CHUMACERO RENTERIA en representación legal de los coherederos de WILLY WALDO CHUMACERO ENRIQUEZ, saliente a fs. 305 a 307 de obrados, el Auto No 04 de 07 de septiembre de 2021, que concedió el recurso de apelación, y todo el expediente remitido en original.

CONSIDERANDO PRIMERO: Doctrina legal aplicable.

Que, a efectos de resolver la presente causa venida en alzada, en el marco de los principios de pertinencia y congruencia en materia recursiva establecido en el art.265 del CPC, se precisa la doctrina legal aplicable que este tribunal superior aplicará en la fundamentación y motivación de la decisión del caso.

I. La facultad de revisión de oficio del Tribunal de Alzada.

Que, elart.106.1 del CPC, refiere que el Tribunal de Alzada anulará de oficio todo proceso en el que se encontraren infracciones que interesan al orden público, revisión de oficio, que corresponde realizar en aplicación del principio de eficacia que deben contener las resoluciones judiciales, conforme prescribe elart.180.1 de la CPE. Al respecto, el Auto Supremo N° 1222/2018 de 11 de diciembre de 2018 señaló que: "el art.17.I de la Ley No 025 señala: "La revisión de actuaciones procesales será de oficio y se limitará a aquellos asuntos previstos por ley", en este entendido, a los Tribunales les es permisible la revisión de las actuaciones procesales de oficio, sin embargo, esa facultad está limitada a aquellos asuntos previstos por ley, entendiendo, que el régimen de revisión no es absoluto, sino limitado por factores legales que inciden en la pertinencia de la nulidad para la protección de lo actuado, por lo que en el caso de que un Juez o Tribunal advierta algún vicio procesal, este en virtud del principio constitucional de eficiencia de la justicia ordinaria puede tomar una decisión anulatoria".

Que, según la SCP 153/2018-S3 de 2 de mayo, Fundamento III.2.1, los Tribunales de Alzadas al resolver los recursos de apelación pueden apartarse del cumplimiento del principio de congruencia ante la obligación que tienen de revisar actuaciones procesales de oficio a efectos del saneamiento del proceso:

"Es oportuno aclarar que el cumplimiento de los principios de congruencia y pertinencia pueden ser pasados por alto en un solo caso, y es el referido a la obligatoriedad que tienen las autoridades que conocen un asunto en alzada, de revisar de oficio las actuaciones procesales a efectos del saneamiento del proceso, atribución conferida por el art. 17.I de la Ley del Órgano Judicial (LOJ); en virtud al cual, cuando se adviertan vulneraciones de derechos fundamentales y/o garantías constitucionales, queda plenamente justificada la falta de pronunciamiento sobre los puntos impugnados por el apelante, de lo resuelto por el inferior en grado, porque si en cumplimiento de la labor fiscalizadora, constata la presencia de las lesiones, entonces aún de oficio, podrá determinar nulidades de acuerdo a los límites establecidos en la ley; a contrario sensu, cuando dicha autoridad no advierta causales expresas de nulidad a tiempo de pronunciar el auto de vista, entonces le corresponderá circunscribirse a los puntos resueltos por el a quo y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación por el afectado". (negrilla y subrayado nos pertenece).

Que, los casos en los cuales el Tribunal de Alzada le está permitido disponer de una resolución anulatoria son los establecidos por el Auto Supremo N° 964/2019 de 24 de octubre de 2019: "el Tribunal de apelación tiene la potestad de anular la sentencia y otras actuaciones, pero dicha facultad, opera siempre y cuando el defecto esté expresamente marcado y fuera trascendente y en tres hipotéticos: 1) Cuando la parte afectada haya sufrido indefensión, irregularidad que debe ser reclamada oportunamente y no haya consentido, 2) cuando la sentencia no reúna el presupuesto de motivación, esto es: a) falta de análisis de los hechos probados y no probados, b) falta de evaluación de la prueba; y c) ausencia de cita de leyes en que se funda; 3) Cuando el acto carezca de los requisitos formales indispensables para la obtención de sus fines y se haya provocado indefensión".

II. La legitimación pasiva idónea para que opera la prescripción adquisitiva de dominio recae sobre el titular (propietario) registrado en las instancias respectivas.

Que, el Auto Supremo No 1094/2019 de 22 de octubre, ha señalado que: "la usucapión declarada judicialmente produce un doble efecto, adquisitivo para el usucapiente y extintivo para el usucapido, razón por la cual para que ese efecto se produzca de forma válida y eficaz, es indispensable que el actor dirija la demanda contra quien figure, en el Registro de Derechos Reales, como titular del derecho propietario del bien inmueble que se pretende usucapir, sólo así la Sentencia que declare la usucapión producirá válidamente ese doble efecto. El sujeto pasivo de la usucapión es siempre la persona que figura, en el Registro de Derechos Reales, como titular del bien a usucapir, por ello el actor debe acompañar con la demanda la certificación o documentación que acredite ese aspecto, toda vez que es contra él -el actual propietario-, que se pretende opere el efecto extintivo de la usucapión...".

Que, el Auto Supremo No. 04/2014 de 05 de febrero 2014 orienta que: "En caso de no ser posible identificar al titular registral del inmueble, se debe agotar su averiguación a nivel de otras instancias como ser en la respectiva Alcaldía Municipal quien también debe emitir certificaciones a través de su área técnica y Catastro estableciendo a nombre de quien se encuentra registrado el inmueble, especificando con total exactitud la ubicación, extensión, colindancias y otros aspectos que permitan una adecuada identificación...".

CONSIDERANDO TERCERO: Fundamentos y motivos de la decisión.

I. Revisión de oficio de los actuados procesales.

Que, en el ejercicio de su facultad de revisión de oficio, prevista en el art. 106.I del CPC y el art. 17.1 de la Ley No 025 y de conformidad con la SCP 153/2018- S3 de 2 de mayo, Fundamento III.2.1, este Tribunal Superior ingresará a revisar de oficio los actuados procesales que cursan en el expediente remitido en alzada, antes de ingresar a resolver los agravios acusados en la impugnación.

Que, en ese sentido, este Tribunal de Alzada verifica un defecto absoluto en el proceso de autos, relativo a la parte demandada idónea que debe soportar los efectos de la pretensión, a efectos de que opere precisamente la prescripción adquisitiva. Pues, se verifica que en la demanda de fs. 8 a 9, modificación de fs. 61 y ratificación de fs. 78 y 93, la parte demandante dirige su pretensión de usucapión contra GULLERMO QUIROGA CADIMA, PEDRO LIMPIAS ALVIS y CELIA CESPEDES de LIMPIAS, y señala como inmueble a usucapir el Lote s/n ubicado en laUV.39, Manzano 68 de la Zona Nor Este de esta ciudad capital. Pretensión que fue admitida por el juez a-quo mediante el auto de admisión de fs. 94 obrados. Sin embargo, de una revisión de los antecedentes del proceso se constata que

según las certificaciones de la oficina de Derechos Reales de fs. 90 a 92 de obrados, los mencionados demandados NO son propietarios del bien inmueble que pretende usucapir la parte demandante.

Que, al respecto, conforme lo ha señalado el Tribunal Supremo de Justicia en el Auto Supremo No 1094/2019 de 22 de octubre, "para que el efecto de la usucapión se produzca de forma válida y eficaz, es indispensable que el actor dirija la demanda contra quien figure, en el Registro de Derechos Reales, como titular del derecho propietario del bien inmueble que se pretende usucapir, sólo así la Sentencia que declare la usucapión Producirá válidamente ese doble efecto.

Que, en el caso de autos, la persona que debe soportar los efectos de la sentencia no ha sido identificada ni precisada por la actora, por lo que, el efecto de la usucapión pretendida en presente proceso no puede operar, por lo que, la sentencia y todo el proceso realizado es ineficaz y estéril para el fin pretendido (prescripción adquisitiva de dominio); de ahí que, los demandados no tienen legitimación pasiva idónea para ser parte demandada en el presente proceso, por lo que, la parte demandante al interponer su demanda o al momento de su subsanación o al momento de presentar las certificaciones requeridas, debía acreditar —mediante certificado de Derechos Reales o de la Alcaldía Municipal- el derecho propietario que soportaría los efectos extintivos de la pretensión de usucapión.

Que, en ese sentido, se verifica que el proceso de autos carece de los requisitos formales indispensables para la obtención de sus fines (efecto extintivo del derecho propietario del demandado) en tanto, la parte demandante no ha acreditado que los demandados sean los titulares del derecho propietario que figure en Derechos Reales o la Alcaldía Municipal de Samaipata, y además de que ese derecho propietario de los demandados sea sobre el bien inmueble que la actora pretende usucapir. En consecuencia, el proceso de autos se ha desarrollado sin la debida intervención de la parte que si ostenta la legitimación Pasiva para la presente causa (desconocida a la fecha), lo cual supone una vulneración de los derechos a la defensa y al debido proceso de aquella, lo cual debió ser observado por el juez a-quo, en cumplimiento de losarts.3 y 4 del Código Procesal Civil.

Que, en virtud a lo desarrollado precedentemente, ante el defecto absoluto verificado de oficio por este Tribunal Superior, no corresponde pronunciarse sobre los agravios acusados en el recurso de apelación de fs. 301 a 303 de obrados, en tanto, acoger el mismo no cambiaría ni borraría el defecto del proceso, puesto que la legitimación pasiva es una de los elementos básicos que hace a la proponibilidad subjetiva de una demanda, por lo que, al carecerse de ella la demanda de autos, ésta no puede ser acogida por el órgano judicial, sea juez de instancia o Tribunal de Alzada.

En mérito a los fundamentos desarrollados precedentemente, este Tribunal de Alzada verifica la existencia de una causal expresa de nulidad, que amerita disponer conforme elart.218-II numeral 4 del CPC.

POR TANTO.- La Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia y Violencia Intrafamiliar o Domestica y Pública 4ta., del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, en nombre del Estado Plurinacional de Bolivia, resuelve:

1. ANULAR de oficio hasta fs. 94 de obrados inclusive, a efectos de que el juez de instancia antes de admitir la demanda solicite a Derechos Reales o a la Alcaldía Municipal de Santa Cruz, certifique quien es el propietario del bien inmueble que la actora pretende

usucapir, a efectos de conocer la persona quien ostenta la legitimación pasiva en el presente proceso. En el caso de que el bien inmueble no tuviera registrado un propietario en Derechos Reales o en la Alcaldía Municipal de Santa Cruz, la demanda se tornaría en improponible subjetivamente, y en el caso de que sea el bien inmueble el que no esté registrado en las reparticiones mencionadas, la improponibilidad seria objetiva; estando facultado la parte demandante, para poder interponer otro tipo de acción judicial (regularización de derecho propietario) para la tutela de sus derechos e intereses.

2. COMUNICAR de oficio, de conformidad al art. 17-IV de la Ley del Órgano Judicial, la presente decisión al Consejo de la Magistratura.

Regístrese, comuníquese y archívese.

Fdo.- Dres.: Freddy Larea Melgar.- ILEGIBLE

Ante mí: ILEGIBLE

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación cursante de fs. 351 a 352 vta., interpuesto por Sandra Virginia Chumacero Rentería por sí y en representación de las herederas de Willy Waldo Chumacero Enríquez contra el Auto de Vista N° 107/2021 de 24 de diciembre, obrante de fs. 343 a 345, pronunciado por la Sala Civil, Comercial, Familiar, Niñez, Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, en el proceso ordinario de usucapión decenal y declaratoria de propiedad de mejoras contra Guillermo Quiroga Cadima, Pedro Limpias Alvis y Celia Céspedes de Limpias; el Auto de concesión de 20 de mayo de 2022 a fs. 355; Auto Supremo de Admisión Nº 392/2022-RA, de 07 de junio de 2022 visible de fs. 361 a fs. 362 vta.; todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Willy Waldo Chumacero Enríquez, mediante memorial visible de fs. 8 a 9, modificado por escrito a fs. 61 y vta., subsanado a fs. 78 y vta. y rectificado a fs. 93 y vta., promocionó demanda ordinaria de usucapión y declaratoria de propiedad de mejoras contra Guillermo Quiroga Cadima, Pedro Limpias Alvis y Celia Céspedes de Limpias, quienes fueron citados mediante edictos de ley, designándoles como defensora de oficio a la abogada Evelin Roxana Loayza Cruz, según proveído de 17 de septiembre de 2019, obrante a fs. 106, quien a tiempo de apersonarse al proceso contestó negativamente a la demanda por memorial a fs. 108 y vta.; desarrollándose de esa manera la causa hasta dictarse la Sentencia Nº 5 de 06 de julio del 2021, que cursa de fs. 286 a 290, donde el Juez Público Civil y Comercial 7º de la ciudad de Santa Cruz de la Sierra declaró PROBADA la demanda de usucapión decenal, así como las mejoras realizadas en el inmueble.

2. Resolución de primera instancia que al ser recurrida en apelación por Mery Vania Martínez de Guillen, mediante memorial de fs. 301 a 303 y vta., motivó que la Sala Civil, Comercial, Familiar, Niñez, Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz de la Sierra, emita el Auto de Vista N° 107/2021, de 24 de diciembre, cursante de fs. 343 a 345, ANULANDO obrados hasta fs. 94, fundamentando que:

En el ejercicio de su facultad de revisión de oficio prevista en el art. 106.I del Código Procesal Civil y el art. 17.I de la Ley Nº 025 y de conformidad con la Sentencia Constitucional Plurinacional Nº 153/2018-S 3 de 2 de mayo, el Tribunal de alzada verifica un defecto absoluto en el caso de autos, relativo a la parte demandada idónea que debe soportar los efectos de la pretensión, a efectos de que opere la prescripción adquisitiva del inmueble, pues verifica que el demandante dirige su pretensión de usucapión contra Guillermo Quiroga Cadima, Pedro Limpias Alvis y Celia Cespedes de Limpias; sin embargo, de la revisión de obrados se constata que según las certificaciones de los oficios de Derechos Reales los mencionados demandados no son propietarios del bien inmueble que pretende usucapir la parte demandante.

Establece que la persona que debe soportar los efectos de la Sentencia no ha sido identificada ni precisada por la actora, por lo que el efecto de usucapión pretendida no puede operar, de ahí que, los demandados no tienen legitimación pasiva idónea para ser parte del proceso, consiguientemente los demandantes en el proceso debían acreditar mediante certificado de Derechos Reales o del Gobierno Autónomo Municipal el derecho propietario que soportaría los efectos extintivos de la pretensión de usucapión.

Prescribe, que ante el defecto absoluto verificado de oficio, no corresponde pronunciarse sobre los agravios acusados en el recurso de apelación cursante de fs. 301 a 303 y vta., en tanto acoger el mismo no cambiaría ni borraría el elemento básico que hace a la proponibilidad subjetiva de una demanda.

CONSIDERANDO II:

DEL CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN

De la revisión del recurso de casación interpuesto por Sandra Virginia Chumacero Renteria por sí y en representación de las herederas de Willy Waldo Chumacero Enríquez, se observa que en lo trascendental de dicho medio de impugnación acusó que:

La nulidad dispuesta hasta la admisión de la demanda a efectos de que se identifique al último propietario registral del inmueble objeto de Litis, resulta injusta e ilegal, debido a que si bien en la causa no se identificó al mismo, resulta perfectamente viable dirigir la demanda contra quien figure como propietario en los registros municipales, que en el caso de autos resulta ser su propio padre y fallecido demandante Willy Waldo Chumacero Enríquez, quien de ningún modo puede asumir la calidad de demandante y demandado a la vez, motivo por el cual se dirigió la demanda contra Guillermo Quiroga Cadima, Pedro Limpias Alvis y Celia Céspedes de Limpias, quienes son las personas que transfirieron el inmueble a Willy Waldo Chumacero Enríquez; consiguientemente, no corresponde anular obrados, sino confirmar la Sentencia al haberse acreditado los presupuestos de procedencia exigidos por el art. 138 del Código Civil.

Por las consideraciones expuestas, solicitan anular el Auto de Vista impugnado.

CONSIDERANDO III:

DOCTRINA APLICABLE AL CASO

En mérito a la resolución a dictarse, corresponde desarrollar la doctrina aplicable.

III.1. De la legitimación pasiva en los procesos de usucapión.

La extinta Corte Suprema de Justicia de la Nación ha emitido el Auto Supremo Nº 262 de 25 de Agosto 2011, en el que, señaló que: "...La usucapión declarada judicialmente produce un doble efecto, adquisitivo para el usucapiente y extintivo para el usucapido, razón por la cual para que ese efecto se produzca de forma válida y eficaz, es indispensable que el actor dirija la demanda contra quien figure, en el Registro de Derechos Reales, como titular del derecho propietario del bien inmueble que se pretende usucapir, sólo así la Sentencia que declare la usucapión producirá válidamente ese doble efecto.

El sujeto pasivo de la usucapión es siempre la persona que figura, en el Registro de Derechos Reales, como titular del bien a usucapir, por ello el actor debe acompañar con la demanda la certificación o documentación que acredite ese aspecto, toda vez que es contra él -el actual propietario-, que se pretende opere el efecto extintivo de la usucapión", este criterio ha sido compartido por este Tribunal Supremo de Justicia, con el fin de asegurar, que en los procesos de usucapión se asegure la legitimación pasiva en la usucapión decenal a efectos de operar la extinción del derecho de propiedad para el usucapido y el efecto adquisitivo para el usucapiente, solo de esa manera se asegura que una sentencia de usucapión genere seguridad jurídica para las partes intervinientes en el proceso y para terceros, como son los verdaderos propietarios del inmueble objeto de la usucapión quienes no deben ser confundidos en dicho proceso.

Este extremo debe ser acreditado mediante la certificación actualizada del derecho de propiedad a quien afectará la usucapión, titular o titulares, quienes obligatoriamente deben participar como demandados en el proceso de usucapión para generar el efecto extintivo de su derecho de propiedad, pues solo el que se encuentre con la legitimación pasiva puede emitir una contestación en forma afirmativa o negar la usucapión en ejercicio de sus derechos.

Con similar sentido se pronunció el Auto Supremo Nº 185/2012 de 27 de junio de 2012 en el que ha señalado:

"En este sentido, es obligación de quien pretende usucapir efectuar un detalle o relación registral de quienes figuraron como propietarios en los Registros de Derechos Reales, por una parte; por otra es obligación del juez solicitar esta certificación o tradición registral antes de admitir la demanda a los fines de que a quien se demanda sea el legitimado pasivo."

También corresponde citar lo señalado en el Auto Supremo Nº. 04/2014, de 05 de febrero, en el que se asumió: "En caso de no ser posible identificar al titular registral del inmueble, se debe agotar su averiguación a nivel de otras instancias como ser en la respectiva Alcaldía Municipal quien también debe emitir certificaciones a través de su área técnica y Catastro estableciendo a nombre de quien se encuentra registrado el inmueble, especificando con total exactitud la ubicación, extensión, colindancias y otros aspectos que permitan una adecuada identificación…"

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

Expuestos como están los fundamentos que hacen a la doctrina aplicable al presente caso, corresponde a continuación ingresar a considerar los agravios dentro el recurso de casación planteado.

1. El recurrente acusó que resulta perfectamente viable dirigir la demanda contra quien figure como propietario en los registros municipales, que en el caso de autos resulta ser el demandante fallecido Willy Waldo Chumacero Enríquez, quien de ningún modo puede asumir la calidad de demandante y demandado a la vez, motivo por el cual se dirigió la demanda contra Guillermo Quiroga Cadima, Pedro Limpias Alvis y Celia Céspedes de Limpias, quienes son que transfirieron el inmueble a Willy Waldo Chumacero Enríquez. Además, señalaron que no correspondía anular obrados, sino confirmar la Sentencia al haberse acreditado los presupuestos de procedencia exigidos por el art. 138 del Código Civil, por lo que solicita anular el Auto de Vista impugnado.

El Auto de Vista N° 107/2021, de 24 de diciembre, obrante de fs. 343 a fs. 345, observa un defecto absoluto en el proceso, pues verifica que de acuerdo a las certificaciones de Derechos Reales la pretensión de usucapión se dirige contra los demandados, que no son propietarios del bien inmueble que se pretende usucapir, consiguientemente los demandados no tienen legitimación pasiva idónea para ser parte del proceso, lo cual supone una vulneración de los derechos a la defensa y al debido proceso del verdadero propietario que no fue observado por el Juez A quo, en consecuencia resolvió ANULAR obrados hasta fs. 94, a efectos de que se establezca el último propietario registral del inmueble a usucapir.

En relación con esta observación, de antecedentes se verifica los siguientes documentos:

a) Informe de Derechos Reales a fs. 88, establece que realizada la búsqueda en los registros del sistema SIRANEP de Derechos Reales no se encontró el inmueble en cuestión, por lo que no pueden certificar sobre posibles gravámenes sobre el inmueble, toda vez que no encontraron datos con la ubicación señalada en su solicitud;

b) Informes de Derechos Reales, cursantes de fs. 90 a 92, que establece que Guillermo Quiroga Cadima, Celia Céspedes de Limpias y Pedro Limpias Alvis, en la base de datos de Derechos Reales no contemplan registró alguno, con el inmueble objeto de la presente acción;

c) Certificación de la Dirección de Gestión Catastral a fs. 68 establece que al momento de la inspección, en el inmueble se encontraba Willy Waldo Chumacero Enriquez y de acuerdo al informe del Área de Predios con cite: C.I.A.P./Nº 0495/2019 de fecha 26/02/2019, señala que el inmueble en cuestión no se encuentra en el sistema RUAT NET, de igual manera señala que no existe documentación física del inmueble, con dicha ubicación.

La línea jurisprudencial establecido en el Auto Supremo Nº 185/2012 de 27 de junio y Auto Supremo Nº 159/2017 de 20 febrero prescribe que es obligación de quien pretende usucapir efectuar un detalle o relación registral de quienes figuraron como propietarios en los registros de Derechos Reales. Asimismo, es obligación del Juez del proceso solicitar esta certificación registral antes de admitir la demanda a los fines de a quien se demanda sea el legitimado pasivo.

En este marco, una vez verificado los informes de Derechos Reales referidos supra se evidencia que no se ha identificado al titular del derecho propietario en cuestión. En este entendido, los recurrentes se perfilan en asumir un criterio errado, estando en desacuerdo con el razonamiento del Órgano Jurisdiccional, entendiendo que no fuera necesario identificar al propietario registral del predio que se pretende usucapir, sin

comprender que al ser este un modo de adquirir la propiedad por el transcurso del tiempo debe necesariamente existir un anterior propietario.

No puede existir cosa de nadie, como al parecer entienden de manera errada los recurrentes, si el inmueble no tuviera propietario particular, se entenderá que el mismo es de propiedad del Estado y si esto es así, no procedería la usucapión.

Además, es menester mencionar que los procesos de usucapión declarados judicialmente producen un doble efecto, adquisitivo para el usucapiente y extintivo para el usucapido, que para la producción de ese efecto de forma válida y eficaz es indispensable que el actor dirija la demanda contra quien figure en el registro de Derechos Reales como titular del derecho propietario del bien inmueble que se pretende usucapir, a fin de que la Sentencia a declarar por la usucapión, produzca de manera válida ese doble efecto.

A ese fin, se debe comprender conforme se tiene expuesto en la Doctrina aplicable, que el sujeto pasivo de la usucapión es siempre la persona que figura en el registro de Derechos Reales como titular del bien a usucapir, por ello el actor debe acompañar con la demanda la certificación o documentación que lo acredite, toda vez que es contra -el actual propietario-, que se pretende opere el efecto extintivo de la usucapión.

En el caso de autos, resulta impertinente realizar una interpretación aislada de la norma y pretender se revierta lo razonado por el Juez Ad quem y que ahora se dé curso a una demanda contra "las personas que supuestamente transfirieron el inmueble", sin identificar ni agotar ante las instituciones correspondientes el registro del derecho propietario del predio, por lo que el agravio planteado no tiene sustento valedero para su consideración.

El Auto de Vista Nº 107/2021 de 24 de diciembre, determina anular de oficio obrados hasta la admisión de la demanda cursante a fs. 94, sin embargo, a fin de determinar el derecho propietario del bien inmueble en cuestión se debe indagar sobre el título del verdadero propietario, consiguientemente se debe mantener vigente los actos de la demanda, correspondiendo la anulación hasta la audiencia preliminar obrante de fs. 278.

En virtud de los argumentos expuestos sin realizar mayores consideraciones respecto al reclamo de la casación amerita fallar en el marco de lo establecido por el art. 220.II del Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42.I num. 1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 220.II del Código Procesal Civil, declara INFUNDADO el recurso de casación cursante de fs. 351 a 352 vta., interpuesto por Sandra Virginia Chumacero Rentería por sí y en representación de las herederas de Willy Waldo Chumacero Enríquez contra el Auto de Vista N° 107/2021 de 24 de diciembre, obrante de fs. 343 a 345, pronunciado por la Sala Civil, Comercial, Familiar, Niñez, Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, con la adecuación de que se anula obrados hasta la audiencia preliminar.

Sin costas y costos, al no haberse contestado el recurso.

Relator: Magistrado. Juan Carlos Berrios Albizu.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 28 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

521

María Magdalena Arancibia Orellana c/ Rosmeri Arancibia Arancibia y Otra
Reivindicación y Otros
Distrito: Chuquisaca

SENTENCIA

Dentro del proceso por reivindicación, más pago de daños y perjuicios, seguido por María Magdalena Arancibia Orellana, contra Rosmeri Arancibia Arancibia y Filomena Veneranda Ilafaya Cruz.

VISTOS:

I. Antecedentes

I.1. Hechos que fundan la demanda

Es propietaria del inmueble ubicado en Azari, barrio Rumi Rumi, de la ciudad de Sucre, inscrito en el folio real 1011990016561, adquirido mediante testimonio 287/2015.

Al presente las demandadas se niegan a reivindicar en inmueble de su propiedad, teniendo que vivir en alquiler a pesar de tener un inmueble de su propiedad. Es así que teniendo posesión civil del mencionado inmueble, estando acreditado su derecho de propiedad y siendo que las demandadas tienen la posesión real del mismo, al amparo de los arts. 56.11 de la CPC, 105.1 y 1453 del CC, acude a la vía judicial en procura del respeto de su derecho de propiedad.

En base a lo expuesto solicito que se declare probada su demanda y se restituya el inmueble ubicado en Azari barrio Rumi Rumí de la ciudad de Sucre, inscrito en el folio real 1011990016561, más el pago de la suma de Bs. 72 600.

I.2. Argumentos de la contestación

Rosmeri Arancibia Arancibia y Filomena Veneranda Ilafaya Cruz respondieron la demanda de reivindicación y pago de daños y perjuicios bajo los siguientes argumentos: a) La venta realizada en favor de la demandante fue de forma dolosa, pues su vendedor Grover Llampa Arancibia es su hijo, quien les pagó la suma de $us. 31 000.- del monto total acordado ($us. 70 000.-) existiendo un saldo adeudado de $us. 39 000.-; b) La demandante nunca ingresó en posesión del inmueble como propietaria, pues ingresó como inquilina; c) Grover Llampa Arancibia nunca ingresó en posesión del inmueble, aspecto que se hace evidente de la documental que adjuntan como prueba.

Asimismo formularon excepción de emplazamiento de terceros, la que fue declara improbada en audiencia preliminar, conforme consta en acta.

Por último, formularon demanda reconvencional de nulidad de contrato de compra venta, reconvención que no prosperó como efecto de excepción de falta de legitimación declarada probada por auto definitivo en audiencia preliminar, conforme en acta.

I.3. Objeto del proceso.-

En atención al principio de contradicción y bilateralidad del proceso, en audiencia preliminar, se estableció que el objeto del proceso radica en determinar si corresponde restituir en favor de María Magdalena Arancibia Orellana el inmueble ubicado en zona Azari, barrio Rumi Rumi de esta ciudad, que tiene una superficie de 737,20 m2 registrado en el folio real 1011990016561; así como determinar si corresponde el pago de la suma de Bs. 72 600.- por daños y perjuicios.

Hechos a demostrar por la parte demandante

1. Demostrar que es legítima propietaria del bien inmueble ubicado en zona Azari, barrio Rumi Rumi, de 737,20 m2registrado en el folio real 1011990016561.

2. Que no puede hacer uso, disposición ni goce del inmueble registrado en el folio real 1011990016561, debido a que las demandadas impiden que ingrese en posesión física de dicho bien.

3. Demostrar que las demandadas generaron un daño patrimonial de Bs. 72 600.-.

Hechos a demostrar por la parte demandada

1. Acreditar que no corresponde reivindicar el inmueble registrado en el folio real 1011990016561 en favor de la demandante, en razón a que la transferencia realizada en su favor fue dolosa.

2. Demostrar que la demandante no ingresó en posesión del inmueble objeto de proceso en calidad de propietaria.

II. Descripción de la prueba

PRUEBA DE CARGO.-

A.- PRUEBA DOCUMENTAL.- Durante la tramitación de la litis se han presentado documentales cursantes:

De fs. 22 a 23 cursan comprobantes de pago de impuesto municipal a la propiedad inmueble de las gestiones 2018 y 2019, correspondiente al inmueble ubicado en calle s/d, s/n del barrio Rumi Rumi, de 737.20 m2, y registra como contribuyente a María Magdalena Arancibia Orellana.

De fs. 24 a 25 cursa folio real 1011990016561 correspondiente al inmueble ubicado en zona Azari, signado como lote 2, de 737.20 m2, en cuyo asiento A-6 registra como última propietaria a María Magdalena Arancibia Orellana; el registro es de 19 de mayo de 2015.

De fs. 27 a 28 cursa Testimonio 287/2015 de transferencia de inmueble, de cuyo contenido se extrae que Grover Llampa Arancibia transfirió en favor de María Magdalena Arancibia Orellana al inmueble ubicado en calle s/d, s/n del barrio Rumi Rumi, de 737.20 m2, inscrito en Derechos Reales bajo la matrícula computarizada 1011990016561. Asimismo de fs. 29 a 30 cursa el folio real antes mencionado.

De fs. 42 a 43 cursa contrato privado de alquiler de 18 de mayo de 2015 suscrito por Sonia Elena Jallaza Choqueticlla de Fuertes como propietaria, y María Magdalena Arancibia Orellana, para el arrendamiento de un cuarto y garaje en el inmueble de calle Bernardo Valda 162, por el precio deBs.800.- por el plazo de un año forzoso u uno voluntario. Se aclara que el reconocimiento de firmas corresponde al 22 de julio de 2016.

A fs. 45 cursa información rápida emitida por Derechos Reales, respecto al inmueble inscrito con folio real 1011990033662 de 150 m2ubicado en calle Bernardo Valda, y registra como propietarios a José Alfredo Fuertes Fuertes y Sonia Elena Jallaza Choqueticlla de Fuertes.

B.- PRUEBA DE INSPECCIÓN JUDICIAL.-

Cursa de acta de inspección judicial realizada al inmueble objeto de proceso, en el que constan los aspectos más relevantes de dicho acto judicial.

C.- PRUEBA DE CONFESIÓN PROVOCADA.- No se produjo porque no fue ofrecida.

D.- PRUEBA TESTIFICAL DE CARGO.- No se produjo porque no fue ofrecida.

E.- PRUEBA PERICIAL DE CARGO.- No se produjo porque no fue ofrecida.

PRUEBA DE DESCARGO

A.- PRUEBA DOCUMENTAL.-

De fs. 51 a 53 cursa documento privado de anticipo de compra venta de 18 de diciembre de 2013, de cuyo contenido se extraen los siguientes aspectos: a) Rosmeri Arancibia Arancibia comprometió la venta del inmueble ubicado en zona Azari, barrio Rumi Rumi en favor de Grover Llampa Arancibia por la suma de $us. 70 000.- de los que se cancelaron $us. 31 000.- acordándose que el saldo sería hecho efectivo una vez que el comprador realice el trámite de préstamo.

De fs. 53 a 55 fotocopia legalizada del testimonio 435/2014 de transferencia de inmueble, de cuyo contenido se extrae que Rosmeri Arancibia Arancibia transfirió en favor de Grover Llampa Arancibia al inmueble ubicado en calle s/d, s/n del barrio Rumi Rumi, de 737.20 m2, inscrito en Derechos Reales bajo la matrícula computarizada 1011990016561.

A fs. 56 cursa nota CITEMAP1131/2015 de 27 de noviembre de 2015, haciendo conocer que el formulario de línea municipal 132134 a nombre de Grover Llampa Arancibia fue aprobado el 18 de mayo de 2015.

De fs. 57 a 58 cursan fotocopias legalizadas de plano de ubicación y F-01 de línea municipal, correspondiente al inmueble ubicado en Rumi Rumi de 737.20 m2.

De fs. 59 a 72 copia de la sentencia 17/2015 emitida por el Juez de Sentencia 1 en lo penal de la capital, dentro del proceso seguido por María Magdalena Arancibia Orellana contra Rosmeri Arancibia Arancibia y Beneranda Ilafaya por la presunta comisión de los delitos de despojo, perturbación de la posesión y usurpación de aguas, declarándolas autoras de los delitos de despojo y perturbación de la posesión, y absolviéndolas de culpa del delito de usurpación de aguas.

De fs. 85 a 87 cursa el testimonio 149/2011 de transferencia de inmueble, de cuyo contenido se extrae que Guido Rolando Arancibia Arancibia transfirió en favor de Rosmeri Arancibia Arancibia al inmueble ubicado en calle s/d, s/n del barrio Rumi Rumi, de 737.20 m2, inscrito en Derechos Reales bajo la matrícula computarizada 1011990016561.

A fs. 119 cursa informe del SERECI haciendo conocer que Grover Llampa Arancibia registra como progenitora a María Magdalena Arancibia Orellana.

A fs. 123 informe del SEGIP dando a conocer que Grover Llampa Arancibia tiene el número de cédula de identidad 10315471.

A fs. 136 cursa certificado de endeudamiento emitido por la ASFI, haciendo conocer que el titular de la cédula de identidad 5860543 no reporta información crediticia.

De fs. 135 a 164 informes emitidos por CRECER IDF, Banco Fassil, Banco Pyme Ecofuturo, Pro Mujer, Banco Sol, Banco Bisa, CIDRE IFD, Diaconía, Banco Fortaleza, Banco FIE, Banco Económico, Banco Ganadero, haciendo conocer que Grover Llampa Arancibia y María Magdalena Arancibia Orellana no se encuentra registrados como clientes. Asimismo informes de La Primera Mutual, Banco Mercantil Santa Cruz S.A., Banco de Crédito, con el mismo tenor.

A fs. 168 cursa certificación de movimiento migratorio, haciendo conocer que Grover Llampa Arancibia tuvo movimiento migratorio el 12 de mayo de 2015 a Chile, y el 19 de junio de 2018 a la república Argentina.

Cursa declaración notariada efectuada por Sonia Elena Jallaza Choqueticlla haciendo conocer que María Magdalena Arancibia solo vivió en su inmueble en las gestiones 2015 y 2016.

B.- PRUEBA DE INSPECCIÓN «JUDICIAL.- No se ofreció por lo que no se produjo.

C.- PRUEBA TESTIFICAL DE DESCARGO.- Fue ofrecida pero renunciada en audiencia complementaria.

D.- PRUEBA DE CONFESIÓN PROVOCADA.- Fue ofrecida pero renunciada en audiencia complementaria.

E.- PRUEBA PERICIAL.- No se ofreció por lo que no se produjo.

III.- Fundamentación y valoración de la prueba

Con base en los medios de prueba descritos, se llegan a determinar los siguientes hechos probados y no probados, por las partes procesales, conforme a continuación se detalla:

III.1 HECHOS PROBADOS

1.- Se tiene demostrado que María Magdalena Arancibia Orellana tiene legítimo derecho propietario sobre el inmueble objeto del proceso, conclusión a la que se arriba luego del análisis y valoración de la prueba documental cursante a fs. 24 a 25 y 26 a 30, consistentes en testimonio 287/2015 y folio real 1011990016561, los que al constituir documentos públicos extendidos por autoridad competente adquieren pleno valor probatorio respecto al hecho dado por acreditado, conforme disponen losarts. 1289, 1311 del CC, 148 y 150 del CPC; es decir, que el inmueble ubicado en calle s/d, s/n del barrio Rumi Rumi, de 737.20 m2registra como propietaria a la demandante. Se aclara que la valoración de la prueba fue realizada respectando las reglas de la sana crítica y el prudente criterio.

2.- Se acreditó que sobre el inmueble registrado en el folio real 1011990016561 María Magdalena Arancibia Orellana no puede realizar actos de uso, goce ni disposición, en razón a que dicho bien se encuentra en posesión de las demandadas Rosmeri Arancibia Arancibia y Filomena Veneranda Ilafaya Cruz. El hecho dado por demostrado tiene base probatoria en la

audiencia de inspección desarrollada en el transcurso del proceso, acto en el que de manera objetiva se percibió que las demandadas son quienes se encuentra en posesión del mismo, al haber sido quienes permitieron el acceso de las partes que intervinieron en dicho acto procesal. En suma la prueba de inspección, el testimonio 287/2015 y el folio real 1011990016561 permiten afirmar que María Magdalena Arancibia Orellana no tiene la posesión del inmueble objeto de proceso, a pesar de tener registrado derecho de propiedad sobre el mismo; es así, que a los mencionados elementos de prueba se les otorga pleno valor probatorio al ser concordantes respecto al hecho dado por acreditado, además de no existir prueba que señale lo contrario; consecuentemente, son valoradas en base al prudente criterio y la sana crítica.

III.2 HECHOS NO PROBADOS

No se demostró que Rosmeri Arancibia Arancibia y Filomena Veneranda Ilafaya Cruz hayan generado daño a María Magdalena Arancibia Orellana, por el que exista la necesidad de disponer el pago de la suma deBs. 72 600.-, toda vez que en el expediente no se tiene medio de prueba alguno que advierta que la demandante erogó esa suma de dinero como efecto de la posesión de las demandantes sobre el inmueble objeto de proceso.

III.3 FUNDAMENTOS DE DERECHO.-

III.3.1. En relación a la acción reivindicatoria De manera general podemos señalar que las acciones reales (Reivindicación, negatoria y confesoria) son los medios de hacer declarar en juicio la existencia, plenitud y libertad de los derechos reales, son mecanismos de defensa y estos, tienen por objeto la protección de los derechos reales, los cuales se constituyen en un poder directo e inmediato sobre la cosa frente a las demás personas, conforme ley, es así que la existencia del derecho real se protege con la acción reivindicatoria; la plenitud, con la acción confesoria y la libertad, con la acción negatoria.

Otra característica de estas acciones reales es que está reservada a los titulares del derecho real, quienes están investidos de una potestad sobre la cosa, la cual les permite tenerla, usarla, gozarla y disponer de ella material o jurídicamente de forma directa. Al respecto los autores argentinos R. Papaño — C. Kiper — G. Dillon y 3. Causse, en su obra Derechos Reales, (Tomo II, pág. 367 — 368) indican: "...el ordenamiento jurídico se ve precisado a dotar a todo titular de las acciones correspondientes para hacer efectivo el ejercicio de su derecho cuando éste es impedido o menoscabado por acción u omisión de otro sujeto.", es decir cuando exista oponibilidad de un tercero quien pretende desconocer la potestad que cuenta el titular del derecho real.

Néstor Jorge Musto en su obra Derechos Reales (tomo 2, pág. 505) explicando desde la legitimación activa de estas acciones reales, señala que: "La legitimación activa de la reivindicación y de la acción negatoria es coincidente, variando —como dijimos- según la naturaleza de la lesión. Ante la desposesión (exclusión absoluta del titular, aunque sea parcial) cabe la acción reivindicatoria. Ante la turbación, o pretensión de gravamen sobre la cosa, cabe la acción negatoria. La acción confesoria se confiere... cuando el propietario de la cosa impide el ejercicio al titular de un gravamen, una servidumbre o una restricción al dominio." El criterio doctrinal que precede permite visualizar el ámbito de aplicación de tales acciones, que no son iguales ni se sobreponen en su esfera de protección.

Para que podamos intentar la reivindicación, es preciso que se nos haya impedido enteramente usar de nuestra cosa, es decir, que seamos privados de la posesión. Sobre lo

expuesto, el art. 1453.1 del Código Civil que regula la acción reivindicatoria, establece: "1. El propietario que ha perdido la posesión de una cosa puede reivindicarla de quien la posee o la detenta".

El profesor Néstor Jorge Musto (Derechos Reales tomo 2, pág. 568) afirma que "...los ataques a la propiedad que no consisten en negar el derecho ni privar de la posesión de la cosa, sino que restringen o merman determinadas facultades, dan lugar a la defensa por medio de esta acción. En otras palabras, el desconocimiento del derecho real amparado y la desposesión son lesiones mayores amparadas por la acción reivindicatoria. Las lesiones que no alcancen estos resultados encuentran remedio en la acción negatoria".

Otra característica de la acción de reivindicación, es que la misma resulta ser imprescriptible conforme prevé el art. 1454 del Código Civil, no obstante de ello la misma norma establece una salvedad cuando señala: "La acción reivindicatoria es imprescriptible salvo los efectos que produzca la adquisición de la propiedad por otra persona en virtud de la usucapión", normativa que condiciona al accionante de reivindicación a que una tercera persona, no haya adquirido antes la propiedad del bien por efectos de la usucapión.

Al respecto, Gonzalo Castellanos Trigo citando al profesor Borda señalo que: la acción de reivindicación emana del dominio; y como éste tiene carácter perpetuo, dicha acción es imprescriptible. Sin embargo, la reivindicación puede ser detenida como consecuencia de la prescripción adquisitiva opuesta por el poseedor de la cosa reivindicada. En otras palabras; el dominio no se pierde por prescripción, pero en cambio se adquiere por usucapión; y por cierto, una vez que la usucapión se ha operado, cesa el dominio del anterior propietario".

Del marco doctrinal precedentemente citado es claro que la acción reivindicatoria es la que compete al dueño de un bien contra el que la posee o la detenta.

El Tribunal Supremo de Justicia en el Auto Supremo 60/2014, en cuanto a la acción reivindicatoria señaló lo siguiente: "El autor Arturo Alessandri R. (Tratado de los Derechos Reales, Tomo II, pág. 257) señala que: 'Por la acción reivindicatoria el actor no pretende que se declare su derecho de dominio, puesto que afirma tenerlo, sino que demanda la restitución de la cosa a su poder por el que la posee'.

Conforme lo señalado podemos advertir que el art.1453 del Código Civil al imprimir que ésta acción le hace al 'propietario que ha perdido la posesión' pone de manifiesto que el legitimado activo es el propietario del bien para accionar la reivindicación, siendo necesario que para reivindicar acredite el derecho de propiedad, y es éste derecho que le permite usar, gozar y disponer de la cosa, por imperio del art.105 del sustantivo de la materia, derecho que le confiere a su titular la posesión civil o jus possidendi y la natural o corporal o jus possesionem, esta última puede o no ser ejercida por el propietario. Este razonamiento fue vertido en repetidos fallos por la extinta Corte Suprema de Justicia que puso en relieve que no necesariamente el titular, que pretende reivindicar, deba haber estado en posesión física del inmueble, sino que su derecho propietario le otorga posesión civil que le basta para reivindicar su propiedad; situación que se refleja en el Auto Supremo N°80 de 04 de noviembre de 2004, Sala Civil Segunda, entre otros, que señala: 'En efecto, el solo hecho de tener título de propiedad, otorga al propietario el corpus y ánimus sobre la cosa, ejerciendo el uso, goce y disposición sobre aquélla, facultándole además, el derecho de reivindicar la cosa de manos de un tercero, así el demandante no hubiere estado en posesión material de la cosa en litigio. Así el derecho de propiedad se diferencia de las acciones posesorias, pues, en

estas últimas, sí es preciso la posesión física o corporal por parte de quien la invoca, lo que no sucede con el primero...'; criterio jurisprudencial compartido por este Tribunal Supremo de Justicia que en repetidos fallos advirtió que '...la acción reivindicatoria, es la existencia de un derecho de propiedad sobre la cosa cuya reivindicación se demanda. Sólo aquél que demuestra ostentar derecho propietario puede reivindicar la cosa de quien la posea o detente. Derecho propietario, el cual, por su naturaleza, conlleva la «posesión» emergente del derecho mismo, consiguientemente, no necesariamente debe estar en posesión corporal o natural del bien, habida cuenta de que tiene la 'Posesión civil" que está integrada por sus elementos «corpus y ánimus»' (Auto Supremo No 98/2012)".

Por otra parte, el auto Supremo 332/2018 a momento de analizar el instituto de reivindicación, señala que la reivindicación para ser estimada debe acreditar la concurrencia de los siguientes presupuestos de procedencia: "1) el derecho de propiedad de quien se pretende dueño; 2) la determinación de la cosa que se pretende reivindicar y; 3) la posesión de la cosa por el demandado".

De lo descrito, se puede afirmar que la doctrina orienta que tres son los supuestos para que la acción reivindicatoria sea procedente, a saber: a) Que el actor cuente con derecho propietario de la cosa a reivindicar; b) Que esté privado o destituido de ésta; c) Que la cosa se halle plenamente identificada.

III.3.2. De la resolución del caso concreto

Se tiene dicho que la pretensión de la parte demandante radica en determinar si corresponde restituir en favor de María Magdalena Arancibia Orellana el inmueble ubicado en zona Azari, barrio Rumi Rumi de 737.20 m2registrado en Derechos Reales bajo matrícula computarizada 1011990016561; así como determinar si corresponde disponer el pago deBs.72 600.- en favor de la demandante por concepto de daños y perjuicios. En tal antecedente corresponde resolver esa problemática, considerando a ese efecto el marco normativo, doctrinal y jurisprudencial glosado en acápites precedentes.

Sobre la acción reivindicatoria

La demandante fundamenta su pretensión de acción reivindicatoria en el hecho de que la parte demandada impide que ingrese en posesión del inmueble registrado en el folio real 1011990016561, mismo que es de su propiedad, impidiendo con ese accionar que pueda ejercer las potestades de uso, goce y disfrute, como elementos del derecho de propiedad.

En el acápite destinado a los fundamentos jurídicos, se estableció que según el art.1453.I del CC, la doctrina y la jurisprudencia, orientan que tres son los supuestos para que la acción reivindicatoria sea procedente, a saber: a) Que el actor cuente con derecho propietario de la cosa a reivindicar; b) Que esté privado o destituido de ésta; c) Que la cosa se halle plenamente identificada; exigencias que corresponde sean verificadas en el caso en concreto.

Con relación al primer presupuesto es preciso mencionar que en virtud del testimonio 287/2015, el asiento A-6 del folio real con matrícula computarizada 1011990016561 (fs. 24 a 25, 27 a 28) María Magdalena Arancibia Orellana adquirió en calidad de compra venta el inmueble de 737,20 m2ubicado en la zona Azari, barrio Rumi Rumi de la ciudad de Sucre, transferencia que fue registrada en la oficina de Derechos Reales en el asiento A-6 de la referida matrícula computarizada de folio real el 19 de mayo de 2015, es decir, que desde hace aproximadamente 5 años atrás que la hoy demandante hizo público el derecho de

propiedad adquirido en virtud del testimonio 287/2015, el cual conforme al art.1538 del CC, es oponible a terceros desde la mencionada fecha; en tal antecedente, y sin mayores consideraciones de orden legal, se advierte que en el caso en concreto se cumple con el primer presupuesto que hace viable la pretensión de reivindicación.

En este punto cabe mencionar que las demandadas alegaron que procedieron a la transferencia del inmueble objeto de proceso en favor Grover Llampa Arancibia, por la suma de$us.70 000.- de los cuales solo se habría cancelado la suma de $us. 31 000.-, aspecto que llega ser coincidente con el documento privado de fs. 51 a 53; sin embargo, de la revisión del mismo se toma constancia que es un contrato de compromiso de venta en el que si bien se estableció una forma de pago, sin embargo, la posterior transferencia materializada en el testimonio 435/2014 que posibilitó el asiento A-5 en el folio real 1011990016561 en favor de Grover Llampa Arancibia, permite establecer que el monto acordado por la transferencia fue cancelado eh su totalidad, pues la cláusula tercera de la minuta protocolizada en el mencionado testimonio refiere que Grover Llampa Arancibia canceló de forma efectiva el mismo; consecuentemente, si las hoy demandadas consideran que Grover Llampa Arancibia incumplió la obligación asumida en el contrato privado de fs. 52 (18 de diciembre de 2013) tienen la vía pertinente para exigir el cumplimiento de esa obligación, no siendo razonable pretender retener en posesión un inmueble sobre el cual la hoy demandante tiene derecho de propiedad.

En cuanto al segundo presupuesto, referente a que la parte actora se encuentre privada o destituida de la cosa, de la valoración de la prueba producida, en particular de la inspección realizada se pudo concluir que el inmueble ubicado en la zona Azari, barrio Rumi Rumi, de 737.20 m2registrado en el folio real 1011990016561 se encuentra en posesión de las demandadas Rosmeri Arancibia Arancibia y Filomena Veneranda Ilafaya Cruz, toda vez que para el verificativo del citado acto procesal era quienes se encontraban en posesión física del inmueble, habiendo proceso a la autorización para su ingreso; asimismo, se pudo advertir que en el inmueble la señora Filomena Veneranda Ilafaya Cruz vive con sus hijas en una fracción del mismo. En lo referente a Rosmeri Arancibia Arancibia, ésta de propia voz señaló que se encontraba ocupando la planta baja de uno de los bloques del inmueble, y ante la consulta de quien ocupaba los ambientes del primer piso, manifestó que en su oportunidad los ocupaba la demandante. En suma, la audiencia de inspección judicial, el testimonio 287/2015 y el folio real 1011990016561, posibilita afirmar que María Magdalena Arancibia Orellana a pesar de tener derecho de propiedad, no puede realizar actos de uso, goce y disposición en razón a que el inmueble objeto de proceso se encuentra en posesión material de las demandadas, aspecto que permite establecer que en el caso en concreto se cumple con el segundo presupuesto que hace procedente la pretensión de reivindicación.

En lo referente al tercer presupuesto relativo la identificación del bien, cabe señalar que en el expediente cursan comprobantes de pago municipal a la propiedad inmueble, el folio real 1011990016561, el testimonio 287/2015, plano de ubicación y formulario de línea municipal aprobado por el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, los que de forma expresa y coincidente refieren que el inmueble de 737,20 m2se encuentra en la zona de Azari, barrio Rumi Rumi calle s/d y s/n, lote 5, manzano 32 (antes lote 2, manzano 16). Ahora bien, subsumiendo ese hecho, al tercer presupuesto, el suscrito juzgador llega a la plena convicción respecto a que el inmueble objeto de proceso se encuentra plenamente identificado y que guarda relación de correspondencia entre el bien inscrito en el folio real 1011990016561; por lo que, sin mayores consideraciones fácticas, en el caso en concreto se

tiene acreditado la concurrencia del tercer presupuesto que hace viable la acción reivindicatoria, cumpliendo con ello la regulación vinculante inserta en el Auto de Vista 332/2018 referente a que se debe identificar de forma clara la cosa a reivindicar.

Por lo expuesto se advierte que en el caso presente concurren lo tres presupuestos que hacen viable estimar la pretensión de reivindicación incoada por María Magdalena Arancibia Orellana.

Sobre el daño ocasionado al patrimonio de María Magdalena Arancibia Orellana en la suma de Bs. 72 600

La demandante alega que se generó daño en la suma de Bs. 72 600.- por parte de las demandadas.

Sobre el particular corresponde referir que el Auto Supremo 325/2013 de 24 de junio, en lo referente a los daños y perjuicios señaló lo siguiente; "...con relación a que se proceda a la cancelación por la reparación de/daño civil, daños y perjuicios, daño moral, lucro cesante y daño emergente; debemos tomar en cuenta que: de toda responsabilidad civil emerge un daño patrimonial y uno moral (extrapatrimonial) o ambos, el primero incide directamente con el patrimonio de la persona y el segundo afecta al sentimiento como tal, por ejemplo al valor fundamental en la vida del hombre como es la paz, la libertad, la tranquilidad, el honor, siendo el daño moral una lesión en los sentimientos que determina sufrimiento físico y espiritual, misma que tiene la necesidad de ser resarcida en una valoración económica; aspecto que de manera subjetiva no es más que cancelar por un detrimento moral causado y cuyo cálculo puede efectuarse en base a las circunstancias sociales, económicas, familiares y profesionales del redamante, sin que ello signifique un enriquecimiento, sino más bien resarcir la privación o disminución de estos bienes de carácter moral indicados".

Doctrinalmente el daño es definido todo menoscabo material o moral que sufre una persona, ya en sus bienes naturales, ya en su propiedad o en su patrimonio, causado en contravención a una norma jurídica, y por el cual ha de responder otra. La Corte Interamericana de Derechos Humanos en sus diversas sentencias, señaló que el daño constituye aquella afectación, en la esfera individual o colectiva, que menoscabe o provoque sufrimiento emocional, genere lesiones físicas o mentales; que incidan en las relaciones sociales y la dinámica familiar de la víctima; la pérdida de los medios de subsistencia; la pérdida o detrimento de los ingresos de la víctima, así como pérdidas económico patrimoniales como resultado de una acción u omisión que constituyan actos antijurídicos o violatorios de derechos humanos (Caso Nadege Dorzema; Caso de las Masacres de Ituango; Organización de las Naciones Unidas).

En base a lo expuesto corresponde verificar si María Magdalena Arancibia Orellana erogó la suma de Bs.-72 600 como efecto de la posesión material de las demandadas sobre el inmueble objeto de proceso; a ese fin es pertinente señalar que la demandante alegó que debido al accionar de las demandadas tuvo que alquilar un inmueble para su vivienda. Ahora bien, en el expediente cursa un contrato firmado el 18 de mayo de 2015 y reconocido en firmas el fecha 22 de julio de 2016, del cual se extrae que se habría generado un acuerdo entre Sonia Elena Jallaza Choqueticlla y María Magdalena Arancibia Orellana para el arrendamiento de un ambiente y un garaje en favor de la última de las nombradas por la suma mensual deBs.800.-, sin embargo, y considerando que la actividad de arrendamiento se encuentra regulada como obligación tributaria, en el expediente no se tiene constancia respecto a la suma que en los hechos la demandante canceló a la propietaria del bien, pues

al no contar con las constancias de pago mensual de arrendamiento (factura), resulta difícil asumir convicción que a partir del 18 de mayo de 2018 hasta la emisión de la sentencia, la demandante haya realizado de forma mensual el pago de la suma deBs-800.-; por otra parte, se debe considerar que en la audiencia de inspección la demandante procedió a la apertura de una de las habitaciones del inmueble objeto del proceso, en el que se encontraban bienes de su propiedad, hecho que permite presumir que la actora estuvo en posesión material de inmueble que se pretende reivindicar, empero, se desconoce la fecha en la que dejó de estar en posesión del mismo, y por sobre todo la fecha en que presumiblemente habría ocupado el ambiente de Sonia Elena Jallaza, toda vez que el contrato de fs. 43, es de 3 días posteriores a la inscripción de derecho propietario en favor de la demandante en el folio real 1011990016561; por lo que, en el caso presente, no se tiene elemento de prueba alguno que permita afirmar que corresponde disponer el pago de la suma deBs.72 600.- por concepto de daños y perjuicios, por lo que, corresponde desestimar esa pretensión.

Prueba no valorada

No fue objeto de valoración la prueba cursante a fojas: a) 45 al no tener pertinencia al objeto del proceso; b) 59 a 72 al no ser relevante al objeto del proceso; c) 119, 123, 136, 135 a 168 al ser irrelevantes al objeto del proceso y no aportar elemento de prueba pertinente. Asimismo, no se valora la declaración notarial voluntaria al haber sido presentada fuera de plazo pertinente y no adecuarse a ninguno de los presupuestos reglados por el art.112 del CPC.

POR TANTO: El suscrito Juez Público Civil y Comercial Segundo de la Capital, en uso de sus específicas atribuciones declara:

1.- PROBADA en parte la demanda de reivindicación y pago de daños y perjuicios, formulada por María Magdalena Arancibia Orellana, en lo referente a pretensión de reivindicación, disponiendo que Rosmeri Arancibia Arancibia y Filomena Veneranda Ilafaya Cruz, dentro del término de 30 días de ejecutoriada la presente Sentencia, procedan a la entrega física en favor de María Magdalena Arancibia Orellana, el inmueble ubicado en Zona Azari, barrio Rumio Rumi, de 737,20 m2, registrado en el folio real 1011990016561.

2.- IMPROBADA en parte del a demanda, en lo referente a la pretensión de pago de daños y perjuicios en la suma deBs.72 600.

3.- No impone costas ni costos al haberse sustanciado proceso doble.

Esta sentencia es dictada en Sucre, a 29 de octubre de 2021.

Regístrese.

Fdo.- Victor Quintanilla Flores.- Juez Público Civil y Comercial 2°

Ante mí: ILEGIBLE

AUTO DE VISTA

Sucre, 25 de abril de 2022

VISTOS: En apelación en efecto suspensivo la Sentencia N° 150/2021, de fecha 29 de octubre de 2021, de fs. 225 - 230 del expediente original, pronunciada por el Juez Público

Mixto en lo Civil y Comercial No. 2 de la Capital, dentro del proceso ordinario de acción reivindicatoria seguido por María Magdalena Arancibia Orellana contra Rosemary Arancibia Arancibia y otra; los antecedentes del proceso; las normas legales aplicables al caso; y

CONSIDERANDO: Que, habiendo la ciudadana María Magdalena Arancibia Orellana formulado la demanda ordinaria de acción reivindicatoria y pago de daños y perjuicios de fs. 34 a 35, subsanada a fs. 46 y vlta., de obrados, la misma una vez admitida y corrida en traslado, es respondida y excepcionada por las demandadas a fs. 75 a 80, del expediente original; para luego del trámite procesal pertinente, ser resuelta a través de la Sentencia N°150/2021, de fecha 29 de octubre de 2021, de fs. 225 - 230, que declaró probada en parte dicha demanda e improbada en lo referente al pago de daños y perjuicios, disponiendo que las demandadas en el término de 30 días de ejecutoriada la Sentencia recurrida, procedan a la entrega física en favor de la actora el inmueble objeto del proceso, ocasionando que las perdidosas, formulen contra esa determinación judicial el recurso de apelación de fs. 232 a 235 del expediente original, que es motivo de autos y en el que se acusa lo siguientes:

1.- Como primer reclamo del recurso, en el que las apelantes acusan la existencia de falta de motivación y fundamentación a la sentencia que apelan, toda vez que, el juzgador de instancia se limita a realizar una simple y escueta mención de dicho actuado procesal (excepción de emplazamiento de terceros) y no así, efectuar una correcta fundamentación que lo hubiese llevado a determinar la negativa a dicha excepción de emplazamiento de terceros y la formulación de la demanda reconvencional de nulidad de contrato de compraventa, al respecto y para respaldar su reclamo, invocan la jurisprudencia desarrollada en las SSCC No.1234 /2017-S1 de 28 de diciembre y 0249/2014-S2.

2.- Como segundo reclamo del recurso, acusan falta de valoración de la prueba presentada en el memorial de excepción previa de emplazamiento de terceros, toda vez, que en el documento privado de anticipo de compra y venta efectuado a favor del Señor Grover Llampa Arancibia (hijo de la demandante) refiere la suma convenida de 70.000$usy que la vendedora(demandada) declara recibir un monto como primer pago la suma de 31.000 Sus., y el monto restante se cancelaría una vez el comprador realice su trámite de préstamo de dinero, este documento demuestra que existía una deuda pendiente sobre el valor del inmueble objeto de Litis, teniendo un plazo para el pago del mismo, cursante a fs. 51-52 de obrados.

3.- Como tercer y último reclamo de recurso, señalan que en el acta de impedimento de conciliación No. 80/2022, de fecha 25 de septiembre de 2020, en el que la conciliadora No. 1 Natalia Medina hace una recomendación idónea y correcta, que insta el pronunciamiento de Grover Llampa Arancibia como tercer obligado, quien ha adquirido en primera instancia el inmueble de sus primeras propietarias y posteriormente dado en venta a su madre, sin haber cumplido la primera obligación asumida del pago del saldo pendiente, cursante a fs. 12-13 de obrados.

Culminan pidiendo se emita nueva Sentencia conforme a derecho.

Corrido en traslado, merece respuesta de la demandante a fs. 238 a 239 del expediente original, solicitando declaren inadmisible el recurso de apelación, con costas y costos.

CONSIDERANDO: En juicio de admisibilidad, se advierte que el recurso en examen, se halla presentado dentro del plazo legalmente otorgado y al hallarse debidamente

fundamentado, se admite el mismo y se ingresa a su resolución en el fondo, concluyéndose en los siguientes extremos:

1.- Respecto del primer reclamo del recurso, en el que las apelantes acusan la existencia de falta de motivación y fundamentación de la sentencia que apelan, toda vez, que el juzgador de instancia se limita a realizar una simple y escueta mención de dicho actuado procesal (excepción de emplazamiento de terceros) y no así, efectuar una correcta fundamentación que lo hubiese llevado a determinar la negativa a dicha excepción de emplazamiento de terceros y la formulación de la demanda reconvencional de nulidad de contrato de compraventa, al respecto y para respaldar su reclamo, invocan la jurisprudencia desarrollada en las SSCC No.1234/2017-S1 de 28 de diciembre y 0249/2014-S2; al respecto y de la revisión de los antecedentes elevados en Alzada, así como de la sentencia apelada, se advierte que las hoy apelantes, al momento de responder en forma negativa a la demanda principal, a través del memorial de fs. 75 a 80, formularon a su vez, excepción de citación al ciudadano Grover Llampa Arancibia; así como interpusieron demanda reconvencional de nulidad de la escritura pública a través de la cual el referido ciudadano procedió a transferir el bien inmueble motivo de la Litis a la demandante principal; demanda reconvencional que corrida en traslado, fue respondida y a su vez excepcionada por la demandante María Magdalena Arancibia a través del memorial de fs. 103 a 104; excepciones interpuestas por las demandadas (de citación a tercero) y por la demandante (falta de legitimación o interés legítimo que surja de los términos de la demanda); que fueron resueltas a través del Auto de fs. 166 a 170, dictado en la audiencia de fecha 5 de mayo de 2021 y que declaró improbada la excepción de citación al referido tercero y probada la excepción de falta de legitimación o interés legítimo que surja de los términos de la demanda, que fuera interpuesta por la demandante principal contra la demanda reconvencional intentada por la hoy apelantes; mismas que apelaron en efecto diferido de dicho Auto, sólo respecto de lo decidido en él, en relación a la excepción de citación al tercero Grover Llampa Arancibia, a través del memorial de fs. 174 a 174 y no así en relación a lo resuelto respecto de la excepción de falta de legitimación o interés legítimo que surja de los términos de la demanda, que fuera formulada por la supra señalada demandante; recurso que no ha sido ratificado, cuál era el deber de las hoy impugnante, contra dicho Auto, sino, han procedido a formular un nuevo recurso, pero esta vez, contra la Sentencia de fs. 225 a 231 de actuados; acusando que esta última Resolución judicial carece de una debida resolución en relación a la excepción que formularon, así como respecto de su demanda reconvencional de nulidad de documento, cuando por razones lógicas, este último fallo judicial (sentencia); no tenía por qué resolver sobre algo que ya se había resuelto a través del Auto de fecha 5 de mayo de 2021, de fs. 166 a 170; debido a lo cual, la omisión de pronunciamiento y exposición de fundamentación alguna en relación a esas dos cuestiones procesales en el fallo ahora apelado, resulta inocua, motivo por el cual este primer reclamo del recurso no puede ser acogido.

2.- De la misma manera y respecto del segundo reclamo del recurso, en el que las apelantes acusan falta de valoración de la prueba presentada en el memorial de excepción previa de emplazamiento de terceros, toda vez, que en el documento privado de anticipo de compra y venta efectuado a favor del Señor Grover Llampa Arancibia (hijo de la demandante) refiere la suma convenida de 70.000$usy que la vendedora(demandada) declara recibir un monto como primer pago la suma de 31.000 Sus., y el monto restante se cancelaría una vez el comprador realice su trámite de préstamo de dinero, este documento demuestra que existía una deuda pendiente sobre el valor del inmueble objeto de Litis, teniendo un plazo para el

pago del mismo, cursante a fs. 51-52 de obrados; al respecto y conforme se concluyó al resolver el anterior reclamo del recurso, siendo que la prueba que se acusa ha sido omitida en su valoración en la sentencia apelada, fue ofertada para sustentar la excepción de citación al tercero Grover Llampa Arancibia, la misma ya fue tenida en cuenta y compulsada al momento de resolverse dicha excepción a través del Auto de 5 de mayo de 2021, de fs. 166 a 170 de actuados; aspecto por el que, se halla justificada la falta de valoración de dicho elemento de juicio en la sentencia apelada, pues ésta no ha resuelto dicha excepción, motivo por el que este segundo reclamo del recurso, tampoco puede ser acogido.

3.- Por último y respecto del tercer reclamo de recurso, en el que se señala que en el acta de impedimento de conciliación No. 80/2022, de fecha 25 de septiembre de 2020, en el que la conciliadora No. 1 Natalia Medina hace una recomendación idónea y correcta, que insta el pronunciamiento de Grover Llampa Arancibia como tercer obligado, quien ha adquirido en primera instancia el inmueble de sus primeras propietarias y posteriormente dado en venta a su madre, sin haber cumplido la primera obligación asumida del pago del saldo pendiente, cursante a fs. 12-13 de obrados; lo reclamado en este motivo recursivo, tampoco puede ser acogido, pues el elemento de juicio que se extraña en su valoración en la sentencia apelada, fue ofertado y tenía vinculación con la excepción de citación al tercero Grover Llampa Arancibia, que fue resuelta a través del Auto de fecha 5 de mayo de 2021, de fs. 166 a 170 de obrados; por lo que en el fallo ahora erróneamente apelado, no tenía pertinencia y relevancia su compulsa, para los fines para los que fue ofertada dicha acta de conciliación, pues el fallo apelado, ha resuelto ya el fondo de la demanda de reivindicación presentada por la actora y no así la excepción de citación del referido ciudadano; correspondiendo en consecuencia, confirmarse dicho fallo judicial.

POR TANTO: LA SALA CIVIL - COMERCIAL 2° DEL TRIBUNAL DEPARTAMENTAL DE JUSTICIA DE CHUQUISACA, por la jurisdicción y competencia que por mandato de la Ley ejerce, con la intervención del Dr. Julio Cesar Sandi Ustarez, legalmente convocado a fs. 547, con la potestad otorgada por el art. 218. II. 2) del CPC; CONFIRMA la Sentencia apelada. Con costas y costos.

Vocal relator: Dr. Hugo B. Córdova Eguez.

Regístrese y notifíquese.

Fdo.: Dres. Dr. Hugo B. Córdova Eguez.- Julio César Sandi Ustárez.

Ante mí: Abg. Gerardo Manzano Ávila.- Secretario de Cámara.

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 271 a 274 vta., interpuesto por Rosmeri Arancibia Arancibia y Filomena Veneranda Ilafaya Cruz, contra el Auto de Vista Nº 124/2022 de 25 de abril, que cursa de fs. 264 a 266, pronunciado por la Sala Civil y Comercial Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso sobre acción reivindicatoria, más pago de daños y perjuicios, seguido por María Magdalena Arancibia Orellana contra los recurrentes; la respuesta al recurso visible a fs. 280 y vta.; el Auto de concesión del recurso de 01 de junio de 2022 a fs. 282; el Auto Supremo de Admisión de fs. 289 a 290 vta., todo lo inherente al proceso: y;

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Mediante memorial de fs. 34 a 35 y subsanado a fs. 46 y vta., María Magdalena Arancibia Orellana planteó demanda por acción reivindicatoria más pago de daños y perjuicios en contra de Filomena Veneranda Ilafaya Cruz y Rosmeri Arancibia Arancibia, con relación al bien inmueble ubicado en Rumi Rumi, barrio Azari, cantón San Lázaro de Sucre, inscrito en las oficinas de Derechos Reales bajo la matrícula computarizada Nº 1.01.1.99.0016561, solicitando la restitución del inmueble bajo apercibimiento de solicitar el desapoderamiento de ley y se condene a las demandadas al pago de daños y perjuicios en la suma de Bs. 72.600.- aduciendo que el 12 de marzo de 2015, adquirió el bien inmueble de su anterior propietario Grover Llampa Arancibia, teniendo a la fecha posesión civil, empero ha sido privada de su posesión física por las demandadas quienes al detentar el inmueble la obligan a vivir en alquiler.

Citadas las demandadas (fs. 49 y 50), mediante memorial de fs. 75 a 80 vta., y subsanado de fs. 88 a 93, respondieron a la demanda de forma negativa, planteando excepción previa de emplazamiento de terceros; asimismo Rosmeri Arancibia Arancibia y Filomena Veneranda Ilafaya Cruz, formularón acción reconvencional sobre nulidad de contrato de compraventa, la cual fue respondida por la parte actora por escrito de fs. 96 y de fs. 103 a 104, en forma negativa, oponiendo a su vez excepción de falta de legitimación o interés legítimo en los términos que surja de la demanda; excepción que fue respondida por la parte demandada reconvencionista a fs. 107 a 107 vta., con el que se convocó a la audiencia preliminar, etapa procesal en la que las partes se ratificaron en sus pretensiones y excepciones opuestas, habiéndose señalado nuevo día y hora de audiencia para el 05 de mayo de 2021, fecha en la que se emitió la resolución por el que se declara: "1) improbada la excepción de emplazamiento a terceros, respecto a la demanda principal y 2) declara probada la excepción de falta de legitimación de interés legítimo que surjan de los términos de la demanda respecto de la demanda reconvencional", así tramitada la causa dio lugar a que el Juez Público Civil y Comercial Segundo de Sucre, pronuncie la Sentencia Nº 150/2021, de 29 de octubre (fs. 225 a 230 vta.), declarando PROBADA en parte la demanda en cuanto a la reivindicación, disponiendo que Rosmeri Arancibia Arancibia y Filomena Veneranda Ilafaya Cruz dentro del término de 30 días procedan a la entrega del bien inmueble e IMPROBADA con relación a la pretensión de pago de daños y perjuicios en la suma de Bs. 72.600.

2. Resolución de primera instancia que fue impugnada por Rosmeri Arancibia Arancibia y Filomena Veneranda Ilafaya Cruz, mediante recurso de apelación que cursa de fs. 232 a 235 vta., en cuyo mérito la Sala Civil Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, pronunció el Auto de Vista Nº 124/2022, de 25 de abril, cursante de fs. 264 a 266, por el cual CONFIRMÓ la Sentencia, con los argumentos siguientes:

- En cuanto a la falta de fundamentación y motivación de la sentencia, respecto al emplazamiento a terceros y la formulación de la demanda reconvencional, invocando la SSCC 1234/2017-S1 y 0249/2014-S2, sostuvo que, se establece que por auto de fs. 166 a 170 se declaró improbada la excepción de citación a terceros y probada la excepción de falta de legitimación o interés legítimo que surja de los términos de la demanda interpuesta por la demandante principal contra la acción reconvencional intentada por la ahora apelante, misma que se apeló en el efecto diferido solo respecto a la excepción de citación al tercero Grover Llampa Arancibia, por memorial de fs. 174 a 175, recurso que no ha sido ratificado; por el contrario, se interpuso un nuevo recurso contra la sentencia de fs. 225 a 230 vta., acusándola

de falta de fundamentación cuando por razones lógicas la sentencia no podía resolver algo que ya se había resuelto por el auto de 05 de mayo de 2021.

- Con relación a la falta de valoración de la prueba adjunta a la excepción previa de emplazamiento a terceros, se debe tener presente que la misma fue presentada para sustentar la excepción de citación al tercero y ya fue compulsada en dicha etapa procesal a momento de resolver la citada excepción, estando por tanto justificada su falta de valoración en sentencia.

- No existe ausencia de valoración del acta de impedimento de conciliación en sentencia, puesto que la citada acta tiene vinculación con la excepción de citación al tercero Grover Llampa Arancibia resuelto por auto de 05 de mayo de 2021 de fs. 166 a 170; por lo que, en sentencia no tenía pertinencia, ni relevancia su compulsa, pues la misma ha resuelto el fondo de la demanda que es la acción de reivindicación y no así la excepción de citación al referido ciudadano.

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación por Rosmeri Arancibia Arancibia y Filomena Veneranda Ilafaya Cruz, según memorial cursante de fs. 271 a 274 vta., que es objeto de análisis.

CONSIDERANDO II:

DEL CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN

Del recurso interpuesto se extraen los siguientes agravios:

En el fondo.

1. Acusó que el Tribunal de alzada realizó una incorrecta aplicación de los arts. 87 y 88 del Código Civil, si bien la actual demandante ha obtenido su título de propiedad sobre el bien inmueble objeto de la litis, no obstante, el mismo fue obtenido ilícitamente conforme se demuestra por el documento de fs. 52, que establece la obligación asumida por Grover Llampa Arancibia de cancelar el saldo de $us. 39.000.- por la compra del bien inmueble cuya reivindicación se persigue. Por lo que, resulta falso que estén ocupando de mala fe dicho bien y si a la fecha aún lo poseen es porque no se les ha pagado el saldo del precio de la venta, no habiendo el Tribunal de alzada valorado correctamente la prueba de fs. 52 de obrados.

2. Denunció que, sobre el rechazo arbitrario de la excepción de emplazamiento a tercero, el Tribunal de alzada simplemente se ha limitado a señalar que dicha excepción fue resuelta en ambas instancias, razonamiento que no es acertado y carece de fundamentación, ya que el Juez rechazó arbitrariamente la excepción cuando la participación del tercero era importante para la averiguación histórica de los hechos.

3. Con relación a la prueba a fs. 52, el Tribunal de Alzada señaló que esta prueba no fue valorada por el Juez, porque fue ofrecida junto a la excepción de emplazamiento de un tercero y no podía ser valorada en sentencia, este razonamiento resulta ser erróneo, toda vez que la citada prueba fue ofrecida conjuntamente a la demanda y debió ser valorado por el principio de verdad material, conforme al numeral 16 del art. 1 del Código Procesal Civil, citando al efecto el AS Nº 730/2015 –L.

Las recurrentes concluyeron solicitando se case el Auto de Vista recurrido y en su lugar se declare improbada la demanda principal.

De la respuesta al recurso de casación.

Notificado con el traslado al recurso interpuesto, la demandante María Magdalena Arancibia Orellana, mediante memorial a fs. 280 y vta., respondió señalando en lo principal que:

El recurso de casación no expresa con claridad la norma acusada de infringida o vulnerada, no cumpliendo con la técnica recursiva pertinente, solo se limita a realizar una relación de hechos y pretenden se revise la resolución de primera instancia, lo cual es totalmente incongruente, ya que en casación no se puede objetar la sentencia conforme se tiene del Auto Supremo Nº 366/2018-RI de 10 de julio.

En consecuencia, solicitó se declare improcedente el recurso de casación interpuesto, con costas y costos.

CONSIDERANDO III:

DE LA DOCTRINA APLICABLE AL CASO

III.1. De la fundamentación y ratificación de la apelación en el efecto diferido.

Si bien el art. 180 parágrafo II de la CPE, establece el principio de impugnación, ello no debe concebirse como una potestad absoluta o ilimitada que atribuya al litigante la posibilidad de impugnar toda Resolución que considere gravosa o hacerlo a través de cualquier medio de impugnación o en cualquier tiempo y forma; por el contrario, ese derecho reconocido a nivel Constitucional debe ser ejercido conforme a las previsiones, exigencias y condiciones previamente normadas por Ley.

En este sentido, en el caso puntual del recurso de apelación en el efecto diferido contenido en el art. 259.3 del Código Procesal Civil, establece: “3. En el efecto diferido, en cuyo caso se limitará al simple anuncio del recurso, sin perjuicio del cumplimiento de la resolución impugnada y sin que se suspenda el proceso, se reservará la interposición y fundamentación juntamente con una eventual apelación de la sentencia. Si la sentencia fuere apelada, se correrá traslado de ambos recursos a la contraparte, con cuya contestación o sin ella serán concedidos para su resolución en forma conjunta por el superior en grado. Si la sentencia no fuere apelada por la misma parte, el anuncio de apelación con efecto diferido se tendrá por retirada”.

En consecuencia, la apelación en el efecto diferido tiene un trámite especial, previsto precisamente en la referida norma, en virtud del cual la apelación diferida depende de la eventual apelación de la Sentencia, oportunidad en la que quien interpuso recurso de apelación diferida debe fundamentar o en su caso ratificar la fundamentación ya expuesta y confirmar de forma expresa su voluntad de que la apelación diferida se tenga presente para su concesión conjunta con la apelación de la Sentencia, en el supuesto caso en que a tiempo de apelar de la Sentencia la parte interesada no haga mención alguna a la apelación diferida, el Tribunal de Alzada se pronunciará válidamente solo en relación a la apelación de la Sentencia y no así respecto a la apelación diferida, toda vez que se entiende que la parte interesada al no haber manifestado su voluntad de hacer efectivo dicho medio de impugnación a tiempo de apelar de la Sentencia, tácitamente desistió de dicha apelación.

III.2. De la acción reivindicatoria.

Partiendo del ámbito constitucional el derecho de propiedad se halla protegido por el art. 56 de la Constitución Política del Estado, cuya garantía en nuestra normativa sustantiva civil lo prevé en la Sección I del Capítulo II, Titulo III del Libro V del Código Civil, entre las

acciones de defensa de la propiedad y las servidumbres, reconociéndose a la acción reivindicatoria prevista en el art. 1453 del Código Civil, cuyo texto a la letra señala: "(ACCIÓN REIVINDICATORIA) I. El propietario que ha perdido la posesión de una cosa puede reivindicarla de quien la posee o la detenta. II. Si el demandado, después de la citación, por hecho propio cesa de poseer o de detentar la cosa, está obligado a recuperarla para el propietario o, a falta de esto, a abonarle su valor y resarcirle el daño. III. El propietario que obtiene del nuevo propietario o detentador la restitución de la cosa, debe rembolsar al anterior poseedor o detentador la suma recibida como valor por ella".

A manera de ilustración, sobre dicha acción de defensa de la propiedad se ha desarrollado vasta jurisprudencia, en ese sentido, corresponde citar el contenido en el Auto Supremo Nº 82/2022, de 11 de febrero, que respecto a los presupuestos de la reivindicación señala citando a su precedente AS Nº 1277/2018 de 18 de diciembre: "Para la procedencia de la referida acción son tres los presupuestos esenciales: 1) el derecho de propiedad de la cosa por parte del actor; 2) la posesión de la cosa por el demandado; y 3) la identificación o singularización de la cosa reivindicada. Consiguientemente, la prueba de la acción reivindicatoria debe estar dirigida a demostrar esos tres presupuestos o requisitos, es decir quien demanda la reivindicación de un bien debe demostrar: 1) el derecho de propiedad de quien se pretende dueño; 2) la determinación de la cosa que se pretende reivindicar y; 3) la posesión de la cosa por el demandado".

El art. 1453 del sustantivo civil establece: "(ACCIÓN REIVINDICATORIA). I. El propietario que ha perdido la posesión de una cosa puede reivindicarla de quien la posee o la detenta", de esto se desprende que la reivindicación es una acción real que tiene como objeto la defensa de la propiedad y la respectiva posesión que emerge de ella, está dirigida contra aquella persona que tiene la posesión de la cosa sin ostentar ningún derecho o título que le faculte estar en posesión; en otras palabras la acción reivindicatoria está destinada a proteger al propietario que no se encuentra en posesión para que pueda reclamar la restitución de la misma en razón del derecho que tiene de poseerla, la demanda se dirige en contra del poseedor que no es propietario y que se encuentra en posesión de la misma (legitimación pasiva), esta acción es imprescriptible, salvo los efectos que produzca la adquisición de la propiedad por otra persona en virtud de la usucapión.

En suma, se puede expresar que el derecho de propiedad permite reivindicar la cosa de manos de un tercero, es decir, ejercitar todos los derechos emergentes de la atribución de la propiedad (usar, gozar y disponer), los cuales están enmarcados en el art. 105 del sustantivo civil".

Al respecto, el autor Julio Pozo Sánchez señala que: "La reivindicación es una facultad que está reservada al propietario, salvo disposición distinta expresada por la ley. Es una acción ofensiva ante quien tiene el bien en su poder sin derecho alguno. Además, tenemos que tener en cuenta que la reivindicación no solo es el reingreso del bien a la esfera jurídico patrimonial del sujeto que tiene el derecho, sino además es el derecho de quien nunca tuvo el derecho. El mismo autor señala que la legislación propia ha indicado como requisitos para poder ejercer la reivindicación los hechos de la prueba del dominio por el actor, la identificación de la cosa y la detentación injusta por parte del demandado". (Julio Pozo Sánchez, Reivindicación, Accesión y Usucapión, pág. 43).

III.3. De la valoración de la prueba.

El art. 1286 del Código Civil señala: "(APRECIACIÓN DE LA PRUEBA) Las pruebas producidas serán apreciadas por el juez de acuerdo a la valoración que les otorga la ley; pero si esta no determina otra cosa, podrá hacerlo conforme a su prudente criterio.".

El art. 145.I del CPC a la letra –dice- "I. La autoridad judicial al momento de pronunciar la resolución tendrá la obligación de considerar todas y cada una de las pruebas producidas, individualizando cuales le ayudaron a formar convicción y cuales fueron desestimadas, fundamentando su criterio.

II Las pruebas se apreciarán en conjunto, tomando en cuenta la individualidad de cada una de las producidas y de acuerdo con las reglas de la sana crítica y el prudente criterio, salvo que la Ley disponga expresamente una regla de apreciación distinta.

III En la valoración de los medios de prueba, la autoridad judicial, apreciará las mismas tomando en cuenta la realidad cultural en la cual se ha generado el medio probatorio.".

En consecuencia, la valoración de la prueba constituye una operación intelectual realizada por la autoridad judicial para determinar la eficacia de los medios probatorios que fueron producidos durante la tramitación del proceso y con las cuales las partes pretenden acreditar los hechos que sustentan su pretensión.

Se trata entonces de una actividad de gran relevancia, pues solamente a través de este ejercicio será establecida la tutela solicitada por alguna de las partes, razón por la cual, las pruebas deben ser apreciadas de forma conjunta, tomando en cuenta la individualidad de cada una de ellas y con base en la sana crítica, el prudente criterio, la experiencia u otras reglas que el ordenamiento jurídico reconozca, puesto que la valoración de la prueba no puede ser una operación libre de todo criterio y cargada de subjetividad, sino que debe estar siempre sometida a una de las reglas mencionadas.

En efecto, lo dispuesto por el parágrafo segundo del art. 145, reviste de vital importancia, pues si una decisión es fundamentada sobre la base de un análisis aislado de cada medio de prueba, con relación a la parte que la produjo, se tendría tantas verdades como tantos elementos de prueba existan en el proceso, logrando una sentencia obscura, imprecisa y contradictoria, por ello es que el juez a momento de valorar las pruebas, debe realizar un análisis integral de todas ellas con base en el principio de unidad de la prueba, en virtud del cual el conjunto probatorio del proceso forma una unidad y, como tal, debe ser examinado y merituado por el órgano jurisdiccional, confrontando las diversas pruebas (documentos, testimonios, confesiones, pericias, etc.) señalando su concordancia o discordancia y concluyendo sobre el convencimiento que de ellas globalmente generan.

La valoración de la prueba para Víctor Roberto Obando Blanco es: "…el juicio de aceptabilidad (o de veracidad) de los resultados probatorios (las hipótesis). La valoración constituye el núcleo del razonamiento probatorio; es decir, del razonamiento que conduce, a partir de las informaciones aportadas al proceso a través de los medios de prueba, a una afirmación sobre hechos controvertidos (…) La valoración de la prueba no puede ser una operación libre de todo criterio y cargada de subjetividad, sino que debe estar sometida a las reglas de la lógica, de la sana crítica, de la experiencia".

En esa misma lógica, este autor refiriéndose al fin de la prueba señala: "La averiguación de la verdad es el objetivo fundamental de la actividad probatoria en el proceso judicial"; asimismo, refiriéndose al curso internacional teoría de la prueba, realizado en la

ciudad de Lima el año 2012, citó a Michele Taruffo que señaló: “El juez es el único que tiene la obligación de descubrir la verdad, dado que la manera como los abogados utilizan las pruebas no es descubrir la verdad sino defender la posición de su cliente, esto es, persuadir al juez de que el cliente tiene la razón”, es decir, que: producida la prueba, el juez comienza a examinarla, tratando de encontrar la existencia del hecho o hechos afirmados por las partes. Finalmente, de ese examen puede salir la verdad, cuando encuentre conformidad de los hechos afirmados, con la prueba producida; también puede suceder lo contrario, “todo depende de la eficacia de los elementos que se hayan utilizado en la investigación”. Este proceso mental –Couture- llama “la prueba como convicción”, tal cual expresa José Decker Morales en su obra Código de Procedimiento Civil Comentarios y Concordancia.

La valoración debe ser realizada también basado en el principio de comunidad probatoria, a través del cual, la prueba no pertenece a quien la suministra; por ende, es inadmisible pretender que sólo beneficie al que la allega al proceso, pues una vez incorporada legalmente al proceso debe tenérsela en cuenta para determinar la existencia o la inexistencia del hecho sobre el cual versa, sea que resulte favorable a quien la propuso o al adversario.

En nuestro régimen procesal civil, la valoración de la prueba está regida por el sistema de valoración de la sana crítica o prudente criterio y la prueba legal o tasada.

La sana crítica o prudente criterio, en la fundamentación de la resolución, interesa que el juzgador deba observar las reglas fundamentales de la lógica y la experiencia, concibiendo que esta fundamentación o motivación básicamente consistirá en una operación racional fundada en la certeza, observando los principios lógicos supremos que gobiernan la elaboración de los juicios (conclusiones) y dan base cierta para determinar si son verdaderos o falsos, de tal manera que las leyes del pensamiento se presentarán como leyes necesarias, evidentes e indiscutibles a momento de analizar esas conclusiones, leyes que, como es conocido en la doctrina, están gobernadas por los principios lógicos de identidad, contradicción, tercero excluido y razón suficiente.

III.4. Del principio verdad material.

El art. 180.I de la Constitución Política del Estado Plurinacional, señala que es un principio de la jurisdicción ordinaria, el de verdad material que entiende que debe prevalecer la realidad de los hechos, en ese sentido se emitió la Sentencia Constitucional Nº 0083/2018, de 26 de marzo, en la que se señaló lo siguiente: “III.1. Principio de verdad material y prevalencia del derecho sustancial sobre el formal: La SCP 1662/2012 de 1 de octubre referente al principio de verdad material y prevalencia del derecho sustancial sobre el formal precisó: «Entre los principios de la jurisdicción ordinaria consagrados en la Constitución Política del Estado, en el art. 180.I, se encuentra el de verdad material, cuyo contenido implica la superación de la dependencia de la verdad formal o la que emerge de los procedimientos judiciales. Por ello, aquella verdad que corresponde a la realidad, superando cualquier limitación formal que restrinja o distorsione la percepción de los hechos a la persona encargada de juzgar a otro ser humano, o de definir sus derechos y obligaciones, dando lugar a una decisión injusta que no responda a los principios y valores éticos consagrados en la Norma Suprema que todas las autoridades del Órgano Judicial y de otras instancias, se encuentran impelidos a cumplir, entre ello, al principio de verdad material, por sobre la limitada verdad formal.

Acorde con dicho criterio, la SCP 0144/2012 de 14 de mayo, estableció: "…la estructura del sistema de administración de justicia boliviano, no pueda concebirse como un fin en sí mismo, sino como un medio para obtener el logro y realización de los valores constitucionales, por otra parte, impele a reconocer la prevalencia del derecho sustantivo sobre el derecho adjetivo o sobre las formas procesales, que a su vez y en el marco del caso analizado obliga a los administradores de justicia entre otros a procurar la resolución del fondo de las problemáticas sometidas a su jurisdicción y competencia dejando de lado toda nulidad deducida de formalismos o ritualismos procesales que impidan alcanzar un orden social justo en un tiempo razonable".

(…) Dicho de otro modo, el derecho sustancial consagra en abstracto los derechos, mientras que el derecho formal o adjetivo establece la forma de la actividad jurisdiccional cuya finalidad es la realización de tales derechos. Uno es procesal porque regula la forma de la actividad jurisdiccional, por ello se denomina derecho formal, es la mejor garantía del cumplimiento del principio de igualdad ante la ley y un freno eficaz contra la arbitrariedad; y el otro, es derecho material o sustancial, determina el contenido, la materia, la sustancia, es la finalidad de la actividad o función jurisdiccional".

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

Con relación al punto 1, 2 y 3 del recurso de casación, por el que en forma sucinta se denuncia la incorrecta aplicación de los arts. 87 y 88 del Código Civil, toda vez que la actual demandante ha obtenido su título de propiedad ilícitamente, así como no se valoró correctamente la prueba a fs. 52 de obrados al haberse rechazado arbitrariamente la excepción de emplazamiento a tercero, sin considerar el principio de verdad material.

Para ingresar al análisis de los reclamos de referencia, conviene hacer alusión a los antecedentes de la presente causa, ya que solo así podremos advertir si lo razonado por el Tribunal de alzada cuenta con el sustento legal correspondiente o en su defecto incurre en las transgresiones acusadas por la parte demandada.

a) Mediante memorial de fs. 34 a 35, subsanado a fs. 46 y vta., María Magdalena Arancibia Orellana planteó demanda ordinaria por acción reivindicatoria más pago de daños y perjuicios en contra de Filomena Veneranda Ilafaya Cruz y Rosmeri Arancibia Arancibia con relación al bien inmueble ubicado en Rumi Rumi, barrio Azari, cantón San Lázaro de Sucre, inscrito en las oficinas de Derechos Reales bajo la matrícula computarizada 1.01.1.99.0016561, solicitando la restitución del inmueble bajo apercibimiento de solicitar el desapoderamiento de ley y se condene a las demandadas al pago de daños y perjuicios en la suma de Bs. 72.600.- aduciendo que el 12 de marzo de 2015, adquirió el inmueble de su anterior propietario Grover Llampa Arancibia, teniendo a la fecha posesión civil, empero no su posesión física, puesto que las demandadas detentan la posesión de su bien y la obligan a vivir en alquiler.

b) Citadas las demandadas, por memorial de fs. 75 a 80 vta., y subsanado de fs. 88 a 93 respondieron a la acción reivindicatoria de forma negativa, planteando excepción previa de emplazamiento de terceros y Rosmeri Arancibia Arancibia planteó acción reconvencional sobre nulidad de contrato de compraventa, señalando fundamentalmente que vendió el bien a la demandante en la suma de $us. 70.000.- de cuyo monto le entregó la suma de $us. 31.000.- en calidad de anticipo, quedando un saldo de $us. 39.000.- que le iba a cancelar en

un plazo de 60 días, una vez que obtenga crédito bancario, sin embargo, de manera dolosa le habría señalado que no podía acceder a un crédito por estar castigada. Por lo que, le pidió la suscripción de la minuta definitiva a nombre de su hijo Grover Llampa Arancibia, para que luego de obtener el desembolso le cancelen el saldo, lo que no ocurrió; por el contrario, fue engañada, es por ello que opone excepción previa de emplazamiento a tercero, por cuanto a la fecha su comprador sin honrar la obligación pendiente vendió el bien inmueble en favor de la demandante que es su madre, siendo necesario emplazar al hijo de la actora para que responda por la obligación asumida.

Con los mismos argumentos opone acción reconvencional de nulidad de contrato de compraventa contenido en la Escritura Pública 435/2014 de fecha 24 de abril.

c) Excepciones y acción reconvencional respondidas por la parte actora por escrito a fs. 96 y de fs. 103 a 104, en forma negativa, oponiendo a su vez excepción de falta de legitimación o interés legítimo de los términos que surja en la demanda; excepción que a su vez fue respondida por la parte demandada-reconvencionista a fs. 107 y vta., actuados con base en los que se convocó a una audiencia preliminar, en la que las partes se ratificaron en sus pretensiones y excepciones opuestas, habiéndose señalado nuevo día y hora de audiencia para el 05 de mayo de 2021, fecha en la que el Juez de primera instancia emitió la resolución interlocutoria por la que declaró: “1) improbada la excepción de emplazamiento a terceros, respecto a la demanda principal y; 2) declara probada la excepción de falta de legitimación de interés legítimo que surjan de los términos de la demanda respecto de la demanda reconvencional”, contra esta resolución la parte demandada planteo apelación, el cual fue considerado en el efecto diferido.

d) Tramitada la causa dio lugar a que el Juez Público Civil y Comercial Segundo de Sucre, pronuncie la Sentencia Nº 150/2021 de 29 de octubre (fs. 225 a 230 vta.), declarando PROBADA en parte la demanda en cuanto a la reivindicación, disponiendo que Rosmeri Arancibia Arancibia y Filomena Veneranda Ilafaya Cruz dentro del término de 30 días procedan a la entrega del bien inmueble e IMPROBADA con relación a la pretensión de pago de daños y perjuicios en la suma de Bs. 72.600.

Resolución de primera instancia que fue impugnada por Rosmeri Arancibia Arancibia y Filomena Veneranda Ilafaya Cruz, mediante recurso de apelación que cursa de fs. 232 a 235 vta., presentado en contra de la Sentencia Nº 105/2021 de 29 de octubre de 2021, en cuyo mérito la Sala Civil Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, pronunció Auto de Vista Nº 124/2022 de 25 de abril, cursante de fs. 264 a 266, por el cual se CONFIRMÓ la Sentencia.

Con base en lo anterior y pese a la poca claridad con la que las recurrentes formulan su recurso de casación, en primer término, corresponde señalar que: el reclamo se sustenta en el hecho que, a decir de las recurrentes, los jueces de instancia no realizaron una correcta aplicación de los arts. 87 y 88 del Código Civil y no realizaron una correcta valoración del documento cursante a fs. 52, referente al rechazo arbitrario de la excepción de emplazamiento a terceros por el juez de primera instancia, lo que llevó a la transgresión del principio de verdad material.

1. En principio, se advierte que efectivamente la parte demandada ha opuesto como medio de defensa la excepción de emplazamiento a tercero, con el argumento de que vendió su bien inmueble a Grover Llampa Arancibia, empero que, el citado comprador sin pagar el

saldo del precio acordado, había transferido su derecho propietario en favor de su madre que resulta ser la parte actora en esta causa.

Este medio de defensa fue oportunamente respondido por la parte actora, y resuelto por el Juez de Primera Instancia en la audiencia verificada en 05 de mayo de 2021, en la que se declaró IMPROBADA LA EXCEPCIÓN DE EMPLAZAMIENTO A TERCERO respecto a la demanda principal, resolución que fue apelada por la parte demandada y se concedió dicho recurso en el efecto diferido (ver fs. 171).

Al respecto, de la revisión y análisis del recurso de apelación visible de fs. 232 a 235 vta., se colige que las demandadas Rosmeri Arancibia Arancibia y Filomena Veneranda Ilafaya Cruz no fundamentaron ni ratificaron el recurso de apelación opuesto contra del auto de 05 de mayo de 2021 (fs. 166 a 171) y que fue concedido en el efecto diferido a través del auto de fs. 171 de obrados; ello nos conduce a deducir que, si bien en el exordio el Juez A quo concedió dicha apelación en el efecto diferido, el hecho de que las demandadas a tiempo de apelar la Sentencia no hayan fundamentado ni ratificado el mismo, significa que han renunciado tácitamente a su planteamiento, pues conforme desprende del fundamento jurídico expuesto en el apartado III.1 de la doctrina aplicable, el procedimiento seguido para el trámite del recurso de apelación en el efecto diferido, consta de una secuencia y momentos procesales que no pueden ser omitidos por las recurrentes, pues en el caso de que la apelante únicamente impugne la Sentencia, sin activar o manifestarse sobre el recurso concedido en el efecto diferido, deberá entenderse a esta conducta como el desistimiento tácito de su recurso diferido; criterio que no contraviene el principio de impugnación, por cuanto el órgano jurisdiccional al admitir la interposición de la apelación diferida ha garantizado ese derecho y dependía de la parte apelante activar este mecanismo conjuntamente con la apelación principal, conforme lo establece el art. 259 núm. 3 de la Ley 439.

Por consiguiente, el criterio descrito ha sido claramente compulsado en el Auto de Vista impugnado, los reclamos recursivos contenidos en estos acápites carecen de fundamento y no merece mayor consideración al respecto.

2. Por otra parte, no se debe perder de vista que, conforme al objeto de la litis en el caso de autos, la causa petendi resulta ser la “reivindicación del bien inmueble ubicado en Rumi Rumi, barrio Azari, cantón San Lázaro de Sucre, inscrito en las oficinas de Derechos Reales bajo la matrícula computarizada 1.01.1.99.0016561.

En el marco descrito precedentemente, resulta de imperiosa necesidad el análisis del instituto jurídico de la reivindicación, a cuyo fin debe observarse la previsión contenida en el art. 1453 del Código Civil, que tiene el texto siguiente: “(ACCIÓN REIVINDICATORIA) I. El propietario que ha perdido la posesión de una cosa puede reivindicarla de quien la posee o la detenta. II. Si el demandado, después de la citación, por hecho propio cesa de poseer o de detentar la cosa, está obligado a recuperarla para el propietario o, a falta de esto, a abonarle su valor y resarcirle el daño. III. El propietario que obtiene del nuevo propietario o detentador la restitución de la cosa, debe rembolsar al anterior poseedor o detentador la suma recibida como valor por ella”.

La normativa glosada describe que a través de esta acción, el propietario que ha perdido la posesión de una cosa puede reivindicarla de quien la posee de manera injustificada, para ese efecto, el sujeto activo debe demostrar que cuenta con un derecho debidamente registrado respecto a la cosa de la cual pretende su reivindicación; asimismo,

debe acreditar que un tercero se encuentre en posesión de la cosa sin contar con derecho propietario u otro título que respalde su posesión, por lo que esta acción bien puede dirigirse en contra un simple poseedor o de un detentador que no tiene ningún título.

Al respecto, Gonzalo Castellanos Trigo en su libro posesión, usucapión y reivindicación, edición 2011, pág. 215 establece "Que el derecho propietario es el poder jurídico que permite usar, gozar y disponer de la cosa. Puede el propietario, además ejercer las acciones tendentes a mantener el derecho, el cual por su naturaleza conlleva "la posesión" emergente del derecho mismo, consiguientemente no necesariamente debe estar en posesión corporal o natural del bien, habida cuenta de que tiene la "posesión civil" que está integrada por sus elementos "corpus" y "animus" Generalmente el propietario aun cuando no esté en posesión natural o actual de su inmueble puede perder la posesión o tenencia misma por acción de terceros como ocurre, por lo que sería una utopía la acción reivindicatoria si acaso se le exigiese la posesión previa o anterior a la eyección, desconociéndose el concepto de dominio y la posesión misma que le confiere al propietario de usar y gozar del bien. De ahí que la acción reivindicadora esta acordada al propietario cuando ha perdido la posesión corporal de su inmueble en manos de un tercero".

Por su parte, el autor peruano Julio Pozo Sánchez en su obra "Reivindicación, Accesión y Usucapión" pág. 41-42, sobre el derecho de propiedad como fundamento de la reivindicación describe:

a) El derecho de propiedad en un derecho que es absoluto.- "En relación a este punto, suele entenderse el carácter absoluto de este derecho en dos formas: primero, en tanto la gama de posibilidades que se le otorgan a su titular para poder usar y abusar del bien, en tanto el propio contenido del derecho y la no vulneración del ordenamiento jurídico; y, segundo, suele entenderse el carácter absoluto de este derecho real en tanto es oponible a todo quien no ostente la calidad de titular del bien o tenga algún derecho que justifique su posición".

b) El derecho de propiedad tiende a ser perpetuo.– "Se dice que este derecho no es perpetuo, sino que tiende a serlo en relación a la función que cumple. No olvidemos que a pesar de ser un derecho al que se la otorgado un rango distinto a otros, esto por ser un derecho fundamental, también es posible imponerle ciertos límites y restricciones, en tanto, por ejemplo, puede ser prescrito o expropiado. Es decir, si bien tiende a ser perenne en el poder de su titularidad, por causas justificantes puede ser interrumpido de esa titularidad. En ese mismo sentido suele decirse además que es un derecho elástico".

c) Se entiende al derecho de propiedad como uno sobre el cual se tiene el derecho de persecución y de preferencia.- "En tanto la persecutoriedad, el propietario puede recuperar el bien independientemente de quién lo tenga sin una causa que lo legitime, caso contrario, por ejemplo, tendría que esperar que la situación que legitima al poseedor desaparezca. Así, por ejemplo, no podrá ejercer la reivindicación el propietario ante quien ostente el bien por ejercicio de su derecho de usufructo. Y en tanto el derecho de preferencia, aunque ya en doctrina es bastante superada, se dice que, si hubiera un conflicto entre un derecho real y un derecho personal, per se, se preferiría al derecho real.

Para concluir, señala: "En relación a las características señaladas y a las facultades que le otorga el derecho a quien ostente su titularidad, no es difícil descifrar la conexión que existe entre la reivindicación como contenido del derecho y la persecutoriedad como elemento característico de ese contenido".

De lo anotado precedentemente y de la revisión de los antecedentes que cursan en el exordio, de acuerdo a lo esbozado en el apartado III.2 de la doctrina aplicable, corresponde manifestar que a partir de la jurisprudencia emitida por este Tribunal Supremo, se ha establecido que para el caso de los presupuestos de procedencia de la acción reivindicatoria no es necesaria la existencia de un despojo o una desposesión material, debido a que el derecho propietario, por su naturaleza, conlleva la "posesión" emergente del derecho mismo, consiguientemente, para demandar la reivindicación no es necesario estar en posesión corporal o natural del bien haber sufrido eyección, habida cuenta que el propietario tiene la "posesión civil".

En suma, se puede expresar que el derecho de propiedad permite reivindicar la cosa de manos de un tercero, a efectos de ejercitar todos los derechos como se dijo el uso, goce y disfrute, los cuales están enmarcados en el art. 105 del sustantivo civil.

De lo que se concluye, que la acción reivindicatoria, conforme lo determinó este Tribunal en varios fallos, como acción de defensa de la propiedad se halla reservada al: “propietario que ha perdido la posesión de una cosa" y que el derecho propietario, por su naturaleza, conlleva la "posesión" emergente del derecho mismo, consiguientemente, el propietario no necesariamente debió estar en posesión corporal o natural del bien, habida cuenta que tiene la "posesión civil"; quedando claro, que la acción de restitución o devolución de la propiedad de un tercero es imprescriptible y puede ser aplicada en cualquier momento por el propietario.

Por lo que, siendo la acción de reivindicación imprescriptible, puede ser invocada en cualquier momento por el propietario de la cosa; de ahí que en el presente caso, a los efectos del fondo de la controversia, el reclamo expuesto en los puntos 1 al 3 del recurso de casación resultan ser irrelevantes, debido a que la demandante María Magdalena Arancibia Orellana ha demostrado ser la propietaria del inmueble que es objeto de esta acción.

Conforme a las pruebas de fs. 22 a 23 consistentes en los formularios de pago de impuestos del bien inmueble objeto de esta acción de las gestiones 2018 y 2019; de fs. 24 a 25 y 29 a 30 cursa folio real Nro. 1.01.1.99.0016561 referente al lote Nro. 2 de la zona Azari, cantón San Lázaro, con una superficie de 737.20 m2., registrado en el asiento Nro. 6 a nombre de María Magdalena Arancibia Orellana, y de fs. 27 a 28 vta., cursa la Escritura Pública Nº 287/2015 referente a la protocolización de un contrato de compraventa del bien inmueble objeto de esta demanda suscrito por Grover Llampa Arancibia en favor de la actora María Magdalena Arancibia Orellana. Documentos que gozan de la publicidad y oponibilidad prevista en el Art. 1538 del Código Civil; lo que significa que al contar con un derecho propietario, cuenta también con la posesión civil que exige la acción de reivindicación como presupuesto del derecho de propiedad de la cosa por parte del actor.

Por otro lado, conforme se acredita por la inspección ocular cuya acta cursa a fs. 220 y el plano de lote objeto de esta demanda obrante a fs. 58, se tiene acreditada la concurrencia de los presupuestos referentes a la posesión de la cosa por el demandado y la identificación o singularización de la cosa reivindicada.

Consiguientemente, se tiene demostrado que la actora cumplió con todos los presupuestos de la reivindicación, lo cual permite afirmar que los jueces de grado no transgredieron norma legal alguna o en sus resoluciones dieron una aplicación incorrecta de la normativa establecida para el instituto de la reivindicación, habiendo por el contrario

realizado una correcta interpretación de las pruebas arrimadas al proceso, así como del principio de verdad material, cuya transgresión fue alegada por las recurrentes.

Finalmente, no se debe perder de vista que “las alegaciones de ilicitud u obligaciones no cumplidas asumidas por el comprador Grover Llampa Arancibia en la compraventa anterior” a la adquisición realizada por la hoy demandante, no han sido objeto del debate y la relación jurídica procesal determinada por el Juez de Primera Instancia en la audiencia preliminar, tal como se evidencia en el acta visible a fs. 217 a 219 de obrados, por lo que dichos argumentos no merecen mayor consideración.

En mérito a lo precedentemente expuesto, corresponde la aplicación de la previsión contenida en el art. 220.II del Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42 num. 1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 220.II del Código Procesal Civil, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 271 a 274 vta., interpuesto por Rosmeri Arancibia Arancibia y Filomena Veneranda Ilafaya Cruz, contra el Auto de Vista Nº 124/2022 de 25 de abril, cursante de fs. 264 a 266, pronunciado por la Sala Civil y Comercial Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca. Con costas y costos.

Se regula honorarios profesionales para el abogado que respondió al recurso de casación en la suma de Bs. 1000.

Relator: Magistrado. Juan Carlos Berrios Albizu.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 28 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

522

Delia Ruiz Soaire de Bleichner c/ Gobierno Autónomo Municipal de Monteagudo
Reconocimiento de Mejor Derecho Propietario y Pago de Indemnización
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación cursante de fs. 289 a 294, interpuesto por Adhemar Carvajal Ruiz en su condición de alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Monteagudo, contra el Auto de Vista N° 180/2021 de 20 de julio, de fs. 277 a 279 vta., pronunciado por la Sala Civil y Comercial Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro

el proceso ordinario de mejor derecho de propiedad y pago de indemnización, seguido por Delia Soraire de Bleichner contra la entidad recurrente, la contestación de fs. 298 a 300 vta., el Auto de concesión de 19 de agosto de 2021, obrante a fs. 301, el Auto Supremo de Admisión Nº 767/2021-RA de 31 de agosto de 306 a 307 vta., Auto Supremo Nº 930, de 18 de octubre de 2021, la Resolución Nº 069/2022 de 11 de junio de 2022 (fs. 464 a 480), emitida por la Sala Constitucional Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, todo lo inherente; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Con base en la demanda de fs. 53 a 59 vta., reiterada según escritos a fs. 68 y vta., 76 y vta., 79 y vta. y 125 y vta., Delia Ruiz Soraire de Bleichner, mediante su representante Cliver Villalba Aguirre, promovió proceso ordinario de reconocimiento de mejor derecho de propiedad y pago de indemnización contra Gobierno Autónomo Municipal de Monteagudo, entidad que una vez citada no contestó la pretensión demandada y fue declarado rebelde según el Auto de 04 de enero de 2021, visible a fs. 130 vta.

Tramitada la causa, el Juez Público Civil y Comercial y de Sentencia Penal Nº 2 de la ciudad de Monteagudo - Chuquisaca pronunció la Sentencia N° 027/2021 de 07 de abril, obrante de fs. 180 a 183 vta., que declaró PROBADA la demanda de mejor derecho propietario de este ente edil, respecto a la propiedad de Delia Ruiz Soraire de Bleichner en la superficie de 6.351,58 m2 y 52.800 m2.

Decisión de primera instancia que fue complementada por Auto Nº 057/2021 de 26 de abril a fs. 189 y vta., en el que se asumió que la declaración de mejor derecho de propiedad sea inscrita en la matrícula Nº 1051010005939, y como consecuencia se excluya de ella la superficie reconocida en Sentencia. Asimismo, ordenó el pago de una indemnización por $us. 50 por metro cuadrado con cargo al ente municipal, debiendo hacerse dicho pago en el plazo de 30 días de ejecutoriada la Sentencia, en caso de que la entidad pública cancele el monto dispuesto se dejará sin efecto la inscripción de la Sentencia en Derechos Reales.

2. Resolución de primera instancia que, al ser recurrida en apelación por Adhemar Carvajal Ruiz, en su condición de alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Monteagudo, según memorial de fs. 202 a 206 vta., originó que la Sala Civil Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emita el Auto de Vista N° 180/2021 de 20 de julio, cursante de fs. 277 a 279 vta., que CONFIRMÓ la Sentencia apelada, argumentando lo siguiente:

En lo referente a la acusación de que el predio no estuviese en área urbana, sino que fuese terreno rústico y que la autoridad que debe conocer el proceso sería otra, expresó que debe considerarse los principios de oportunidad y preclusión, por tal situación no puede retrotraerse etapas que han cumplido su fin, pues la entidad pública tuvo momentos procesales en los que no planteó la observación ahora descrita.

En lo concerniente a la incompetencia y la especificación del predio, fueron cumplidos con el certificado a fs. 43 y los actuados a fs. 125 vta., por cuanto aquel certificado describe que el aeropuerto Apiaguaiki Tumpa se encuentra en radio urbano dispuesto por la Ordenanza Municipal Nº 20/2010, si bien no cuenta con la homologación, se tiene la Ley Nacional de 18 de febrero de 1993.

Por otra parte, en lo pertinente a la alusión de que la Sentencia dejó sin efecto la Ley Municipal Nº 56, señaló que la Sentencia no afecta a la Ley Municipal, puesto que al reconocerse el mejor derecho de propiedad y como emergencia de ello dispuso que la entidad edil debe pagar el equivalente al valor del inmueble que resulta ser el objeto del proceso, en virtud de haberse efectuado una expropiación sin pago justo.

Finalmente, en lo relativo a la excepción de prescripción, corresponde remitirse a lo dispuesto para las excepciones y a lo establecido en el art. 5 del Código Procesal Civil, por cuanto la misma debió ser activada al momento de responder la demanda, situación que no activó la entidad recurrente, por lo que no corresponde pronunciamiento en cuanto a la excepción de prescripción planteada conjuntamente a la apelación.

3. Resolución de Vista que fue recurrida en casación por Adhemar Carvajal Ruiz, en su condición de alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Monteagudo, según escrito de fs. 289 a 294, que es objeto de análisis.

Cabe hacer constar que como emergencia del recurso de casación se pronunció el Auto Supremo Nº 930, de 18 de octubre de 2021, que fue impugnado en sede constitucional habiéndose pronunciado la Resolución Nº 069/2022 de 11 de junio de 2022 (fs. 464 a 480), por la Sala Constitucional Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que concedió la tutela, dejando sin efecto el referido Auto Supremo Nº 930/2021 de 18 de octubre, motivo por el cual se emite nuevo pronunciamiento.

CONSIDERANDO II:

DEL CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN Y SU CONTESTACIÓN

De los cargos expuestos por la parte recurrente, se extraen en calidad de resumen los siguientes:

En la forma.

1. Acusó la nulidad del proceso por incompetencia de la jurisdicción ordinaria, refiriendo que la acción planteada contra la entidad edil se funda en la contrastación al derecho de propiedad del Municipio de Monteagudo que emerge de la Ley Municipal Nº 56 de 25 de septiembre de 2014, con el derecho de propiedad de la demandante. El derecho del ente edil tiene el respaldo de los arts. 29, 302.I num.10 y 339.II de la Constitución Política del Estado, 85 del Código Civil, 6 del Decreto Supremo Nº 2372 de 22 de mayo de 2002, la disposición final cuarta del Decreto Supremo Nº 27864 de Registro de Propiedades Municipales, 16.4) de la Ley Nº 482, en aplicación facultativa del art. 297.I.2 del texto constitucional y art. 9.I num.3 de la Ley Marco de Autonomías emitida por un órgano competente, la que cursa de fs. 44 a 48 vta. y goza de presunción de constitucionalidad.

Describió el concepto de Ley e invocó el art. 3 de la Ley Nº 482 de Gobiernos Autónomos Municipales, respecto al cumplimiento obligatorio de la normativa municipal, la cual si llegara infringir derechos se tiene la vía de acción de inconstitucionalidad o del proceso contencioso-administrativo.

La declaratoria de patrimonio del bien municipal, de acuerdo con la Ley Nº 56/2014, es un acto administrativo; así lo determina el art. 27 de la Ley Nº 2341, cuya contención no corresponde a la jurisdicción ordinaria.

Por lo que, la demanda ordinaria de mejor derecho propietario y pago de indemnización no podría ser admitida por el Juez en lo civil por ser incompetente en razón de

materia, describió que los fallos de instancia incumplen con la Ley municipal. Cita para su sustento lo dispuesto en los arts. 12 y 13 de la Ley N° 025 y art. 122 de la Constitución Política del Estado y lo asumido en los Autos Supremos Nº 660/2016 de 15 de junio, Nº 320/2013 de 19 de junio, la Sentencia Constitucional Nº 1469/2011-R de 12 de julio. Asimismo, expresó sobre el carácter público de la cuestión de competencia sentada en el Auto Supremo Nº 376/2016. También manifestó que la ley municipal constituye un acto administrativo, citando para tal efecto los Autos Supremos Nº 1010/2016 de 24 de agosto, 1025/2016 de 24 de agosto, y 1057/2016 de 06 de septiembre.

2. Dedujo que concurre la nulidad por violación del debido proceso, describiendo que la admisión de la demanda es defectuosa, en el documento signado con el número 128 (adjuntado al escrito de demanda) de una venta de terreno rústico y en el certificado de tradición a fs. 11 se observa que el terreno no está identificado, no tiene planos aprobados, ya que de inicio la actora debió identificar de manera clara la extensión total de su superficie, que debió precisarse conforme al art. 110 del Código Procesal Civil.

El art. 6 del Decreto Supremo Nº 27957 de 24 de diciembre de 2004, concordante con los arts. 491, 1421, 1548 y 1556 del Código Civil, describen que el título debe contender con claridad los datos e identificación de la propiedad.

Asimismo, citó el contenido del Auto Supremo Nº 588/2014 de 17 de octubre, en cuanto a la singularidad de la propiedad, y refiere que se tiene una demanda improponible, al tenor del art. 113.I del Código Procesal Civil, la cual es de orden público conforme al art. 5 del mismo cuerpo procesal.

En el fondo.

1. Acusó violación, interpretación errónea y aplicación indebida del art. 145 del Código Procesal Civil y el principio de verdad material, emergente del error de hecho en la apreciación de la prueba.

La demanda interpuesta describe la declaración del mejor derecho de propiedad y el pago de indemnización, guiada en el afán de obtener una indemnización. En el criterio de la actora, el Municipio de Monteagudo no cumplió con el trámite de expropiación para ocupar sus terrenos, ante tal situación correspondía acudir a la vía administrativa, y en el caso presente el Auto Complementario a la Sentencia disponen arbitrariamente el pago la indemnización, confirmada por el Auto de Vista, actuando sin competencia para ello, pues la Ley Municipal Nº 56 de 25 de septiembre de 2014 no declara necesidad y utilidad pública.

El Auto de Vista, está atribuyéndose potestades que no le competen al disponer la indemnización, lo cual demuestra una errónea valoración de las pruebas, error de hecho al equiparar la Ley Nº 56 inscrita en Derechos Reales con una expropiación, cuando aquella goza de presunción de constitucionalidad; sin embargo, la compulsan con convenios particulares como es el testimonio Nº 128 que corresponde a la demandante.

Petición.

Por lo expuesto, solicita se anule obrados o se case el Auto de Vista recurrido.

De la contestación al recurso de casación

El recurso de casación fue respondido por María Delia Ruiz Soraire de Bleichner.

En cuanto a la denuncia de la demanda defectuosa, expresó que no es posible revisar tal aspecto si no ha sido reclamado oportunamente.

Respecto a los planos aprobados, anotó que el recurrente no señaló cómo ese hecho ha impedido que se defienda; sin embargo, se ha precisado la ubicación del predio, ya que se practicó informe pericial. Describió que el Auto Supremo Nº 588/2014 orienta que se debe demostrar la singularidad; empero, eso se lo realiza dentro del proceso.

El recurrente no cuestionó que el terreno se encuentra dentro de la delimitación efectuada por la Ley Nº 56/2014.

Señaló que, de acuerdo con el art. 6 de la Ley Nº 2372, los conflictos de derecho de propiedad emergentes de la regularización masiva que se contraponen al derecho de propiedad privada deben resolverse con la acción por mejor derecho de propiedad. Asimismo, expresó que no puede usarse indebidamente las facultades legislativas para apropiarse de lo ajeno.

Los criterios de utilizar la vía constitucional y contenciosa no son aptos para determinar el mejor derecho de propiedad.

El recurrente cambia su postura, ya que en apelación cuestionó la calidad del terreno en sentido de que no fuese urbano, sino rural; ahora, describe que la vía fuese la constitucional o contenciosa.

En cuanto a la infracción del art. 145 del Código Procesal Civil, en la que se expresa que la fijación del precio corresponde a un proceso de expropiación, tal acusación no fue planteada en apelación.

Por otro lado, tampoco ha expuesto la forma de infracción de dicha norma legal. La Ley municipal aludida para regularizar derecho de propiedad no tiene alcance general, y su análisis puede ser definido en la vía ordinaria.

No se puede revisar aspectos de los que el Tribunal de apelación no tuvo la oportunidad de pronunciarse.

Petición.

Por lo expuesto, solicitó se declare infundado el recurso de casación.

CONSIDERANDO III:

DOCTRINA APLICABLE AL CASO

III.1. De la extinción del mandato.

Sobre los efectos de extinción del mandato por efecto de la muerte del mandante, esta Sala ha desarrollado numerosa jurisprudencia, a tal efecto, se puede citar el contenido del Auto Supremo N° 700/2018 de 23 de julio, en que se ha razonado que: “En cuanto a la extinción del contrato por el fallecimiento de uno de los contratantes, el art. 827 del Código Civil, establece que el mandato se extingue: 1. Por vencimiento del término o por cumplimiento del mandato. 2. Por revocación del mandante. 3. Por renuncia o desistimiento del mandatario. 4. Por muerte o interdicción del mandante o del mandatario, a menos que lo contrario resulte de la naturaleza del asunto. El mandato otorgado por interés común no se extingue por muerte o incapacidad sobreviniente del mandante.

Conforme a lo establecido por este artículo, el mandato termina por la muerte del mandante o del mandatario; esto es, que el fallecimiento de uno de los contratantes pone fin a dicho acuerdo de voluntades y, por ende, a la representación legal que, del mandante, tiene el mandatario para ejecutar los actos jurídicos.

Es pertinente señalar que, independientemente de que el mandato es un acto jurídico intervivos, si muere el mandante, el mandatario no puede representar a un muerto, porque a éste, en relación a sus bienes, lo representa el albacea; en tal virtud, si el mandatario ejecuta cualquier acto representando al mandante, ya fallecido, ese acto es jurídicamente inexistente porque falta el consentimiento".

En cuanto a interés común del mandato, en el Auto Supremo Nº 47/2020 de 20 de enero, respecto a la eficacia del mandato posterior a la muerte del mandante se asumió que: "Para explicar esta situación, debemos incidir en el carácter de confianza que tiene el mandato, del cual emerge la posibilidad de reversión del mismo por parte del mandante cuando esta se pierde, además del interés exclusivo del mandante en los términos expresados en el poder; sin embargo, a la par de la existencia de este interés exclusivo del mandante, puede subyacer también el interés del mandatario en que el encargo expresado en el poder se cumpla, por lo cual se entendería que un mandato puede contener un interés común del mandante y del mandatario. En tal caso, el mandante no siempre puede otorgar un mandato con un interés exclusivo en los términos del poder, sino al contrario, puede existir un interés del mandatario para que se cumpla los términos mandados, de ahí que cuando se produce la muerte del mandante, al existir también un interés del mandatario, el mandato excepcionalmente aun produce sus efectos. En este tipo de mandatos existe una relación subyacente más allá de los términos expresados en el poder, siendo parte de una relación mucho más compleja que el encargo de mandato. Veamos un ejemplo claro, la existencia de la transferencia de un vehículo motorizado por el cual uno transfiere al otro su derecho propietario, a lo cual el vendedor a afectos de la formalización ante el registro, otorga un mandato al comprador para aquel cometido; en este asunto existe un interés común traducido en los términos del poder, debido a una relación subyacente entre el vendedor y comprador, por el cual, no podría el mandante revocar simple y llanamente el poder, como tampoco podría extinguirse el poder por la muerte repentina del vendedor, produciendo el mandato aun sus efectos dentro los parámetros de la norma de Tránsito.

Siendo idéntica la tipificación del interés común de la extinción del mandato por muerte o incapacidad sobreviniente del mandante, con la del supuesto de irrevocabilidad del art. 829.I num. 2) del Código Civil, nos permite acudir a lo señalado por Diez Picazo y Gullón, en su obra 'Sistema del Derecho Civil, Volumen II', pág. 362, que opinando del mandato irrevocable manifiestan: 'Cuando el mandato no se fundamenta en una mera relación de confianza, sino que es instrumento jurídico buscado por las partes (mandante y mandatario, incluso terceros) para la ejecución de un negocio convenido entre ellas, es claro que está ausente aquella confianza y el mandato no se da en interés exclusivo el mandante… De ahí, pues, que el mandato sea irrevocable cuando su concesión sea el contenido o medio de ejecución específicamente pactado de un negocio jurídico, en cuyo caso la posibilidad de su revocación es paralela a la de modificar o denunciar aquel negocio básico. Es irrevocable en tanto que no responda a la mera confianza en que esta figura jurídica tiene su soporte ni al interés exclusivo del mandante, sino obedezca a exigencias de cumplimiento de otro contrato con derechos y obligaciones para él y para terceros, y por lo mismo ha de subsistir mientras subsista el contrato originario que motivó el otorgamiento del poder'.

En ese margen, es claro que, para subsumir la posibilidad de la eficacia del mandato aun a la muerte del mandante, el interés común del mandante y del mandatario debe establecerse en función a una relación subyacente anterior que produzca que el poder contenga un interés común del mandante y del mandatario, en que los términos de la representación dotada se cumplan, subsistiendo el poder en tanto aún este vigente la relación jurídica anterior".

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

Corresponde señalar que, en atención al recurso de casación, esta Sala anteriormente pronunció el Auto Supremo Nº 930/2021 de 18 de octubre, que fue impugnado en sede constitucional, mediante acción de amparo, producto del cual la Sala Constitucional Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca se ha emitido la Resolución Nº 069/2022 de 11 de junio, por la que concedió la tutela, con los argumentos descritos en el Considerando IV de ese fallo, como sigue:

Al margen de los argumentos establecidos en la acción de defensa, la Sala Constitucional, ha considerado el memorial del 10 de junio de 2022 presentado por el accionante, en el que hizo conocer que recientemente tomó conocimiento de que la demandante del proceso ordinario María Delia Soraire de Bleichner hubiera fallecido el 01 de mayo de 2018 y la demanda suscrita por el apoderado Cliver Villalba fue presentada el 29 de octubre de 2019 (adjuntando el correspondiente certificado de defunción).

Asimismo, describe que el referido mandato Nº 32/2018, fue otorgado en favor de Cliver Villalba y Dulfredo Ruiz Soraire, este último no se apersonó al proceso ordinario.

En el argumento central de la resolución de amparo constitucional se tiene que la Sala de garantías estableció que, de acuerdo con el art. 44 num.5 del Código Procesal Civil, el mandato cesa por muerte del mandante, en el mismo sentido se refiere el art. 827 num.4 del Código Civil.

Manifiesta que no se encuentra en tela de juicio la representación de Dulfredo Ruiz Soraire, puesto que con relación a este el poder fue otorgado como irrevocable. En cambio, el poder otorgado en favor de Cliver Villalba se extinguió con el fallecimiento de la otorgante.

Asimismo, expresa que no concurre vulneración de derechos de Dulfredo Ruiz Soraire, por cuanto no es parte del proceso.

Sostiene que el Auto Supremo Nº 930/2021 de 18 de octubre, vulnera el derecho al debido proceso en su elemento de motivación vinculado respecto a los precedentes reconocidos por los arts. 115 y 117 de la Constitución Política del Estado, predictibilidad y congruencia, por cuanto no puede consentir actos que impliquen una violación de derechos humanos, al haber sustanciado un proceso de mejor derecho de propiedad y pago de indemnización por una persona no legitimada, pues la otorgante falleció antes de la presentación de la demanda.

Señala que la demanda fue activada por una persona que ya no contaba con facultades de representación.

Por lo que, dicha Sala asumió que el proceso ordinario está viciado de nulidad.

Conforme está descrito el argumento de la Sala de Garantías Constitucionales, corresponde describir argumentos relativos a las fases del proceso:

En el caso de autos, Cliver Villaba adjuntando el Poder N° 32/2018, se apersona ante el Juzgado Público Civil y Comercial y de Sentencia Penal Nº 2 de la ciudad de Monteagudo – Chuquisaca, a nombre de Delia Ruiz Soraire de Bleichner, promoviendo a nombre de su mandante demanda ordinaria de mejor derecho de propiedad y pago de indemnización contra el Gobierno Autónomo Municipal de Monteagudo. Una vez citada, la entidad edil no contestó a la acción planteada en su contra y fue declarada rebelde.

Desarrollándose el proceso hasta la fase de recursos, en cuyos actuados el Gobierno Municipal de Monteagudo no ha planteado observación alguna en contra de la legitimación de la parte demandante no ha cuestionado las facultades del apoderado.

La Sentencia N° 027/2021 de 07 de abril, pronunciada en el caso de autos, declaró probada la demanda, la cual al ser apelada por la entidad pública mereció el pronunciamiento del Auto de Vista 180/2021 de 20 de julio, que confirmó la sentencia recurrida, y ante su impugnación con recurso de casación se emite el Auto Supremo N° 930/2021 de 18 de octubre, asumiendo infundar el recurso en cuanto a la acción real por mejor derecho de propiedad y anular todo lo obrado respecto a la acción de pago por indemnización.

Posteriormente, en la acción de amparo constitucional interpuesta contra el Auto Supremo N° 930/2021 de 18 de octubre, se describió sobre los mismos argumentos planteados en el recurso de casación, este Tribunal no ha tomado referencia -según el memorial de la acción de defensa- de la cuestión del apoderado de la parte demandante, ese argumento no formó parte del debate en el proceso ordinario, ni tampoco en la acción de amparo constitucional con la que se notificó a esta Sala.

En cualquier escenario de contienda procesal, dicho argumento resultaría ser ajeno al debate, pues no tiene correspondencia con la causa petendi planteada en la jurisdicción ordinaria. No obstante, la Sala de Garantías Constitucionales, en el desarrollo de la audiencia, sostuvo que se puso en debate un argumento fáctico nuevo referente al deceso de la mandante, con lo cual asumió una postura de que esta Sala anule obrados.

El art. 40 del Código Procesal Constitucional, establece: “(Ejecución inmediata y cumplimiento de resoluciones) Las resoluciones determinadas por una Jueza, Juez o Tribunal en Acciones de Defensa, serán ejecutadas inmediatamente, sin perjuicio de su remisión, para revisión ante el Tribunal Constitucional Plurinacional, en el plazo establecido en el presente Código.

La Jueza, Juez o Tribunal en Acciones de Defensa, para el cumplimiento de sus resoluciones, sin perjuicio de la responsabilidad penal, adoptará las medidas que sean necesarias, pudiendo requerir la intervención de la fuerza pública y la imposición de multas progresivas a la autoridad o particular renuente”.

La norma describe que la decisión que adopte una Sala o Juez de garantías constitucionales debe ser cumplida en su contenido, por lo que se pasa a considerar lo establecido en la Resolución del Tribunal de garantías constitucionales.

En la Resolución Nº 69/2022 de 11 de junio, la Sala Constitucional Primera de Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca ha establecido que la demanda se ha sustanciado con ausencia del titular del derecho de propiedad.

De la revisión a los antecedentes de la causa, se verifica que de fs. 65 a 67, cursa el poder especial Nº 0032, de 9 de enero de 2018, otorgado ante la Notaría de Fe Pública Nº 2 de Villamontes, a cargo que Mirtha Castillo León, en el que María Delia Ruiz Soraire de Bleichner confiere poder especial, bastante y suficiente en favor de Cliver Villalba Aguirre y Dulfredo Ruiz Soraire (consta que para este último el poder es irrevocable) para que a nombre de la mandante se pueda presentar cualquier tipo de demanda de mejor derecho de propiedad o cualquier acción judicial en defensa del derecho de propiedad de la mandante que se encuentra ubicado en la localidad de Monteagudo.

Con el poder descrito en el párrafo que antecede Cliver Villalba Aguirre a nombre de su mandante Delia Ruiz Soraire de Bleichner planteó demanda de mejor derecho de propiedad y pago de $us.50 por metro cuadrado por indemnización, conforme al escrito de demanda obrante de fs. 53 a 59 vta. presentando ante el Juzgado Público Civil, Comercial y de Sentencia Penal de Monteagudo el 29 de octubre de 2019, que fue reiterado en fechas posteriores, según escritos que cursan de fs. 68 y vta., 76 y vta., 79 y vta. y 125 y vta.

Se entiende que, para la fecha de presentación de la demanda, la mandante María Delia Ruiz Soraire ya había fallecido el 1 de mayo de 2018, tal como costa en el certificado de defunción que cursa a fs. 419, prueba que tiene el valor probatorio asignado por el art. 1534 del Código Civil.

Debe constar que el ser humano, desde el inicio de la personalidad tiene los atributos siguientes: capacidad jurídica, nombre, domicilio, nacionalidad, patrimonio y estado civil. Mientras tenga vida puede ejercer dichos atributos por sí o mediante su representante, esto sucede hasta el fin de la personalidad que se da con la muerte de una persona, tal como lo señala el art. 2 del Código Civil.

El deceso de una persona sustrae los atributos de la personalidad de un individuo, entre los que se encuentra el patrimonio, el cual pasa a los herederos del causante, salvo que antes del deceso el titular de ese derecho hubiera efectuado un acto de disposición sobre el bien el cual debe ser respetado por los herederos del causante.

En el caso de autos, María Delia Ruiz Soraire, falleció el 01 de mayo de 2018, pese haber otorgado poder especial en favor de dos personas para la defensa de su derecho de propiedad, se apersonó al proceso Cliver Villalba Aguirre, con motivo de ejecutar el mandato que le fue otorgado. Sin embargo, consta que la representación cesó por el deceso de la mandante conforme determina el art. 827 num. 4) del Código Civil.

Por lo que, el mandatario no podía haber promovido la demanda de mejor derecho de propiedad y pago de indemnización a nombre de María Delia Ruiz Soraire, puesto que las atribuciones de la personalidad de esta cesaron con su muerte. Así lo estableció la Resolución del Tribunal de Garantías Constitucionales.

El art. 38 del Código Procesal Civil, establece: "La parte con capacidad para comparecer por sí al proceso, podrá constituir uno o más apoderados", esta norma faculta a una persona a comparecer en un proceso mediante mandatario, el precepto legal describe a una persona, o sea de un individuo que se encuentra con vida, la norma no permite que la representación se haga valer para personas que cesaron en su existencia, salvo que el poder haya sido otorgado en interés común como señala la última parte del art. 827 num. 4) de Código Civil y lo establecido en la doctrina aplicable. De lo que se deduce que a Cliver

Villalba Aguirre no se le otorgó mandato con interés común al mandante, como describe el contenido del poder especial de fs. 65 a 67.

Por lo que, se entiende que el proceso ordinario promovido por Cliver Villalba Aguirre fue accionado cuando el mandato quedó extinguido, en ese entendido, se deduce que la demanda fue presentada por una fallecida, persona que cesó en su existencia.

Consiguientemente, el proceso civil fue tramitado con vicio procesal que afecta el contenido de la demanda, puesto que se consideró como titular de un derecho subjetivo a una persona inexistente, o sea, una que ya había fallecido. Afectando ello el acto procesal de inicio que resulta ser la demanda, no pudiendo haber figurado María Delia Ruiz Soraire en la descripción de demandante que señala el num.3) del art. 110 del Código Procesal Civil, puesto que para la fecha de presentación de la demanda ya había fallecido, yerro que, si bien no fue puesto en conocimiento del proceso ordinario, corresponde ser acogido, puesto que se trata de una decisión que fue asumida en un procedimiento de acción de defensa. Motivo por el cual resulta innecesario considerar el contenido del recurso de casación y su contestación.

Por lo que, verificado el vicio, corresponde emitir una resolución en la forma prevista en el art. 220.III de Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42.I num. 1) de la Ley Nº 025 del Órgano Judicial y en aplicación a lo previsto en el art. 220.III del Código Procesal Civil, ANULA todo lo obrado sin reposición.

Sin responsabilidad al ser excusable.

Notifíquese al Consejo de la Magistratura con el contenido de la presente resolución, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 17.IV de la Ley Nº 025.

Relator: Magistrado Marco Ernesto Jaimes Molina.

Regístrese comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 28 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

523

Instituto Nacional de Innovación Agropecuaria y Forestal – INIAF c/ Entidad Prestadora de Servicios de Agua Potable – EPSA
Acción de Reivindicación de Derecho Propietario
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación cursante de fs. 197 a 198 vta., interpuesto por la Entidad Prestadora de Servicios de Agua Potable - EPSA, representada por Rilbert Ramírez Zarate contra el Auto de Vista N° 134/2022 de 27 de abril, que sale de fs. 188 a 190, pronunciado por la Sala Civil y Comercial Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, en el proceso ordinario de acción de reivindicación de derecho propietario, seguido por el Instituto Nacional de Innovación Agropecuaria y Forestal - INIAF contra la entidad recurrente; el Auto de concesión de 02 de junio de 2022 visible a fs. 201; el Auto Supremo de Admisión Nº 414/2022-RA de 20 de junio de 2022, obrante de fs. 220 a fs. 221 vta., todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. El Instituto Nacional de Innovación Agropecuaria y Forestal - INIAF, por memorial cursante de fs. 50 a 53 y subsanado a fs. 59 y vta., inició proceso ordinario de acción de reivindicación del derecho propietario contra la Entidad Prestadora de Servicios de Agua Potable - EPSA, quien una vez citada, según escrito de fs. 105 a 111, contestó negativamente a la demanda; desarrollándose de esta manera el proceso hasta la emisión de la Sentencia N° 07/2022 de 22 de febrero, corriente en fs. 157 a 160 vta., en la que la Juez Público Mixto Civil y Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, del Trabajo y Seguridad Social e Instrucción Penal de Redención Pampa – Chuquisaca, declaró IMPROBADA la demanda, con costas y costos.

2. Resolución de primera instancia que, al haber sido recurrida en apelación por el Instituto Nacional de Innovación Agropecuaria y Forestal - INIAF, mediante memorial cursante de fs. 162 a 167 vta., originó que la Sala Civil y Comercial Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emita el Auto de Vista N° 134/2022 de 27 de abril, que sale de fs. 188 a 190, que ANULÓ la Sentencia apelada, argumentando entre lo principal que:

- La sentencia incurre en omisión referente a la obligación de valorar toda la prueba, por cuanto no se tomó en cuenta toda la prueba (documentales de fs. 4, 5 9, 35, 43 y 44) la cual fue admitida en la audiencia complementaria de fs. 138 – 140 vta., pues la Juez A quo no estableció el porqué de desestimar u omitir la valoración de dicha prueba.

- Manifestó también que corresponde la nulidad debido a que el Tribunal de alzada se encuentra impedido de conocer las razones por las cuales la Juez A quo no tomó en cuenta dicha prueba, para efectuar pronunciamiento sobre su correcta o incorrecta valoración y omisión de compulsa de todos los elementos probatorios.

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación por la Entidad Prestadora de Servicios de Agua Potable - EPSA, según escrito de fs. 197 a 198 vta., recurso que es objeto de análisis.

CONSIDERANDO II:

DEL CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN

De la revisión del recurso de casación interpuesto por Rilbert Ramírez Zarate, en representación legal de la Entidad Prestadora de Servicio de Agua Potable (EPSA) – Redención Pampa, se observa que en lo trascendental de dicho medio de impugnación planteó los cargos siguientes:

1. Refirió que el Tribunal de alzada declaró la nulidad con el argumento que la Juez A quo no habría valorado la prueba documental a fs. 4, 6, 7, 10 ni los oficios de 13 de septiembre de 2018 y 28 de diciembre de 2016, mismos que fueron admitidos e introducidos en la audiencia de juicio, por lo que esa omisión sería causal de nulidad al tenor del art. 213.II num.3) del Código Procesal Civil.

2. Expresó que, si bien en apelación se acusó vulneración al debido proceso por falta u omisión en la valoración de la prueba al emitir la sentencia, esa omisión no fue acusada como causal de nulidad, pues la parte apelante solicitó un Auto de Vista que revoque la sentencia, hecho que demostraría que el Tribunal Ad quem estaba impedido de poder declarar la nulidad de la Sentencia, porque la nulidad no fue deducida ni solicitada.

3. Manifestó que el Tribunal de apelación ingresó en una errónea aplicación del art. 17 de la Ley Nº 025 del Órgano Judicial al declarar la nulidad de oficio, pues este tipo de nulidades únicamente procede cuando la vulneración al debido proceso tiene incidencia directa en el derecho a la defensa, lo que no ocurre en este caso.

Fundamentos por los cuales solicitó la emisión de un Auto Supremo que anule el Auto de Vista N° 134/2022 de 27 de abril, cursante de fs. 188 a 190.

De la respuesta al recurso de casación.

No se presentó contestación al recurso de casación dentro del plazo establecido por ley.

CONSIDERANDO III:

DE LA DOCTRINA APLICABLE AL CASO

III.1. De la nulidad procesal en segunda instancia por incongruencia en la sentencia.

Sobre el tema el art. 108 del Código Procesal Civil señala: “I. El tribunal de segunda instancia que deba pronunciarse sobre un recurso de apelación, apreciará si se planteó alguna forma de nulidad insubsanable de la sentencia o nulidad expresa de actos de la primera instancia, conforme a lo dispuesto en el presente Código. II. Si la reclamación de nulidad hubiere sido planteada a tiempo de la apelación, se resolverá sobre ella, y sólo en caso de rechazarla, se pronunciará sobre los agravios de la apelación. Si se opta por la declaración de nulidad se dispondrá la devolución de obrados al inferior para que se tramite la causa a partir de los actos válidos, con responsabilidad al inferior de acuerdo a Ley”.

De la norma en cuestión se establece que el Tribunal de alzada al momento de aplicar esta medida de anular obrados, deberá advertir si ha sido reclamado el agravio en el recurso de apelación, para que pueda ser resuelta con prioridad a los reclamos de fondo; empero, el análisis de los reclamos de forma deberá ser bajo un juicio de juridicidad en apego a los principios que hacen al régimen del instituto de la nulidad procesal (convalidación, legalidad, trascendencia, finalidad, protección del acto, etc.), pues, es viable adoptar esta medida, cuando se trata de un hecho que por su trascendencia vulnera el debido proceso con incidencia al derecho a la defensa.

Se ha establecido que la congruencia en su sentido restringido, es la correlación existente entre lo demandado y lo resuelto, conforme orientaba el art. 213.I del Código Procesal Civil, y en caso de no respetarse este parámetro la resolución a ser emitida peca de ser ultra, extra, o citra petita, y en su sentido amplio la congruencia también debe entenderse en la correlación interna que debe existir entre la resolución y con el proceso en sí.

En tal sentido, ante la existencia de una resolución de primera instancia incongruente que hubiese sido reclamada oportunamente, si bien en un primer momento este aspecto puede dar lugar a una nulidad procesal, empero, debe tenerse presente que bajo un nuevo modelo constitucional este instituto procesal resulta aplicable en determinados casos bajo un criterio de juridicidad, siempre y cuando ese acto no pueda ser suplido en la instancia superior, en aplicación del principio de protección de actuados con la finalidad de que el proceso alcance el fin esperado de solución al conflicto jurídico por su calidad de teleológico, bajo esta premisa el Tribunal de alzada en aplicación de sus prerrogativas deberá resolver en el fondo este aspecto, no resultando viable disponer una nulidad de obrados por este motivo.

Lo expuesto tiene su sustento en la búsqueda del fin principal de la administración de justicia que es la solución del conflicto jurídico, y como apoyo normativo la Ley N° 439 en el art. 218.III de forma textual determina: " Si se hubiera otorgado en la sentencia más o menos de lo pedido y hubiere sido reclamado en grado de apelación, el tribunal de alzada deberá fallar en el fondo", criterio que ya fue exteriorizado en el Auto Supremo Nº 304/2016 de 06 de abril, donde se delineó en sentido que: "Los Tribunales de segunda instancia deberán tener presente que a partir de un nuevo entendimiento procedimental establecido por la Ley N° 439 la falta de congruencia, (ultra, extra, o citra petita) no son causales para disponer nulidad alguna, sino que ante la evidente falta de congruencia, deberán fallar en el fondo de la causa, debido a que la norma en su art. 218 (Ley N° 439) de forma textual expresa: "III Si se hubiere otorgado en la sentencia más o menos de lo pedido y hubiere sido reclamado en grado de apelación, el Tribunal de alzada deberá fallar en el fondo", norma que reconoce la amplitud y que el Tribunal de apelación al ser otra instancia posee las mismas facultades del A quo, esto con la finalidad de resolver el conflicto jurídico." (El resaltado nos pertenece).

III.2. De las facultades del Tribunal de segunda instancia.

La Sala Civil de este Alto Tribunal, a través del Auto Supremo Nº 1183 /2017 de 01 de noviembre, señaló que el Tribunal de apelación es un órgano de hecho, además se puntualizó que: "´El art. 265 del Código Procesal Civil, señala lo siguiente: "(FACULTADES DEL TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTANCIA). I. El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación. II. No podrá modificar el contenido de la resolución impugnada en perjuicio de la parte apelante, salvo que la contraparte hubiera apelado en forma principal o se hubiere adherido. III. Deberá decidir sobre puntos omitidos en la sentencia de primera instancia, aunque no se hubiera solicitado aclaración, complementación o enmienda, siempre que en los agravios se hubiere reclamado pronunciamiento sobre tales agravios´, la norma descrita permite actuar como un Tribunal de segunda instancia en el que se puede debatir aspectos de hecho, o asimilar medios de prueba que no fueron producidos en primera instancia, dada su naturaleza pueden inclusive requerir medio de prueba para mejor proveer, también se encuentra la facultad de asumir decisión sobre pretensiones omitidas en primera instancia, en base al elenco probatorio producido y descrito por el apelante o su adversario."

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

Expuestos como están los fundamentos que hacen a la doctrina aplicable al caso, corresponde a continuación ingresar a considerar los reclamos planteados por la Entidad Prestadora de Servicios de Agua Potable – EPSA, representado legalmente por Rilbert Ramirez Zarate.

1. Las acusaciones planteadas están direccionadas a cuestionar el actuar del Tribunal de alzada, ya que emitió una resolución anulatoria, bajo el argumento de que la Juez A quo, no valoró la prueba documental a fs. 4, 6, 7, 10 ni los oficios de fechas 13 de septiembre de 2018 y 28 de diciembre de 2016, mismos que fueron admitidos e introducidos en la audiencia de juicio, y omisión que sería causal de nulidad al tenor del art. 213.II.3) del Código Procesal Civil.

2. Expresa también, la pretensión del apelante no era la nulidad sino la revocatoria de la Sentencia, por lo que se ingresó en errónea aplicación del art. 17 de la Ley Nº 025 del Órgano Judicial al no haber solicitado la nulidad, lo que implicaría jurídicamente una convalidación.

3. Finaliza señalando que la nulidad de oficio únicamente procede cuando la vulneración al debido proceso tiene incidencia directa en el derecho a la defensa, lo que no ocurre en el caso de autos.

Con el objeto de otorgar respuesta a estos reclamos corresponde realizar las siguientes precisiones:

- En el caso de autos, la Juez A quo mediante Sentencia N° 07/2022 de 22 de febrero, declaró improbada la demanda de reivindicación, al no justificar su pretensión conforme lo establece el art. 136.I del Código Procesal Civil, pues no demostró que la parte demandada se encuentre en posesión del predio o que estuviera detentando el inmueble objeto de litis.

- Determinación recurrida en apelación por los demandados y que mereció el Auto de Vista N° 134/2022 de 27 de abril, cursante de fs. 188 a 190, se tiene que el Tribunal de alzada en conformidad con lo establecido por el art. 218. II num.4) del Código Procesal Civil y art. 17 de la Ley Nº 025 del Órgano Judicial, anuló la sentencia argumentando que la Juez A quo no valoró el acta de 26 de marzo de 2019 visible de fs. 4 a 5, hoja de seguimiento signada con el N° 2021-06095 contemplado a fs. 9, Decreto Supremo N° 29611 de 25 de junio de 2018, que cursa de fs. 35 a 43, la Resolución Suprema N° 27385 de 23 de diciembre de 2020 obrante a fs. 44, mismas que fueron admitidas en la audiencia complementaria de fs. 138 a 140 vta., asimismo, la Juez A quo no justificó la omisión de valorar la referida prueba; aspecto que en el criterio del Tribunal de alzada importaría el incumplimiento de lo establecido en el art. 213.II num.3) del Código Procesal Civil, que señala “la parte motiva con estudio de los hechos probados y en su caso los no probados, evaluación de la prueba, y cita de las leyes en que se funda, bajo pena de nulidad…”.

Sobre el particular, corresponde remitirnos a los argumentos desarrollados en la doctrina aplicable al caso, donde se estableció que la falta de congruencia y la falta de valoración de prueba, no son consideradas como causales de nulidad, ya que por expresa determinación de los arts. 218 y 265 de la Ley N° 439, ante tal omisión, es obligación del Tribunal de alzada fallar en el fondo, pues las normas citadas conforme a una interpretación sistemática desde y conforme a la Constitución Política del Estado tienen por esencia que el proceso por su carácter teleológico alcance el fin esperado que es la solución al conflicto jurídico, máxime cuando el Tribunal Ad quem al ser otra instancia y poseer las mismas facultades y prerrogativas que el Juez de la causa, puede resolver en el fondo, sin necesidad de acudir a la nulidad procesal, que es una medida de ultima ratio.

A partir de ello, se puede concluir que en el caso de autos, la decisión de anular la sentencia, en razón de la omisión de valorar las pruebas cursantes a fs. 4, 5, 9, 35 a 43 y 44 admitidas en la audiencia complementaria, y no haberse justificado el motivo de omisión, llega a ser errónea, ya que esa determinación no responde a los principios procesales de legalidad, dirección, concentración, congruencia, celeridad, igualdad procesal y probidad, que orientan a la actual forma de administrar justicia.

En cuyo entendido, el Tribunal Ad quem fuera de actuar bajo un criterio de juridicidad, obró en desconocimiento del marco normativo contenido en los arts. 105 a 109, 218 y 265 del Código Procesal Civil, cuando al tratarse de otra instancia -como se expuso supra, en aplicación de las citadas normativas, debió resolver el defecto del Juez A quo y fallar en el fondo de lo debatido; y si consideró, que las pruebas de fs. 4, 5, 9, 35 a 43 y 44 entre otras son trascendentales para la determinación final, el Tribunal Ad quem bien podía analizarlas y valorarlas, incluso si ve por conveniente, también se encuentra facultado a producir la prueba que sea necesaria en esa instancia, pues el Tribunal de alzada tiene la potestad de pedir la aclaración para mejor proveer, si existen reclamos en apelación que permitan enmendar esas omisiones y no actuar de forma ritualista, dado que al asumir esa decisión anulatoria, desconoció las normas procesales en desmedro de los justiciables quienes están en búsqueda de una solución al conflicto jurídico suscitado, correspondiendo anular el Auto de Vista para que resuelva los agravios invocados en el recurso de apelación conforme con el art. 265.I y III de la Ley N° 439.

Consecuentemente, en el marco de lo dispuesto por el art. 220.III de la norma procesal civil, amerita fallar anulando obrados.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42 num.1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010 y en aplicación del art. 220.III del Código Procesal Civil, ANULA el Auto de Vista Nº 134/2022 de 27 de abril, cursante de fs. 188 a 190, pronunciado por la Sala Civil Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca y, en consecuencia, se dispone que sin espera de turno y previo sorteo, se emita nuevo Auto de Vista dentro del marco de lo establecido por el art. 265.I de la Ley Nº 439.

Siendo excusable el error en que han incurrido los Vocales del Tribunal de segunda instancia signatarios del Auto de Vista impugnado, no se les impone multa.

De conformidad a lo previsto en el art. 17.IV de la Ley Nº 025, comuníquese la presente resolución al Consejo de la Magistratura.

Relator: Magistrado Juan Carlos Berrios Albizu.

Regístrese comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 28 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

524

Felipe Alvarado Córdova y Otra c/ Juana Mamani Alvarado Vda de Flores
Cumplimiento de Contrato
Distrito: Santa Cruz

SENTENCIA

Dentro del proceso por cumplimiento de contrato, seguido por Felipe Alvarado Córdova y Elvira Carlo Mamani de Alvarado, contra Juana Mamani de Flores.

RESULTANDO: I.- Con base en los hechos que expuso y las citas de derecho que se invocó en el escrito de en la demanda cursante de fojas 73 a 76 obrados se inicia proceso ORDINARIO sobre CUMPLIMIENTO DE CONTRATO establecido por FELIPE ALVARADO CORDOVA y ELVIRA CARLO MAMAN! DE ALVARADO contra JUANA MAMANI DE FLORES. Manifestando que por documento de fecha 06 de noviembre de 2015 con su respectivo reconocimiento de firmas, la demandada en su condición de deudora junto con sus personas en su condición de acreedores, suscribieron un documento de reconocimiento de deuda y compromiso de pago. En la cláusula segunda del documento base de la presente acción, se tiene establecido que la demandada declaraba ser única y legitima poseedora del bien inmueble ubicado en la zona del Plan Tres Mil, Barrio 18 de marzo, Calle 7, Lote N° 35., UV. 150, MZA. 27 con una superficie de 360.00 mts2, y que al haber suscrito la demandada una fecha 22 de octubre de 2013 un documento de contrato de dinero con el FONDO DE LA COMUNIDADSAFFP por la suma de SESENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS 00/100 BOLIVIANOS (BS. 68.600.-) siendo deudora principal y sus personas en su condición de garantes de dicho préstamo de dinero. Al no haber cancelado la deuda la deudora principal se adeudaba la suma de Bs. 76.8000, por tal motivo en la cláusula tercera, al no encontrarse cancelado el crédito de préstamo de dinero y al haber sido cobrado a los garantes es decir a sus personas, la ahora demandada sin que exista ningún vicio en el consentimiento, dolo o fraude de ambas partes, y con el fin de pagar los gastos y daños económicos, la deudora decide ceder la posesión y en calidad de venta del bien antes descrito a sus personas al haber cancelado la deuda en su condición de garantes de esta, estableciéndose que los demandante se comprometen en la disolución del documento siempre y cuando la deudora principal cancele la totalidad del dinero adeudado al Fondo de la Comunidad SAFFP en el plazo de una semana a contar desde la firma del documento en fecha 13 de noviembre de 2015.

Al no haber honrado la demandada con el contrato de reconocimiento de deuda, causándoles grandes perjuicios toda vez que fueron obligados a cancelar la deuda adquirida por la señora Juana Mamani de Flores. A la fecha ha transcurrido más de cuatro años y seis meses que la deudora y ahora demandada no ha cumplido con su obligación y se niega a dar cumplimiento. Ampara su petición a lo establecido en los artículos 450, 519 y 520 del Código Civil, artículo 100 y siguientes del Código Procesal Civil y artículo 24 de la Constitución Política del Estado.

Pidiendo que en sentencia, se declare probada en todas sus partes.

II.- Admitida la demanda por auto de fecha 02 de septiembre de 2019 cursante a fojas 80 de obrados, y corrida en traslado a la demandada JUANA MAMANI DE FLORES, quien es citada según la diligencia cursante a fojas 85 de obrados en fecha 09 de otubre de 2019, sin que se hubiere apersonado al proceso dentro del plazo de ley, por lo que es declarada rebelde por auto de fecha 05 de febrero de 2020 cursante a fojas 99 de obrados, que en cumplimiento a la norma procesal civil vigente y al haberse declarado la rebeldía para la demandad, se reitera la notificación a la misma en su domicilio señalado para el efecto según diligencia cursante a fojas 106 de obrados en fecha 05 de marzo de 2020 conforme lo dispuesto en el artículo 364.II del Código Procesal Civil.

III. Durante la tramitación de la causa, se han observado las prescripciones y plazos establecidos por ley, habiéndose instalado audiencia preliminar el día 01 de diciembre de 2020 según acta de fojas 130, en sala de audiencia solo se encontraba presenta la parte demandada y no así la parte demandante a pesar de haber sido notificados con la debida anticipación, a quien se le otorga el plazo de 3 días a objeto de que justifiquen su inasistencia a la audiencia señalada conforme lo dispone el artículo 365.II de la Ley N°439, asimismo, en la misma audiencia se resuelve memorial presentado por la demandad, a quien se le hace conocer que debe estarse a los dispuesto por el artículo 364.V de la Ley N°439. Por la parte demandante se da cumplimiento a lo resuelto quienes adjuntan la documental que justifica la inasistencia a la audiencia señalada conforme se evidencia por los certificados médicos de fojas 135 a 136 adjuntos al memorial de foja 137.

Por acta de audiencia de fojas 141 de fecha 26 de febrero de 2021 se prosigue con las actividades establecidas para la audiencia preliminar, sin embargo y bajo la facultas establecido en el artículo 180 de la Constitución Política del Estado, artículos 134 con relación al artículo 136.III de la Ley N°439, a objeto de tener mayores luces al momento de emitir la futura sentencia, la suscrita autoridad requiere de la prueba documental, disponiendo que el Fondo de la Comunidad SA FFP certifique quien se hizo cargo y cancelo el crédito 710575 registrado como cliente la demandada.

En fecha 08 de julio de 2021 según acta de fojas 163 a 164, se prosigue y procede con las actividades que se tiene señaladas para la audiencia preliminar establecidas para esta clase de proceso, como es la determinación del objeto del proceso, así como se ordena la fijación y ordenamiento de la prueba, cumpliendo de tal manera con lo establecido en los artículos 366 y 368 del Código Procesal Civil Ley N°439, por que n audiencia se pronuncia sentencia en su parte dispositiva.

CONSIDERANDO I.-

1.- PRUEBADE CARGO:

A.- Documental de cargo de la parte demandante.

Producida las pruebas pertinentes y estrictamente esenciales a la pretensión, se tiene:

1.- De fojas 34 a 36, en original, documento privado de reconocimiento de deuda y compromiso de pago, suscrito entre la demandada JUANA MAMANI DE FLORES y los demandantes FELIPE ALVARADO CORDOVA y ELVIRA CARLO MAMANI de fecha 06 de noviembre de 2015, con reconocimiento de firma formulario N°4374113 de la misma fecha otorgado por ante la Notaria de Fe Publica N° 107 de la capital y sus respectivas fotocopias legalizadas de sus cedulas de identidad.

2.- A fojas 37, en original, copia de la boleta de comprobante de pago al Fondo de la Comunidad SA por el monto de Bs. 45.000.

3.- A fojas 38. Impresión de consulta de deuda de la demandada.

4.- A fojas 39, en original, copia de la boleta de comprobante de pago al Fondo de la Comunidad SA por el monto deBs.471110.

5.- De fojas 40 a 41, en original, extracto de préstamo de la demandada como cliente de la BANCOMUNIDAD.

6.- A fojas 42, impresión de consulta de deuda de la demandada.

7.- De fojas 43 a 46, en fotocopia simple, boleta de comprobante de pago al Fondo de la Comunidad SA.

8.- De fojas 47 a 50, en original, documento de préstamo de dinero suscrito entre el señor Néstor Carlo Mamani y la demandada JUANA MAMANI DE FLORES de fecha 12 de enero de 2015 con reconocimiento de firma formulario N° 3460936 de la misma fecha otorgado por ante la Notaría de Fe Publica N° 8 de la capital y sus respectivas fotocopias legalizadas de sus cedulas de identidad.

9.- A fojas 51, en original, tabla de amortización de cuenta de préstamo de dinero correspondiente a la demandante en el Banco Mercantil Santa Cruz SA.

10.- A fojas 52 a 53, impresión de comprobante de pago.

11.- A fojas 54, impresión depre liquidación correspondiente a la demandante en el Banco Mercantil Santa Cruz SA.

12.- A fojas 55, en original, carta dirigida a los demandantes por l Banco Mercantil Santa Cruz SA.

13.- A fojas 56, en fotocopia simple, carnet de afiliados a la Federación Departamental de Transporte de trufis de Santa Cruz, a nombre del demandante.

14.- A fojas 57, en fotocopia simple, formulario de comprobante de caja.

15.- A fojas 58, en fotocopia simple, formulario único de recaudaciones.

16.- De fojas 60 a 66, en fotocopia simple, Testimonio N° 22/2011 relativo a escritura pública sobre transferencia del lote de terreno N°9 ubicado en laUV.159 A, mza. 27, superficie de 360 mts2, que realiza Enrique Gutiérrez Melgar en su calidad de apoderado legal en representación del propietario Limbert Gutiérrez Melgar a favor de la demandada Elvira Carlo Mamani en su condición de Compradora, y su plano de ubicación y uso de suelo.

17.- A fojas 88, en original, certificación emitida por el Banco Mercantil Santa Cruz S.A.

18.- De fojas 89 a 95, en fotocopia legalizada, documento de préstamo de dinero o mutuo, suscrito entre los demandantes, la demanda y los representantes del Fodo de la Comunidad SA de fecha 22 de octubre de 2013, con reconocimiento de firma formulario N°1686920 y 1686921 de la misma fecha otorgado por ante la Notaría de Fe Pública N°106 de la capital y anexo plan de pago.

II.- PRUBA DE DESCARGO

No se ha producido alguna, al no haberse apersonado ni contestado la demanda.

III.- INICIATIVA PROBATORIA DE LA AUTORIDAD JUDICIAL:

Con la facultad prevista en el artículo 134 con relación al artículo 136.III de la Ley N°439 y 180 de la Constitución Política del Estado, se tiene la prueba documental saliente a fojas 142 a 145 ¿, relativo a certificación emitida por el Banco Pyme de la Comunidad SA, sus respectivos comprobantes de pago y extracto de préstamo en el que se establece que los demandantes cancelaron la deuda y obligación correspondiente como deudora principal la demandada.

Que, del análisis conjunto de los antecedentes que cursan en obrados, la valoración fáctica y jurídica de los medios probatorios producidos en el presente proceso que tienen todo el valor probatorio que le confieren los artículos 1287.I, 1289.I, 1311 del Código Civil, y su valoración conforme lo ordena el artículo 145 del Código Procesal Civil, considerándose todas y cada una de las pruebas producidas, ir dividualizándolas en el detalle precedente con las cuales se forma convicción, fundamentando criterio, que se aprecian en conjunto y de acuerdo con las reglas de la sana crítica o prudente criterio generado, concordado con el artículo 1286 de Código Civil.

CONSIDERANDO II.-

Relacionando la exposición de hechos y fundamentación de derechos con los medios probatorios aportados en el proceso, se consideran los siguientes extremos:

A) HECHOS PROBADOS.

La existencia de los requisitos legales para la procedencia de la petición de cumplimiento de contrato a favor de los demandantes.

B) HECHOS NO PROBADOS:

No se tiene probado el cumplimiento del contrato de reconocimiento de deudo por parte de la demandada.

CONSIDERANDO III:

La Conveción Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), en su artículo 8.1 establece “Toda persona tiene derecho a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un Juez o Tribunal competente, independiente e imparcial, establecido anteriormente pro la ley”, guardando relación con lo establecido en los artículos 24 y 25 del mismo Pacto de San José de la cual forma con los artículos 13, 256, 410 de la Constitución Política del Estado, que forman parte del bloque de constitucionalidad, en su artículo 115.II señala "El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones", lo que constituye uno de los pilares fundamentales, el derecho de toda persona, a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos de cualquier naturaleza; concordante con los artículos 178 y 180 de la Carta Magna y artículo 4 del Código Procesal Civil.

El valor axiomático de la Constitución Política del Estado, corno estándar y presupuesto para asegurar la eficacia de los derechos fundamentales, esto en conformidad con los valores ético morales desarrollados en el Fundamento Jurídico que harán a todo fallo justo en su sentido material o sustancial. En este sentido, es importante remarcar que el valor supremo del Estado, que es el "vivir bien" a partir del cual deben ser entendidos los valores ético morales plasmados en el artículo 8 de la Constitución Política del Estado, es también la

génesis directa de la justicia e igualdad; por lo que es parte de ese enfoque para realizar un adecuado análisis de los hechos demandados, buscando procurar la realización de la "justicia material" como objetivo axiológico y final, siempre desde un enfoque que respete la interculturalidad. Razones por las que debe entenderse la protección constitucional en un sentido extensivo que abarque su definición desde un punto de vista que comprenda también su significado desde la cosmovisión plurinacional que compone el Estado.

Los procesos de conocimiento son aquellos que se encuentran regulados en nuestra legislación y en los que se tramitan todas las cuestiones que no tiene señalado un cauce especial, es decir no son objeto de un procedimiento especial. El presente caso se trata de un proceso ordinario de conocimiento por lo tanto contencioso.

Ingresando a resolver la presente causa, se expone fundamento:

I.- De la relación de obligaciones.

De inicio debemos recurrir a las relaciones de obligaciones o personales, en la categoría de relación de derecho, integrada por sus 3 elementos, corno son 1). Los sujetos, activo y pasivo de la relación; 2). El objeto, como causa material de unión de los sujetos de la relación; 3). El vínculo, venida de la fuente de derecho, y su protección jurídica. De modo que creando una relación jurídica o nexo jurídico intervienen las personas en su constitución mediante un acuerdo de voluntades denominado contrato, cuya noción encontramos en el artículo 450 del Código Civil cuando nos dice:

"Existe contrato, cuando dos o más personas se ponen de acuerdo para constituir, modificar o extinguir entre si una relación jurídica.".

El Auto Supremo N° 232/2015 de 13 de abril, señala: "Para la generalidad de los autores de derecho, el contrato es sinónimo de convención, así Savigni, del mismo modo que otros tratadistas, manifiesta que Convención es el acuerdo de voluntades, y, contrato, cuando dicho acuerdo ha ingresado a la esfera jurídica, constituyendo, modificando o suprimiendo obligaciones; definición esta que, en t4nninos más o menos semejantes, se halla prescrita en el art. 450 del Código Civil cuando dice: “Existe contrato, cuando dos o más personas se ponen de acuerdo para constituir, modificar o extinguir entre sí una relación jurídica.”.

De manera que, al referirnos al contrato, diremos que este no es un simple compromiso de amistad, sino que al pactarlo generalmente, mediante documento privado o escritura publicase lo hace con la intención de crear derechos, por una parte y obligaciones por otra, teniendo la protección de los tribunales si fuere preciso, en caso de incumplimiento.

Con tales antecedentes, diremos que en la formación y nacimiento de un contrato, concurren dos o más voluntades, la una, en cuyo favor se establecen derechos y, la otra, impelida al cumplimiento de la obligación.

Por ello, para que un contrato surta eficacia jurídica, el art. 519 del Código Civil, establece “(EFICACIA DEL CONTRATO) El Contrato tiene fuerza de ley entre las partes contratantes. NO puede ser disuelto sino por consentimiento mutuo o por las causas autorizadas por ley”, presumiéndose también que “quien contrata lo hace para sí y ara sus herederos y causahabientes, a menos que lo contrario sea expresado o resulte de la naturaleza del contrato” art. 524 del precitado cuerpo legal.”.

Produciendo la misma conforme a la ley, plena eficacia entre las partes y sus causahabientes como la primera fuente legal de las obligaciones, a la que quedan arreatados

en un verdadero nexo jurídico, al constituirse como ley entre las mismas según establece el artículo 519 del Código Civil, de donde se desprende que el contrato de reconocimiento de deuda y compromiso de pago de facha 06 de noviembre de 2015 que cuenta con su respectivo reconocimiento de firma N°43.4113 de fecha la misma fecha otorgado ante la Notaria de Fe Pública N°107 de la capital cursante de fojas 34 a 35, suscrito entre Felipe Alvarado Córdova y Elvira Carlo Mamani en su condición de acreedores y Juana Mamani de Flores en su condición de deudora, quienes han establecido una relación de obligaciones que bajo principio de la autonomía de la voluntad tiene la fuerza de ley entre estas, quedando constreñidas a su cumplimiento.

De aquella relación jurídica, para su ejercicio de los derechos y obligaciones, la norma procesal distingue 2 tipos de requisitos: a) Objetivos, esto es, la identificación del derecho invocado, la cosa demandada, los hechos en que se funda para pedir la protección y, finalmente, el interés legítimo para pedir la actuación de la jurisdicción; b) Subjetivos, la identificación de la persona que ejercita el derecho y de la persona frente a quien se ejercita. Elementos que bajo forma de requisitos hace el reconocimiento de legitimación pasiva y activa, facultando al titular poder realizar actos con eficacia jurídica que busca tutela judicial para su cumplimiento, su modificación o extinción de aquella relación de obligaciones, sometiendo dicho conflicto de derechos para ser resuelto por el órgano judicial en la forma determinada por las Leyes de la República, tal como franquea ese ejercicio el artículo 1281 de Código Civil.

Siendo el proceso es en sí mismo, solo un medio para el ejercicio de los derechos sustanciales emergentes de la controversia de una relación jurídica, precisando identificarse y determinarse a las personas ahora sujetos procesales, en su condición de demandante y demandado integrando la composición procesal prevista por el artículo 27 del Código Procesal Civil; es decir, quién acciona o interpone la pretensión, frente o contra quién debe interponerse, adquiriendo estos la calidad respectiva de sujeto activo o pasivo de la causa.

II.- Del Cumplimiento del contrato.

El Auto Supremo N° 905/2015 de fecha 27 de julio de 2016, señala como principio de Buena Fe: "Guillermo Borda en su Libro "Tratado de derecho civil" Parte general. Tomo I Editorial La Ley Páginas 17 y siguientes refiriéndose a este Principio expresa: El principio de buena fe está estrechamente vinculado con la Idea moral en el derecho, aunque no enunciado de manera general por la Ley tiene tantas aplicaciones en el Derecho Positivo que sin duda alguna lo convierte en un principio general del derecho de la mayor importancia como dice Diez Picazo el ordenamiento jurídico exige este comportamiento de buena fe no solo en lo que tiene de limitación o veto a una conducta deshonesta (v.gr, no engañar, no defraudar, etc.),sino también en o que tiene de exigencia positiva prestando al prójimo todo aquello que exige una fraterna convivencia.".

"...El principio de buena fe impone a las personas el deber de obrar correctamente, como lo haría una persona honorable y diligente. La ley la toma en cuenta para proteger la honestidad en la circulación de los bienes. En el derecho positivo se establece que los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe y de acuerdo con lo que verosímilmente las partes entendiendo o pudieron entender, obrados con cuidado y previsión_ .El derecho protege la legitima creencia de haber obrado conforme a la derecho y en la razonable ignorancia de que no se daña el derecho de terceros, como dice Bertti la

buena fe deber ser ignorancia pero legitima ignorancia, esto es tal, que no-con el uso de la normal diligencia no hubiera podido ser superada."

De lo referido podernos decir que la buena fe supone un comportamiento y una conducta honesta, el deber de obrar correctamente de manera que nuestro actuar no perjudique ni dañe a un tercero, protegiendo la legitima creencia de no haber dañado a nadie y haber actuado conforme a derecho.".

Bajo principio de la buena fe de la ejecución de los contratos que corresponde a las partes del contrato, quienes deben observar la norma del artículo 520 del Código Civil, la que establece: "El contrato debe ser ejecutado de buena fe y obliga no sólo a lo que se ha expresado en él, sino también a todos los efectos que deriven conforme a su naturaleza, según la ley, o a falta de ésta según los usos y la equidad.".

En este sentido normal de la ejecución del contrato como ley entre partes, y el deber del cumplimiento de la prestación debida que igualmente impone el artículo 291 del Código Civil, como el deber de prestación y derecho del acreedor, así tenemos de esta norma:

"I. El deudor tiene el deber de proporcionar el cumplimiento exacto de la prestación debida. II. El acreedor, en caso de incumplimiento, puede exigir que se haga efectiva la prestación por los medios que la ley establece.".

Es así que de dicha norma deriva 2 situaciones legales; Primera, el deber de cumplimiento exacto de la prestación debida por las partes del contrato; Segundo, exigirse por los medios legales, se haga efectiva la prestación incumplida.

A este efecto, el incumplimiento de las prestaciones, implica que una de las partes ha dejado de cumplir voluntariamente su deber, lo que acarrea por consecuencia se le fuerce a dicho cumplimiento, observando las formalidades prescritas por la ley.

Que, por la documental se adjunta en obrados, en especial y considerándose las certificaciones salientes de fojas 142 a 145, emitida por el Banco Pyme de la Comunidad SA, y sus respectivos comprobantes de pago y extracto de préstamo, en el que se establece que los demandantes ELVIRA CARLO MAMANI y FELIPE ALVARADO CORDOVA cancelaron la totalidad de la deuda y obligación correspondiente y registrada como deudora principal de la demandada JUANA MAMANI DE FLORES. Ante dichos pagos que han sido cancelados por los garantes de la deudora principal, hoy los demandantes, se tiene la celebración del contrato de reconocimiento de deuda y compromiso de pago de fecha 06 de noviembre de 2015 que cuenta con su respectivo reconocimiento de firma N°4374113 de fecha la misma fecha otorgado ante la Notaria de Fe Pública N°107 de la capital cursante de fojas 34 a 35, suscrito entre Felipe Alvarado Cordova y Elvira Carlo Mamani en su condición de acreedores y Juana Mamani de Flores en su condición de deudora, en el que se estableció que la deudora sin que exista vicio alguno, dolo o fraude, y con el fin de pagar los gastos y daños económicos causados, decide ceder la posesión del bien inmueble del que declara ser única y legítima propietaria la demandada y deudora en calidad de venta en compensación por la suma que los garantes cancelaron ante la entidad financiera Fondo de la Comunidad SA. FFP., y en caso de cancelar dicha deuda en el plazo de una semana los garantes y acreedores se comprometían a la disolución del documento base de la presente acción.

Por lo que aplicando lo señalado por el artículo 568 del Código Civil que nos enseña que: "I.- En los contratos con prestaciones recíprocas cuando una de las partes incumple por su voluntad la obligación, la parte que ha cumplido puede pedir judicialmente el cumplimiento

o la resolución del contrato, más el resarcimiento del daño…"; concordante con el artículo 291 del mencionado cuerpo legal que refiere: "I. El deudor tiene el deber de proporcionar el cumplimiento exacto de la prestación debida. II. El acreedor, en caso de incumplimiento, puede exigir que se haga efectiva la prestación por los medios que la ley establece.".

De consiguiente, la demandad no ha cumplido con el pago de la deuda, como tampoco ha cumplido con lo dispuesto en la cláusula tercera del contrato de reconocimiento de deuda y compromiso de pago de fecha 06 de noviembre de 2015 que cuenta con su respectivo reconocimiento de firma N°4374113 de fecha la misma fecha otorgado ante la Notaria de Fe Pública N°107 de la capital cursante de fojas 34 a 35 y de todo lo fundamentado anteriormente, con relación a los elementos probatorios ofrecidos y producidos en el presente caso, se establece que los mismos tienen fuerza probatoria suficiente, al haber sido valorados, debidamente y que han formado convicción en la suscrita juzgadora para concluir con la viabilidad de la presente acción de cumplimiento de contrato, ya que en principio se tiene que la parte demandante al haber accionado en la vía judicial el cumplimiento de una obligación debida y al haber demostrado la exigibilidad de la misma, por su parte la demandada no ha demostrado ni desvirtuado por prueba alguna en este proceso los extremos planteados por la parte demandante, y conforme a lo dispuesto en el artículo 1283 del Código Civil que textualmente señala: "I.- Quien pretende en juicio un derecho, debe probar el hecho o hechos que fundamentan su pretensión. II.- Igualmente, quien pretende que ese derecho se ha modificado, extinguido o no es válido, debe probar los fundamentos de su excepción."; por lo que corresponde dictar de forma favorable a favor de la parte demandante, pronunciándose bajo el principio de verdad material conforme al artículo 180 de la Constitución Política del Estado y en función del valor justicia que es el fin en sí mismo de la administración de justicia, correspondiendo dictar sentencia en el marco de lo que establecen los artículos 213 y 368.VII del Código Procesal Civil, Ley N° 439.

POR TANTO: La Suscrita Juez Público Octavo Civil y Comercial de la capital impartiendo justicia en nombre del Estado Plurinacional de Bolivia en primera instancia falla:

1.- Se declara PROBADA la demanda de CUMPLIMIENTO DE CONTRATO suscrito entre los señores FELIPE ALVARADO CORDOVA, ELVIRA CARLO MAMANI y JUANA MAMANI DE FLORES, de fecha 06 de noviembre de 2015, con reconocimiento de firma formulario N° 4374113 de la misma fecha otorgado por ante la Notaria de Fe Publica N° 107 de la capital.

En consecuencia y como emergencia de la presente resolución se dispone que dentro del plazo de diez (10) días de ejecutoriada la presente sentencia, la demandada JUANA MAMANI, DE FLORES proceda a la desocupación y entrega del inmueble ubicado en la ZONA DEL PLAN TRES MIL, BARRIO 18 DE MARZO, CALLE 7, LOTE N° 35, UV. 150, MZA. 27 con una superficie de 360.00 mts2., a favor de los demandantes FELIPE ALVARADO CORDOVA y ELVIRA CARLO MAMANI.

Sea bajo prevenciones de librarse mandamiento de desapoderamiento con ayuda de la fuerza pública, en caso de incumplimiento.

Se impone costos y costas.

Esta sentencia es dictada en Santa Cruz de la Sierra, a 28 de julio de 2021.

Regístrese y notifíquese.-

Fdo.- Abg. Mercy Marcela Bejarano Frías.- Juez 5° de Partido Civil y Comercial.

Ante mí: ILEGIBLE

AUTO DE VISTA

Santa Cruz de la Sierra, 05 de abril de 2022

VISTOS: El recurso de apelación saliente de fs. 176 a 178 de obrados, interpuesto por la demandada Juana Mamani Vda. de Flores, impugnando la sentencia de fecha 28 de julio de 2021, saliente de fs. 167 a 171 de obrados, pronunciada por la Juez del Juzgado Público Civil y Comercial N° 08 de la Capital, dictada dentro del PROCESO ORDINARIO DE CUMPLIMIENTO DE CONTRATO, seguido por Felipe Alvarado Cordova y Elvira Carlo Mamani contra la ahora recurrente; los antecedentes del proceso; y:

CONSIDERANDO I: ANTECEDENTES PROCESALES:

I. 1.- Que, mediante memorial de fecha 16 de agosto de 2019, cursante de fs. 73 a 76y vta, de obrados, los ciudadanos Felipe Alvarado Cordova y Elvira Carlo Mamani, se apersonaron e interpusieron demanda ordinaria sobre cumplimiento de contrato, en contra de Juana Mamani Vda. de Flores, y con los argumentos ahí expuestos, pidieron se declare probada su demanda en todas sus partes,, más el pago de daños y perjuicios, intereses legales, costas judiciales y honorarios, profesionales de su abogado, habiendo sido admitida y corrida en traslado mediante auto de fecha 02 de septiembre de 2019, cursante a fs. 80 de obrados.

I. 2.- Que, habiendo sido citada /a demandada, la misma no contesta, por lo que mediante memorial de fecha 04 de febrero de 2020, cursante a fs. 98 de obrados, los demandantes solicitaron que la demandada sea declarada rebelde, solicitud que fue deferida mediante auto de fecha 05 de febrero de 2020, cursante a fs. 99 de obrados, en el cual se declaró rebelde a la demandada Juana Mamani Vda. de Flores.

I. 3.- Que, mediante memorial de fecha 30 de noviembre de 2020, cursante a fs. 129 de obrados, la demandada Juana Mamani Vda. de Flores, se apersona y solicita conciliación.

I.4.- Que, así tramitado y desarrollado el proceso, la Juez A quo señalo audiencia preliminar, habiéndose llevado acabo de fecha 08 de julio de 2021, conforme se verifica en el acta de Fs. 163 a 164 y vta. De obrados, acto procesal en la que cumplidas las formalidades de ley, la juez a quo declaro probada la demanda.

I.5.- Que, de fs. 166 a 171 cusa en obrados la sentencia de fecha 28 de julio de 2021, en la cual la Juez a quo resolvió declarar probada la demanda ordinaria de cumplimiento de contrato suscrito entre los señores Felipe Alvarado Cordova, Elvira Carlo Mamani y Juana Mamani de Flores, de fecha 06 de noviembre de 2015, con reconocimiento de firma formulario N° 4274113 de la misma fecha otorgado por ante la Notaria de Fe Pública N°107 de la Capital. En consecuencia y como emergencia de la presente resolución se dispone que dentro del plazo de diez días de ejecutoriada la presente sentencia, la demandad Juana Mamani de Flores proceda a la desocupación y entrega del inmueble ubicado en la Zona del Plan Tres Mil, Barrio 18 de Marzo, calle 7, Lote N°35, UV. 150, Mza. 27 con una superficie de 360.00Mts. a favor de los demandantes Felipe Alvarado Córdova y Elvira Carlo Mamani.

I.6.- Que, notificada la demandada con la resolución señalada supra, mediante memorial de fecha 06 de septiembre de 2021, cursante de fs. 176 a 178 de obrados,

interpuso recurso de apelación, y con los argumentos allí expuestos, pidió que se revoque la sentencia y se declare improbada la demanda de cumplimiento de contrato.

I.7.- Que, con la contestación del referido recurso de impugnación de fs. 187 a 188 de obrados, la juez de instancia mediante auto de fecha 08 de octubre de 2021, cursante a fs. 189 de obrados, concedió el recurso de apelación en el efecto suspensivo, ordenando se remita el expediente original ante el Tribunal Departamental de Justicia.

CONSIDERANDO II: ANÁLISIS JURÍDICO DE FALLO:

Que, por mandato del Art. 265 del Código Procesal Civil, el Auto de Vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación. Es decir que la competencia del Juzgador de apelación, se limita solo a los puntos resueltos por el juzgador y, atender puntos alegados por el recurrente en su apelación.

En ese marco, se analizará la resolución recurrida y los fundamentos expuestos en el recurso de apelación, en base a las siguientes consideraciones de orden legal:

II. 1.- Que, correspondiendo analizar el recurso de apelación interpuesto por la demandada Juana Mamani Vda. de Flores, se desprende que de lo manifestado en el memorial de impugnación, el mismo tiene como único agravio la incorrecta valoración de la prueba, ya que manifestó que la demanda no debió ser admitida por la Juez, toda vez que el documento base de la presente demanda que se refiere a un reconocimiento de deuda por una suma exigible debió ser ejecutado mediante procesos ejecutivos y no así en un proceso ordinario, además señaló que el documento seria nulo de pleno derecho ya que dicho contrato es malicioso, situaciones que debieron ser observadas por la Juez de instancia, para determinar de forma prudente lo que corresponde por ley.

II.2.- Que, con relación a la incorrecta valoración de la prueba señalada por la recurrente, corresponde hacer referencia al Auto Supremo N° 240/2015, el cual señala: "...respecto a la valoración de la prueba, resulta loable destacar que es una facultad privativa de los Jueces de grado, el apreciar la prueba de acuerdo a la valoración que les otorga la ley y cuando ésta no determina otra cosa, podrán hacerlo conforme a su prudente criterio o sana crítica, según dispone el art.1286 del Código Civil concordante con el art.397 parágrafo I de su procedimiento. Ésta Tarea encomendada al Juez es de todo el universo probatorio producido en proceso (principio de unidad de la prueba), siendo obligación del Juez el de valorar en la Sentencia las pruebas esenciales y decisivas, conforme cita el art.397 parágrafo II del código adjetivo de la materia, ponderando unas por sobre las otras; constituyendo la prueba un instrumento de convicción del Juez, porque él decide los hechos en razón de principios de lógica probatoria, en consideración al interés general por los fines mismos del derecho, como remarca Eduardo Couture".(Lo resaltado y subrayado es agregado). Es decir que ante una determinada prueba el juzgador le deberá atribuir el valor o eficacia que indica la ley, en el caso sub lite, el Código Civil establece la eficacia de los contratos así como también sus causales de nulidad, al respecto es fácil advertir, que la autoridad inferior ha realizado un adecuado análisis del contrato, el cual consiste en un documento privado sobre reconocimiento de deuda y compromiso de pago con reconocimiento de fecha 06 de noviembre de 2015, realizado ante la Notaria N° 107, así como de las pruebas diligenciadas y producidas en el desarrollo del proceso, por lo que se verifica que la autoridad judicial al dictar la sentencia hoy recurrida de apelación, ha actuado de manera correcta dando cabal cumplimiento a lo establecido en el art.145 del Código Procesal Civil, además de haber

efectuado un pronunciamiento expreso y preciso en resguardo al derecho fundamental consagrado en el artículo 115 de la Constitución Política del Estado.

Que, no obstante lo señalado supra, se verifica que los reclamos realizados por la recurrente en su memorial de apelación, se constituyen en hechos que no fueron reclamados oportunamente, activándose el principio de preclusión y convalidación de los actos, toda vez que, de los datos del proceso se verifica que la demandada, pese a haber sido citada conforme a procedimiento (ver fs. 85), en ningún momento del transcurso y desarrollo del proceso, hizo conocer la supuesta nulidad del contrato base de la presente demanda ordinaria, así como tampoco observar que le proceso debería dilucidarse como una demanda ejecutiva, más por el contrario la demandada no contestó por lo que fue declarada rebelde. Así mismo, se tiene que la recurrente al momento de apersonarse al presente proceso, mediate memorial cursante a fs. 129 de obrados, se limitó simplemente a hacer conocer que se encuentra en posesión del inmueble que ahora el demandante pretende apoderarse, por lo que solicitó la conciliación, consecuentemente se concluye que la demandada -recurrente-, con su actuar en el desarrollo del proceso ha dejado pasar las oportunidades señaladas por ley para impugnar los aspectos señalados en su memorial de apelación (preclusión); en otras palabras, la parte demandada omitió deducir de manera oportuna los supuestos errores de la Juez a quo al admitir la presente demanda, vale decir en su primera actuación, este hecho refleja la convalidación de dicho actuado, pues con ese proceder dota al mismo de plena eficacia jurídica, a esta convalidación en doctrina se denomina convalidación por conformidad o pasividad que se interpreta como aquiescencia frente al acto irregular, no constituyéndose como un agravo de la resolución recurrida, además que de la lectura de la demanda interpuesta, se verifica que esta cumplió con las exigencias establecidas por el art. 110 del Código Procesal Civil.

Por otra parte, se tiene que lo argumentado por la recurrente, resulta ser contradictorio, por cuanto en su memorial de impugnación, por una parte manifiesta que le documento que dio origen a la presente demanda debe ser ejecutado a través de un proceso ejecutivo, y por otra parte señala que el mismo documento seria nulo de pleno derecho, es decir que por una parte valida el referido documento y por otra señala que es nulo de pleno derecho.

Consecuentemente, de todo lo citado supra, se concluye que no se puede acoger favorablemente los argumentos vertidos por la recurrente, al encontrarse precluidos, además que los mismos son contradictorios.

En ese entendido, al no haberse demostrado el agravio expresado por la parte apelante y sin necesidad de mayores consideraciones de orden legal, este Tribunal de Alzada se expedirá en aplicación del art. 218.II) núm. 2 del Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Quinta Civil Comercial, Familia, Niñez y Violencia del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, en segunda instancia y de conformidad a los fundamentos jurídicos antes expuestos. CONFIRMA la sentencia de fecha 28 de julio de 2021, saliente de fs. 167 a 171 de obrados, dictada por la Sra. Juez a cargo del Juzgado Público Civil y Comercial Nro.8 de la Capital.

Con costas y costos a la parte recurrente en la suma de bs.2000

Vocal relatora: Dra. Marisol Ortiz Hurtado.

Regístrese, notifíquese, archívese copia y devuélvase al juzgado de origen.

Fdo.- Dres.: Marisol Ortiz Hurtado.- Oscar Jesús Menacho Anyleri.

Ante mí: Jonhy Kevin Moreira Chile.- Secretario de Cámara.

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 206 a 208, interpuesto por Juana Mamani Alvarado Vda. de Flores, contra el Auto de Vista N° 184/2022 de 05 de abril, de fs. 200 a 202, pronunciado por la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública Quinta del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, en el proceso ordinario de cumplimiento de contrato seguido por Felipe Alvarado Córdova y Elvira Carlo Mamani contra la recurrente, la contestación cursante de fs. 212 a 213 vta.; el Auto de concesión de 17 de mayo de 2022, cursante a fs. 214; el Auto Supremo de Admisión N° 369/2022-RA de 30 de mayo de fs. 220 a 221; todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Felipe Alvarado Córdova y Elvira Carlo Mamani mediante memorial cursante de fs. 73 a 76 vta., iniciaron el proceso ordinario de cumplimiento de contrato contra Juana Mamani Alvarado de Flores, quien una vez citada, no contestó a la demanda y fue declarada rebelde mediante Auto de 05 de febrero de 2020 a fs. 99; desarrollándose de esta manera el proceso hasta la emisión de la Sentencia N° 94/2021 de 28 de julio, cursante de fs. 167 a 171, en la que la Juez Público Civil y Comercial 8° de la ciudad de Santa Cruz de la Sierra, declaró PROBADA la demanda de cumplimiento de contrato suscrito por Felipe Alvarado Córdova, Elvira Carlo Mamani y Juana Mamani de Flores de 06 de noviembre de 2015, disponiendo que en el plazo de diez días la demandada Juana Mamani Alvarado Vda. de Flores proceda a la desocupación y entrega del inmueble ubicado en la zona del Plan Tres Mil, barrio 18 de Marzo, calle 7, lote N° 35, UV. 150, manzana 27 con superficie de 360 m2 a favor de los demandantes Felipe Alvarado Córdova y Elvira Carlo Mamani.

2. Resolución de primera instancia que al haber sido recurrida en apelación por Juana Mamani Alvarado Vda. de Flores mediante memorial cursante de fs. 176 a 178, originó que la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública Quinta del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emita el Auto de Vista N° 184/2022 de 05 de abril, cursante de fs. 200 a 202, CONFIRMANDO la Sentencia apelada; con base en los siguientes fundamentos:

Que el recurso de apelación tiene como único agravio la incorrecta valoración de la prueba, manifestando la recurrente que la demanda no debió ser admitida, toda vez que el documento base refiere a un reconocimiento de deuda por una suma exigible, por lo que debió ser ejecutado mediante un proceso ejecutivo y no por proceso ordinario, además que el documento sería nulo de pleno derecho, ya que el contrato es malicioso, debiendo haber sido observado por la Juez de instancia.

El Tribunal de alzada manifestó que ante una determinada prueba, el juzgador debe atribuir el valor y eficacia que indica la ley, en el caso advirtió que la autoridad inferior realizó adecuadamente el análisis del contrato de 06 de noviembre de 2015, así como las pruebas diligenciadas y producidas en el desarrollo del proceso conforme a lo establecido en el art.

145 del Código Procesal Civil, resguardando el derecho fundamental consagrado en el art. 115 de la Constitución Política del Estado.

Además, los hechos reclamados no fueron realizados por la recurrente oportunamente, en ningún momento del proceso hizo conocer la supuesta nulidad del contrato base de la presente demanda, tampoco observó que la pretensión debió dilucidarse en una demanda ejecutiva, más al contrario no contestó la demanda, fue declarada rebelde, asimismo, al momento de apersonarse solicitó conciliación, concluyendo que la demandada con su actuar en el desarrollo del proceso ha dejado pasar las oportunidades señaladas por ley para impugnar, por lo que convalidó por conformidad o pasividad, que se interpreta como aquiescencia frente al acto irregular, motivos por lo que confirmó la sentencia recurrida.

3. Fallo de segunda instancia que puesto en conocimiento de los sujetos procesales, ameritó que Juana Mamani Alvarado Vda. de Flores, conforme memorial de fs. 206 a 208, interponga recurso de casación, el cual se ingresa a analizar.

CONSIDERANDO II:

CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN Y SU CONTESTACIÓN

1. Del recurso de casación interpuesto por Juana Mamani Alvarado Vda. de Flores se observa que acusó lo siguiente:

a) La demanda de cumplimiento de contrato se funda con base a un contrato privado de reconocimiento de deuda y compromiso de pago, que tiene cuatro cláusulas, que no ha sido debidamente analizado para su admisión o procedencia por la Juez, no obstante, las previsiones contenidas en el Código Procesal Civil, normativa exigida para la tramitación, vulnerando los inc. 2, 5, y 7 del art. 110 y art. 362.I ambos del Código Procesal Civil.

b) La demandada no fue citada de acuerdo a procedimiento, lo que conlleva que no estuvo a derecho para asumir defensa conforme a ley.

c) El escrito de 30 de noviembre de 2020, no fue firmado por la recurrente, ya que nunca contrató los servicios profesionales del abogado Celso Estrada Espinoza, por lo que no puede ser considerado como un apersonamiento como lo determinaron los señores Vocales.

d) El Auto de Vista no analizó el fondo de la demanda y la eficacia del contrato sobre la forma, objeto y causa de los requisitos regulados por el art. 452 del Código Civil, por lo que el contrato de reconocimiento de deuda y compromiso de pago es nulo, según lo dispuesto por el art. 549 del mismo Código, porque existe una interpretación errónea sobre la naturaleza del objeto y la forma prevista por ley, por el cual no es válido el consentimiento como dispone el art. 473 del Código citado.

2. De la respuesta al recurso de casación.

Elvira Carlo Mamani y Felipe Alvarado Córdova mediante memorial de fs. 212 a 213 vta., contestaron bajo los siguientes argumentos:

La demandada por su propia negligencia no llegó a contestar a la demanda y en consecuencia no ofreció ningún tipo de prueba, pero está consiente del documento suscrito, empero manifiesta que no fue debidamente analizado por la Juez de instancia, además que en el memorial de 30 de noviembre de 2020 su firma fue falsificada por un abogado de nombre Celso Estrada Espinosa a quien denunciará penalmente, aspecto irrisorio y que no tiene ninguna relevancia en el presente caso de casación.

Asimismo, el recurso de casación no hace diferencia ni explica si es de fondo o forma, tampoco explica por qué en el Auto de Vista existe una omisión, error o desacierto, ya que para que un recurso de casación en el fondo y la forma debe fundamentar la existencia de alguna violación a los derechos constitucionales y no menciona, solo existe una mescolanza de argumentos sin mencionar cuál es su reclamo.

En ninguna etapa del proceso se le ha violentado los derechos que tiene la demandada, puesto que se le ha notificado de forma personal, pero negándose a firmar la citación, también se le notificó con la rebeldía y señalamiento de audiencia preliminar, en su momento no contestó ni presentó pruebas por lo que sus derechos jamás fueron violentados.

CONSIDERANDO III:

DOCTRINA APLICABLE AL CASO

III.1. Sobre el principio del "per saltum".

El Auto Supremo Nº 939/2015 de 14 de octubre, sobre el tema refirió: "De lo anteriormente expuesto, se advierte dos aspectos importantes, 1) que los argumentos expuestos en el recurso de casación, nunca fueron observados en el recurso de apelación, y 2) Que el Tribunal de segunda instancia se pronunció sobre los agravios expuestos, en segunda instancia, empero, por lógica consecuencia, los argumentos expuestos en casación nunca merecieron pronunciamiento en el Auto de Vista por los motivos descritos, motivo por el cual los mismos no merecen consideración alguna en aplicación del principio del per saltum (pasar por alto), puesto que para estar a derecho, los recurrentes debieron instar en apelación dicho debate y así agotar legal y correctamente toda la segunda instancia".

Asimismo, el principio del 'per saltum', también fue asimilado en el Auto Supremo Nº 154/2013 de 8 de abril, el cual estableció que: "Por la característica de demanda de puro derecho a la que se asemeja el recurso de casación, las violaciones que se acusan deben haber sido previamente reclamadas ante el Tribunal de alzada, a objeto de que estos tomen aprehensión de los mismos y puedan ser resueltos conforme la doble instancia, o sea, el agravio debe ser denunciado oportunamente ante los Tribunales inferiores…, y de ningún modo realizarlo en el recurso extraordinario de casación, porque no es aceptable el 'per saltum', que implica el salto de la o las instancias previas a la intervención del Tribunal de casación, como es el caso. Toda vez que el Tribunal de casación, apertura su competencia para juzgar la correcta o incorrecta aplicación o inaplicación de la norma contenida en el pronunciamiento de alzada, respecto precisamente, al o los agravios que oportunamente fueron apelados y sometidos a conocimiento del Ad quem".

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

1. En principio es pertinente asentar, que para la procedencia del recurso de casación, las infracciones o transgresiones que se acusan deben ser previamente reclamadas ante el Tribunal de alzada, a objeto de que estos tomen conocimiento de los agravios y puedan ser resueltos conforme la doble instancia y de ningún modo realizarlo de manera directa en el recurso de casación, concurriendo que la apertura de la competencia de este Tribunal para juzgar la incorrecta aplicación o inaplicación de la norma contenida en el pronunciamiento de alzada, está condicionada precisamente al o los agravios oportunamente apelados y sometidos a conocimiento del Ad quem, conforme señala el art. 270.I del Código Procesal Civil, y si el apelante no reclama determinado agravio dentro de la fase del recurso

de apelación, no podrá insertar nuevos agravios que no fueron postulados en la etapa de apelación, salvo el caso de que el Tribunal de alzada, haya considerado nuevos elementos de prueba o asumido por ampliar el criterio del juez para confirmar lo resuelto en primera instancia, en tal caso se permite a la parte ampliar la acusación en casación sobre nuevos elementos de prueba o sobre el criterio jurídico ampliado en el Auto de Vista.

En ese contexto, en cuanto a los agravios planteados en apelación por la recurrente, se determinó en el acápite II.1 del Auto de Vista recurrido, del que se extrae lo siguiente: "Que correspondiendo analizar el recurso de apelación interpuesto por la demandada Juana Mamani Vda. de Flores, se desprende que de lo manifestado en el memorial de impugnación, el mismo tiene como único agravio la incorrecta valoración de la prueba, ya que manifestó que la demanda no debió ser admitida por el juez, toda vez que el documento base de la presente demanda que se refiere a un reconocimiento de deuda por una suma exigible debió ser ejecutado mediante procesos ejecutivos y no así en un proceso ordinario, además señaló que el documento sería nulo de pleno derecho ya que dicho contrato es malicioso, situaciones que debieron ser observados por la Juez de instancia, para determinar de forma prudente lo que corresponde por ley".

Por otro lado, del acápite II contenido del recurso de casación con respecto a los reclamos descritos en el punto 1, 2, y 4 la recurrente reclama lo siguiente: que la demanda de cumplimiento de contrato se funda con base a un contrato privado de reconocimiento de deuda y compromiso de pago que tiene cuatro cláusulas, que no han sido debidamente analizadas para su admisión o procedencia por la Juez, no obstante, las previsiones contenidas en el Código de Procesal Civil, normativa exigida para la tramitación, vulnerando los inc. 2, 5, y 7 del art. 110 y art. 362.I ambos del Código Procesal Civil; así también, que la demandada no fue citada de acuerdo a procedimiento, lo que conlleva que no estuvo a derecho para asumir defensa conforme a ley; y, que el Auto de Vista no analizó el fondo de la demanda y la eficacia del contrato sobre la forma, objeto y causa de los requisitos regulados por el art. 452 del Código Civil, por lo que el contrato de reconocimiento de deuda y compromiso de pago es nulo según lo dispuesto por el art. 549 del mismo Código, porque existe una interpretación errónea sobre la naturaleza del objeto y la forma prevista por ley, por el cual no es válido el consentimiento como dispone el art. 473 del Código citado.

En consecuencia, del cotejo del agravio propuesto en apelación con los reclamos descritos supra, se establece que son nuevos argumentos que no fueron reclamados en el recurso de apelación, sino traídos recién en el presente recurso de casación, por lo que, indudablemente, no merecieron pronunciamiento alguno en segunda instancia, conforme señala el art. 270.I del Código Adjetivo de la materia, motivo por el cual no puede considerarse debido al principio del per saltum (pasar por alto), puesto que para estar a derecho, la recurrente debió instar en apelación dicho debate y así agotar legal y correctamente toda la segunda instancia y de ningún modo ahora realizarlo en el recurso extraordinario de casación; toda vez que este Tribunal, apertura su competencia para juzgar la correcta o incorrecta aplicación de la norma contenida en el pronunciamiento de alzada, así se tiene dispuesto por el art. 272 del Código Procesal Civil, que de forma expresa ha establecido: "El recurso solo podrá interponerse por la parte que recibió un agravio en el auto de vista"; es decir, el recurso de casación procede respecto al o los agravios que oportunamente fueron apelados y sometidos a conocimiento del Ad quem; en virtud a ello este Tribunal no realiza la apertura de competencia para considerar lo acusado.

2. En cuanto a que el escrito de 30 de noviembre de 2020, no fue firmado por la recurrente, ya que nunca contrató los servicios profesionales del abogado Celso Estrada Espinoza, por lo que no puede ser considerado como un apersonamiento, como lo determinaron los señores Vocales.

El Tribunal de alzada con respecto a lo acusado manifestó: "…asimismo, se tiene que la recurrente al momento de apersonarse al presente proceso, mediante memorial cursante a fs. 129 de obrados, se limitó simplemente al hacer conocer que se encuentra en posesión del inmueble que ahora el demandante pretende apoderarse, por lo que solicitó la conciliación, consecuentemente se concluye que la demandada -recurrente-, con su actuar en el desarrollo del proceso ha dejado pasar las oportunidades señaladas por ley para impugnar los aspectos señalados en su memorial de apelación (preclusión)…".

En ese contexto, de la revisión del memorial de 30 de noviembre de 2020, que cursa a fs. 129, se puede verificar el apersonamiento y la solicitud de conciliación, además de la firma de Juana Mamani Alvarado Vda. de Flores y del abogado Celso Estrada Espinoza, memorial que fue providenciado en el Acta de Audiencia Preliminar de 01 de diciembre de 2020, saliente a fs. 130, audiencia en la que estuvo presente la recurrente asistida de su abogado defensor Celso Estrada Espinoza, en cuya acta rubricaron sus firmas, incluso el abogado estampó su sello de pie, de lo que se deduce que el argumento de la recurrente de no conocer a su abogado como patrocinante es inválido, significando que el reclamo analizado carece de asidero y contraviene la buena fe y lealtad procesal establecidas en el art. 3.II del Código Procesal Civil, en el que señala que las partes y, en general, quienes intervienen en el proceso deben actuar en forma honesta, de buena fe, con lealtad y veracidad sobre la base del conocimiento cierto de los hechos y el entender racional del derecho aplicable, respetando a la autoridad judicial y los derechos del adversario.

Consiguientemente, no habiendo otras situaciones que permitan examinar adecuadamente la controversia, en virtud a los fundamentos expuestos corresponde a este Tribunal de casación, fallar en la forma prevista por el art. 220.II del Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42. I num. 1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 220. II del Código de Procesal Civil, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 206 a 208, interpuesto por Juana Mamani Alvarado Vda. de Flores contra el Auto de Vista Nº 184/2022 de 05 de abril, pronunciado por la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública Quinta del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz. Con costas y costos.

Se regula honorarios profesionales del abogado que contestó el recurso en la suma de Bs. 1.000.

Relator: Magistrado. Marco Ernesto Jaimes Molina.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 28 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

525

Fidel Márquez Gonzáles c/ Carmen Rodríguez Gonzáles de Cuéllar y Otros
Fraude Procesal
Distrito: Tarija

SENTENCIA

Dentro del proceso por fraude procesal, seguido por Fidel Márquez Gonzáles, contra Carmen Rodríguez Gonzáles de Cuéllar, Sandra Alfaro Gonzáles, Norma Alfaro Gonzáles, Víctor Hugo Alfaro Gonzáles y Sofía Patricia Alfaro Gonzáles.

VISTOS.- La Demanda, Sentencia de Ordinaria de Usucapión ejecutoriada con Autoridad de Cosa Juzgada material, contestación a la Demanda y planteamiento de Excepciones.

La parte demandada dentro del término legal plantea Excepciones de Caducidad y Cosa Juzgada, con los siguientes argumentos:

1.- La acción de declaración de acción de Fraude procesal consiste en poner mediante proceso ordinario en evidencia una conducta fraudulenta engaño o mala fe una para conseguir una Sentencia favorable, por lo que la parte actora debe cumplir con la carga procesal que le impone el Art.1283 del Código Civil y demostrar esa conducta fraudulenta.

2.- Según el Art283 del Código Procesal Civil el plazo para la interposición de este recurso extraordinario es de 1 año desde que la Sentencia quedo ejecutoriada o hacer protesta formal de usar el recurso en el plazo de 30 días computable desde la ejecutoria de la Sentencia.

3.- La presente demanda, tiene fecha de presentación 07 de Octubre del 2020, es decir que fue presentada extemporáneamente después del año de ejecutoriada la Sentencia que se busca reveer sin que se hubiere presentado la protesta formal para realizar el uso del recurso extraordinario de Revisión de Sentencia.

4.- La Sentencia de Usucapión fue dictada el 27 de Mayo de 2016, en consecuencia desde la ejecución de la demanda y la interposición de la demanda han transcurrido 4 años y 7 meses.

La parte demandante en su contestación y en su alocución que hizo en la audiencia Preliminar manifiesta lo siguiente.

1.- Que el demandante Fidel Márquez no formó parte del proceso de Usucapión ventilado en el Juzgado Publico Primero en lo Civil, por lo que no le corre plazo alguno con relación a su persona.

CONSIDERANDO II.- Enfoque Doctrinal.- Se llama Excepción a todo medio de defensa que el demandado opone a la pretensión del actor sea que se nieguen los hechos en

que se funda la demanda, sea que se desconozca el derecho que de ellos pretende derivarse, o que se limite a impugnar la regularidad del procedimiento.

En el sentido más restringido por excepción se entiende la defensa dirigida a paralizar el ejercicio de la acción o destruir su eficacia jurídica, fundada en una omisión procesal o en una norma sustancial, es decir que es la acción del demandado en contra del actor.

La caducidad de la acción es el Instituto por el que, por el transcurso del tiempo que la ley o los particulares fijan para el ejercicio de un derecho, este se extingue, quedando el interesado impedido para el cumplimiento acto o ejercicio de la acción.

En la caducidad existe la pérdida de un derecho como consecuencia de la inacción del titular durante el termino previsto por ley, por lo tanto, los derechos se pierden por caducidad, cuando no son ejercidos dentro de termino de perentoria observancia fijado para el efecto por las normas jurídicas.

Esta institución halla su fundamento en la naturaleza de los derechos que afecta, se trata de derechos y facultades de modificación jurídica que suponen una situación de incertidumbre a la que, en beneficio de la seguridad jurídica, debe darse definitiva solución evitando que se perpetúe indefinidamente.

Las diferencias con la prescripción se pueden identificar las siguientes:

1.- La caducidad puede establecerse por ley o por pacto de ambas partes, la prescripción solo por ley.

2.- La prescripción siempre resulta por el transcurso del tiempo, la caducidad solo se impide mediante el acto por el cual se ejerce el derecho.

3.- La caducidad solo supone la fijación de un tiempo para el ejercicio dé derecho.

4.- En la prescripción se extingue la acción, pero no el derecho, la obligación se vuelve natural (derechos sin acción), en la caducidad afecta el derecho.

5.- No son aplicables a la caducidad las reglas según las cuales se interrumpe la prescripción.

La prescripción es una Institución de orden público que responde a la necesidad social de no mantener pendientes las relaciones jurídicas indefinidamente, poner fin a la indecisión de los derechos y consolidar las situaciones creadas por el transcurso del tiempo disipando así las incertidumbres.

La prescripción es una sanción al negligente por el transcurso del tiempo e inactividad del titular.

La prescripción es el modo con el cual, mediante el transcurso del tiempo, se extingue un derecho por efecto de la falta de su ejercicio, presupuesto de ella es la inactividad del titular del derecho durante el tiempo que está fijado por la Ley. Messineo.

El fundamento de este Instituto jurídico reposa en las exigencias de orden y paz social, evitar litigios sobre contratos o hechos cuyos títulos se han perdido o cuya memoria se ha borrado, caso contrario sería una incertidumbre permanente y universal en los deudores, sirve a la seguridad general del derecho y a la paz jurídica, porque pone límites a, las pretensiones jurídicas; también se atribuye como fundamento como una presunción de pago al acreedor que durante cierto tiempo no dirige reclamación a su deudor.

CONSIDERANDO III.- Marco Normativo.- Nuestra legislación civil establece que los derechos se extinguen por la caducidad cuando su titular no los ejerce durante el tiempo que la ley establece, comienza a correr desde que el derecho ha podido hacerse valer o desde que el titular ha dejado de ejercerlo.Arts.128 inc. 8 del Código Procesal Civil.

Al Respecto la normativa del Código Civil establece lo siguiente:

ARTÍCULO 1517. (CAUSAS QUE IMPIDEN LA CADUCIDAD).-

I. La caducidad sólo se impide mediante el acto por el cual se ejerce el derecho.

II. Si se trata de un término legal o voluntario relativo a derechos disponibles, la caducidad puede también impedirse mediante el reconocimiento del derecho por parte de la persona contra quien podía hacerse valer la caducidad del derecho reconocido.

ARTÍCULO 1518. (EFECTOS DEL IMPEDIMENTO DE LA CADUCIDAD).-

En los casos de quedar impedida la caducidad el derecho queda sujeto a las reglas de la prescripción.

La prescripción como la Caducidad es una Institución de orden publico que responde a la necesidad social de no mantener pendientes las relaciones jurídicas indefinidamente, poner fin a la indecisión de los derechos y consolidar las situaciones creadas por el transcurso del tiempo disipando así las incertidumbres. Es una sanción al negligente por el transcurso del tiempo e inactividad del titular.

Es un modo mediante el cual por el transcurso del tiempo, se extingue un derecho por efecto de la falta de su ejercicio, presupuesto de ella es la inactividad del titular del derecho durante el tiempo que está fijado por la Ley.

El Art.286 del Código Procesal Civil establece lo siguiente con relación al plazo:

I. El recurso extraordinario de revisión sólo podrá interponerse dentro del plazo fatal de un ario computable desde la fecha en que la sentencia quedó ejecutoriada.

II. Si se presentare vencido este plazo, será rechazado de inmediato; sin embargo, si durante un año, no se hubiere fallado aún en el proceso dirigido a la comprobación de las causales señaladas en el Artículo 284 del presente Código, bastará que dentro de este plazo se hiciere protesta formal de usar el recurso, el cual deberá ser formalizado en el plazo fatal de treinta días computables desde la ejecutoria de la sentencia pronunciada en dicho proceso.

En el presente caso la Demanda de Fraude Procesal fue presentada en fecha 07 de Octubre de 2020, La Sentencia que se trata de Reveer adquirió ejecutoria en Julio de 2016, según proveído de la Juez del Juzgado Publico Primero en lo Civil (fs. 120), el demandante Fidel Márquez Gonzales, tuvo conocimiento oficial del trámite del proceso de Usucapión, por lo que se apersona oficialmente al Juzgado mediante memorial fechado el 10 de Octubre de 2016 solicitando fotocopias, las mismas que se fueron autorizadas (fs. 141), es decir que si bien no era parte en el proceso de Usucapión tramitado entre Carmen Rodríguez Gonzáles de Cuellar en contra de Sandra, Norma, Víctor Hugo y Sofia Alfaro Gonzáles, ha realizado su presentación espontanea en forma voluntaria, por lo que es la fecha desde que comienza a computarse el plazo para interponer el Recurso Extraordinario de Revisión de Sentencia.

Además, es menester señalar que mediante varias circulares de la Corte Superior del Distrito (ahora Tribunal Departamental) se obligó a los Juzgados Civiles, de colocar letreros

en los inmuebles sujetos a Usucapión a los efectos de la publicidad de los actos jurídicos para que los interesados puedan oponer oportunamente sus acciones correspondientes en los estrados judiciales, evitando de esta forma Fraude Procesal.

En este caso también ha habido Inspección judicial, con toma de fotografías ilustrativas que constan en las fotocopias adjuntas presentadas como prueba, de donde se deduce que se ingresó al Inmueble, la Juez y su personal, las partes y sus abogados y nadie realizó oposición.

No se presentó ninguna prueba encaminada a demostrar impedir la caducidad.

POR TANTO.- El suscrito Juez Tercero en lo Civil de la ciudad de Tarija, por las -consideraciones anotadas para evitar un trámite con dispendio de actividad judicial innecesaria e invocando el principio de economía procesal en observancia de los Arts.24 y 113 del Código Procesal Civil,Arts.128 inc. 8 del mismo cuerpo normativo, al haber transcurrido más de 4 años desde que la Sentencia cobro ejecutoria, RESUELVE: Declarar PROBADA la Excepción de Caducidad presentada por los demandados a fs. 123 a 127 y 339 a 345, consecuentemente Declara la Demanda como Improponible, normativa que se encuentra en correspondencia con losArts.115 y 178 de la Constitución Política del Estado. Razonamiento en contrario nos llevaría a poner en riesgo la Cosa Juzgada material.

Esta sentencia es dictada en Tarija, a 20 de julio de 2021.

Anótese.

Fdo.- Abg. Edmundo Rueda Cardozo.- Juez Público 3° en lo Civil y Comercial.

Ante mí: Abg. J. Giovanna Soza Vargas.- Secretaria.

AUTO DE VISTA

Tarija, 08 de abril de 2022

RESULTANDO: 1. La apelación ha sido planteada según recurso de fs. 384 a 387 vta, por el demandante Fidel Márquez Gonzáles, contra el Auto Definitivo de fs. 381 a 383 vta., pronunciada por la Juez Público Civil y Comercial 3° de la Capital y concedida en el efecto suspensivo como consta en el auto de fs. 394 vta, de obrados.

2. Fidel Márquez Gonzales, en su calidad de demandante y dentro del término de ley, se alza contra el Auto Definitivo de fs. 384 a 387 vta., mediante el cual el juez a quo declara probada la excepción de caducidad planteada por los demandados a fs. 123 a 127 y de fs. 339 a 345 de obrados, consecuentemente, declara improponible la demanda de fraude procesal.

3. Radicada la causa conforme al parágrafo I del Art.264 del Código Procesal Civil y realizado el sorteo anticipado de fs. 407 a 408, se resuelve la alzada, dentro del plazo establecido por la citada norma legal.

CONSIDERANDO I La apelación tiene por objeto verificar, sobre la base de la resolución impugnada, el acierto o el error que se habría producido en la instancia precedente, confrontando el contenido de la resolución con el material fáctico y jurídico ya

incorporado en la primera instancia, a fin de determinar si ese material ha sido o no materialmente enjuiciado.

Bajo estas premisas y en aplicación a lo previsto por el Art.265 del Código Procesal Civil, que establece que el Auto de Vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieren sido objeto de apelación y fundamentación, se hace necesario establecer los puntos señalados como agravios por la parte apelante, a fin de cumplir con el principio dispositivo y de congruencia, de cuyo contenido se tienen los siguientes:

1. Errónea valoración de la prueba, ya que el Juez a quo ha estimado erróneamente que su persona pudo enterarse del proceso de usucapión iniciado por Carmen Rodríguez Gonzales, por el letrero que hubiese colocado en el frontis del inmueble, sin considerar la prueba de fs. 43 y 45, que acredita que es una persona no vidente y la imposibilidad física de tomar conocimiento del proceso que estuviese llevándose con relación a su inmueble, situación que fue aprovechada por Carmen Rodríguez de Cuellar con mala fe e intención de beneficiarse indebidamente para obtener una sentencia favorable sin oposición, cuando sabe que su persona es el propietario.

2. Errónea interpretación de la normativa pertinente e insuficiente argumentación jurídica, al sostener el juzgador que su persona hubiese tomado conocimiento del proceso de usucapión en fecha 10 de octubre de 2016, sin considerar que únicamente solicito fotocopias del proceso, pero nunca fue parte del mismo, requisito sine quanon, para que el plazo previsto en el Art. 286 del Código Procesal Civil, comience a contabilizarse, omitiendo considerar los alcances del Art. 229 del Código Procesal Civil, por lo tanto no existe normativa específica que le prive del derecho de instaurar su demanda.

3. Incumplimiento del parágrafo II del Art.113 del Código Procesal Civil, toda vez que el juez sin ningún argumento y fundamentación declara improponible la demanda, omitiendo pronunciarse sobre la excepción de cosa juzgada y fundando la resolución apelada erróneamente en el Art.128 inc. 8) el cual se refiere a emplazamiento de terceros, sin considerar que su demanda cumple con todos los requisitos exigidos por la normativa vigente de forma como de fondo, por lo que la resolución recurrida le niega el derecho de acceso a la justicia oportuna.

CONSIDERANDO II

I. Constituye fin y función esencial del Estado, garantizar el cumplimiento de los principios, valores, derechos y deberes reconocidos y consagrados en la Constitución Política del Estado según lo dispone elArt.9 numeral 4 constitucional. Por su parte el artículo 13 del mismo cuerpo normativo señala que los derechos reconocidos por la Constitución son inviolables, universales, interdependientes, indivisibles y progresivos, siendo deber del Estado promoverlos, protegerlos y respetarlos, sin que exista jerarquía o superioridad de unos sobre otros. Estableciendo además que los derechos y deberes consagrados en la Constitución se interpretarán de conformidad con los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por Bolivia.

En este orden se instituye el derecho al debido proceso, consagrado en el Art. 115 de la Constitución Política del Estado que establece: "Toda persona será protegida oportuna y efectivamente, por los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos. El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia

plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones...", vinculante con los Arts.117, 120 y 180 de la referida Ley Fundamental.

Resulta así, que el debido proceso en su sentido más amplio, es decir como derecho, garantía y principio, debe ser de cumplimiento obligatoria, tanto por la institucionalidad judicial, como administrativa, en el marco de la teoría de la doble dimensión de los derechos fundamentales, que encuentra su fundamento constitucional en los Art.9.4 y 109 Constitucional.

El derecho al juez natural, como garantía del debido proceso ha sido entendido por el Tribunal Constitucional —entre otras- en laSC0491/2003-R de 15 de abril, como: 'Uno de los elementos esenciales de la garantía del debido proceso es el derecho al juez natural competente, independiente e imparcial; debiendo entenderse por juez competente aquel que de acuerdo a las normas jurídicas previamente establecidas, conforme criterios de territorio, materia y cuantía, es el llamado para conocer y resolver una controversia judicial; juez independiente aquel que, como se tiene referido, resuelve la controversia exenta de toda injerencia o intromisión de otras autoridades o poderes del Estado; y juez imparcial aquel que decida la controversia judicial sometida a su conocimiento exento de todo interés o relación personal con el problema, manteniendo una posición objetiva al momento de adoptar su decisión y emitir la resolución...'.

II. Dentro de este marco Constitucional, las autoridades jurisdiccionales tienen la obligación de garantizar el respeto de los principios, derechos y garantías que pregona la Constitución Política del Estado, a cuyo efecto, los tribunales de alzada se encuentran facultados a efectuar una revisión de oficio del proceso, con la finalidad de verificar si en su tramitación se han cumplido con las reglas del debido proceso y con el principio de legalidad, eficacia y eficiencia, consagrados en el parágrafo I) del Art.180 de la Constitución Política el Estado, y en su caso, cuando se evidencie vulneración de los mismos, el deber de declarar la nulidad en cumplimiento a lo previsto por el Art.106 del Código Procesal Civil que señala que la nulidad podrá ser declarada de oficio o a pedido de parte, en cualquier estado del proceso, cuando la Ley la califique expresamente, concordante con lo dispuesto por elArt.108 del citado Código Adjetivo Civil, faculta al Tribunal de Segunda Instancia que deba pronunciarse sobre un recurso de apelación, apreciar previamente si se planteó alguna forma de nulidad insubsanable de la sentencia o nulidad expresa de actos de la sentencia o nulidad expresa de actos de la primera instancia, conforme a lo dispuesto en el presente Código. Si la reclamación de nulidad hubiere sido planteada a tiempo de la apelación, se resolverá sobre ella, y sólo en caso de rechazarla, se pronunciará sobre los agravios de la apelación. Si se opta por la declaración de nulidad se dispondrá la devolución de obrados al inferior para que se tramite la causa a partir de los actos válidos, con responsabilidad al inferior de acuerdo a Ley.

III. En este sentido, cabe dejar claramente establecido que la procedencia de la acción de fraude procesal surge del texto del parágrafo III del Art.284 del Código Procesal Civil, capítulo relativo al Recurso extraordinario de revisión de sentencia que señala: "Habrá lugar al recurso extraordinario de revisión ante el Tribunal Supremo de Justicia, de una sentencia ejecutoriada en proceso ordinario, en los casos siguientes: III) Si se hubiere ganado injustamente en virtud a cohecho, violencia o fraude procesal, declarado en sentencia ejecutoriada.

Respecto al plazo en el que puede interponerse el recurso extraordinario, elArt.286 del citado Código Adjetivo Civil señala: "El recurso extraordinario de revisión sólo podrá interponerse dentro del plazo fatal de un año, computable desde la fecha en que la sentencia quedó ejecutoriada". Si se presentare vencido este plazo, será rechazado de inmediato; sin embargo, si durante un año, no se hubiere fallado aún en el proceso dirigido a la comprobación de las causales señaladas en el Artículo 284 del presente Código, bastará que dentro de este plazo se hiciere protesta formal de usar el recurso, el cual deberá ser formalizado en el plazo fatal de treinta días computables desde la ejecutoria de la sentencia pronunciada en dicho proceso.

En cuanto a la autoridad competente para tramitar el recurso extraordinario de la sentencia, el Auto Supremo No. 704/2016 de fecha 27 de junio, reiterado en el Auto Supremo No 51/2018, de fecha 14 de febrero 2018, de manera clara ha dejado establecido que; "...el fraude procesal es la etapa previa a la interposición del Recurso Extraordinario de Revisión de Sentencia, demanda que en esencia tiene por finalidad de establecer sola y únicamente los hechos constitutivos del fraude procesal es decir “conducta fraudulenta” o “un engaño o mala fe” o que “la sentencia es producto de maquinaciones fraudulentas”, al efecto de determinar la existencia de una de las causales de –procedencia o improcedencia- del posterior recurso de revisión extraordinaria de Sentencia, en cuyo conocimiento únicamente el Tribunal Supremo, tiene la facultad de revisar la Sentencia con calidad de cosa juzgada y en su caso dejar sin efecto el proceso de conocimiento sustanciado por fraude procesal y obviamente también los aspectos formales inherentes al recurso de revisión extraordinaria de Sentencia, como la extemporaneidad y su consiguiente admisión o rechazo, facultad privativa de la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia.."

IV. En el caso de autos, una vez citada la demandada Carmen Rodríguez Gonzales de Cuellar, a tiempo de contestar negativamente la demanda, interpone -entre otros- como medio de defensa, excepción de caducidad, la misma que en mediante la resolución apelada es declarada probada por el Juez de instancia, argumentando que la demanda de Fraude Procesal fue presentada en fecha 07 de Octubre de 2020, la Sentencia que se trata de rever adquirió ejecutoria en Julio de 2016, según proveído de la Juez del Juzgado Publico Primero en lo Civil (fs. 120), el demandante Fidel Márquez Gonzales, tuvo conocimiento oficial del trámite del proceso de Usucapión, apersonándose oficialmente al Juzgado mediante memorial de fecha 10 de Octubre de 2016 solicitando fotocopias, las mismas que se fueron autorizadas (fs. 141), es decir que si bien no era parte en el proceso de Usucapión tramitado entre Carmen Rodríguez Gonzales de Cuellar en contra de Sandra, Norma, Víctor Hugo y Sofía Alfaro Gonzales, ha realizado su presentación espontanea en forma voluntaria, por lo que es la fecha desde que comienza a correr para interponer el Recurso Extraordinario de Revisión de Sentencia.

Asimismo, refiere el juzgador que mediante varias circulares de la Corte Superior del Distrito (ahora Tribunal Departamental), se obligó a los Juzgados Civiles, colocar letreros en los inmuebles sujetos a Usucapión a los efectos de la publicidad de los actos jurídicos para que los interesados puedan oponer oportunamente sus acciones correspondientes en los estrados judiciales, evitando de esta forma Fraude Procesal. Que, en este caso también ha habido Inspección judicial, con toma de fotografías ilustrativas que constan en las fotocopias adjuntas.

Así expuestas, las conclusiones del fallo, corresponde analizar si el juzgador a tiempo de declarar probada la excepción de caducidad planteada por los demandados, bajo el fundamento de que el actor hubiese presentado la demanda de fraude procesal después de transcurridos más de 4 años desde que la sentencia de usucapión decenal que se pretende rever cobro ejecutoria, obró observando la competencia prevista por ley y la jurisprudencia antes citada o por el contrario ha infringido dichas normas violentando el debido proceso y el derecho al juez competente.

Dentro de este contexto y precisado como se encuentra, que el proceso de fraude procesal constituye una etapa previa a la interposición del Recurso Extraordinario de Revisión de Sentencia, cuya única finalidad se circunscribe a determinar la existencia o no del fraude procesal, que como tal es una causal de procedencia para la interposición del recurso extraordinario de revisión de sentencia, el plazo previsto en el Art.286 del Código Procesal Civil, así como los demás requisitos formales como la extemporaneidad y la consiguiente admisión o rechace del recurso de revisión extraordinaria de Sentencia, es de competencia única y exclusiva de la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia conforme a la jurisprudencia antes citada y la facultad conferida por el Art.38 inc. 6) de la Ley 025 del Órgano Judicial, que establece como una de las atribuciones de la Sala Plena "conocer y resolver casos de revisión extraordinaria de sentencia".

Consiguientemente, siendo que la única autoridad competente para revisar las sentencias con calidad de cosa juzgada, así como los requisitos de admisibilidad y rechazo y en su caso dejar sin efecto el proceso de conocimiento sustanciado bajo las causales establecidas en el art.284 del Adjetivo Civil, es el Tribunal Supremo de Justicia, se tiene que el análisis realizado por el juez de la causa para dar curso a la excepción de caducidad escapan a su competencia por razón de la materia, arrogándose la facultad de examinar requisitos de admisibilidad y procedencia del recurso de revisión extraordinaria de la sentencia, cuyo procedimiento se encuentra regulado en el Art. 284 y siguientes del Código Procesal Civil, aplicando erróneamente dichas normas, puesto que las mismas no establecen un plazo de caducidad para interponer el proceso de fraude procesal, sino que el plazo fatal de un año, computable desde la fecha en que la sentencia quedó ejecutoriada y/o la protesta formal de usar el recurso extraordinario y excepcional de revisión de la sentencia de 30 días, en caso de que durante un año, no se hubiere fallado aún en el proceso dirigido a la comprobación de las causales señaladas en el Artículo 284 del Código procesal Civil, aplicable exclusiva y expresamente para el recurso de revisión extraordinaria de la sentencia, el mismo que no es de competencia del juez de instancia.

En ese entendido dado el carácter de orden público que reviste la competencia, cualquier violación a la misma debe ser declarada aun de oficio y en cualquier estado del proceso, pues la actuación de las partes o de los propios administradores de justicia, no pueden convalidar las infracciones referidas a la competencia de los jueces, cuya inobservancia, dará lugar a la declaración de incompetencia en cualquier estado del proceso, incluso la nulidad de las actuaciones y determinaciones asumidas por un Juez incompetente en el marco de lo dispuesto por el Art.122 de la Constitución Política del Estado.

Por las fundamentaciones fácticas y jurídicas anotadas precedentemente, y al haberse evidenciado vulneración al debido proceso previsto en el Art.115 de la Constitución Política del Estado, corresponde dictar resolución en cumplimiento a lo previsto en el numeral 4, parágrafo II del Art.218 del Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Civil y Comercial, de Familia, Niñez y Adolescencia Pública Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarja, conformada por las Vocales Msc. Yenny Cortez Baldiviezo y Dr. Marcos Ramiro Miranda Guerrero (Vocal Convocado), ANULA el auto definitivo de fs. 381 a 383 vta. del expediente, disponiéndose que el Juez Público Civil y Comercial Tercero de la Capital, dicte nueva resolución respetuosa del debido proceso y observando los fundamentos del presente fallo.

En cumplimiento a lo previsto por el Art.17 de la Ley del Órgano Judicial se notificará al Consejo de la Magistratura a los fines legales pertinentes.

Vocal relatora: Msc. Yenny Cortez Baldiviezo.

Regístrese.

Fdo.- Dres.: Yenny Cortez Baldiviezo.- Marcos Ramiro Miranda Guerrero.

Ante mí: Briner Manrique Ortega.- Secretaria de Cámara.

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 428 a 430 vta. interpuesto por Carmen Rodríguez Gonzales de Cuellar, contra el Auto de Vista Nº 33/2022 de 08 de abril, cursante de fs. 421 a 425, pronunciado por la Sala Civil y Comercial, de Familia, Niñez y Adolescencia Pública Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, en el proceso ordinario de fraude procesal seguido a instancia de Fidel Márquez Gonzales contra la recurrente, Sandra, Norma, Víctor Hugo y Sofía Patricia todos ellos Alfaro Gonzales, la contestación que sale de fs. 439 a 441; el Auto de concesión de 25 de mayo de 2022 a fs. 442; el Auto Supremo de admisión del recurso de casación Nº 416/2022-RA de 23 de junio de fs. 450 a 451 vta.; todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Fidel Márquez Gonzales, por memorial de demanda que cursa de fs. 47 a 52, subsanado por escritos de fs. 60 a 61 vta., 65 y 67 y vta., inició proceso ordinario de fraude procesal, pretensión que fue interpuesta contra Carmen Rodríguez Gonzales de Cuellar, Sandra, Norma, Víctor Hugo y Sofía Patricia todos ellos Alfaro Gonzales; quienes una vez citados, Sofía Patricia, Víctor Hugo, Norma y Sandra todos ellos Alfaro Gonzales, por memorial que sale de fs. 123 a 127, contestaron negativamente a la demanda y opusieron excepción de caducidad; de igual forma, Carmen Rodríguez Gonzales de Cuellar por escrito de fs. 339 a 345, contestó a la demanda negando los extremos que sustentan la misma e interpuso excepción de cosa juzgada y caducidad.

En virtud de esos antecedentes, el Juez 3º en lo Civil y Comercial de la ciudad de Tarija, pronunció el Auto Definitivo de 20 de julio de 2021 declarando probada la excepción de caducidad, en consecuencia, declaró la demanda como improponible.

Resolución que, puesta en conocimiento de las partes procesales, dio lugar a que el demandante Fidel Márquez Gonzales, por memorial que cursa de fs. 384 a 387 vta., interpusiera recurso de apelación.

En mérito a esos antecedentes la Sala Civil y Comercial, de Familia, Niñez y Adolescencia Pública Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, emitió el Auto de Vista Nº 33/2022 de 08 de abril, cursante de fs. 421 a 425, por el que ANULÓ el auto definitivo apelado, en mérito a ello dispuso que el juez de primera instancia dicte nueva resolución respetando el debido el proceso y observando los fundamentos del fallo.

Determinación que fue asumida en virtud de los siguientes fundamentos:

El proceso de fraude procesal se constituye en una etapa previa a la interposición del recurso extraordinario de revisión de sentencia, cuya única finalidad se circunscribe a determinar la existencia o no del fraude; por lo tanto, el plazo previsto en el art. 286 del Código Procesal Civil, así como los demás requisitos formales como la extemporaneidad y la consiguiente admisión o rechazo del recurso de revisión extraordinaria de sentencia, es de competencia única y exclusiva de la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, tal como lo estipula el art. 38 num. 6) de la Ley Nº 025.

El análisis realizado por el juez de la causa para dar curso a la excepción de caducidad escapa a su competencia por razón de la materia, pues se arrogó la facultad de examinar requisitos de admisibilidad y procedencia del recurso de revisión extraordinaria de la sentencia cuyo procedimiento se encuentra regulado en el art. 284 y siguientes del Código Procesal Civil, aplicándola erróneamente porque no establecen un plazo de caducidad para interponer el fraude procesal.

Fallo de segunda instancia que, puesto en conocimiento de los sujetos procesales, ameritó que la codemandada Carmen Rodríguez Gonzales de Cuellar, por memorial de fs. 428 a 430 vta., interponga recurso de casación, el cual se pasa a analizar:

CONSIDERANDO II:

DEL CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN

Del medio de impugnación objeto de la presente resolución, se observa que la codemandada, alegó como agravios los siguientes extremos:

Acusó que el Auto de Vista recurrido viola los arts. 265 y 213.II num. 3 del Código Procesal Civil, así como el art. 115.II de la Constitución Política del Estado, porque considera que la resolución no contiene la motivación y fundamentación indispensables respecto a lo resuelto incumpliéndose de esa manera el principio de congruencia que no podría tener otro resultado que la nulidad procesal.

Consideró que la resolución de segunda instancia conlleva la obligación del Tribunal de apelación, de considerar y analizar los argumentos del recurso también de la contestación al recurso de apelación, porque les asiste conocer las razones del decisorio o fallo, por lo que existe la obligación de analizar todos los argumentos del recurso y también de la contestación.

Alegó que los fundamentos que contiene el Auto de Vista recurrido son falsos, contradictorios y ultra petita, pues se anuló el Auto Definitivo que fue apelado con interpretaciones oficiosas y erróneas de la normativa legal vigente, sin respetar los principios que sustentan la potestad de impartir justicia, por lo que reitera que la resolución recurrida carece de motivación, fundamentación y congruencia.

En virtud de estos reclamos solicitó se anule el Auto de Vista recurrido y se ordene la emisión de una nueva resolución que cumpla con las normas procedimentales.

Respuesta al recurso de casación.

Fidel Márquez Gonzales, una vez notificado con el recurso de casación de la codemandada, por memorial que cursa de fs. 439 a 441, contestó a la referida impugnación alegando los siguientes extremos:

- El Tribunal de apelación realizó una buena fundamentación, motivación, congruencia y correcta valoración, puesto que se basó en los puntos resueltos por el inferior y que fueron objeto de apelación.

- Refirió que cuando se interpuso proceso de usucapión de su bien inmueble este no fue interpuesto contra el propietario, ya que la recurrente de casación tenía pleno conocimiento que sus demandados perdieron el proceso de nulidad de contrato de compraventa, por lo que falseando a la verdad interpuso demanda de usucapión a personas que ya no eran propietarias, por lo que la demanda debió ser interpuesta contra Fidel Márquez Gonzales.

- En el proceso de usucapión que interpuso la recurrente hubo fraude procesal, porque los demandados (supuestos propietarios) tenían pleno conocimiento que perdieron el proceso de nulidad de documento y, aun así, faltando a la verdad, contestaron allanándose a la demanda de usucapión haciendo incurrir en error a las autoridades judiciales.

- Los Vocales suscriptores del Auto de Vista recurrido dieron cumplimiento obligatorio del debido proceso porque se hizo un análisis de los derechos y garantías fundamentales, leyes y artículos del Código Procesal Civil.

- El juez de la causa no precisó o resolvió si existe o no fraude procesal y solo se limitó a resolver la excepción de caducidad y la extemporaneidad del recurso extraordinario de revisión de sentencia, que nunca demandó, pues la pretensión que interpuso es de fraude procesal que se cometió en el proceso de usucapión.

Con base en lo expuesto, solicitó que el recurso de casación interpuesto por la codemandada sea declarado improcedente.

CONSIDERANDO III:

DOCTRINA APLICABLE AL CASO

III.1. Sobre la fundamentación y motivación de las resoluciones judiciales.

Sobre este particular, la Sentencia Constitucional Nº 0012/2006-R de 4 de enero, ha razonado: “La motivación de los fallos judiciales está vinculada al derecho al debido proceso y a la tutela jurisdiccional eficaz, (...), y se manifiesta como el derecho que tienen las partes de conocer las razones en que se funda la decisión del órgano jurisdiccional, de tal manera que sea posible a través de su análisis, constatar si la misma está fundada en derecho o por el contrario es fruto de una decisión arbitraria...”.

A ese respecto la Sentencia Constitucional Nº 2023/2010-R de 9 de noviembre también estableció: “...la motivación no implicará la exposición ampulosa de consideraciones y citas legales, sino que exige una estructura de forma y de fondo, pudiendo ser concisa, pero clara y satisfacer todos los puntos demandados, debiéndose expresar las convicciones determinativas que justifiquen razonablemente su decisión en cuyo caso las normas del debido proceso se tendrán por fielmente cumplidas; al contrario, cuando la resolución aun

siendo extensa no traduce las razones o motivos por los cuales se toma una decisión, dichas normas se tendrán por vulneradas...". (El resaltado nos corresponde)

En ese mismo entendido, en la Sentencia Constitucional Plurinacional Nº 0903/2012 de 22 de agosto, se ha señalado que: "...la fundamentación y motivación de una resolución que resuelva cualquier conflicto jurídico, no necesariamente implica que la exposición deba ser exagerada y abundante de consideraciones, citas legales y argumentos reiterativos, al contrario una debida motivación conlleva que la resolución sea concisa, clara e integre en todos los puntos demandados, donde la autoridad jurisdiccional o en su caso administrativa, exponga de forma clara las razones determinativas que justifican su decisión, exponiendo los hechos, realizando la fundamentación legal y citando las normas que sustentan la parte dispositiva dela resolución; en suma se exige que exista plena coherencia y concordancia entre la parte motivada y la parte dispositiva de un fallo".

Finalmente la Sentencia Constitucional Plurinacional Nº 0075/2016-S3 de 8 de enero, sobre este tema ha sintetizado señalando: "...es una obligación para la autoridad judicial y/o administrativa, a tiempo de resolver todos los asuntos sometidos a su conocimiento, exponer las razones suficientes de la decisión adoptada acorde a los antecedentes del caso, en relación a las pretensiones expuestas por el ajusticiado o administrado; pues, omitir la explicación de las razones por las cuales se arribó a una determinada resolución, importa suprimir una parte estructural de la misma".

Por lo expuesto, se puede colegir que para el cumplimiento del debido proceso en sus elementos debida fundamentación y motivación, la estructura de la resolución en la forma y el fondo, no requiere de una exposición ampulosa de consideraciones y citas legales, sino que esta sea coherente, precisa y clara, dando a entender los motivos y/o convicciones determinativas de la resolución, y que respondan a los antecedentes del caso con relación a las pretensiones de los sujetos procesales, cumplido este extremo se tiene por realizada la motivación de una resolución.

III.2. De la incongruencia omisiva.

En mérito al principio de congruencia, toda resolución debe reunir la coherencia procesal necesaria, que en el caso de la apelación, encuentra su fuente normativa en el art. 265.I del Código Procesal Civil, que se sintetiza en el aforismo "tantum devolutum quantum appellatum", que significa es devuelto cuanto se apela, con esto se establece el límite formal de la apelación en la medida de los agravios propuestos en la impugnación, en otras palabras, la función jurisdiccional del órgano de revisión en doble instancia se ve compelido a lo formulado en la apelación por el impugnante.

En ese entendido, el Tribunal de casación a momento de realizar el análisis sobre los reclamos de incongruencia omisiva en que habría incurrido el Tribunal de alzada respecto a los puntos acusados en apelación, debe tener presente que al ser un aspecto que acusa un vicio de forma, como es la incongruencia omisiva que afecta la estructura de la resolución, el análisis de este máximo Tribunal solamente debe limitarse a contrastar en el contenido de la resolución la existencia o no de dicha omisión, tal cual orientó el Tribunal Constitucional Plurinacional que en la Sentencia Constitucional Plurinacional Nº 1083/2014 de 10 de junio, interpretando los alcances del recurso de casación en la forma en relación a la falta de respuesta a los puntos de agravio del recurso de apelación, señaló: "En el presente caso, al estar extrañada la falta de respuesta a los puntos de agravio identificados en el recurso de apelación, el Tribunal de casación debe limitar su consideración únicamente para establecer

si hubo o no respuesta a los reclamos del recurrente, lo contrario implicaría ingresar a cuestiones que atingen a la impugnación en el fondo; así, los Magistrados demandados, luego de efectuar un examen de los antecedentes del legajo procesal, concluyeron que el Tribunal de apelación, otorgó la respuesta extrañada, inclusive extrayendo citas textuales que ellos consideraron como respuestas a la apelación contra la Sentencia; por lo tanto, el Auto Supremo Nº 434/2013, no incurre en incongruencia omisiva ni carece de la debida motivación, ya que la labor del Tribunal de casación estaba restringida a efectuar el control para determinar si hubo o no respuesta a los reclamos del recurrente y, fue ésa la misión que cumplieron los Magistrados demandados; por lo tanto, cumple con el debido proceso".

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

Amparados en los fundamentos doctrinarios que han de sustentar la presente resolución, corresponde a continuación dar respuesta a los reclamos acusados en el recurso de casación que fue interpuesto por la codemandada Carmen Rodríguez Gonzales de Cuellar, los cuales, al ser el Auto de Vista anulatorio, están orientados a acusar aspectos únicamente de forma.

Como primer reclamo, aduce la vulneración de los arts. 265 y 213.II num 3 del Código Procesal Civil, y art. 115.II de la Constitución Política del Estado, porque considera que la resolución no contiene una debida motivación y fundamentación, incumpliéndose de esa manera el principio de congruencia, por lo que solicita la nulidad procesal.

Como se observa, la recurrente alega la transgresión del debido proceso en su elemento de debida motivación y fundamentación, pues considera que la resolución recurrida carece de una explicación de las razones o motivos que llevaron a sumir la decisión de anular obrados.

En ese contexto, y conforme a lo ampliamente desarrollado en el apartado III.1. de la presente resolución, amerita señalar que evidentemente la motivación y fundamentación es un elemento o vertiente del derecho al debido proceso que impone a las autoridades judiciales que al momento de resolver la problemática planteada lo hagan sobre la base de razonamientos jurídicos y fácticos, es decir, explicando de forma razonada y coherente el motivo por el cual asumen una determinada decisión.

En otros términos, la motivación y fundamentación se constituyen en la justificación razonada del por la que se asume una postura, siendo este el elemento primordial que destaca en todo Estado Constitucional de Derecho; sin embargo, para que este elemento se tenga por fielmente cumplido a momento de emitirse una resolución, no es necesario que contenga una exposición ampulosa de consideraciones y citas legales, pues si esta es concisa, pero clara y satisface todos los puntos demandados, es decir, si contiene una exposición clara de las razones determinativas que justifican la decisión asumida, no existirá razón suficiente que sustente la ausencia o carencia de una debida motivación y fundamentación.

Sobre este elemento (motivación y fundamentación), al margen de la vasta jurisprudencia ordinaria y constitucional nacional, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Apitz Barbera y otros contra Venezuela, entre otros, refirió que: "La Corte ha señalado que la motivación `es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión´. El deber de motivar las resoluciones es una garantía

vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el Derecho suministra, y otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática".

Con base en estos argumentos, y toda vez que la ausencia o insuficiencia de motivación y fundamentación, se constituye en un reclamo que atinge exclusivamente a la estructura formal de la resolución, esta Sala de Casación, se encuentra compelido a verificar si lo acusado es o no cierto, y no así a evidenciar si la motivación es correcta, pues para realizar dicho examen, la competencia de este Tribunal se apertura con la exposición de reclamos que tiendan precisamente a cuestionar dicha decisión.

En ese contexto, de la revisión del Auto de Vista Nº 33/2022 de 08 de abril que sale de fs. 421 a 425, se observa que el Tribunal de alzada en principio hace alusión a los antecedentes procesales que dieron lugar a que la cusa radique en dicha instancia, posteriormente, en el Considerando I, en aplicación de lo previsto en el art. 265 del Código Procesal Civil, a fin de cumplir con el principio dispositivo y de congruencia, estableció los puntos señalados como agravios por el apelante Fidel Márquez Gonzales, resumiendo los mismos en tres apartados; finalmente, en el Considerando II, después de realizar un análisis jurídico normativo del derecho al debido proceso y al juez natural, y establecer que las autoridades jurisdiccionales tienen la obligación de garantizar el respeto de los principios, derechos y garantías que pregona la Constitución Política del Estado; finalmente, en los apartados III y IV, procedió a exponer de manera clara y precisa las razones que motivaron el decisum de la resolución.

Entre las motivaciones de hecho y de derecho por las que el Tribunal de apelación decidió anular el Auto Definitivo de fs. 381 a 383 vta. para que el juez A quo dicte nueva resolución respetando el debido proceso, están:

El proceso de fraude procesal constituye una etapa previa a la interposición del recurso extraordinario de revisión de sentencia, cuya única finalidad se circunscribe a determinar la existencia o no del fraude, que como tal es una causal de procedencia para la interposición del citado recurso; el plazo previsto en el art. 286 del Código Procesal Civil, así como los demás requisitos como su extemporaneidad y la consiguiente admisión o rechazo, es de competencia única y exclusiva de la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia conforme a lo estipulado en el art. 38 num. 6 de la Ley Nº 025.

La única autoridad competente para revisar las sentencias con calidad de cosa juzgada, así como los requisitos de admisibilidad y rechazo y en su caso dejar sin efecto el proceso de conocimiento sustanciado bajo las causales establecidas en el art. 284 del Adjetivo Civil, es el Tribual Supremo de Justicia, por lo que el análisis realizado por el juez de la causa para dar curso a la excepción de caducidad escapan a su competencia en razón de la materia, cuyo procedimiento se encuentra regulado en el art. 284 y siguientes del Código Procesal civil.

En virtud del carácter de orden público que reviste la competencia, cualquier violación a la misma debe ser declarada aun de oficio y en cualquier estado del proceso en el marco de lo dispuesto en el art. 122 de la Constitución Política del Estado.

Con base en estas consideraciones, se infiere que el Tribunal de Alzada, no vulneró el derecho al debido proceso en su vertiente de debida motivación y fundamentación, pues con la finalidad de resolver la impugnación interpuesta contra el Auto definitivo de 20 de julio

de 2021, procedió a explicar de manera clara y precisa las razones en que se funda la decisión de anular obrados, es decir, que el referido Tribunal, a tiempo de resolver los asuntos sometidos a su conocimiento, expuso las razones suficientes de la decisión adoptada la cual fue tomada acorde a los antecedentes del caso y en estricta relación a las pretensiones expuestas por el justiciable, cumpliéndose así el otro presupuesto que hace al debido proceso que es la congruencia.

Asimismo, se advierte que el Tribunal de Alzada, al margen de exponer las razones que justifican su decisión, conforme a la estructura ampliamente descrita supra, sustentó la misma, en una amplia exposición de doctrinaria, jurisprudencial y normativa; por lo tanto, lo acusado en este primer reclamo deviene en infundado, ya que, contrariamente a lo acusado por la codemandada Carmen Rodríguez Gonzales de Cuellar, el Auto de Vista contiene una justificación razonada que permite conocer a través de su análisis, los argumentos jurídicos en que esta se funda.

No obstante, al margen de lo expuestos, es menester aclarar a la recurrente que conforme a los lineamientos jurisprudenciales emanados de este Tribunal Supremo de Justicia así como del Tribunal Constitucional Plurinacional, una debida motivación y fundamentación no implica que la exposición de razones deba necesariamente ser ampulosa, pues si esta es clara y satisface lo solicitado por los justiciables, este elemento del debido proceso se tendrá por fielmente cumplido, tal como ocurrió en el caso de autos.

Como siguiente reclamo, la recurrente denuncia que el Tribunal de apelación no solo debió considerar y analizar los argumentos del recurso de apelación que interpuso el demandante, sino también los contenidos en el memorial de contestación a dicha impugnación, pues tiene la obligación de considerar todos los argumentos de la apelación y de la contestación.

Conforme a lo acusado en este apartado, se advierte que la recurrente, al margen de cuestionar la carencia de motivación y fundamentación que ya fueron debidamente desvirtuados en el acápite anterior, denuncia también la vulneración del principio de congruencia, pues alega que el Tribunal de apelación omitió considerar los fundamentos en los cuales se sustenta el memorial de contestación al recurso de apelación 391 a 393 vta.; en ese entendido, como bien ya se explicó en el apartado III.2. de la presente resolución, es menester dejar establecido que en virtud del principio de congruencia, toda resolución debe reunir la coherencia procesal necesaria que, en el caso de la apelación, encuentra su fuente normativa en el art. 265.I del Código Procesal Civil, que establece que el auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que fueron objeto de apelación y fundamentación, motivo por el cual la función jurisdiccional del órgano de revisión en doble instancia se ve compelido a lo formulado en la apelación por el impugnante, pues lo contrario implicaría emitir una resolución ultra, citra o extra petita.

La norma descrita exige al Tribunal de apelación a resolver el recurso de apelación con base en el fallo de primera instancia y en estricta correspondencia con lo expuesto en el recurso de apelación, materializándose de esta manera el principio de congruencia que, en lo que atinge al fallo de apelación o auto de vista, debe estar sujeta a la expresión de agravios; por lo tanto, una vez dictada la resolución de primer grado y, en caso de que esta haya sido objeto de impugnación a través del recurso de apelación, el Tribunal Ad quem se encuentra restringido a emitir una resolución conforme al objeto de la apelación, es decir, que es competente únicamente para revisar las cuestiones litigiosas planteadas en primera instancia

dentro de los limites propuestos por el apelante y no así para resolver extremos que no fueron motivo de impugnación, porque como se dijo anteriormente, lo contrario implica un exceso de jurisdicción que se califica como ultra petita, que a su vez constituye una típica manifestación del vicio de incongruencia quebrantando el concepto de orden público.

Con base en ese razonamiento, de la revisión del Auto de Vista Nº 33/2022 de 08 de abril se observa que, si bien el Tribunal de segunda instancia no enunció de manera expresa los argumentos de defensa inmersos en el memorial de respuesta al recurso de apelación, ello se debe a que esa resolución, conforme lo estipula el art. 265.I el Código Procesal Civil, debe circunscribe a los puntos resueltos por el inferior y que fueron objeto de apelación por el demandante (fs. 384 a 387 vta.), pues son precisamente los reclamos de la parte desfavorecida o perjudicada con la resolución de primera instancia los que impulsan el análisis del Tribunal de alzada; sin embargo, pese a esa facultad limitada del citado Tribunal, esto no implica que los fundamentos de la respuesta al recurso de apelación no hayan sido considerados al momento de emitirse el Auto de Vista, toda vez que la determinación asumida en el fallo de segunda instancia, sustenta su tesis a partir de un análisis integral de los argumentos expuestos por ambos sujetos procesales, siempre y cuando sean pertinentes con la resolución recurrida.

Lo expuesto permite concluir que al no encontrarse compelido el Tribunal de apelación a emitir criterios expresos respecto a la respuesta del recurso de apelación, el presente reclamo que está abocado a denunciar una presunta incongruencia omisiva por no haberse considerado los fundamentos del memorial de respuesta al recurso de apelación, carece de sustento, pues contrariamente a lo acusado por la recurrente, se advierte que la resolución de segunda instancia sí cumple con la congruencia tanto interna como externa exigida para el caso, además de contener una debida motivación y fundamentación, pues las razones por las que decidió anular el Auto definitivo apelado, son bastante claras y precisas.

No obstante, al margen de lo ya expuesto, si la recurrente advirtió que el Tribunal de alzada incurrió en una supuesta incongruencia omisiva, ésta, conforme lo estipula el art. 226.III del Código Procesal Civil, tenía la facultad de solicitar la complementación y enmienda, dentro del plazo señalado, para así subsanar dicha omisión, empero, como no cursa en obrados actuado que acredite que se hizo uso de esta facultad, se infiere que el derecho a reclamar tal extremo precluyó.

Finalmente, se acusó que el Auto de Vista contiene fundamentos falsos, contradictorios y ultra petita, pues se anuló el Auto Definitivo con interpretaciones oficiosas y erróneas, sin respetar los principios que sustentan la potestad de impartir justicia, por lo que reitera que la resolución recurrida carece de motivación, fundamentación y congruencia.

Conforme a lo acusado en este apartado, prima facie se observa que, si bien la recurrente pretende la nulidad del Auto de Vista recurrido porque considera que esta resolución contiene una exposición de fundamentos falsos y contradictorios, no explica ni identifica cuáles serían esas imprecisiones, pues simplemente se limita a indicar que la resolución de alzada sería defectuosa, lo que imposibilita a este Tribunal de casación realizar mayores consideraciones al respecto; sin embargo, como esas observaciones decantan en acusar la transgresión del debido proceso en sus elementos de motivación, fundamentación y congruencia; con la finalidad de evitar reiteraciones innecesarias corresponde remitirnos a los argumentos jurídicos expuestos en los numerales 1 y 2 del presente apartado, donde se dejó establecido que el Auto de Vista Nº 33/2022 de 08 de abril contiene una debida motivación y

fundamentación, y que al haber resuelto el recurso de apelación conforme a lo previsto en el art. 265.I del Código Procesal Civil, este contiene una congruencia interna y también externa, por lo que el presente reclamo, resulta infundado.

Con base en estas consideraciones se concluye que los reclamos de forma traídos a casación no resultan evidentes, por ende, el pedido de anular obrados no resulta viable, toda vez que, al pronunciarse el Auto de Vista recurrido, el Tribunal de Alzada no vulneró el derecho al debido proceso en sus vertientes de debida motivación y fundamentación, como tampoco incurrió en omisión alguna.

Por lo ampliamente expuesto, corresponde a este Tribunal de casación, fallar en la forma prevista por el art. 220.II del Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42.I núm. 1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 220.II del Código Procesal Civil, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 428 a 430 vta. interpuesto por Carmen Rodríguez de Cuellar, contra el Auto de Vista Nº 33/2022 de 08 de abril, cursante de fs. 421 a 425, pronunciado por la Sala Civil y Comercial, de Familia, Niñez y Adolescencia Pública Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija. Con costas y costos.

Se regula los honorarios del abogado que contestó al recurso de casación en la suma de Bs. 1.000.-

Relator: Magistrado. Juan Carlos Berrios Albizu.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 28 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

526

Miguel Ángel Alarcón Mérida c/ Saida Villegas Vicente y Otro
Reivindicación y Otros
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 173 a 177 vta., interpuesto por Miguel Ángel Alarcón Mérida contra el Auto de Vista N° 103/2021 de 24 de diciembre, cursante de fs. 168 a 170 vta., pronunciado por la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez, Adolescencia y Violencia Intrafamiliar Pública Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, en el

proceso de reivindicación más pago de daños y perjuicios seguido por el recurrente contra Saida Villegas Vicente y Rubén Flores Olivera; el Auto de concesión de 20 de mayo de 2022 a fs. 180, el Auto Supremo de Admisión N° 395/2022-RA de 07 de junio de fs. 186 a 187 vta.; todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Miguel Ángel Alarcón, por memorial cursante de fs. 31 a 32 vta., demandó acción reivindicatoria más pago de daños y perjuicios contra Saida Villegas Vicente y Rubén Flores Olivera, quienes una vez citados, mediante escrito visible de fs. 95 a 98 vta., contestaron negativamente a la demanda y opusieron excepción de litispendencia; desarrollándose de esta manera el proceso hasta la emisión de la Sentencia N° 42/2021 de 09 de febrero cursante de fs. 123 a 125 vta., en la que el Juez Público Civil, Comercial y de Partido del Trabajo y Seguridad Social 1° de Yapacaní-Santa Cruz, declaró PROBADA la demanda de reivindicación más pago de daños y perjuicios, en consecuencia se otorgó el plazo de 30 días a Saida Villegas Vicente y Rubén Flores Olivera para que entreguen el bien inmueble al demandante, bajo alternativa de expedir mandamiento de desapoderamiento, e IMPROBADA la excepción de litispendencia.

2. Resolución de primera instancia que al haber sido recurrida en apelación por Saida Villegas Vicente y Rubén Flores Olivera, mediante memorial de fs. 128 a 136 vta., originó que la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez, Adolescencia y Violencia Intrafamiliar Pública Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emita el Auto de Vista N° 103/2021 de 24 de diciembre, cursante de fs. 168 a 170 vta., que ANULÓ obrados hasta fs. 122 inclusive, bajo el siguiente fundamento:

Se verificó un defecto procedimental ostensible en el proceso de autos, en concreto en la realización de la audiencia preliminar de 09 de febrero de 2021, saliente a fs. 122 de obrados; puesto que en una primera audiencia preliminar de 26 de enero de 2021, la parte demandada no asistió a la misma, sin embargo, justificó su inasistencia por las documentales de fs. 106 a 108, siendo aceptada por el propio Juez A quo, conforme consta a fs. 109 a 110 de obrados; en la nueva audiencia preliminar, de 09 de febrero de 2021, de la parte demandada únicamente asistió Rubén Flores Olivera y no Saida Villegas Vicente, además sin la presencia de su abogado.

Que ante la inasistencia parcial de la parte demandada, y sin abogado defensor, el Juez A quo debió aplicar el párrafo III del art. 37 del Protocolo de aplicación del Código Procesal Civil, dando continuidad a la audiencia preliminar, con todos sus pasos procedimentales previstos en el art. 336 del Código Procesal Civil.

Por lo que, ante la incomparecencia de la parte demandada a la audiencia preliminar, no facultaba al Juez A quo en la nueva audiencia a dictar sentencia de inmediato, puesto que aquella facultad opera cuando la parte demandada no asistió a la primera audiencia preliminar y no justificó su inasistencia, entonces, en la nueva audiencia el juez puede dar por cierto los hechos alegados en la demanda y dictar de inmediato la sentencia, tal cual se extrae del párrafo III del art. 365 del Código Procesal Civil, y en el proceso no se dieron los presupuestos para aplicar dicho artículo, puesto que la parte demandada sí justificó su incomparecencia a la primera audiencia preliminar, de ahí que la inasistencia de Saida Villegas junto a su abogado, no impedía la continuidad de la audiencia preliminar de 09 de

febrero de 2021, conforme lo ha establecido en el Protocolo de aplicación del Código Procesal Civil, por lo que el Juez A quo al no desarrollar la audiencia preliminar generó un defecto procedimental que vulnera el debido proceso y el derecho a la defensa de la parte demandada, puesto que de aplicarse correctamente el art. 365.III del Código Procesal Civil se hubiese desarrollado la audiencia preliminar y en consecuencia se hubiese resuelto la excepción planteada por la parte demandada y sobre todo la valoración de las pruebas de ambas partes procesales.

3. Fallo de segunda instancia que es recurrido en casación de fs. 173 a 177 vta. por Miguel Ángel Alarcón Mérida, recurso que pasa a ser considerado.

CONSIDERANDO II:

DEL CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN Y SU CONTESTACIÓN

De la revisión del recurso de casación interpuesto por Miguel Ángel Alarcón Mérida, se reclamó:

Incorrecta aplicación del art. 365.III de la Ley N° 439 y del Protocolo de aplicación del Código Procesal Civil, ya que la línea jurisprudencial en materia de nulidades sentada por el Tribunal Supremo de Justicia ha establecido que la nulidad de obrados no procede sin que concurran los presupuestos del art. 105 del adjetivo civil, es decir especificidad y trascendencia. Por lo que el Tribunal de apelación debió aplicar el art. 107 de la citada norma y realizar una valoración holística del caso con relación al art. 16 de la Ley N° 025 del Órgano Judicial.

No tiene sentido volver a desarrollar nuevamente la audiencia preliminar dentro de un proceso que lleva más de tres años dilatándose, pues no existe más prueba que producir, además que se había realizado válidamente la audiencia preliminar un año antes, advirtiéndose además ante la primera incomparecencia que de producirse una nueva incomparecencia de la parte demandada se dictaría sentencia de inmediato; por lo que el Tribunal de alzada ha realizado una mala interpretación del art. 37.III del Protocolo de aplicación del Código Procesal Civil.

El Auto de Vista es una resolución arbitraria e incongruente en los términos de la reiterada jurisprudencia del más alto Tribunal de la materia, además de apartarse inequívocamente de la solución normativa antes señalada y prevista no comporta una derivación razonada del derecho vigente, adolece de omisiones, errores y desaciertos que lo tornan inhábil como acto judicial e injusto en el campo del derecho.

Por lo que solicitó la emisión de un Auto Supremo que case el Auto de Vista.

De la contestación al recurso de casación

Corrido en traslado el recurso de casación, la parte demandada no presentó respuesta.

CONSIDERANDO III:

DOCTRINA APLICABLE AL CASO

III.1. De la nulidad procesal y su trascendencia

La jurisprudencia y la doctrina son unánimes en el sentido de sostener que no puede hacerse valer la nulidad cuando la parte, mediante la infracción, no haya sufrido un gravamen; en este entendido el Tribunal Constitucional Plurinacional estableció a través de la Sentencia

Constitucional Plurinacional Nº 0427/2013 de 3 de abril que: "…las nulidades de los actos procesales en el proceso civil-y en otras materias donde sea aplicable este cuerpo normativo- tienen un alcance conceptualmente diferente, si se interpreta y aplica desde el punto de vista del Estado legislativo o legal de Derecho (en el que impera la ley, en desmedro de la Constitución) y otro diametralmente contrario desde la perspectiva del Estado Constitucional de Derecho (en el que impera la Constitución como norma jurídica directamente aplicable y justiciable desplazando incluso a la ley y sus reglas)."

Al respecto el Auto Supremo N° 227/2020 de 19 de marzo refirió: "...en el Estado Constitucional de Derecho, la procedencia de las nulidades de actos procesales, está condicionada únicamente si el procedimiento está o no viciado, por no haber hecho efectivo un derecho fundamental o garantía constitucional, es decir, las nulidades procesales tienen relevancia constitucional.

Bajo esta concepción, las nulidades de los actos procesales serán procedentes cuando se constate irregularidades, infracciones o vulneraciones de normas procesales que se presenten en el marco de un proceso, siempre que éstas a través de la invalidación de los actos procesales, aseguren a las partes los derechos al debido proceso o a la tutela judicial efectiva, caso contrario, si no garantizan esos derechos, entonces, la invalidación del acto procesal en cuestión a través de una nulidad procesal no tienen relevancia constitucional. Un razonamiento jurídico distinto, esto es, entender que las nulidades procesales pueden hacer ineficaces e inválidos los actos procesales con la mera constatación de la vulneración de los requisitos y formas que expresa la ley procesal sin ninguna conexitud con la lesión o no a derechos fundamentales o garantías constitucionales, es retornar a la concepción del modelo de Estado legislativo de derecho ya sepultado".

De dicho entendimiento se puede inferir que al momento de analizar el vicio que podría generar una nulidad de obrados corresponde, determinar la trascendencia de dicho vicio, es decir, se debe constatar si se provocó una lesión evidente del debido proceso en cualquiera de sus elementos constitutivos o la incidencia que podría tener en la decisión de fondo de la causa; existiendo la posibilidad de analizar la relevancia procedimental y constitucional, ya que ningún vicio procesal es absoluto para generar una nulidad en tanto su lesión no tenga trascendencia constitucional.

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

Expuestos como están los fundamentos que hacen a la doctrina aplicable al caso, corresponde a continuación ingresar a considerar los puntos impugnados:

El recurrente alega que se hizo una incorrecta aplicación del art. 365.III de la Ley N°439 y del Protocolo de aplicación del Código Procesal Civil, ya que la línea jurisprudencial en materia de nulidades sentada por el Tribunal Supremo de Justicia ha establecido que la nulidad de obrados no procede sin que concurran los presupuestos del art. 105 del adjetivo civil, es decir especificidad y trascendencia; por lo que debió aplicarse el art. 107 de la citada norma.

A este efecto de la revisión del Auto de Vista N° 103/2021 de 24 de diciembre, cursante de fs. 168 a 170 vta. se tiene que el Tribunal de alzada asumió la decisión de oficio de anular obrados hasta fs. 122, instruyendo al Juez A quo convoque a una nueva audiencia preliminar, y cumpla las actividades del art. 366 del Código Procesal Civil; fundamentando

que ante la inasistencia parcial de la parte demandada, y sin abogado defensor, el Juez A quo debió aplicar el párrafo III del art. 37 del Protocolo de aplicación del Código Procesal Civil, dando continuidad con la audiencia preliminar, con todos sus pasos procedimentales, no facultándole a emitir sentencia de inmediato, puesto que aquella facultad opera cuando la parte demandada no asistió a la primera audiencia y no justificó su inasistencia, por lo que en la nueva audiencia el juez puede dar por cierto los hechos alegados en la demanda y dictar de inmediato la sentencia conforme el art. 365.III de la Ley N° 439, lo que en el caso de autos no ocurrió, al encontrarse en audiencia uno de los codemandados, por lo que el Juez A quo al no desarrollar la audiencia preliminar generó un defecto procedimental que vulnera el debido proceso y el derecho a la defensa de la parte demandada.

Sobre este particular, corresponde referir que la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia en el Auto Supremo N° 227/2020 de 19 de marzo ha referido "las nulidades de los actos procesales serán procedentes cuando se constate irregularidades, infracciones o vulneraciones de normas procesales que se presenten en el marco de un proceso, siempre que éstas a través de la invalidación de los actos procesales, aseguren a las partes los derechos al debido proceso o a la tutela judicial efectiva, caso contrario, si no garantizan esos derechos, entonces, la invalidación del acto procesal en cuestión a través de una nulidad procesal no tienen relevancia constitucional", respecto a ello corresponde a esta instancia verificar si la nulidad dispuesta de oficio por el Tribunal de alzada tiene de forma certera fundamentos válidos por los cuales sea necesario retrotraer etapas procesales.

Revisados los antecedentes del proceso, se advierte que el 26 de enero de 2021 se señaló la primera audiencia preliminar, en donde no concurrió la parte demandada, misma que justificó su inasistencia al tener baja médica conforme al certificado médico e informe del IDIF, por lo que el Juez, conforme al acta de audiencia cursante a fs. 109 a 110 determinó suspender por única vez la audiencia preliminar, señalando nueva fecha para el 09 de febrero de 2021.

Instalada la audiencia el 09 de febrero, se encontraba presente la parte demandante junto a sus abogados y únicamente uno de los codemandados sin su abogado, quien argumentó que no pudo concurrir a la audiencia fijada por tener programada otra el mismo día, circunstancia que, conforme al acta cursante a fs. 122 y vta., una vez verificada la inasistencia del abogado de la parte demandada, el Juez procedió a emitir sentencia; actuado procesal de donde no se advierte vulneración alguna del derecho al debido proceso en su vertiente a la defensa, puesto que se tiene que el Juez A quo, anunció emitir sentencia, sin embargo, no existió reclamo del codemandado presente, y lo realizó siguiendo los pasos procedimentales del art. 366 de la misma norma, puesto que del contenido de la sentencia se tiene que se resolvió con respecto a la excepción de litispendencia planteada por la parte demandada, se valoró todas las pruebas ofrecidas por ambas partes (conforme la demanda y la contestación), se fijó el objeto del proceso; por lo que no habiendo prueba que producir o acto que tramitar paso a emitir la respectiva resolución.

Así también se tiene que del recurso de apelación interpuesto por Saida Villegas Vicente y Rubén Flores Olivera, del contenido de sus agravios que van más al fondo de la resolución, únicamente se menciona que el haberse llevado adelante la audiencia hasta emitir resolución, vulnera el debido proceso, el derecho a la defensa, generándoles indefensión, puesto que no se actuó con igualdad procesal, debiéndose haberse suspendido la audiencia.

De lo expresado por la parte apelante, no se advierte de su reclamo de forma que exponga cómo el hecho de haber llevado adelante el proceso hasta emitir sentencia le generó agravios, más aún cuando el Juez, de la lectura de la resolución, efectuó la consideración de la excepción planteada, así como u na valoración probatoria de las pruebas ofrecidas por ambas partes; por lo que no se ve trascendente el hecho de que el Tribunal de alzada haya considerado anular obrados hasta la audiencia preliminar, cuando no se tuvo más actuados que la autoridad judicial pueda desarrollar de los ya efectuados; situación convalidada por la parte demandante quien pretendía una segunda suspensión de la audiencia, cuando la misma no está permitida procedimentalmente conforme al art. 366 del adjetivo de la materia.

De lo que se concluye que el Ad quem al anular obrados de oficio ha actuado de forma incorrecta sin tomar en cuenta los principios que rigen el tema de la nulidad procesal, puesto que lo argumentado de ninguna forma genera trascendencia o causa indefensión a las partes, correspondiendo al Tribunal Ad quem pronunciarse con respecto a los puntos de agravio interpuestos en apelación.

Por lo expuesto, corresponde emitir resolución conforme facultan los arts. 106 y 220.III del Código Procesal Civil, es decir anulando el Auto de Vista recurrido.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42.I núm. 1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación de los arts. 106 y 220.III del Código de Procesal Civil, ANULA el Auto de Vista N°103/2021 de 24 de diciembre, cursante de fs. 168 a 170 vta., pronunciado por la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez, Adolescencia y Violencia Intrafamiliar Pública Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz y dispone que sin espera de turno y previo sorteo, el referido Tribunal de alzada emita nuevo Auto de Vista; sea dentro del marco de lo establecido por el art. 265.I de la Ley N° 439 y de acuerdo a lo delineado en la presente resolución.

Siendo excusable el error en el que incurrieron los vocales del Tribunal de alzada signatarios del Auto de Vista impugnado, no se les impone multa.

De conformidad a lo previsto en el art. 17.IV de la Ley Nº 025, comuníquese la presente resolución al Consejo de la Magistratura.

Relator: Magistrado. Marco Ernesto Jaimes Molina.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 28 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

527

Empresa Ferroviaria Oriental S.A. (FOSA) c/ Empresa Argentina Ferrocarril General Belgrano S.A.
Pago de Deuda más Daños y Perjuicios
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 2058 a 2066 vta. interpuesto por la empresa Ferroviaria Oriental S.A., representada por Raúl Villarpando Salamanca, contra el Auto de Vista Nº 220/2021 de 02 de junio, cursante de fs. 2054 a 2056, pronunciado por la Sala Civil Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso ordinario de pago de deuda más daños y perjuicios seguido a instancia de la empresa recurrente contra la Empresa Argentina Ferrocarril General Belgrano S.A. denominada posteriormente Desarrollo del Capital Humano Ferroviario Sociedad Anónima con Participación Estatal Mayoritaria; la contestación que sale de fs. 2070 a 2081; el Auto de concesión de 30 de mayo de 2022 a fs. 2082; el Auto Supremo de admisión Nº 412/2022-RA de 20 de junio de fs. 2087 a 2088 vta.; todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. La Empresa Ferroviaria Oriental S.A., a través de sus apoderados legales Walker San Miguel Rodríguez y Raúl Villarpando Salamanca, por memorial que sale de fs. 128 a 132 interpuso demanda ordinaria de pago más resarcimiento de daños y perjuicios, pretensiones que fueron interpuestas contra la empresa Ferrocarril General Belgrano S.A.; quien una vez citado, al no haberse apersonado al proceso ni contestado oportunamente, fue declarado rebelde por Auto interlocutorio de 13 de marzo de 2007 que cursa a fs. 361 vta. que fue complementado por Auto de 17 de enero de 2008 saliente a fs. 370 vta.

Sobre esos antecedentes, y tramitada que fue la causa, el Juez de Partido en lo Civil y Comercial Nº 11 de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia Nº 55/2014 de 31 de marzo de fs. 828 a 830 vta., declarando PROBADA la demanda; en consecuencia, dispuso que la empresa demandada Ferroviaria Belgrano S.A. (sic) representado por José Antonio Gabriel Bran realice en favor de la empresa demandante el pago del saldo de la deuda en la suma de $us. 844.249,20, más el pago de daños y perjuicios que se calificarán en ejecución de sentencia.

De igual forma, ante la solicitud de enmienda que interpuso la parte actora, el Juez de la causa pronunció el Auto de 14 de mayo de 2014 que sale a fs. 831 vta., donde rectificó que la denominación correcta de la empresa demandada es Empresa Ferrocarril Belgrano S.A.

2. Resolución de primera instancia que dio lugar a que la empresa demandada Ferrocarril General Belgrano S.A. denominada posteriormente Desarrollo del Capital Humano Ferroviario Sociedad Anónima con Participación Estatal Mayoritaria representada por Javier Brayan Hinojosa Veliz, por memorial que cursa de fs. 1978 a 1986 vta., interpusiera recurso de apelación.

3. Con esos antecedentes la Sala Civil Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el Auto de Vista Nº 220/2021 de 02 de junio, cursante de fs. 2054 a 2056, por el que ANULÓ obrados hasta fs. 827 inclusive (sentencia), disponiendo que el juez

de instancia, sin espera, en función de la dirección del proceso que le faculta la ley, regularice procedimiento de acuerdo a lo expuesto en dicha resolución.

Determinación que fue asumida en virtud de los siguientes fundamentos:

- De la revisión de obrados pudo advertir que no consta el pronunciamiento sobre la solicitud de inhibitoria al Juez 10º de Partido en lo Civil presentada por el representante legal de la Empresa Argentina Ferrocarril General Belgrano S.A., que cursa de fs. 430 a 433, lo que implica una omisión procesal de la autoridad judicial de dar respuesta a esa petición, vacío procesal que tampoco fue cubierto al momento de pronunciarse la sentencia, lo que implica que no se cumplió con el principio de dirección del proceso.

- Al no haber observado la autoridad judicial las normas procesales y direccionar el proceso cumpliendo el deber impuesto por el art. 3 incisos 1) y 3) del anterior Código de Procedimiento Civil y art. 24 numeral 3) del Código Procesal Civil, con la potestad que le confiere el art. 108 del Adjetivo Civil y habiendo verificado uno de los argumentos del recurso de apelación, consideró que es pertinente aplicar el art. 218.II num. 4 del citado Código, porque los hechos relacionados impiden que se abra la competencia a los efectos de conocer el fondo de la causa.

4. Fallo de segunda instancia que, puesto en conocimiento de los sujetos procesales, ameritó que la empresa demandante Ferroviaria Oriental S.A., representada por Raúl Villarpando Salamanca, por memorial de fs. 2058 a 2066 vta., interponga recurso de casación, el cual se pasa a analizar:

CONSIDERANDO II:

DEL CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN

Del medio de impugnación objeto de la presente resolución, se observa que la parte demandante, alegó como agravios los siguientes extremos:

1. Acusó la violación del art. 218.II num.1 inc. a) del Código Procesal Civil, porque el recurso de apelación interpuesto por la empresa demandada debió declararse inadmisible, ya que esta impugnación fue interpuesta de forma errónea únicamente contra la sentencia de primera instancia y no así contra el Auto de enmienda que, al constituirse en un agregado a la decisión final, también debió ser objeto de apelación, pero como eso no aconteció no debió aperturarse la competencia del Tribunal de segunda instancia, adquiriendo la sentencia calidad de cosa juzgada material.

2. Denunció la vulneración del art. 515 del Código de Procedimiento Civil y art. 228 del Código Procesal Civil, porque en ninguno de los Considerandos que componen el Auto de Vista recurrido se efectuó un análisis en sentido de que la Sentencia Nº 55/2014 de 31 de marzo adquirió el sello de cosa juzgada material porque la apelación no fue interpuesta contra el Auto de enmienda; lo que implica que tanto la sentencia como el Auto de enmienda adquirieron el sello de cosa juzgada, motivo por el cual el Tribunal de apelación no tenía competencia para tramitar la causa y menos para declarar la nulidad de obrados.

3. Alegó la violación de los arts. 250 y 261 del Código Procesal Civil y arts. 220 y 236 del Código de Procedimiento Civil, toda vez que el Tribunal Ad quem al anular obrados incurrió en la sanción prevista por el art. 122 de la Constitución Política del Estado, pues emitió el Auto de Vista recurrido sin tomar en cuenta que al no haber sido objeto de apelación

el auto de enmienda a la sentencia, se renunció tácitamente a dicha impugnación lo que implica la ejecutoria de la sentencia.

4. Como otro reclamo alegó que al no haber sido interpuesta correctamente la apelación contra la sentencia y auto de enmienda y haberse traducido dicho extremo en la renuncia tácita a dicha impugnación, es que el Tribunal de Alzada al emitir el Auto de Vista recurrido transgredió el art. 17 de la Ley 025 y art. 108 del Código Procesal Civil porque el Tribunal de alzada no tenía ni tiene competencia para conocer la apelación, y al contrario debió declarar la inadmisibilidad de la misma.

5. Arguyó la violación de los arts. 1, 7 y 114 del Código de Procedimiento Civil, ya que lo expuesto en el recurso de apelación que interpuso la empresa demandada donde refirió que solicitó la suspensión de plazo para contestar a la demanda ante el Juzgado Federal 7 Secretaría 13 de la ciudad de Buenos Aires-Argentina, no puede constituirse como agravio porque dicha autoridad no tiene competencia para disponer la suspensión de plazos, pues de acuerdo a lo establecido en el art. 114 del Código de Procedimiento Civil el juez exhortado solo debe limitarse a la ejecución de la diligencia ya sea de citación o notificación, no siendo competente para dilucidar la causa, y como la empresa demandada no se apersonó ante el juez de primera instancia para asumir defensa dio lugar a la preclusión de su derecho para oponer medios de defensa, responder o en su caso reconvenir.

6. Señaló que la empresa demandada no puede alegar que fue sorprendido con la demanda, toda vez que la citación legal demoró aproximadamente dos años debido a triquiñuelas legales para evitar ser citada; lo cierto y evidente es que la empresa demandada tenía conocimiento de la demanda interpuesta y no se apersonó en tiempo y en legal forma ante el juez de primera instancia para hacer uso de los derechos que la ley le franquea, por lo que el Auto de Vista constituye una flagrante violación de los arts. 1, 7 y 114 del Código de Procedimiento Civil.

7. Adujo la vulneración del art. 72 del Código de Procedimiento Civil porque la empresa demandada que fue declarada rebelde, nunca compareció en Bolivia como correspondía y menos pagó la multa que exige dicha disposición legal, por lo que resulta extraño que el Tribunal de alzada alegue que no existe pronunciamiento sobre la solicitud de inhibitoria del juez de la causa cuando este memorial ni siquiera está dirigido al juez competente, pero pese a eso, y contrariamente a lo advertido en dicha instancia, el memorial de fs. 430 a 433 sí fue considerado por el juez A quo. Sobre esos argumentos acusa que el Auto de Vista es ultra petita.

8. Finalmente, denuncia la transgresión del art. 12 de la Ley 1770 y art. 45 de la Ley 708, ya que la empresa demanda tenía que haber interpuesto la excepción pertinente luego de haber sido citada legalmente con la demanda y no después de haber sido declarada rebelde, pues ese derecho quedó precluido.

En virtud de estos reclamos solicitó se case el Auto de Vista recurrido y deliberando en el fondo se confirme la sentencia en todas sus partes; alternativamente, solicitó se anule obrados hasta el Auto de concesión del recurso de apelación porque esta impugnación fue interpuesta de forma incorrecta.

Respuesta al recurso de casación.

La empresa Ferrocarril General Belgrano S.A., denominada posteriormente Desarrollo del Capital Humano Ferroviario Sociedad Anónima con Participación Estatal

Mayoritaria (SAPEM) representada por Javier Brayan Hinojosa Veliz, por memorial que sale de fs. 2070 a 2081, contestó al recurso de casación, alegando los siguientes extremos:

- Cuando suscribieron el convenio para regir el tráfico internacional entre los países del Estado Plurinacional de Bolivia y la República Argentina, en el apartado 9.5 del art 96 se señaló una cláusula arbitral para cualquier tipo de controversia que surja entre partes, la cual tiene aplicación no solo frente al convenio, pues es de carácter vinculante sobre cualquier otra documentación emitida por las partes que trate el desarrollo y ejecución de dicho convenio; sin embargo, la empresa demanda, solicitó el reconocimiento de firmas y rúbricas de un acta de conciliación expresando que Ferrocarril General Belgrano S.A., prestó servicios de transporte ferroviario a terceros cobrando los fletes y que no había realizado la devolución ni rendición de cuentas.

- La determinación del Tribunal de alzada busca precautelar los derechos y garantías constitucionales de Ferrocarril Belgrano a fin de que el Juez de la causa se pronuncie expresamente sobre la solicitud de inhibitoria interpuesta por no tener competencia para la tramitación de la presente causa al ostentar cláusula arbitral vigente y pactada entre FOSA y Ferrocarril Belgrano.

- El auto de enmienda y complementación es parte integral de la Sentencia Nº 55/2014, por lo que no es posible su apelación por separado, conforme ratifica la jurisprudencia boliviana y el Código de Procedimiento Civil vigente en la tramitación de la causa concordante con el Código Procesal vigente, por consiguiente, la resolución de primera instancia no adquirió calidad de cosa juzgada material.

- Ferrocarril General Belgrano al momento de apersonarse al proceso y presentar su primer memorial expuso con claridad que la jurisdicción ordinaria no tiene competencia para tramitar la presente causa, ya que las partes firmaron un convenio por el que se establece claramente una cláusula arbitral, por lo que el juez de primera instancia que conoció la causa debió apartarse de oficio, por no ostentar competencia.

- El recurso de apelación que presentaron cumplió con todos los presupuestos legales establecidos en el Código de Procedimiento Civil, además que el Auto de enmienda, que es parte de la sentencia, no modificó ni alteró lo sustancial de la sentencia, pues únicamente aclaró el nombre de la empresa demandada; por lo tanto, no correspondía que la apelación sea interpuesta por separado.

- La sentencia de primera instancia no adquirió calidad de cosa juzgada material porque se interpuso recurso de apelación.

- En fecha 17 de diciembre de 2008, como primera comunicación oficial, solicitaron al juez de primera instancia se pronuncie a cerca de su competencia, pues solicitó que la causa sea tramitada mediante la jurisdicción pactada por las partes, es decir, mediante la vía arbitral a realizarse en la Asociación Latinoamericana de Ferrocarriles (ALAF) que es la encargada de resolver la presente cuestión mediante arbitraje, ya que el Convenio no fue suscrito sobre las leyes bolivianas, fue suscrito en la ciudad de Buenos Aires de la República Argentina, lo que hace que la ley aplicable sea la ley argentina y no la boliviana, salvo que las partes hayan pactado lo contrario.

- Al ser la empresa demandada una con participación mayoritaria estatal, funge como empresa pública en la República Argentina, por lo que oportunamente interpuso ante el Juez Federal 7 Secretaría 13 de la ciudad de Buenos Aires –Argentina, reposición con apelación

para que se ponga en conocimiento de la Procuración del Tesoro de la Nación de Argentina y una vez cumplido este recaudo legal se subsane el plazo y, en razón de la distancia del domicilio de la empresa demandada, se amplíe el mismo.

- La empresa demandada al ser una empresa pública debe someterse a las normas argentinas, por lo que no puede realizar ninguna actuación sino, se cumplen previamente las disposiciones procesales argentinas, aspecto que ocasionó el retraso en sus actuaciones frente a la causa.

- Conforme se tiene del Convenio internacional, ambas partes pactaron una instancia arbitral, por lo que el juez de primera instancia no ostenta competencia para la tramitación del proceso, salvo que se haya dispuesto una jurisdicción especializada únicamente para el tratamiento de los cobros adeudados.

- Reitera que no existe pronunciamiento formal sobre la falta de competencia por existir cláusula arbitral vigente, por lo que el A quo, como bien los refirió el Tribunal de apelación no acreditó su competencia para la tramitación de la presente causa, ni se pronunció realizando el rechazo o su admisión, por lo que la nulidad de obrados era correcta.

Con base en lo expuesto, solicitó que el recurso de casación sea declarado infundado.

CONSIDERANDO III:

DOCTRINA APLICABLE AL CASO

III.1. De la necesidad de fundamentar el recurso de casación contra el Auto de Vista que se impugna.

Sobre el punto en cuestión, en el AS Nº 237/2016 de 16 de marzo, se ha pronunciado el siguiente razonamiento: "Al respecto este Supremo Tribunal ha orientado en diversos fallos como los Autos Supremos Nros. 134/2000, 493/2014 y 201/2015-L, respecto a que el fundamento del recurso de casación por el que se impugna el Auto de Vista emitido por los de segunda instancia, debe estar orientado a cuestionar aspectos referentes a lo resuelto en el Auto de Vista que resolvió el recurso de apelación, dado que como se expuso supra el recurso de casación es un medio impugnatorio vertical y extraordinario procedente en supuestos estrictamente determinados por ley y dirigido a lograr que el Tribunal de Casación revise y reforme o anule las resoluciones expedidas en apelación que infringen las normas de derecho material; en tal entendido el Auto Supremo Nº 493/2014 señaló: "…continuando con la revisión del recurso, dentro de este mismo punto II al que ya se hizo mención, las recurrentes, desarrollan ocho puntos, en los cuales denuncian agravios, omitiendo precisar las causales de procedencia del recurso de casación en el fondo (…), puesto que de la revisión de estos ocho puntos, se evidencia que los mismos resultan ser una copia de los fundamentos que ya fueron expuestos en su recurso de apelación, de lo que se concluye que no basaron su planteamiento en las normas pertinentes, adoleciendo de la debida fundamentación jurídica propia del recurso que se plantea, al ser estos puntos copia del recurso de apelación que ya fueron absueltos por el Tribunal de Alzada, no corresponde manifestarse sobre los mismos, pues si las recurrentes no estaban de acuerdo con la resolución emitida por ése Tribunal, debieron atacar el fallo emitido en segunda instancia (…), mas no limitarse a realizar una copia de la apelación que ya fue analizada…".

III.2. Del principio de preclusión y convalidación.

Los jueces y tribunales que administran justicia evidentemente tienen el deber de velar porque en el desarrollo del proceso se cumplan con todos los presupuestos procesales y se observen las garantías del debido proceso; sin embargo, si bien es evidente que tienen la facultad de revisar de oficio dichos extremos y en su caso anular obrados cuando esos presupuestos no se cumplieron, pero, en virtud del principio constitucional de eficiencia de la justicia ordinaria, previamente a asumir esa determinación que es de ultima ratio, deben compulsar ciertos principios que rigen las nulidades procesales, pues la nulidad de oficio procederá cuando la ley así lo determine o exista evidente vulneración al debido proceso en cualquiera de sus componentes, ya que lo contrario significa un quebrantamiento al derecho a una justicia pronta, oportuna y sin dilaciones que tienen las partes, que se hallan consagrados en el art. 115-II de la Constitución Política del Estado, preceptos que se sustentan en el principio de celeridad consagrado en el art. 180.I de la referida norma, cuyo texto señala: "La jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de gratuidad, publicidad, transparencia, oralidad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el juez".

Entre los principios que rigen las nulidades procesales, están el de convalidación y preclusión que, por lo suscitado en el caso, corresponden ser desarrollados.

Principio de convalidación: convalidar significa confirmar, revalidar; en esa lógica, cuando se corrobora la verdad, certeza o probabilidad de una cosa, se está confirmando. De esta manera, este principio refiere que una persona que es parte del proceso o es tercero interviniente puede convalidar el acto viciado, cuando deja pasar las oportunidades señaladas por ley para impugnar el mismo (preclusión); en otras palabras, si la parte que se creyere perjudicada omite deducir la nulidad de manera oportuna (en la etapa procesal respectiva), este hecho refleja la convalidación de dicho actuado, pues con ese proceder dota al mismo de plena eficacia jurídica, a esta convalidación en doctrina se denomina convalidación por conformidad o pasividad, que se interpreta como aquiescencia frente al acto irregular. De esta manera, la convalidación se constituye como un elemento saneador para los actos de nulidad.

Principio de preclusión: se encuentra vinculado con el principio de convalidación, este principio, también denominado principio de eventualidad, está basado en la pérdida o extinción de una facultad o potestad procesal, encuentra su fundamento en el orden consecutivo del proceso, es decir, en la especial disposición en que deben desarrollarse los actos procesales. A este efecto el Dr. Pedro J. Barsallo refiere sobre el principio de preclusión que: "En síntesis la vigencia de este principio en el proceso, hace que el mismo reparte el ejercicio de la actividad de las partes y del Tribunal, dentro de las fases y periodos, de manera que determinados actos procesales deben corresponder necesariamente a determinados momentos, fuera de los cuales no pueden ser efectuados y de ejecutarse carecen totalmente de eficacia".

De ello, se establece que el proceso consta de una serie de fases o etapas en las cuales han de realizarse determinados actos, por lo que una vez concluida la fase procesal, las partes no pueden realizar dichos actos y de realizarlos carecerán de eficacia, surgiendo así una consecuencia negativa traducida en la pérdida o extinción del poder procesal involucrado, pues se entenderá que el principio de preclusión opera para todas las partes.

Por lo expuesto, se concluirá señalando que no corresponde los rigorismos que tiendan a producir nulidades por anomalías o vicios procesales que no tengan incidencia trascendental en el proceso o que no fueron advertidos en las etapas procesales respectivas.

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

Expuestos los fundamentos doctrinarios que han de sustentar la presente resolución, corresponde a continuación dar respuesta a los reclamos acusados en el recurso de casación interpuesto por la empresa demandante Ferroviaria Oriental S.A., a través de su representante legal Raúl Villarpando Salamanca.

1. Del análisis de los fundamentos en los cuales se sustenta la presente impugnación, cuyos agravios fueron resumidos y extractados en el Considerando II de la presente resolución, se advierte que los inmersos en los numerales 1 a 4, cuestionan de forma análoga la apertura de competencia del Tribunal de alzada para resolver el recurso de apelación que interpuso la parte demandada, pues en todos esos acápites, si bien se aduce la violación de los arts. 218.II num. 1 inc. a), 228. 250, 261 y 108 del Código Procesal Civil, arts. 515, 220, 236, 1, 7 y 114 del Código de Procedimiento Civil y art. 17 de la Ley Nº 025, empero, todos estos se sustentan en que al haber sido interpuesto el recurso de apelación únicamente contra la Sentencia Nº 55/2014 de 31 de marzo cursante de fs. 828 a 830 vta., y no así contra el Auto de enmienda de la misma fecha que sale a fs. 831 vta., el Tribunal Ad quem carece de competencia, ya que el Auto de enmienda al constituirse en un agregado a la decisión final (sentencia), también debió ser objeto de apelación, pero como ese hecho no aconteció, entiende que tácitamente se renunció a dicha impugnación, lo que implica la ejecutoria de estas resoluciones que, por efecto, adquirieron calidad de cosa juzgada.

Como se advierte todos esos reclamos cuestionan un mismo vicio procesal que es la apertura de competencia del Tribunal de apelación; por lo tanto, en apego al principio de concentración de los actos inmerso en el art. 1 num. 6 del Código Procesal Civil, que permite la conjunción de la actividad procesal en el menor número posible de actos para así evitar su dispersión, corresponde que los extremos denunciados en los numerales 1 a 4 sean estudiados y absueltos en un solo argumento.

En ese contexto, corresponde iniciar el presente análisis señalando que evidentemente uno de los principios que se encuentra consagrado en el art. 180.II de la Constitución Política del Estado es el de impugnación en los procesos judiciales, sin embargo, su ejercicio no debe concebirse como una potestad absoluta o ilimitada que permita al litigante impugnar cuanta resolución considere gravosa a sus intereses o hacerlo a través de cualquier medio de impugnación o en cualquier tiempo y forma; al contrario, como bien ya se dejó establecido en el acápite III.1. de la presente resolución, este debe ser ejercido conforme a las previsiones, exigencias y condiciones previamente normadas por la ley procesal.

Siguiendo ese entendimiento, el recurso de casación al asimilarse a una demanda de puro derecho, debe ser interpuesto cumpliendo requisitos objetivos y subjetivos, los cuales se encuentran ampliamente desarrollados en el Auto Supremo Nº 633/2018-RI de 10 de julio, línea jurisprudencial que, entre las exigencias que este medio recursivo debe cumplir, estipula que los agravios acusados deben ineludiblemente impugnar o cuestionar los fundamentos que sustentan la resolución dictada en segunda instancia, es decir, en el Auto de Vista, pues, para estar a derecho, los reclamos acusados en etapa casacional deben ser considerados por

el Tribunal Ad quem, agotándose así la secuencia procesal, lo contrario implicaría pasar por alto dicha instancia, extremo que no está permitido en nuestro ordenamiento procesal.

Con base en estas consideraciones, se colige que la empresa recurrente, si bien denuncia la vulneración de normas sustantivas y procesales del ordenamiento civil, así como la transgresión de ciertas disposiciones de la Ley del Órgano Judicial; sin embargo, los fundamentos en los que se sustentan estas acusaciones no cuestionan los argumentos de hecho o de derecho en los que se amparó el Tribunal de Alzada para anular obrados hasta la sentencia, porque, conforme se resumió en el Considerando I de la presente resolución, el Tribunal Ad quem falló de esa forma a causa de que advirtió que no consta el pronunciamiento sobre la solicitud de inhibitoria al Juez 10º de Partido en lo Civil que fue presentada por la empresa demandada a través del actuado de fs. 430 a 433, lo que generó una omisión procesal que tampoco fue cubierta al momento de pronunciarse la sentencia, habiéndose incumplido con el principio de dirección del proceso.

Ciertamente, la empresa demandante, cuando formula estos cuatro primeros agravios en su recurso de casación, lejos de cuestionar los fundamentos y argumentos en los que se sustenta el auto de vista recurrido, de manera totalmente errada observa aspectos diferentes como la apertura de competencia del Tribunal de alzada para resolver el recurso de apelación que interpuso la parte demandada, pues considera que al haber sido interpuesto el recurso de apelación únicamente contra la Sentencia Nº 55/2014 y no así contra el Auto de enmienda, este carecería de competencia, lo que habría generado la renuncia tácita a dicha impugnación y como consecuencia que las resoluciones de primera instancia adquieran calidad de cosa juzgada.

Como se observa, los extremos reclamados no están orientados a cuestionar las razones de hecho y/o de derecho en los que se sustenta el Auto de Vista Nº 220/2021 de 02 de junio, ya que ninguno refuta el vicio procesal advertido por el Tribunal de apelación; consiguientemente, estos carecen de una adecuada técnica procesal recursiva, pues no cuestionan aspectos, en este caso, de forma inherentes a lo dispuesto por el Tribunal de segunda instancia, es más, lo advertido por la empresa recurrente no fue cuestionado en el memorial de contestación al recurso de apelación que sale de fs. 1990 a 1992 vta., por lo que este Tribunal Casatorio se encuentra compelido de ingresar a considerar los aspectos denunciados en estos primeros cuatro agravios del recurso de casación.

2. Continuando con el análisis de lo reclamado en casación corresponde dar respuesta a los extremos denunciados en los numerales 5 a 8, donde la empresa demandante refutó la decisión anulatoria asumida en segunda instancia, alegando como agravios que la razón que motivó al Tribunal de alzada para anular obrados hasta la sentencia, no puede ser considerada como agravio, porque el juez exhortado solo debe limitarse a la ejecución de la diligencia, y como la empresa demandada no se apersonó ante el juez de primera instancia para asumir defensa dio lugar a la preclusión de su derecho para oponer medios de defensa, responder o en su caso reconvenir; de esta manera, arguyó que el Auto de Vista es una resolución ultra petita, porque la parte demandada pese a tener conocimiento de la demanda no se apersonó ante el juez de primera instancia para hacer uso de los derechos que la ley le franquea, razón por la cual fue declarado rebelde, pues nunca compareció en Bolivia. Con base en estas consideraciones considera extraño que el Tribunal de alzada alegue que no existe pronunciamiento sobre la solicitud de inhibitoria del juez de la causa cuando no fue interpuesta la excepción pertinente luego de haber sido citada

legalmente con la demanda y no después de haber sido declarada rebelde, quedando su derecho precluido.

Con la finalidad de otorgar una respuesta debidamente motivada y fundamentada, y así determinar si la decisión de Alzada es o no ultra petita, corresponde realizar ciertas precisiones que emergen de la revisión de obrados, que para una mejor comprensión serán expuestas cronológicamente:

- Ante la admisión de la demanda de pago más resarcimiento de daños y perjuicios que interpuso Ferroviaria Oriental S.A., contra la empresa Ferrocarril General Belgrano S.A., el juez de la causa por decreto de 13 de octubre de 2004 que sale a fs. 132 vta., dispuso el traslado a la Empresa Ferrocarril General Belgrano SA representada por su interventor José Antonio Gabriel Bran para que responda la misma dentro del plazo señalado por ley; sin embargo, como el domicilio de la parte demandada se encuentra en la ciudad de Buenos Aires de la República de Argentina, dando respuesta al Otrosí 3, dispuso que se libre exhorto suplicatorio dirigido a cualquier autoridad hábil y no impedida de la ciudad de Buenos Aires-Argentina para que proceda a la citación de la Empresa demandada.

Por Auto interlocutorio de 21 de abril de 2005 que sale a fs. 147, complementado por decreto de 26 de septiembre de 2005 a fs. 152 vta., el Juez A quo, ante el allanamiento de la parte actora al requerimiento de la autoridad de la República de Argentina sobre el contenido del exhorto suplicatorio, complementó el decreto de admisión citado ut supra, señalando que la parte demandada tiene el plazo de 15 días para contestar a la demanda, a partir de su citación, más la ampliación del plazo de la distancia a que se refiere el Art. 146 del Cdgo. de Pdto. Civil a razón de un día por cada 200 km o cada fracción que no baje de cien, bajo alternativa de declararse su rebeldía en caso de incomparecencia, por lo que dispuso la emisión de un nuevo exhorto suplicatorio al que se debía adjuntar fotocopias legalizadas de toda la documentación acompañada a la demanda.

El oficio dirigido al Interventor del Ferrocarril General Belgrano S.A., que cursa a fs. 794, acredita que en fecha 09 de junio de 2006, la empresa demandada fue debidamente citada, tal como estaba ordenado por el Juez exhortante, pues con esta documental se tiene demostrado que la parte demandada asumió conocimiento de la demanda de pago más daños y perjuicios que interpuso la Ferroviaria Oriental S.A. De esta manera, por Auto de 10 de agosto de 2006 que sale a fs. 801, el Juez Federal de Buenos Aires, Raúl O. Tettamanti, por las razones ahí expuestas, resolvió no referirse al plazo para contestar la demanda requerida por la empresa demandada, por lo que dispuso la remisión de las actuaciones al juzgado de origen.

Posteriormente, el juez de primera instancia, por Auto de 13 de marzo de 2007 que fue complementada por resolución de 17 de enero de 2008, cursantes a fs. 361A vta. y 370 vta., respectivamente; de conformidad a lo establecido en el art. 68 del Código de Procedimiento Civil –vigente en ese momento-, declaró la rebeldía de la empresa demandada.

Tramitada así la causa, se emitió la Sentencia Nº 55/2014 que sale de fs. 828 a 830 vta. que declaró probada la demanda; sin embargo, ante el recurso de apelación que interpuso la empresa demandada a través de su apoderado legal Javier Brayan Hinojosa Veliz, quien se apersonó recién en esa etapa procesal a través del memorial de fs. 1978 a 1986 vta., el Tribunal de Alzada emitió el Auto de Vista Nº 220/2021 de 02 de junio que cursa de fs. 2054 a 2056, anulando el proceso hasta la sentencia de primer grado, pues consideró

que en obrados no consta el pronunciamiento sobre la solicitud de inhibitoria al Juez 10º de Partido en lo Civil que fue presentado por el representante legal de la empresa Argentina Ferrocarril General Belgrano S.A., que sale de fs. 430 a 433.

Conforme a estas precisiones que resultan necesarias para tener un mejor conocimiento de lo acontecido, se advierte que el Tribunal de apelación evidentemente anuló obrados porque consideró que durante la tramitación del proceso el juez de la causa incurrió en un defecto procesal que vulnera el debido proceso, ya que dicha autoridad jurisdiccional habría omitido resolver una solicitud de inhibitoria que fue interpuesta por la empresa demandada.

Ahora bien, remitiéndonos al memorial que sale de fs. 430 a 433, el cual no habría sido considerado en primera instancia, se colige que este actuado contiene como encabezado el siguiente tenor: "Se presente a estar a derecho.- Pide cese de declaración de rebeldía.- Esgrime consideraciones jurídicas.- Alega impedimento por fuerza mayor comprobada.- Reserva derechos de producir prueba en la instancia de grado y en segunda instancia"; sin embargo, este memorial que fue presentado el 17 de diciembre de 2008 por Gabriel Bran en su calidad de Interventor de la Empresa Ferrocarril General Belgrano S.A., si bien está dirigido al "Señor Juez de Partido en lo Civil de Turno", donde peticiona, entre otros, que el juez que tramita la causa se inhiba de conocer la misma; empero, no fue presentado ante la autoridad exhortante, es decir ante el Juez 10º de Partido en lo Civil y Comercial de la ciudad de La Paz - Bolivia, quien al haber admitido la demanda y dispuesto la citación a la empresa demandada, se constituye en la autoridad competente a quien debió interponerse, de forma oportuna y cumpliendo el procedimiento establecido, todos los mecanismos de defensa que considere convenientes, como incidentes, excepciones, contestación negativa y/o reconvención.

De esta manera se concluye, que en obrados no cursa memorial alguno que haya sido interpuesto por la empresa demandada ante el juez de primera instancia solicitando, de forma oportuna, su inhibitoria de la causa, por lo que no es evidente la omisión procesal advertida por el Tribunal de Alzada, porque, si bien existe el memorial, pero como no fue debidamente interpuesto ante la autoridad competente y, al contrario, fue presentado ante el juez exhortado, cuya obligación simplemente era dar cumplimiento a lo encomendado (citar y notificar), es que se infiere que los extremos acusados por la empresa demandante en los numerales 5 a 8 del recurso de casación, resultan evidentes, ya que el Tribunal Ad quem, de forma totalmente errada, pretende que el juez de primera instancia se pronuncie sobre el contenido de un memorial (inhibitoria) que no fue presentado conforme a derecho ante la autoridad competente; al contrario, por las consideraciones expuestas anteriormente, lo que se observa, es que la empresa demandada no presentó escrito alguno en primera instancia donde peticione algún requerimiento al juez A quo como para que se anule obrados hasta esa instancia procesal, ya que su primera intervención en el proceso, lo hizo a través del recurso de apelación que sale de fs. 1978 a 1986 vta. donde expuso diferentes reclamos que merecen ser debidamente considerados en esa instancia procesal.

De igual forma, corresponde aclarar, que la falta de pronunciamiento sobre el contenido del memorial que cursa de fs. 430 a 433, conforme a los antecedentes descritos supra, no fue un extremo reclamado de forma oportuna por la empresa demandada, pues desde la fecha de presentación de ese actuado en el mes de junio de 2008 hasta la emisión de la sentencia que declaró probada la pretensión demandada que data de marzo de 2014,

transcurrieron aproximadamente 6 años, sin que en ese lapso se haya presentado o interpuesto algún memorial donde se solicite su consideración o se objete la falta de pronunciamiento del mismo. En consecuencia, como bien se desarrolló en el apartado III.1., si la parte que se creyere perjudicada omite deducir la nulidad de manera oportuna, es decir, en la etapa procesal respectiva, este hecho refleja la convalidación de dicho actuado, pues con ese proceder dota al mismo de plena eficacia jurídica, por lo que una vez concluida la fase procesal pertinente, las partes no pueden realizar dichos actos y de realizarlos carecerán de eficacia, surgiendo así una consecuencia negativa traducida en la pérdida o extinción del poder procesal, por lo que en el caso de autos, en lo que atinge a la falta de pronunciamiento del memorial de fs. 430 a 433, operó el principio de preclusión y también de convalidación.

Por lo tanto, y toda vez que el Tribunal Ad quem actuó de forma errada al disponer una nulidad procesal sin considerar que el escrito que sale de fs. 430 a 433 no fue correctamente interpuesto ante el juez competente que tramitó la causa en primera instancia, corresponde aclarar que, conforme a la vasta jurisprudencia emitida por esta Sala de casación, el Tribunal de apelación al constituirse en un tribunal de doble instancia, tiene todas las facultades y prerrogativas para considerar aquellas pretensiones omitidas o limitar las estimadas o resueltas indebidamente con base en los antecedentes del proceso, o si considera que en la resolución impugnada existe ausencia de una debida motivación y/o fundamentación, puede suplir tales extremos, inclusive, en atención al principio de verdad material y de comunidad de la prueba tiene la potestad de revaluar los hechos y las pruebas, y en caso de considerar que existe omisión en la valoración de la prueba, tiene la posibilidad de enmendar ello, revaluar de manera razonada, así como el de disponer la producción de la misma, revocar el fallo y emitir uno nuevo en el fondo con el criterio que corresponda, pero, en ningún caso y sin sustento legal, concluir por anular obrados, solo para efectos de que sea necesariamente el Juez de primera instancia quien subsane los extremos advertidos pues, este aspecto incumbe una total inobservancia del principio de eficacia.

Consecuentemente, en una correcta administración de justicia incumbe al Tribunal Ad quem considerar y dar respuesta debidamente motivada y fundamentada a todos los agravios que fueron acusados en el recurso de apelación que interpuso la empresa demandada, por lo tanto, corresponde emitir resolución, conforme a lo previsto por el art. 220. III num. 2) inc. a) del Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42. I num. 1) de la Ley Nº 025 del Órgano Judicial, en aplicación a lo previsto por el art. 220. III num. 2), inc. a) de la Ley Nº 439 del Código Procesal Civil, ANULA el Auto de Vista Nº 220/2021 de 02 de junio, cursante de fs. 2054 a 2056, pronunciado por la Sala Civil Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, y dispone que el Tribunal Ad quem, sin espera de turno pronuncie nueva resolución, resolviendo los agravios acusados en el recurso de apelación de fs. 1978 a 1986 vta., en sujeción a lo previsto por el art. 265.I del Código Procesal Civil.

Sin responsabilidad por ser excusable el error.

En cumplimiento a lo previsto por el art. 17. IV de la Ley Nº 025 póngase en conocimiento del Consejo de la Magistratura.

Relator: Magistrado. Juan Carlos Berrios Albizu.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 29 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

528

Geovanna del Carmen Morales Vedia c/ José Quispe Mamani y Otros
Reivindicación
Distrito: Chuquisaca

SENTENCIA

Dentro del proceso de Reivindicación, seguido por Geovanna del Carmen Morales Vedia, contra José Quispe Mamani, Fidelia Morales Azurduy de García, Hilarión García Aguilar, Erika García Morales y Delia Cruz.

VISTOS: La demanda cursante a fs.- 7-10, memorial de subsanación cursante a fs. 31-32, auto de admisión cursante a fs.- 32 Vlta, contestación a la demanda e interposición de demanda reconvencional por la señora Fidelia Morales Azurduy en representación del señor José Quispe Mamani cursante a fs.- 48-50, demanda reconvencional que fue observada mediante auto de fecha 18 de octubre de 2018 cursante a fs.-53 y dado por no presentada mediante auto de fecha 06 de noviembre de 2018 cursante a fs.- 58, y confirmado mediante auto de Vista N° SCCII-180/2019, mediante auto de fecha 14 de octubre de 2019 se integra a la Litis a los señores Fidelia Morales Azurduy, Hilarión García Daza, Erika García Morales y Delia Cruz cursante a fs.- 153 Vlta, memorial de contestación a la demanda, planteamiento de demanda reconvencional por parte de los Litis consorte Fidelia Morales Azurduy e Hilarión García Aguilar cursante a fs.- 176-179, memoriales de subsanación cursante a fs.- 187, 192-194, auto de admisión de la demanda reconvencional de nulidad, declaratoria de rebeldía con relación a la demanda principal de las señoras Delia Cruz Daza y Erika García Morales cursante a fs.- 244Vita,que emergente al auto de fecha 23 de marzo de 2021 se extinguió la demanda reconvencional de Nulidad de Contrato cursante a fs.- 244Vita,por lo que las contestaciones efectuadas a la demanda reconvencional por parte de los señores Geovanna Morales Vedia cursante a fs.- 206-210 y Martina Orista Ramos cursante a fs.- 232-233 carecerían de surtir sus efectos jurídicos dentro la presente causa por lo que no se consideraran en el presente proceso, asimismo señalar que la participación de los señores Martina Orista y Cesar Palacios Barrientos son innecesario dentro de la presente causa por ser demandados únicamente con la demanda reconvencional que fue extinguida (Ver fs.- 140), y todo lo que convino ver se tiene los siguiente:

I.-ANTECEDENTES

I.1.- CONTENIDO DE LA DEMANDA. Que la demandante Geovanna del Carmen Morales Vedia mediante memorial de demanda cursante a fojas 7 a 10 y memorial de subsanación cursante a fojas 31-32 en sus partes más trascendentales respecto a los hechos refiere lo siguiente:

Que el inmueble ubicado en la Zona Villa Margarita fue adquirido por su señora madre Francisca Vedia Cervantes en la gestión 2015 mediante documento privado debidamente reconocido en sus firmas, venta que fue perfeccionado por su persona luego de haber cancelado el saldo adeudado en la gestión 2017, tomando posesión del referido inmueble en la gestión 2015, señalando que tras el fallecimiento de su madre en la gestión 2016 aparecieron sus ahijados y sobrinos políticos de su madre quienes le hubiesen convencido dejar los cuartos que estaban ocupando con su madre y reducirle a un cuarto pequeño de adobe que se encontraba en mal estado que por la inexperiencia y la escasa edad que tenía accedió, no pudiendo oponerse ya que arguyeron que la casa debía ser alquilada para pagar deudas y hacer su todos santos de su madre por lo que le obligaron a ocupar solo el mencionado cuarto que se encontraría fuera de la casa principal, continua señalando que por los antecedentes descritos la documentación que adjunta señala que la misma seria legitima propietaria del inmueble ubicado en la Zona Villa Margarita signado como lote N° 0-11 con una superficie de 225 Mts2., inscrito bajo folio N° 1.01.99.0078448 de 30 de mayo de 2017, señalando que por razones laborales la misma fue a trabajar a la ciudad de Santa Cruz en el mes de agosto de 2017, y que a su retorno a la ciudad de Sucre en fecha 02 de diciembre de 2017 encontró en su casa al señor Jose Quispe quien le dijo que es inquilino y que le alquilaron terceras personas, no reconociéndole como dueña por lo que no le permitieron ingresar al mismo, señalando que con el referido señor no tuvo trato, ni contrato, ni ninguna otra forma de relación contractual que acredite su legítimo derecho de poseedor en el referido inmueble, señalando que ocupa actualmente un cuarto en el referido inmueble.

Por lo que en base a estos hechos demanda la acción de reivindicación solicitando la entrega del bien amparando su pretensión en los Arts.1453, y 1454 del código civil y Arts.362, 363 de la Ley 439.

1.2. CONTENIDO DE LA CONTESTACIÓN

1.2.1.- Contenido de la contestación del señor José Quispe Mamani mediante su apoderada señora Fidelia Morales Azurduy: Quien mediante memorial cursante a fojas 48 a 51 efectúa contestación y que con relación a los hechos de la demanda en sus partes más trascendentales señala lo siguiente:

Que habiendo tenido conocimiento de la demanda de reivindicación responde de manera negativa, aclarando que el testimonio de propiedad presentada por la demandante fue hecha con falsedad y simulación absoluta que no puede tener el valor probatorio y no puede afectar a terceros ya que señala que hubiesen vivido más de tres arios en esa casa que resulta ser de propiedad de su mandante señora Fidelia Morales Azurduy, quien hubiese adquirido dicho inmueble con su dinero para posteriormente construir toda esa casa, señalando que la demandante no sería propietaria de nada, ya que ella no tuviese madre, por cuanto la madre que indica de nombre Francisca Vedia Cervantes es madre de la señora Fidelia Morales Azurduy ya que sería la única hija reconocida por esta y por ese aspecto la actora carecería en absoluto de ser propietaria, lo cual señala que sería cierto porque ella apenas tiene 19 arios señalando conque dinero podía haber comprado el referido inmueble,

ya que ella hubiese sido recogida de la calle cuando era adolescente y como una criada de mi madre, por lo que en base a esas consideraciones señala que el documento de donde deviene su derecho propietario lo hubiese hecho en complicidad con la señora Martina Orista Ramos y el mismo hubiese sido simulado en la compra, cometiendo falsedad por cuanto ella no pago ni un centavo, por lo que no puede ser propietaria legitima y no poder reclamar nada, menos puede reivindicar algún derecho que les asista cuando su derecho está cuestionado, por lo que solicita que se declara improbada la demanda.

1.2.2.- Contenido de la contestación del litisconsorte necesario señora Fidelia Morales Azurduy e Hilarión García Aguilar: Quien mediante memorial cursante a fojas 176 a 179 efectúa contestación señalando con relación a los hechos de la demanda en su parte más trascendental lo siguiente:

Con los mismo argumentos sostenidos por el señor José Quispe Mamani en su memorial de contestación cursante a fojas 48 a 50 señala que el documento por el cual hubiese adquirido el derecho propietario la demandante se ha realizado con falsedad y simulación absoluta, misma que no puede tener valor probatorio y no puede afectar a terceros, ya que sus personas serían los únicos dueños del inmueble por haberlo adquirido con su dinero para posterior a ello efectuar la construcción de toda la casa señalando que la demandante no sería hija de la señora Francisca Vedia Cervantes y que la verdadera madre de esta respondería a nombre de Isabel Mamani cruz de padre desconocido. Señalan además que el inmueble ha sido adquirido por la señora Francisca Vedia Cervantes que carecería de ser propietaria, por lo que solicita que se declare improbada la demanda.

II.- ACTOS PROCESALES Y PRUEBAS

En aplicabilidad del Art.-363 VI y 368 de la ley 439 se señaló audiencia preliminar llevándose la misma en fecha 11 de noviembre de 2022 (ver fa. 362 a 367), audiencia complementaria llevándose a cabo la misma en fecha 07 de enero de 2022 (ver fa. 364 a 372) y audiencia de prorroga a la audiencia complementaria llevándose a cabo la misma en fecha 27 de enero de 2022 (ver fa. 398 a 408) y la presente audiencia de fundamentaciones jurídicos de fallo, cumpliéndose a cabalidad lo establecido en las citadas normas, no existiendo hechos nuevos, incidentes y excepciones que sustanciar y resolver, tampoco sentar una posible conciliación con las partes, determinándose el objeto del proceso y los puntos de hecho a probar, procediéndose a tal efecto a aceptar o rechazar la prueba presentada por la parte a efectos de que demuestren los puntos de hecho a probar señalados.

CONSIDERANDO: Que durante el desarrollo de la audiencia las partes aportaron las siguientes pruebas:

II.2.1 PRUEBA DE CARGO

II.2.1.1.- Prueba documental: consistente en 1) folio real con matrícula computarizada 1.01.1.99.0078448 cursante a fojas 1; 2) testimonio de transferencia N' 682/2017 cursante a fojas 2 a 3. Documentales que fueron admitidas en audiencia y se les otorga todo el valor probatorio que les asigna los artículos 1286. 1287 y 1289 del Cod. Civ. y el prudente criterio del suscrito juzgador.

II.2.1.2.- Prueba de inspección judicial y su muestrario fotográfico: cursante a fojas 370 a 372 y 373 a 382 respectivamente que en aplicación del Arts.-1286 y 1334 del Cod. Civ. se les otorga todo el valor probatorio.

II.2.1.3.- Prueba de confesión provocada: Que no fue producida por la parte demandante en audiencia en su momento procesal oportuno conforme la ordenanza de la prueba.

II.2.1.4.- Prueba testifical: Consistente en las atestaciones de los señores: José Alberto Picha Alvarado cursante a fojas 400; y de Natividad Morodias de Estrada cursante a fojas 401 que al ser contestes y estar vinculado con el objeto del proceso se les otorga todo el valor probatorio de acuerdo alArt.1330 del Cod. Civ. y el prudente criterio del suscrito juzgador conforme manda elArt.1286 del Cod. Civ.

II.2.2 PRUEBA DE DESCARGO DE LA PARTE DEMANDADA Y LOS LITISCONSORTE NECESARIO:

II.2.1.1.- Prueba documental: consistente en 1) documento privado de convivencia y regularización de derecho propietario reconocido en sus firmas cursante a fojas 39- 41; 2) el folio real con matrícula computarizada 1.01.1.99.0078448 cursante a fojas 43; Documentales que fueron admitidas en audiencia y se les otorga todo el valor probatorio que les asigna los artículos 1286. 1287 y 1289 del Cod. Civ. y el prudente criterio del suscrito juzgador.

Las pruebas cursante a fojas 44 fue rechazada en audiencia complementaria (ver Fs. 370)

En aplicación del Art.-142 de la ley 439 son desestimadas la documental cursante a fs.- 45-47 por ser inconducentes con el objeto del proceso y la naturaleza de la pretensión, ya que la acción de reivindicación debe efectuarse bajo el principio del tracto registral, no siendo necesario acreditar antecedentes del mismo por los elementos de procedencia de la acción de reivindicación.

II.2.1.2.- Prueba testifical: Consistente en la atestación de la señora: Carla Fabiana Pizarro cursante a fojas 392 a la cual se le otorgara el valor probatorio en lo pertinente con relación al objeto del proceso, conforme a la sana critica establecida en el Art.1286 del Cod. Civ.

PRUEBA DE JUZGADO: Que a efectos de descubrir la verdad material e histórica de los hechos bajo el principio de iniciativa probatoria es que mediante providencia distada en la audiencia preliminar de fecha 11 de noviembre de 2022 se dispuso prueba pericial, la misma que se encuentra a fojas 386 a 397 y su complementario a fojas 402 a 404, medio probatorio que se le otorgara todo el valor probatorio que les asignan los Art.-1333 y 1286 del Código Civil.

De la prueba de cargo, y la de juzgado producida y admitida en el presente proceso se puede señalar las siguientes conclusiones:

1.- Que la señora Geovanna del Carmen Morales Vedia es propietaria del inmueble con una superficie de 225 Mtrs2, ubicado en la Zona Villa Margarita-escalinata sin denominación de la ciudad de Sucre provincia Oropeza del departamento de Chuquisaca, cuya titularidad se encuentra registrado en el folio real N°1.01.1.99.0078448 bajo el asiento A - 2 sobre su titularidad (ver folio real cursante a fs. 1 y fs. 43)

2.- Que la señora Geovanna del Carmen Morales Vedia adquirió el bien inmueble objeto del proceso como emergencia de haber la señora Francisca Vedia Cervantes viuda de Morales haber suscrito un documento de compromiso de venta de lote de terreno en fecha 08 de julio de 2015 con la señora Martina Orista Ramos, la cual no pudo suscribirse en su favor

la minuta definitiva de transferencia, debido a el fallecimiento de la mencionada señora en fecha 03 de enero de 2016 y ante la existencia de un saldo por la compra del terreno, y que haberse acreditado mediante escritura pública N°849/17 de fecha 03 de mayo de 2017, la declaratoria de herederos de la señora Geovanna del Carmen Morales Vedia con relación a su de cujus Francisca Vedia Cervantes viuda de Morales, la señora Martina Orista Ramos por si y en representación del señor Cesar Palacios Barrientos mediante poder N°1036/2013, previo pago del saldo de 10.000 (DIEZ MIL 00/100 BOLIVIANOS) que efectúa la señora Geovanna del Carmen Morales Vedia es que transfirieron el bien inmueble objeto de Litis a la señora Geovanna del Carmen Morales Vedia. (Ver clausula segunda y tercera del documento de transferencia que se encuentra inserta en el testimonio N°682/2017 cursante a fojas 2 al 3)

3.- Que el inmueble objeto de Litis cuenta con una superficie de 225 Mtrs2, con una construcción de 170.73 Mtrs2. La cual se encuentra Conformado por 2 plantas en obra gruesa, una planta baja que se encuentra conformada por 2 dormitorios en el fondo, 1 patio que es utilizado como ingreso y una especie de sala que es utilizado como depósito, que para una identificación de la ocupación y/o posesión de esta sala la perito designada las definió como patio 1 y patio 2, y la segunda planta está conformada por 3 dormitorios y un estar, de los cuales se tiene que los señores Erika García Morales, Fidelia Morales Azurduy e Hilarión García Daza están ocupando actualmente en la planta baja el dormitorio 1, y los señores José Quispe, Delia Cruz e hijos están ocupando la totalidad de la planta alta y del patio 1 de la planta baja este último usado como depósito, y la señora Geovanna del Carmen Morales Vedia el dormitorio 2 y patio 2 de la planta baja usado este último como depósito, conforme la gráfica efectuada por la perito cursante a fojas 388 y que efectuando las reducciones del cuarto y el patio 2 que es ocupado por la ahora demandante (ver informe pericial cursante a fojas 386 a fojas 397 y la inspección judicial cursante a fojas 370 al 372 y muestrario fotográfico cursante a fojas 384 a 382). De lo que se tiene que actualmente los señores Erika García Morales, Fidelia Morales Azurduy, Hilarión García Daza, José Quispe, Delia Cruz e hijos estarían ocupando sin derecho alguno una superficie de 190.07 Mtrs2 del inmueble objeto de Litis.(Conclusión que es arribada en razón de que no se ha demostrado por ningún medio probatorio que la señora Fidelia Morales Azurduy haya adquirido el bien inmueble objeto de Litis con dineros propios, por ende carecer de derecho propietario respecto al inmueble objeto de Litio y asimismo no se ha demostrado por ningún medio probatorio que el documento mediante el cual la señora Geovanna del Carmen Morales Vedia ha adquirido el derecho propietario del bien inmueble del objeto de Litio, se haya efectuado con simulación de contrato o con falsedad, en razón de la no existencia de una resolución firme emitida por autoridad competente que haya determinado la nulidad del testimonio N° 682/2017, por cuanto el mismo al carecer de esta exigencia se tiene que el documento por el cual fue adquirido el bien inmueble objeto de Litio tiene plena validez, que si bien es cierto que la señora Geovanna del Carmen Morales Vedia y Fidelia Morales Azurduy de García han suscrito un documento privado de convivencia y regularización de derecho propietario y ambas comprometiéndose a convivir como herederas de la señora fallecida Francisca Vedia Cervantes viuda de Morales, lo cierto es que dicho documento no acredita por sí solo un derecho propietario ni mucho menos puede determinar la condición de herederos que pudiesen tener los suscribientes con relación a la señora Francisca Vedia Cervantes viuda de Morales, para exigir su cumplimiento, ya que la prueba idónea para acreditar dicha condición de heredero es la declaratoria de herederos ante autoridad competente, máxime cuando se tiene que las alegaciones de la parte demandada y Litis consorte necesaria pasivo no van

tendientes al cumplimento del referido documento, por lo que no puede ser considerada en el caso de autos como justificante de la ocupación y/o posesión del referido inmueble objeto de Litis, lo que no implica que dicho documento pueda hacerlas valer en las instancias que correspondan por los suscribientes, de lo que se infiere que los demandados y los litisconsorte al haber sustentado su ocupación en el inmueble, en base al derecho propietario inexistente de la señora X" Fidelia Morales Azurduy, se tiene que dicha ocupación y/o posesión es ilegal).

III.3 FUNDAMENTACIÓN JURÍDICO - FACTICO. - Conforme los argumentos vertidos en la demanda y la contestación, para poder efectuar un correcto análisis jurídico y factico de los hechos relatos y hacer una contrastación con la norma aplicable al caso, previamente es preciso fijar el objeto del proceso en el caso de autos

"Determinar si el hecho de ostentar un título de derecho propietario por parte de la demandante, y al existir personas que se encuentren poseyendo sin permisión de su titular, puede generar que los mismos lo restituyan, o en su defecto por ser la señora Fidelia Morales Azurduy de García propietaria por haber adquirido con dineros propios el mismo no corresponde su restitución, y asimismo por ser el documento que se encuentra inmerso en el testimonio N°682/2017 por el cual la demandante tuviese la titularidad del bien inmueble objeto de litis, ser realizado con falsedad y simulación absoluta, no puede tener valor probatorio y no puede afectar a terceros, por no ser propietaria esta"

En ese contexto se tiene que el Art.-105 del Código Civil señala que la propiedad es un poder jurídico que permite usar, gozar, disponer de una cosa y debe ejercerse en forma compatible con el interés colectivo, dentro de los límites y con las obligaciones que establece el ordenamiento jurídico II.- El propietario puede reivindicar la cosa de manos de un tercero y ejercer otras acciones en defensa de su propiedad, arregló a lo dispuesto en el libro V del Código Civil.

Por su parte el Art.-1453.- señala I.- El propietario que ha perdido la posesión de una cosa puede reivindicar de quien la posee o la detenta. Y sig.

De los preceptos legales anotados se debe entender que la acción reivindicatoria nace del dominio que cada uno tiene de cosas particulares, que hubiese tenido la posesión o no, ya que, para su procedencia de dicha acción, el propietario demuestre su titularidad frente al que se encuentre en posesión de ella y éste no demuestre título que justifique su posesión que sea oponible al propietario "poseedor o detentador", lo que supone que para la procedencia de esta acción deben indubitablemente cumplir los siguientes presupuestos a) Que el actor cuente con derecho propietario de la cosa a reivindicar careciendo de importancia y de relevancia acreditar haber estado en posesión del inmueble y haber sido privado de tal - posesión " A.S. N° 266/2013" y Auto Supremo N° 80 de 04 de noviembre de 2004, Sala Civil Segunda; b) Que esté privado o destituido de ésta; lo que importa que haya sufrido eyección en su derecho propietario; c) que la cosa se halle plenamente identificada;

Presupuestos que guardan su racionalidad, bajo lógica jurídica con la pretensión que persigue las acciones de reivindicación ya que debe tenerse presente que la finalidad de la misma es la restitución de un bien inmueble al titular que esté sufriendo una perturbación o esté siendo privado de su derecho propietario "sufrido eyección" por parte de un tercero quien la posee o la detente sin el consentimiento del titular lo que implica que debe existir en consecuencia, 1.- El titular del derecho "Propietario que exige la restitución de su derecho propietario que se encuentra en eyección", 2.- la Identidad del sujeto pasivo y/ o tercero"

Persona quien de manera actual y latente posee o detenta, una cosa del cual no goza un derecho propietario sobre la misma" y 3.- Que la parte y/o porción demandada sea la que se pretenda su restitución, lo que importa que para la procedencia de esta acción indefectiblemente debe existir la concurrencia de estos tres presupuestos citados.

En ese contexto se tiene en el caso de autos que la señora Geovanna del Carmen Morales Vedia es la legitima propietaria del inmueble de una superficie de 225 Mtrs2, ubicado en la Zona Villa Margarita-escalinata sin denominación de la ciudad de Sucre provincia Oropeza del departamento de Chuquisaca, esto en razón al principio registral de tracto sucesivo establecido en Art.-24 de la Ley de Inscripciones de Derechos Reales, ya que al haberse demostrado que su titularidad respecto al bien inmueble señalado se encuentra registrado en el Folio Real N°1.01.1.99.0078448 bajo el asiento A - 2 sobre su titularidad (ver punto 1 de las conclusiones de la valoración probatoria), hace que dicho derecho propietario conforme el Art.-1538 del código civil sea oponible frente a terceros y por ende encontrarse facultada a reivindicar conforme lo prevé el Art.-1453 del Cod. Civ., careciendo de importancia y de relevancia acreditar haber estado en posesión del inmueble y haber sido privado de tal posesión siguiendo claro esta los lineamientos sentados en el auto supremo N°266/2013 y auto supremo N°80 de 04 de noviembre de 2004 sala civil segunda, por lo que resulta innecesarias efectuar consideraciones respecto a las atestaciones de los señores José Alberto Picha Alvarado y Natividad Morodias Rodríguez de Estrada cursante a fojas 400 a 401, por cuanto los mismos van tendientes a demostrar la desposesión que hubiese sufrido la ahora demandante en la gestión 2019, ya que siguiendo los lineamientos jurisprudenciales señalados basta demostrar que el titular del derecho este siendo privado del ejercicio de su derecho propietario por parte de un tercero quien lo posee o lo detenta sin el consentimiento del titular, aspecto que acontece en el caso de autos, ya que se ha demostrado fehacientemente que los señores Erika García Morales, Fidelia Morales Azurduy, Hilarión García Daza, José Quispe, Delia Cruz e hijos estarían en la actualidad, ocupando y/o poseyendo sin derecho alguno y sin el consentimiento de su titular o mediante algún documento que permita su detentación de la superficie de 190.07 Mtrs2, de acuerdo a los espacios que ocupan y/o poseen en el inmueble objeto de Litis segúri la gráfica efectuada por la perito cursante a fojas 388 (ver punto 2 de las conclusiones de la valoración Probatoria) lo que supone que la titular Geovanna del Carmen Morales Vedia está actualmente siendo "eyeccionada" en la superficie de 190.07 Mtrs2. Por parte demandada y los litisconsortes necesarios pasivos, que prohíben a esta su ejercicio de su derecho propietario de manera pura y simple conforme los poderes establecidos en el Art.-105 del Cód. Civ., por cuanto dicha posesión u ocupación por parte de estos es ilegal, por no contar estos con un derecho propietario o algún documento emanado por su titular que permita su detentación y/o posesión, por lo que corresponde que el demandado y los litisconsorte necesario pasivo restituyan la fracción de terreno de 190.07 Mtrs.2. A la demandante conforme las porciones y/o ambientes señalados en el punto 3 de las conclusiones de la valoración probatoria y el informe pericial cursante a fojas 386 a 396 y su aclaratorio cursante a fojas 402 a 403, esto conforme a la verdad material salida de la prueba, conforme lo estipulado en el Art.213 I parte in fine de la Ley 439, ya que si bien se tiene que en la demanda no se ha especificado la superficie exacta a reivindicar, sin embargo ello no puede ser un impedimento para no fallar conforme a verdad material salida de la prueba máxime cuando se tiene que de acuerdo a su petitorio la parte demandante solicita la reivindicación de todo el inmueble con excepción del cuarto que ocupa la demandante, por lo que conforme el informe pericial los mismo han sido

considerados y reducidos estableciéndose en definitiva que las porciones que ocupan la parte demandada y los litisconsorte necesario pasivo son de 190.07 Mtrs2 (ver punto 3 de la valoración probatoria) Los cuales en honor a la verdad deben ser restituidos a favor de la demandante.

De otra parte se tiene que no se ha demostrado por ningún medio probatorio que la señora Fidelia Morales Azurduy haya adquirido el bien inmueble objeto de Litis con dineros propios, que si bien es cierto que existe un medio probatorio consistente en la atestación de Carla Fabiana Pizarro cursante als.-399, en la que señala que la señora Fidelia y su esposo hubiesen efectuado la construcción en la parte del fondo en el inmueble objeto de Litis y que los mismos hayan sido conforme la alegación de la parte demandada y los Litis consorte pasivo que la compra y construcción de la casa fueron realizados con sus dineros, los mismos no han sido demostrados por ningún medio probatorio, ya que debe tenerse presente que conforme el Art.1538 del Cod. Civ. para acreditar de un derecho propietario respecto a un bien inmueble, debe necesariamente demostrarse mediante su inscripción en derechos reales, aspecto que no acontece en el caso de autos, careciendo de importancia la atestación señalada con relación al objeto del proceso, ya que la misma va tendiente a establecer mejoras y otros aspectos que pudo haberse realizado en el inmueble objeto de Litis, los cuales no han sido pretendidos por las partes su reconocimiento, por lo que carece de importancia efectuar mayores consideraciones al respecto al mismo, lo que no implica que las partes puedan hacerlas valer en las instancias que correspondan/asimismo no se ha demostrado por ningún medio probatorio que el testimonio N°682/2017 se haya realizado por falsedad o simulación de contrato por no tener una resolución firme emitida por autoridad competente que haya determinado la nulidad, ya sea por falsedad o por simulación de contrato, ya que debe tenerse presente que imperativamente para que un documento sea declarado nulo por falsedad o por simulación, la misma debe emerger de un proceso y que la Autoridad Jurisdiccional mediante Sentencia declarativa establezca la nulidad del acto negocial que se pretende su nulidad, por lo que al carecer en el caso de autos de una resolución que haya declarado nulo el acto negocial inmerso en el testimonio N°682/2016 carecen de importancia y relevancia los argumentos vertidos sobre el referido testimonio, ya que el mismo conforme el art.-148 de la ley 439 encuentra su plena validez, por lo que resulta innecesario ya efectuar mayores consideraciones respecto a los mismos, por cuanto se tiene que si bien es cierto que la parte demandada y los litis consorte necesario pasivo plantearon demanda reconvencional de Nulidad de Contrato de Falta de objeto y Simulación (ver fa.- 48-50, 176-179) lo cierto es que emergente al auto de fecha 06 de noviembre de 2018 cursante a fs.- 58, se dio por no presentada la demanda reconvencional presentada por la parte demandada, la cual fue confirmada mediato Auto de Vista N° SSCII-180/2019 cursante a fs.- 86-88, de similar forma la demanda reconvencional presentada por los litis consorte fue extinguida mediante auto de fecha 23 de marzo de 2021 cursante a fs.- 244 Vita. Por lo que al existir dichas resoluciones no pueden considerarse en el fondo las alegaciones apuestas en su memorial de contestación de las partes demanda y los Litis consorte con relación al testimonio N° 682 / 2017., dejando la posibilidad de intentarla en otro proceso.

POR TANTO.- El suscrito Juez Público N°1 en lo Civil y Comercial de la Capital, administrando justicia en nombre del Estado Plurinacional de Bolivia declara PROBADA LA DEMANDA DE REIVINDICACIÓN incoada por Geovanna del Carmen Morales Media, disponiendo en consecuencia que el demandado José Quispe y los Litis consorte pasivo Fidelia Morales Azurduy, Hilarión García Daza, Erika García Morales y Delia Cruz restituyan

la fracción de terreno de 190.07 Mts.2 a favor de la actora en la porción y/o ambientes que ocupan en el inmueble con Matricula Computarizada N°1.01.1.99.0078448 ubicado en la Zona Villa Margarita de la Ciudad de Sucre Provincia Oropeza, del Departamento de Chuquisaca conforme el detalle inmerso en el informe pericial cursante a fs.- 386 a 396 y su aclaratoria cursante a fs.-402-404, sea en el plazo de 10 días bajo apercibimiento de ley, plazo que será computado a partir de la ejecutoria de la presente la sentencia, sea con costos y costas a la pate perdidosa.

Esta sentencia es dictada en Sucre, a 16 de febrero de 2022.

Regístrese.-

Fdo.- Abg. Freddy Bonilla Cabrera.- Juez Público Civil y Comercial N°1.

Ante mí: Abg. Rodrigo E. García Yufra. Secretario.

AUTO DE VISTA

Sucre, 19 de abril de 2022

VISTOS: Que emergente a la demanda ordinaria de reivindicación interpuesta por Geovana del Carmen Morales Vedia contra José Quispe, el Juez del Juzgado Público Civil y Comercial N°2 de la Capital emite la Sentencia N°13/2022, de 16 de febrero, que corre a fs. 412-416, que es impugnada mediante recurso de apelación por Fidelia Morales Azurduy de Aguilar en representación de José Quispe e Hilarión García Aguilar y Hilarión García Aguilar en representación de Erika García Morales mediante memoriales de fs. 428-430 vuelta y 435-436 vuelta, mismos que una vez fueron corridos en traslado, merecen respuesta por parte de la demandante por memorial de fs. 441-444 y la consiguiente concesión del recurso en el efecto suspensivo mediante Auto de fs. 452 vuelta, que ordena la remisión de los antecedentes procesales ante este Tribunal.

CONSIDERANDO: Que, Fidelia Morales Azurduy de Aguilar en representación de José Quispe e Hilarión García Aguilar y Delia Cruz, interpone recurso de apelación por memorial de fs. 428-430 vuelta de obrados, alegando:

1. Resolución infundada y contradictoria por cuanto no se identifica correctamente a los sujetos procesales al ordenar la restitución del inmueble al señor Hilarión García Daza, que no es parte del proceso, se habla de un inmueble sito en zona villa Margarita objeto de reivindicación sin especificar si es lote o casa y se ordena la restitución de un lote de terreno de 190.07 mts2, cuando no ha sido demandado al igual que la entrega de los cuartos ocupados, los cuales fueron construidos por sus personas de conformidad a la testifical de Carla Fabiana Pizarro, no pudiendo en consecuencia entregar la casa construida por sus personas que denota la incongruencia, y contradicción de la sentencia, vulnerando el art. 213 del C.P.C., es decir, no se puede modificar lo reclamado en la demanda a más de que la sentencia refiere que la demandante no hubiese sido despojada de toda su supuesta propiedad, porque se demostró que es poseedora del inmueble en la planta baja 2 patios y 2 dormitorios.

2. Violación al debido proceso, por defectuosa valoración probatoria, por cuanto, si bien es evidente que la actora tiene registrado su derecho propietario bajo la matrícula 1011990078448, en fecha 15 de mayo de 2017, empero, dicha inscripción emerge de un

documento de compraventa falso y simulado al haberse transferido por la señora Martina Orista Ramos quien llega a ser propietaria el 6 de junio de 2017, es decir después de realizada la transferencia a más de intervenir también el señor Cesar Palacios Barrientos, sin ser propietario incumpliendo el art. 1538 del C.C., a más de que medió una anterior transferencia en su favor conforme advierte la cláusula segunda no habiendo objeto para la transferencia nuevamente, sino, correspondía efectuar una ratificación de la venta siempre que acredite su condición de heredera, empero, no se acreditó que la demandante sea heredera de su madre Francesa Vedia Cervantes viuda de Morales conforme se desprende de la documental de fs. 174 situación no valorada así como se inobservó los arts. 584 del C.C., ya que la demandante no tenía que cancelar nada si ya se pagó anteriormente, que dicho contrato fue efectuado para evitar el cumplimiento del contrato de convivencia pacífica de 7 de junio de 2016, que en su cláusula segunda dispone la regularización del derecho propietario, pudiendo vender la casa conjuntamente y comprar otra cosa en beneficio de ambos, hecho por el cual se falseo una compraventa simulada por lo que la posesión a título hereditario fue anterior al derecho propietario de la parte actora amparado por el art.1007-II del C.C., por lo que nunca concurrió la eyección; alega que no se observaron los arts. 93, 94, 96, y 97 del C.C. al no existir pronunciamiento respecto a las mejoras y construcciones hechas por los demandados conforme manda el Auto Supremo N°817/2017.

Termina pidiendo que se revoque totalmente la sentencia y se declare improbada la demanda.

Corrido en traslado merece repuesta por memorial de fs. 441-444, con los fundamentos ahí expuestos, solicitando que se confirme la Sentencia recurrida.

Que, Hilarión García Aguilar en representación de Erika García Morales, interpone recurso de apelación por memorial de fs. 435-436 vuelta de obrados, alegando:

a. Violación a las formas esenciales del trámite ordinario por cuanto conforme acredita la documental de fs. 342, su hija tiene diagnóstico de retraso mental moderado a grave epilepsia, empero, pese a ello fue citada y declarada rebelde para posteriormente rechazar la nulidad de obrados interpuesta bajo el argumento de que tiene a su madre a quien no se le designa como representante, vulnerando la seguridad jurídica, el debido proceso y el principio de legalidad a más de que en audiencia preliminar se tiene que Erika García Morales estaba ausente y sin Abogado de la institución de discapacidad, correspondiendo aplicar el art.365-I del C.P.C., hecho que no concurrió violándose los arts.29 del C.P.C., 70 y 71-I de la C.P.E., para posteriormente ordenarle desocupar su casa en favor de la actora que vulnera su derecho a la defensa correspondiendo anular obrados hasta fs. 159, por violar derechos y garantías de una persona con discapacidad.

Termina solicitando que se anule obrados hasta fs. 159 con costas ordenando se notifique a la discapacitada a través de su representante legal de conformidad al art. 74 del C.P.C.

Una vez corrido en traslado no merece pronunciamiento alguno.

CONSIDERANDO:

Que, las partes deben acomodar su accionar a lo establecido procesalmente en la Ley N°439, así tenemos el Art. 256, que otorga la facultad de apelar a quien ha sufrido algún agravio en la resolución que recurre, ante el Tribunal de Apelación; el agravio debe ser debidamente fundamentado ante el mismo Juez que dictó resolución; el artículo 265-I de la

Ley N°439 establece que en segunda instancia la competencia del Tribunal Colegiado se abre sobre los puntos resueltos por el A-quo y que hubieran sido objeto de apelación debidamente fundamentada y puntualizada conforme manda la parte in fine del Art. 265 de la Ley N°439, concordante con el Art. 17- II) de la ley N°025, entonces se tiene:

APELACION JOSÉ QUISPE, HILARION GARCÍA AGUILAR Y DELIA CRUZ

En cuanto al primer agravio traducido en que la Sentencia recurrida seria infundada y contradictoria al no identificar correctamente a los sujetos procesales, al consignar al ciudadano Hilarión García Daza, que no es parte del proceso y habla de un inmueble sito en la zona Villa margarita sin especificar si es lote o casa, frente a dicho reclamo, corresponde indicar que dicho extremo no es evidente, ya que conforme acredita el acta de fs. 152-153 y vuelta, donde se dispone la integración a la Litis a Fidelia Morales Azurduy, Hilarión García Daza, Erika García Morales y Delia Cruz, se tiene que no es evidente que el referido ciudadano sea ajeno al proceso, más aún cuando éste fue integrado a la Litis emergente a la otorgación del anticrético que la señora Fidelia Morales Azurduy conjuntamente el señor Hilarión García Daza efectuaron en favor del señor José Quispe, ahora bien, respecto a que la demanda no señala si el inmueble ubicado en la zona Villa Margarita es lote de terreno o casa y se ordena la restitución de un lote de terreno de 190.07 mts2, cuando ello no fue demandado al igual que la entrega de los cuartos ocupados, los cuales fueron construidos por su persona conforme acredita la testifical de Carla Fabiana Pizarro, frente a dicho reclamo, corresponde indicar que la demanda principal se dirigió sobre todo el inmueble ya que la acción de reivindicación implica que el desposeído recupere la posesión de la cosa, mediante la restitución de quien la posee por el derecho propietario que le asiste, no siendo necesaria la especificación de si se trata de un lote de terreno o una casa, ya que el objeto de la reivindicación se torna en recuperar el inmueble en su totalidad, más aún cuando de la revisión de los antecedentes procesales traídos en apelación, se advierte que el pago por las mejoras y construcciones que los demandados hayan efectuado sobre el inmueble objeto del proceso, no fue reclamado y mucho menos fue objeto de pretensión de ninguna de las partes, tornándose en consecuencia la prueba testifical referida por los recurrentes en irrelevante y correspondiendo a la parte demandada observar la vía legal respectiva a efectos de reclamar dicho aspecto; en consecuencia, no se encuentra evidente la vulneración al art.213 del C.P.C., por cuanto el Aguo no ha modificado la pretensión de la demandante, ya que ésta demandó la reivindicación de su inmueble sito en zona villa Margarita, sin contar el ambiente que se encuentra ocupando, es por ello, que de conformidad al informe pericial de fs. 386-397, complementado en audiencia de fs. 398-408 de obrados (que no mereció impugnación alguna), se estableció que la superficie a reivindicar es de 190.07 mts2, ya que la superficie restante es la superficie con la que cuenta el ambiente que viene ocupando la demandante, correspondiendo indicar también que no se torna en relevante en los procesos de reivindicación efectuar una valoración sobre la posesión del inmueble conforme pretende la recurrente en su recurso al referir que la demandante es poseedora del inmueble en la planta baja.

Respecto al segundo agravio, traducido en la vulneración al debido proceso por defectuosa valoración probatoria; corresponde indicar que dicho extremo no se encuentra evidente, ya que la documental señalada y descrita en el recurso de apelación, así como los fundamentos del agravio, vienen a atacar la legitimidad del derecho propietario inserto en la matrícula de folio real 1011990078448 del inmueble objeto del proceso, ya que la recurrente señala que el documento de compra venta que dio origen a dicha inscripción, resulta ser falso

y simulado e incumple los arts. 584 y 1538 del C.C., emergente a las razones que describe, empero, dichos extremos y alegaciones no fueron respaldadas con prueba idónea que torne en nulo el documento que dio origen al derecho propietario de la demandante de conformidad al art. 1538 del C.C., por cuanto no cursa en el proceso sentencia ejecutoriada que declare la nulidad de dicha transferencia, a más de que las demandas reconvencionales de nulidad interpuestas por los demandados, fueron declaradas por no presentadas; por otra parte, respecto al contrato de 7 de junio de 2016, que se traduce en un contrato de convivencia pacífica, por sí mismo acredita el derecho propietario de los demandados a efectos de declarar improbada la demanda de reivindicación, por cuanto la parte demandada no demostró con prueba alguna que se encuentren ocupando el inmueble objeto del proceso a título hereditario y éste derecho cuente con la publicidad exigida por el art. 1538 del C.C., a efectos de oponerse a terceros, no pudiendo solicitar se de aplicación al art. 1007-II del C.C., ya que éste regula únicamente la posesión de pleno derecho y no el derecho propietario que (se reitera) necesariamente debe contar con la publicidad requerida por ley y debe ser anterior a la inscripción de la parte demandante a efectos de tornar inviable o que se declare improbada la demanda reivindicatoria, no pudiendo referir que por dicho aspecto no concurrió la eyección, ya que no necesariamente el titular, que pretende reivindicar, debe haber estado en posesión física del inmueble a efectos de hacer procedente su pretensión, sino, que su derecho propietario le otorga posesión civil que le basta para reivindicar su propiedad, entendimiento asumido por los Autos Supremos N°80/2004 y N°98/2012, entre otros; finalmente, la parte recurrente reitera su reclamo respecto a la omisión de pronunciamiento en relación a las mejoras y construcciones hechas en el inmueble motivo del proceso, conforme manda el Auto Supremo N°817/2017, al respecto, corresponde remitirnos a la fundamentación expuesta en el punto que precede, ya que dicho aspecto o pretensión no fue objeto de discusión o probanza por las partes dentro del presente proceso, aspecto de igual forma señalado en Sentencia por el A-quo al indicar, lo siguiente:

"...Ya que debe tenerse presente que conforme el Art.1538 del C. C., para acreditar un derecho propietario respecto a un bien inmueble, debe necesariamente demostrarse mediante su inscripción en derechos reales, aspecto que no acontece en el caso de autos, careciendo de importancia la atestación señalada con relación al objeto del proceso, ya que la misma va tendiente a establecer mejoras y otros aspectos que pudo haberse realizado en el inmueble objeto de Litis, los cuales no han sido pretendidos por las partes su reconocimiento, por lo que carece de importancia efectuar mayores consideraciones al respecto, lo que no implica que las partes puedan hacerlas valer en las instancias que correspondan..."

En consecuencia, tampoco se encuentra evidente el agravio denunciado en el segundo punto.

APELACION DE HILARIÓN GARCÍA AGUILAR EN REPRESENTACION DE ERIKA GARCÍA MORALES

El recurrente denuncia como único agravio, la nulidad de obrados en atención a que la demandada Erika García Morales tiene diagnóstico de retraso mental moderado a grave por epilepsia y se la declaró rebelde a más de que no se dio curso a su incidente de nulidad y no se dio aplicación al art.365-I del C.P.C., ante la incomparecencia de la referida y su abogado de la institución de discapacidad, vulnerándose los arts.29 del C.P.C., 70 y 71-I de la C.P.E., frente a dicho reclamo, corresponde indicar que dicha solicitud de nulidad, ya fue tramitada por la representación de la Unidad Municipal de Atención a las Personas con

Discapacidad (UMADIS) dependiente del G.A.M.S., conforme se evidencia de fs. 341- 344 y fue resuelta por Auto de fs. 356, que rechazó dicho incidente de nulidad, sin que haya merecido recurso alguno por parte del ahora recurrente a través de su apoderada o por la representante de UMADIS como entidad encargada de la atención a las personas con discapacidad, denotando en consecuencia su conformidad con dicha decisión, a más de que la documental de fs. 342, así como lo establecido en el art.237-II de la Ley N°603, acredita que la señora Fidelia Morales Azurduy de Aguilar y el ahora recurrente se constituyen en los representantes legales de Erika García Morales quien se encuentra bajo su cuidado y atención viviendo en el inmueble objeto del proceso, no pudiendo en consecuencia alegar indefensión alguna de la misma, ya que la señora Fidelia Morales Azurduy y el ahora recurrente han asumido defensa durante la tramitación de todo el proceso no pudiendo en consecuencia acogerse la nulidad impetrada en segunda instancia, al no encontrarse evidente la vulneración al derecho a la defensa respecto de Erika García Morales.

POR TANTO: La Sala Civil y Comercial Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, en virtud de la jurisdicción y competencia que por Ley ejerce, con la intervención del Dr. Hugo B. Córdova Egüez, Vocal de turno de la Sala Civil y Comercial Segunda, legalmente convocado para el efecto, de conformidad al numeral 2) del parágrafo II - del artículo 218 de la Ley N°439, CONFIRMA la Sentencia recurrida. Con costas y costos.

Regístrese y Notifíquese.-

Fdo.: Dres: Julio César Sandi Ustárez.- Hugo B. Córdova Eguez.

Ante mí: Abg. Beymar T. Yucra Reina. Secretario de Cámara.

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 469 a 474, interpuesto por Fidelia Morales Azurduy de García por sí y en representación de José Quispe Mamani y Delia Cruz, e Hilarión García Aguilar por sí y en representación de Erika García Morales impugnando el Auto de Vista Nº 120/2022 de 19 de abril, de fs. 464 a 467 vta., pronunciado por la Sala Civil y Comercial Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca en el proceso ordinario de reivindicación seguido por Geovanna del Carmen Morales Vedia contra los recurrentes; la contestación de fs. 481 a 488 vta.; el Auto de concesión de 26 de mayo de 2022 a fs. 491; el Auto Supremo de Admisión N° 389/2022-RA de 06 de junio de fs. 495 a 496 vta., todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Geovanna del Carmen Morales Vedia, mediante memorial de fs. 7 a 10, y subsanado a fs. 24 y de fs. 31 a 32, planteó demanda ordinaria de reivindicación contra José Quispe Mamani, quien una vez citado, contestó negativamente según escrito de fs. 48 a 50 vta., asimismo, por memorial de fs. 147 a 148, la parte actora solicitó se integre a la litis a Fidelia Morales Azurduy de García, Hilarión García Aguilar, Erika García Morales y Delia Cruz, que por Resolución de 14 de octubre de 2019 saliente a fs. 153 y vta., se ordenó la integración al proceso, por lo que Fidelia Morales Azurduy de García e Hilarión García Aguilar contestaron en forma negativa, reconvinieron nulidad de contrato según memorial saliente de fs. 176 a 179; desarrollándose de esta manera el proceso hasta la emisión de la Sentencia Nº

13/2022 de 16 de febrero, que sale de fs. 412 a 416, en la que el Juez Público Civil y Comercial 1° de la ciudad de Sucre, declaró PROBADA la demanda de reivindicación, disponiendo que se restituya la fracción del lote de terreno de 190,07 m2 a favor de la actora en la porción y/o ambientes que ocupan en el inmueble con la Matrícula N° 1011990078448 ubicado en la zona Villa Margarita de la ciudad de Sucre, en el plazo de 10 días bajo apercibimiento de ley.

2. Resolución de primera instancia que fue recurrida en apelación por Fidelia Morales Azurduy de García por sí y en representación de José Quispe Mamani, e Hilarión García Aguilar por sí en representación de Erika García Morales y Delia Cruz, por memoriales de fs. 428 a 430 vta., y fs. 435 a 436 vta., respectivamente; que originó que la Sala Civil y Comercial Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emita el Auto de Vista Nº 120/2022 de 19 de abril de fs. 464 a 467 vta., que CONFIRMÓ la Sentencia recurrida, con base en los siguientes fundamentos:

Con relación al no identificar correctamente a los sujetos procesales, al no consignar a Hilarión García Daza que no es parte del proceso, indicó que no es evidente ya que conforme al acta de fs. 152 a 153 se acreditó la integración a la lítis de Fidelia Morales Azurduy, Hilarión García Daza, Erika García Morales y Delia Cruz, motivo por el que el referido ciudadano sea ajeno al proceso, pues fue integrado emergente a la otorgación del anticrético suscrito por Fidelia Morales Azurduy con Hilarión García Daza que efectuaron en favor de José Quispe.

Con respecto a la vulneración del art. 213 del Código Procesal Civil, el A quo no ha modificado la pretensión de la demandante, ya que esta demandó la reivindicación de un inmueble ubicado en la zona Villa Margarita, sin contar con el ambiente que se encuentra ubicado y que de acuerdo al informe pericial de fs. 386 a 397 complementado en audiencia de fs. 398 a 408, no mereció impugnación alguna, se estableció que la superficie a reivindicar es de 190,07 m2, ya que la superficie restante es la que cuenta con el ambiente que está ocupando la demandante.

En lo que respecta a que el documento de compraventa que dio origen a la inscripción de la Matrícula N° 1011990078448 sea falso simulado e incumplió los arts. 584 y 1538 del Código Civil, no fueron respaldados con prueba idónea que torne nulo el documento que dio origen al derecho propietario de la demandante, por cuanto no cursa en obrados la sentencia ejecutoriada que declare la nulidad de dicha transferencia.

Y, finalmente, con relación a la nulidad de obrados en atención a que la demandada Erika García Morales demandó nulidad de obrados y no se dio aplicación al art. 365.I del Código Procesal Civil, frente a este reclamo indicó que dicha nulidad ya fue tramitada y que fue resuelta y rechazada por el Auto de fs. 356 sin que haya merecido recurso alguno por parte de la ahora recurrente o por su representante, no pudiendo alegar indefensión alguna ya que en el proceso Fidelia Morales Azurduy e Hilarión García Aguilar asumieron defensa durante la tramitación de todo el proceso, por lo que no puede acogerse la nulidad impetrada, por todos esos argumentos confirmó la Sentencia.

3. Fallo de segunda instancia que puesto en conocimiento de los sujetos procesales, ameritó que José Quispe Mamani, representado por Fidelia Morales Azurduy de García, Delia Cruz e Hilarión García Aguilar por sí y en representación de Erika García Morales, según escrito cursante de fs. 469 a 474, interpongan recurso de casación, el cual se ingresa a analizar.

CONSIDERANDO II:

CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN Y SU CONTESTACIÓN

Del recurso de casación interpuesto por Fidelia Morales Azurduy de García por sí y en representación de José Quispe Mamani y Delia Cruz, e Hilarión García Aguilar por sí y en representación de Erika García Morales, se observa que en lo trascendental de dicho medio de impugnación acusaron:

1. El Tribunal de alzada dictó una resolución oscura, extra petita, incongruente, ya que no se identificó adecuadamente a los sujetos procesales, porque se condenó la restitución del inmueble a Hilarión García Daza que no es parte del proceso, que el sujeto demandado es Hilarión García Aguilar que es otra persona.

2. Vulneración del art. 265 del Código Procesal Civil, ya que se acusó que la Sentencia incurrió en incongruencia interna, porque en la demanda principal se pidió reivindicación de todo el inmueble de 225 m2 ubicado en la zona Villa Margarita, pero sólo se ordenó la restitución de 190,07 m2 en favor de la actora, tampoco solicitó la entrega de cuartos separados, fundamento que no fue respondido.

3. Transgresión de los arts. 356 y 29 del Código Procesal Civil, con relación a que los requisitos para intervenir en el proceso se requiere capacidad de las partes, en el presente caso no se tomó en cuenta que Erika García Morales es discapacitada, demostrado a fs. 342 que padece retraso mental moderado a grave a causa de epilepsia, sin embargo, se ha permitido que participe en la presente demanda, que incluso se la declaró rebelde, acto que es nulo de pleno derecho, al no asumir defensa durante la tramitación de toda la causa se vulneró al derecho del debido proceso y la defensa.

4. El Auto Vista se dictó sin verificar y valorar la prueba presentada, ya que para la procedencia de una demanda de reivindicación, es necesario contar con un título debidamente registrado en Derechos Reales y comprar el bien de los verdaderos propietarios, en el presente caso la parte demandante cuenta con un registro de derecho propietario sobre 225 m2 registrado bajo la Matrícula N° 1011990078448, empero, el documento de compraventa inscrito en Derechos Reales es falso y simulado.

Fundamentos por los cuales solicitó la emisión de un Auto Supremo que anule el Auto de Vista.

De la respuesta al recurso de casación.

Geovanna del Carmen Morales Vedia, mediante memorial de fs. 481 a 488 vta., respondió al recurso de casación bajo los siguientes argumentos:

Que los motivos recursivos planteados carecen de fundamento jurídico por cuanto las autoridades inferiores en grado al emitir la Sentencia N° 13/2022 y el Auto de Vista N° 120/2022 fueron correctas, debido a que se emitió las resoluciones en función a los puntos de hecho fijados y estando debidamente fundamentados, no existe contradicción en la parte considerativa y resolutiva de la Sentencia como en el Auto de Vista, cumpliendo con el debido proceso, prueba de ello, es que se efectuó una valoración correcta de la prueba como ser el título de propiedad inscrito en Derechos Reales, donde se evidencia que es propietaria del bien inmueble ubicado en la zona Villa Margarita, Lote N° O-11, registrado en Derechos Reales bajo la Matrícula N° 1011990078448, con superficie de 225 m2.

Estando privada del ejercicio de su derecho propietario por parte de los demandados, quienes lo poseen o lo detentan sin su consentimiento la superficie de 190,07 m2, y conforme a lo establecido al art. 105 del Código Civil, está en su derecho de reclamar a los demandados a que le restituyan la fracción de terreno, que si bien en la demanda no se ha especificado la superficie exacta a reivindicar, sin embargo, ello no puede ser un impedimento para no fallar conforme a la verdad material, máxime cuando solicitó la reivindicación de todo el bien inmueble con excepción del cuarto que ocupa, que conforme al informe pericial fue considerado y reducido estableciéndose las porciones que ocupa la parte demandada, los que deben ser restituidos a su favor.

En cuanto a que no se identificó correctamente a los sujetos procesales al no consignar a Hilarión García Daza, que no es parte del proceso aspecto que no es evidente, puesto que se le integró al proceso debido a que otorgó anticrético junto con Fidelia Morales Azurduy a favor de José Quispe Mamani, con relación a la defectuosa valoración probatoria sobre la legitimidad de derecho propietario que posee, la parte recurrente no demostró con prueba idónea que torne en nulo el documento que dio origen al derecho propietario, concluyendo que los dos motivos recursivos planteados por parte de los demandados carecen de fundamento jurídico, por cuanto las autoridades inferiores en grado lo hicieron de manera correcta, donde el razonamiento da cuenta que se cumplió ampliamente con el debido proceso.

Solicitando que el Auto Supremo declare infundado el recurso del contrario.

CONSIDERANDO III:

DOCTRINA APLICABLE AL CASO

III.1. Sobre la acción de reivindicación.

El Auto Supremo 204/2015 de 27 de abril, expresó lo siguiente: "… La doctrina orienta que tres son los supuestos para la acción reivindicatoria: a) que el actor cuente con derecho propietario de la cosa a reivindicar; b) que esté privado o destituido de ésta; c) que la cosa se halle plenamente identificada…"

"… La acción reivindicatoria debe otorgarse a aquel propietario que no ostenta posesión de su propiedad y pide restituírsele de aquel que ejerce la posesión, aunque no haya tenido la posesión corporal del inmueble, es por ello que el Estado mediante sus órganos jurisdiccionales deben resguardar el derecho de propiedad que es garantizada conforme señala el art. 56 de la Constitución Política del Estado, y en ese marco mientras aquel título de propiedad se encuentre vigente tiene la eficacia requerida para instaurar la acción real de reivindicación…", entonces no resulta necesario para los propietarios, demostrar que estuvieron en posesión corporal del bien o que sufrieron un despojo, puesto que la uniforme jurisprudencia de la extinta Corte Suprema de Justicia con la que éste Tribunal Supremo comparte criterio, emitió Autos Supremos (como los signados con los Nº 199 de 13 de octubre de 2004, 204 de 01 de junio de 2011, 278/2012 de 20 de agosto, 414/2014 de 04 de agosto, 452/2014 de 21 agosto de 2014, 557/2014 de 03 de octubre) en los que se estableció que para la procedencia de la reivindicación no es necesario estar en posesión material de la cosa, o que se haya perdido la posesión, señalando en el primero de ellos que: "…el solo hecho de tener título de propiedad, otorga al propietario el corpus y animus sobre la cosa, ejerciendo el uso, goce y disposición sobre aquella, facultándole además, el derecho de reivindicar la cosa de manos de un tercero, aunque el demandante no

hubiere estado en posesión material de la cosa en litigio" . Es prudente aclarar que este Tribunal Supremo en concordancia con el criterio de la ex Corte Suprema de Justicia de la Nación, sentó la tesis que la acción reivindicatoria es aquella de la que puede hacer uso el propietario que no posee el bien inmueble frente al poseedor que no es propietario, incidimos en el tema recurriendo al Autor Puig Brutau citado por Néstor Jorge Musto que en su obra "Derechos Reales" señala –reivindicación- "es la acción que puede ejercitar el propietario, que no posee contra el poseedor que, frente al propietario, no puede alegar un título jurídico que justifique su posesión". Por otro lado este Tribunal precisó que el derecho propietario por su naturaleza, conlleva la "posesión" emergente del derecho mismo, por lo que el propietario por su naturaleza, conlleva la "posesión" emergente del derecho mismo, por lo que el propietario que pretende reivindicar no necesariamente debió estar en posesión corporal o natural del bien, en consideración a que tiene la "posesión civil", que está a su vez integrada por sus elementos "corpus" y "animus" asistiendo consecuentemente el ius reivindicandi o derecho de reivindicar (A.S. 41/2014 de 4 de agosto)…".

III.2. De la nulidad procesal.

Respecto a las nulidades se tiene al Auto Supremo Nº 183/ 2013 de 05 abril, que señala: "En materia de nulidades procesales, lo que interesa, en definitiva, es analizar si se han transgredido efectivamente las garantías del debido proceso con incidencia en la igualdad y el derecho a la defensa de las partes, no siendo suficiente el mero acaecimiento de un vicio o defecto de forma para que se declare la nulidad. "Donde hay indefensión hay nulidad; si no hay indefensión no hay nulidad", señaló el tratadista Alsina, en una expresión que sin duda resume el avance de un esquema extremadamente rígido y ritualista a otro en donde debe tenerse en cuenta la instrumentalidad de las nulidades procesales, es decir el resguardo del debido proceso como garantía de la igualdad y defensa de las partes.

En ese marco, si el presupuesto para la invalidez de un acto procesal consiste en la vulneración del debido proceso con incidencia en la igualdad y el derecho a la defensa, la pregunta es cómo se establece si un determinado acto producido de forma irregular incidió en la esfera del derecho a la defensa de las partes; la respuesta no es sencilla ni se encuentra expresamente prevista en la norma, sin embargo, para tal efecto el juzgador debe partir del análisis y consideración de una serie de principios que se constituyen en pautas orientadoras de su decisión y al mismo tiempo en instrumentos de control para que las partes y los Tribunales superiores fiscalicen las decisiones de los juzgadores en cuanto a las resoluciones anulatorias de obrados se refiere".

De igual forma el Tribunal Constitucional Plurinacional estableció a través de la Sentencia Constitucional Plurinacional Nº 1062/2016-S3 de 03 de octubre, lo siguiente: "Sobre la relevancia constitucional en los hechos alegados por el accionante, la jurisprudencia se pronunció al respecto en la SC 0995/2004-R de 29 de junio, '… los errores o defectos de procedimiento que materialmente no lesionan derechos y garantías fundamentales no tienen relevancia constitucional y por lo mismo, no son susceptibles de corrección por la vía del amparo, a menos que concurran necesariamente, los presupuestos jurídicos que se detallan a continuación: a) cuando el error o defecto procedimental en el que incurra el Juez o Tribunal, provoque una lesión evidente del debido proceso en cualquiera de sus elementos constitutivos; b) los errores o defectos procedimentales que ocasionan una indefensión material en una de las partes que interviene en el proceso judicial, impidiéndole toda posibilidad de que pueda hacer valer sus pretensiones, alegando, contrastando o probando; y

c) esas lesiones tengan relevancia constitucional, es decir, que esa infracción procedimental de lugar a que la decisión impugnada tenga diferente resultado al que se hubiera dado de no haberse incurrido en los errores o defectos denunciados'".

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

De los antecedentes del cuaderno procesal, se advierte que Geovanna Del Carmen Morales Vedia manifestó en su demanda que el bien inmueble ubicado la zona Villa Margarita, Lote Nº O-11 con superficie de 225 m2, lo adquirió su madre Francisca Vedia Cervantes en la gestión 2015, de su anterior propietaria Martina Orista Ramos mediante documento privado debidamente reconocido, sin embargo, existía un saldo por cumplir por la trasferencia y que ante el fallecimiento de su madre terminó de cancelar lo adeudado en la gestión 2017, perfeccionándose la venta mediante la Escritura Pública N° 682/2017 de 30 de mayo, registrada bajo la Matrícula N° 1011990078448, después de la muerte de su madre aparecieron sus ahijados y sobrinos políticos, quienes la convencieron en darles en alquiler los cuartos que ocupaban con su madre, quedándose con un sólo cuarto en mal estado, y que por motivos de trabajo se ausentó a la ciudad de Santa Cruz y a su regreso se encontró que su inmueble estaba ocupado por José Quispe Mamani y su familia, quien le manifestó que le dieron en calidad de anticrético Fidelia Morales Azurduy e Hilarión García Aguilar, por lo que no le reconoce como propietaria y no le permite que ingrese a su propiedad, motivo por el que demanda reivindicación.

Admitida la demanda, José Quispe Mamani mediante su apoderada Fidelia Morales Azurduy contesta a la demanda mediante memorial de fs. 48 a 50 vta., manifestando que la Escritura Pública presentada fue hecha con falsedad y simulación en complicidad con Martina Orista Ramos, por cuanto la demandante no pago ningún centavo para poder reclamar, además de no contar con valor probatorio el documento presentado.

Por otro lado, en audiencia preliminar se ordenó mediante resolución de 14 de octubre de 2019, saliente a fs. 153 vta., la integración a la litis de Fidelia Morales Azurduy, Hilarión García Daza, Erika García Morales y Delia Cruz.

Mediante escrito de fs. 176 a 179, Fidelia Morales Azurduy e Hilarión García Aguilar contestaron en forma negativa y reconvinieron nulidad del contrato por falta de objeto y simulación que, mediante Resolución de 23 de mayo de 2021, saliente a fs. 244 vta., fue declarada la extinción por inactividad con respecto a la demanda reconvencional al no cumplir con la citación de los demandados, asimismo, son declarados rebeldes Delia Cruz Daza y Erika García Morales, que posteriormente se apersonaron.

Desarrollado el proceso, en Sentencia se declaró probada la pretensión de reivindicación; determinación que fue confirmada en segunda instancia.

Interpuesto el recurso de casación por Fidelia Morales Azurduy de García por sí y en representación de José Quispe Mamani y Delia Cruz e Hilarión García Aguilar por sí y en representación de Erika García Morales, se ingresa a resolver los puntos de agravio.

1. Con relación a que el Tribunal de alzada dictó una resolución oscura, extra petita, incongruente, ya que no se identificó adecuadamente a los sujetos procesales, porque se condenó la restitución del inmueble a Hilarión García Daza que no es parte del proceso, que el sujeto demandado es Hilarión García Aguilar que es otra persona.

Al respecto, el Auto de Vista recurrido manifestó que se identificó correctamente a los sujetos procesales, acreditándose en el acta de fs. 152 a 153 vta., donde se dispuso la integración a la litis de Fidelia Morales Azurduy e Hilarión García Daza, emergente a la otorgación del anticrético que efectuaron en favor de José Quispe Mamani, quienes se apersonaron y contestaron en forma negativa.

Ahora bien, de antecedentes del proceso se puede extraer que, mediante Resolución de 14 de octubre de 2019, saliente a fs. 153 vta., se integra a la litis a Hilarión García Daza, quien al momento de apersonarse (ver fs. 176 a 179), se identifica como Hilarión García Aguilar, de lo que se deduce que existe un error en la consignación en el apellido materno de Daza siendo el correcto Aguilar, equivocación que no fue observada al momento de su apersonamiento, ni en el trascurso del proceso.

Por consiguiente, en el proceso de ninguna manera se consideró que fueran diferentes personas Hilarión García Daza e Hilarión García Aguilar, ya que el recurrente dentro el proceso en todo momento fue participe de los actuados, por lo que no se ha coartado su derecho a la defensa y si se consideraba que no se identificó adecuadamente a los sujetos procesales, por existir error en su apellido materno, correspondía haber observado dicho aspecto a momento de contestar la demanda, error que fue convalidado por el mismo recurrente con sus actuados posteriores donde prosiguió el proceso sin observar el supuesto vicio, que recién es acusado en apelación a la Sentencia.

Por consiguiente, si bien existe error en la consignación el apellido materno del codemandado Hilarión García Daza siendo el correcto Hilarión García Aguilar, omisión que puede ser subsanado incluso en ejecución de sentencia, conforme señala el art. 226 del Código Procesal Civil en su parágrafo II. señaló: “Los errores materiales, numéricos gramaticales o mecanográficos podrán ser corregidos aun en ejecución de sentencia”; ya que no afecta el fondo de la determinación, pues en el desarrollo del proceso siempre se reconoció como codemandado a Hilarión García Aguilar, quien fue participe en todo momento de la causa, más allá que se haya consignado erróneamente su apellido materno a “Daza”, que puede ser corregido a momento de ejecutarse la sentencia.

2. Respecto a la vulneración del art. 265 del Código Procesal Civil, porque se acusó que la Sentencia incurrió en incongruencia interna, ya que en la demanda principal se pidió reivindicación de todo el inmueble de 225 m2 ubicado en la zona Villa Margarita, pero sólo se ordenó la restitución de 190,07 m2 en favor de la actora, tampoco solicitó la entrega de cuartos separados, fundamento que no fue respondido.

En relación a lo acusado el Tribunal de alzada señaló “…que la demanda principal se dirigió sobre todo el inmueble ya que la acción de reivindicación implica que el desposeído recupere la posesión de la cosa mediante la restitución de quien la posee por el derecho propietario que le asiste, no siendo necesaria la especificación de si se trata de un lote de terreno o un casa, ya que el objeto de la reivindicación se torna en recuperar el inmueble en su totalidad, más aún cuando de la revisión de los antecedentes procesales traídos en apelación, se advierte que el pago por las mejoras y construcciones de los demandados hayan efectuado sobre el inmueble objeto del proceso, no fue reclamado y mucho menos fue objeto de pretensión de ninguna de las partes, tornándose en consecuencia la prueba testifical referida por los recurrentes en irrelevante y correspondiendo a la parte demandada observar la vía legal respectiva a efectos de reclamar dicho aspecto; en consecuencia, no se encuentra evidente la vulneración al art. 213 del Código Procesal Civil, por cuanto el A quo no

ha modificado la pretensión de la demandante, ya que ésta demandó la reivindicación de su inmueble sito en zona villa Margarita, sin contar el ambiente que se encuentra ocupando, es por ello, que de conformidad al informe pericial de fs. 386 a 397, complementado en audiencia de fs. 398 a 408 de obrados (que no mereció impugnación alguna), se estableció que la superficie a reivindicar es de 190,07 m2, ya que la superficie restante es la superficie con la que cuenta el ambiente que viene ocupando la demandante, correspondiendo indicar también que se torna en relevante en los procesos de reivindicación efectuar una valoración sobre la posesión del inmueble conforme pretende la recurrente en su recurso al referir que la demandante es poseedora del inmueble en la planta baja".

De lo que se colige que la pretensión de la actora fue la reivindicación del predio, que se encontraba en posesión de los recurrentes, y si bien en un inicio se demandó la reivindicación del inmueble ubicado en la zona Villa Margarita signado como Lote N° O-11, sin embargo, mediante memorial de cumplimiento saliente de fs. 31 a 32 se aclaró en cuanto a la superficie a reivindicar, que era de todo el inmueble de 225 m2, con excepción de un cuarto que estaba en su posesión cuya superficie en metros cuadrados se determinaría con el informe pericial, y de acuerdo a dicho informe los recurrentes se encuentran en posesión de la superficie de 190,07 m2, siendo esta la superficie real para reivindicar; por lo que, no existe incongruencia alguna, más bien lo resuelto en el Auto de Vista recurrido es coherente, con la pretensión además de haber respondido el agravio recurrido, por lo que lo referido por los recurrentes no tiene asidero.

3. Sobre la transgresión de los arts. 356 y 29 del Código Procesal Civil, con relación a que los requisitos para intervenir en el proceso se requiere capacidad de las partes, en el presente caso no se tomó en cuenta que Erika García Morales es discapacitada, demostrado a fs. 342 que padece retraso mental moderado a grave a causa de epilepsia, sin embargo, se ha permitido que participe en la presente demanda, que incluso se la declaró rebelde, acto que es nulo de pleno derecho, al no asumir defensa durante la tramitación de toda la causa se vulneró al derecho del debido proceso y la defensa.

De antecedentes del expediente se tiene que mediante Resolución de 14 de octubre de 2019, se integró a la litis a Erika García Morales, quien fue citada conforme se tiene a fs. 159, y al no contestar la demanda por Resolución de 23 de marzo de 2021, fue declarada rebelde, quien por escrito de fs. 283 a 284, se apersona e interpone recurso de apelación contra la referida resolución, hasta ese momento procesal se desconocía que Erika García Morales era una persona discapacitada más aun cuando se apersonó e interpuso recurso de apelación; recién mediante escrito de fs. 343 a 344 Carolina Galván Villegas (representante de atención a la persona discapacitada UMADIS) se apersona en representación de Erika García Morales y plantea nulidad de obrados haciendo conocer que su representada es una persona discapacitada, la cual fue rechazado por Auto de 27 de septiembre de 2021, resolución que no fue recurrida por recurso alguno.

Ahora bien, con relación a que se vulneró al debido proceso o a la defensa de Erika García Morales, no es evidente, ya que en su primera intervención en el proceso se apersonó e interpuso recurso de apelación, asimismo, en audiencia preliminar de 15 de septiembre de 2021 (ver fs. 349 a 351) Fidelia Morales Azurduy, madre de Erika García Morales, ante la pregunta realizada por el Juez de primera instancia que señale si es la encargada, tutora o curadora, ella manifestó ser tutora de su hija, en ese entendido, corresponde establecer lo normado en el art. 29. II del Código Procesal Civil que dice: "II. Las y los incapaces no podrán

intervenir por si mismos en el proceso, debiendo actuar por medio de sus representantes"; por lo que no se puede alegar indefensión, máxime si sus padres Fidelia Morales Azurduy e Hilarión García Aguilar fueron participes asumiendo defensa dentro la causa, por tanto no pueden reclamar que durante la tramitación en todo el proceso se haya vulnerado al derecho del debido proceso o la defensa de la recurrente, más cuando se asumió judicialmente que, por lo vertido por la madre en audiencia, Erika García Morales estaba representada por la progenitora.

4. En cuanto a que el Auto Vista se dictó sin verificar y valorar la prueba presentada, ya que para la procedencia de una demanda de reivindicación, es necesario contar con un título debidamente registrado en Derechos Reales y comprar el bien de los verdaderos propietarios, en el presente caso la parte demandante cuenta con un registro de derecho propietario sobre 225 m2 registrado bajo la Matrícula N° 1011990078448, empero, el documento de compraventa inscrito en Derechos Reales es falso y simulado.

De acuerdo a los antecedentes, la demandante demostró su titularidad del bien inmueble motivo de la reivindicación mediante la Escritura Pública Nº 682/2017 de 30 de mayo (ver fs. 119 a 122 vta.), ubicado en la zona de Villa Margarita Lote N° O-11, con superficie de 225 m2, propiedad que fue transferida por Martina Orista Ramos en calidad de propietaria vendedora-apoderada de Cesar Palacios Trujillo en virtud del Poder N° 1036/2013 en favor de la demandante, inmueble que se encuentra registrado en Derechos Reales bajo la Matrícula N° 1011990078448, título de derecho propietario que se encuentra vigente al presente.

En el caso presente, los recurrentes manifiestan que el contrato de compraventa del bien inmueble motivo de litis es falso y simulado por lo que correspondía que las autoridades ordenen la nulidad del documento, sin embargo, de la lectura de la Escritura Pública N° 682/2017 de 30 de mayo, fue suscrita entre la actora con Martina Orista Ramos y Cesar Palacios Barrientos, de lo que se entiende que los que pretenden la nulidad son terceros ajenos al contrato, a ese fin en el Auto Supremo Nº 664/2014 de 06 de noviembre, con relación a la nulidad por terceros ha establecido lo siguiente: "… también es posible que la nulidad de un contrato pueda ser instada por un tercero que no fue parte de la relación contractual que se pretende invalidar, en este caso, cuando la nulidad es pretendida por un tercero el art. 551 del Código Civil indica: "la acción de nulidad puede ser interpuesta por cualquier persona que tenga interés legítimo", entendiéndose que el interés legítimo configura la legitimación activa para poder demandar, (…)

En ese entendido, también corresponde establecer qué es lo que se entiende por el interés legítimo normado en el art. 551 del Código Civil, presupuesto necesario que debe tener quien pretenda la nulidad de un contrato en el que no es parte, motivo por el cual se dirá que la titularidad de un derecho subjetivo cuya eficacia dependa real y directamente de la invalidez del contrato o del acto jurídico que se pretende su nulidad, configura el llamado interés legítimo, en otras palabras los efectos generados por el contrato o acto jurídico cuya invalidez se pretende que entren en pugna con el derecho subjetivo del cual es titular la persona que demanda".

De lo que se deduce, que la nulidad puede ser interpuesta por cualquier persona que tenga interés legítimo, es decir cuando el interesado ostente un derecho subjetivo no hipotético que dependa actual e inmediatamente de la invalidez del acto jurídico; en el presente caso los recurrentes debieron demostrar el derecho subjetivo que entre en pugna

con los efectos generados por el contrato cuya invalidez pretende, sin embargo, no cursa en obrados prueba alguna que haga presumir que los recurrentes cuenten con interés legítimo para pedir la nulidad del contrato suscrito por otras personas que no tienen ninguna relación con los ahora recurrentes, más que la posesión ejercida que solo es una situación de hecho.

Asimismo, de los actuados procesales se puede extraer que Fidelia Morales Azurduy e Hilarión García Aguilar reconvinieron la pretensión de nulidad de contrato, empero, por Resolución de 23 de marzo de 2021 (ver fs. 244 vta.), se dispuso la extinción de la instancia por no haber procedido con la citación de los demandados, por lo que, al no haber existido pretensión útil para invalidar el título cuestionado, no pueden utilizar esos argumentos para desconocer el derecho propietario con el que cuenta la demandante.

En conclusión, habiendo la parte actora demostrado su derecho propietario de acuerdo a la Escritura Pública Nº 682/2017 de 30 de mayo, saliente de fs. 119 a 122 vta., que el bien inmueble motivo de litis fue transferido por Martina Orista Ramos por sí y en representación de Cesar Palacios Barrientos, debidamente registrado en Derechos Reales bajo la Matrícula N° 1011990051322, por consiguiente, puede reivindicar el bien inmueble que se encuentra en posesión de los demandados, en consecuencia, no se puede desconocer el ejercicio del derecho propietario de la parte actora, reconocido por el art. 56 de la Constitución Política del Estado y art. 105 del Código Civil; de lo que se infiere que lo acusado por los recurrentes no tiene asidero legal.

Consiguientemente, en virtud a los fundamentos expuestos y toda vez que los reclamos denunciados no resultan evidentes, corresponde a este Tribunal de casación, fallar en la forma prevista por el art. 220. II del Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42.I num.1) de la Ley Nº 025 del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art.220.II del Código Procesal Civil, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 469 a 474, interpuesto por Fidelia Morales Azurduy de García por sí y en representación de José Quispe Mamani y Delia Cruz e Hilarión García Aguilar por sí y en representación de Erika García Morales contra el Auto de Vista Nº 120/2022 de 19 de abril, corriente en fs. 464 a 467 vta., pronunciado por la Sala Civil y Comercial Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca. Con costas y costos.

Se regula honorarios profesionales del abogado que contestó el recurso en la suma de Bs. 1.000.

Relator: Magistrado. Marco Ernesto Jaimes Molina.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 29 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

529

Ana Carolina Poma Poroso c/ Leonardo Alfredo Ordoñez
División y Partición de Bienes Gananciales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación cursante de fs. 244 a 245 vta., interpuesto por Leonardo Alfredo Ordoñez, contra el Auto de Vista N° SF-224/2022 de 10 de mayo, corriente en fs. 232 a 235 vta., pronunciado por la Sala Civil Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, en el proceso ordinario de división y partición de bines gananciales, seguido por Ana Carolina Poma Poroso contra el recurrente, la contestación obrante de fs. 249 a 254 vta.; el Auto de concesión de 30 de junio de 2022, visible a fs. 256, todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Ana Carolina Poma Poroso, mediante memorial de fs. 12 a 14 vta., subsanado de fs. 19 a 20 y a fs. 22 y vta., y ampliado a fs. 27 y vta., interpusó demanda ordinaria de división y partición de bienes gananciales, contra Leonardo Alfredo Ordoñez, quién una vez citado, contestó negativamente a la demanda según escrito de fs. 61 a 62 vta. y ratificado a fs. 65; desarrollándose de esta manera el proceso hasta la emisión de la Sentencia N° 080/2022 de 08 de febrero, que sale de fs. 210 a 214 vta., donde la Juez Público de Familia 2° de la ciudad de La Paz, declaró PROBADA la demanda de división y partición de bienes gananciales,.

2. Resolución de primera instancia que, al haber sido recurrida en apelación por Leonardo Alfredo Ordoñez, según memorial de fs. 215 a 217, originó que la Sala Civil Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emita el Auto de Vista N° SF-224/2022 de 10 de mayo, que sale de fs. 232 a 235 vta., que CONFIRMÓ la Resolución Nº 080/2022 de 08 de febrero de 2022, con costas.

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación por Leonardo Alfredo Ordoñez, según escrito visible de fs. 244 a 245 vta., recurso que es objeto de análisis en cuanto a su admisibilidad.

CONSIDERANDO II:

REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado establece el principio de impugnación en los procesos judiciales, principio por el cual las partes pueden solicitar a otro juzgador superior que revise la resolución del inferior, con la finalidad de que se fiscalice no solo la decisión asumida, sino también su legalidad de esta; empero, no se debe dejar de lado el hecho de que este principio, en determinados casos se encuentra limitado por diferentes factores, tal es el caso del recurso de casación que al ser asimilado a una nueva demanda de puro derecho, deben ser analizados ciertos requisitos establecidos por nuestro ordenamiento jurídico haciendo una interpretación integral de los arts. 393, 395 y 396 del Código de las

Familias y del Proceso Familiar, concluyéndose que los requisitos a ser analizados son que la resolución admita recurso de casación, el plazo de interposición del recurso, la legitimación procesal para impugnar y el contenido o expresión de reclamos en el recurso de casación, conforme el procedimiento establecido en el art. 400 de la ley N° 603.

1. De la resolución impugnada.

Del análisis del Auto de Vista N° SF-224/2022 de 10 de mayo, que sale de fs. 232 a 235 vta., se advierte que el mismo absuelve un recurso de apelación que fue interpuesto contra una Sentencia dictada dentro de un proceso ordinario de división y partición de bienes gananciales, lo que permite inferir que la resolución recurrida se encuentra dentro de los casos de procedencia que establece el art. 392 del Código de las Familias y del Proceso Familiar.

2. Del plazo de presentación del recurso de casación.

Emitida la resolución recurrida (Auto de Vista), conforme se tiene de la diligencia de notificación de fs. 236, se observa que el recurrente fue notificado el 25 de mayo de 2022 con el Auto de Vista N° SF-224/2022, y presentó su recurso de casación el 07 de junio del mismo año, tal cual se observa del timbre electrónico cursante a fs. 244, haciendo un cómputo se infiere que el recurso de casación objeto de la presente resolución, fue interpuesto en el del plazo previsto en el art. 396 del Código de las Familias y del Proceso Familiar, es decir, dentro de los diez días hábiles.

3. De la legitimación procesal.

De igual forma, se colige que el recurrente, al margen de identificar debidamente la resolución impugnada, es decir, el Vista N° SF-224/2022 de 10 de mayo, que sale de fs. 232 a 235 vta., este goza de plena legitimación procesal para interponer el presente recurso de casación, puesto que oportunamente presento su recurso de apelación conforme consta por memorial de fs. 215 a 217, dando lugar a la emisión del Auto de Vista confirmatorio, de lo que se colige que la interposición del referido recurso es completamente permisible, esto conforme al sistema de impugnación vertical, así como lo establecido en los arts. 395 y 396 del Código de las Familias y del Procesal Familiar.

4. Del contenido del recurso de casación.

De la revisión del recurso de casación interpuesto por Leonardo Alfredo Ordoñez, se observa que en lo trascendental de dicho medio de impugnación acusó:

a) Que se vulneró el art. 393 inc. c) de la Ley N° 603, toda vez que se incurrió en error de hecho al realizar la apreciación de la prueba, pues se emitió un fallo en simples placas fotográficas que no tiene valor legal.

b) Expresó que las autoridades inferiores no consideraron que las construcciones y mejoras realizadas en su inmueble fueron realizadas con dinero propio y de manera gradual conforme consta el contrato de obra de 05 de diciembre de 2016 visible de fs. 165 a 190, por lo que las mejoras y construcciones no deben ingresar a la comunidad de ganancialidad.

c) Manifestó que el Tribunal de alzada y Juez A quo no observaron que el vehículo con placa de control 3106 CDC fue adquirido con dinero propio, que deviene de la venta de su anterior vehículo con placa de control 4499 DLD, mismo que fue adquirido antes de la vigencia del matrimonio, por lo que el vehículo con placa de circulación 3106 CDC, no es bien ganancial, sino un bien propio.

Fundamentos por los cuales solicitó se resuelva el recurso planteado y se determine conforme a derecho.

Por las consideraciones expuestas, se infiere que el recurso de casación resulta admisible, correspondiendo en consecuencia su análisis y resolución conforme a derecho.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42.I num. 1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 400.II del Código de las Familias y del Proceso Familiar, dispone la ADMISIÓN del recurso de casación cursante de fs. 244 a 245 vta., interpuesto por Leonardo Alfredo Ordoñez, contra el Auto de Vista N° SF-224/2022 de 10 de mayo, corriente en fs. 232 a 235 vta., pronunciado por la Sala Civil Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz.

La causa aguarde turno para ulterior sorteo según prelación.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 29 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

530

Empresa Unipersonal Constructora Ortíz c/ Andrés Zvonimir Mileta Rodríguez y Otra
Mejor Derecho Propietario y Otros
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación cursante de fs. 621 a 630 vta., interpuesto por la Empresa Unipersonal Constructora Ortiz representada por Antonio José Ortiz Aguilera, contra el Auto de Vista N° 08/2022 de 21 de febrero, cursante de fs. 609 a 613 vta., pronunciado por la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso de mejor derecho propietario, reivindicación, acción negatoria, desocupación, entrega de lote de terreno y cancelación de matrícula, seguido por la empresa recurrente contra Andrés Zvonimir Mileta Rodríguez y Raquel Daly Tarabillo de Mileta; la contestación cursante de fs. 634 a 635; el Auto de concesión de 23 de mayo de 2022 cursante a fs. 636; todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Por memorial de demanda de fs. 37 a 40 vta., de fs. 53 a 57 y de fs. 60 a 63, la Empresa Unipersonal Constructora Ortiz representada por Antonio José Ortiz Aguilera inició el proceso ordinario de mejor derecho propietario, reivindicación, acción negatoria, desocupación, entrega de lote de terreno y cancelación de matrícula contra Andrés Zvonimir Mileta Rodríguez y Raquel Daly Tarabillo de Mileta, quienes una vez citados, mediante memorial cursante de fs. 113 a 119 vta., contestaron negativamente a la demanda y reconvinieron por usucapión quinquenal y reconocimiento de mejoras y derechos; desarrollándose de esta manera la causa hasta pronunciarse la Sentencia N° 125/2021 de 05 de julio, cursante de fs. 574 a 577 vta., donde la Juez Público Civil y Comercial 17° de la ciudad de Santa Cruz de la Sierra, declaró: IMPROBADA la demanda principal y PROBADA la reconvencional de usucapión quinquenal e IMPROBADA referente al pago de mejoras. Sin costas por ser juicio doble.

2. Resolución de primera instancia que, al haber sido recurrida en apelación por la Empresa Unipersonal Constructora Ortiz representada por Antonio José Ortiz Aguilera mediante memorial cursante de fs. 584 a 590, originó que la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emita el Auto de Vista N° 08/2022 de 21 de febrero, cursante de fs. 609 a 613 vta., CONFIRMANDO la sentencia apelada.

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación por la Empresa Unipersonal Constructora Ortiz representada por Antonio José Ortiz Aguilera según escrito cursante de fs. 621 a 630 vta., recurso que es objeto de análisis en cuanto a su admisibilidad.

CONSIDERANDO II:

REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado establece el principio de impugnación en los procesos judiciales, principio por el cual las partes pueden solicitar a otro juzgador superior que revise la resolución del inferior, con la finalidad de que se fiscalice no solo la decisión asumida, sino también la legalidad de esta; empero, no se debe dejar de lado el hecho que este principio en determinados casos se encuentra limitado por diferentes factores, tal es el caso del recurso de casación que al ser asimilado a una nueva demanda de puro derecho, para su viabilidad o procedencia debe reunir ciertos requisitos establecidos por nuestro ordenamiento jurídico; en ese entendido y conforme la Ley N° 439 (Código Procesal Civil), corresponde a continuación considerar los requisitos de admisibilidad que todo recurso de casación debe contener, conforme al procedimiento establecido en el art. 277 con relación a los arts. 271, 272, 273 y 274 de la mencionada ley.

1. De la resolución impugnada.

Del análisis del Auto de Vista N° 08/2022 de 21 de febrero, cursante de fs. 609 a 613 vta., se advierte que el mismo resuelve el recurso de apelación que fue interpuesto contra la Sentencia emitida dentro de un proceso ordinario de mejor derecho propietario, reivindicación, acción negatoria, desocupación, entrega de lote de terreno y cancelación de matrícula, lo que permite inferir que el mismo se encuentra dentro de los casos de procedencia que establece el art. 270 del Código Procesal Civil.

2. Del plazo de presentación del recurso de casación.

Emitida la resolución recurrida (Auto de Vista) y su Auto complementario, conforme se tiene de la papeleta de notificación a fs. 619, se observa que la empresa recurrente fue

notificada el 14 de abril de 2022 y presentó su recurso de casación el 28 del mismo mes y año, tal cual se observa del timbre electrónico cursante a fs. 621; por lo que se infiere que dicho medio impugnatorio fue presentado en el plazo previsto por el art. 273 del Código Procesal Civil, es decir, dentro de los 10 días hábiles, considerando que el 15 de abril de 2022 fue declarado feriado nacional por semana santa.

3. De la legitimación procesal.

De igual forma, se examina que la empresa recurrente, al margen de identificar la resolución impugnada, es decir, el Auto de Vista N° 08/2022 de 21 de febrero, cursante de fs. 609 a 613 vta., goza de plena legitimación procesal para interponer su respectivo recurso de casación, dado que oportunamente interpuso recurso de apelación dando lugar a la emisión de un Auto de Vista confirmatorio, de lo que se colige que la interposición del referido recurso de casación es completamente permisible, esto conforme al sistema de impugnación vertical, así como lo establecido en los arts. 270 y 272 del Código Procesal Civil.

4. Del contenido del recurso de casación.

De la revisión del recurso de casación interpuesto por la Empresa Unipersonal Constructora Ortiz representada por Antonio José Ortiz Aguilera se observa que en lo trascendental de dicho medio de impugnación acusó:

a) El Auto de Vista aplicó indebidamente los lineamientos y los presupuestos de la usucapión quinquenal previstos en el art. 134 del Código Civil, que requiere necesariamente la posesión útil y por ello atenta contra el derecho de propiedad que tiene la empresa recurrente, garantizado por el art. 56.I y II de la Constitución Política del Estado y art. 105 del Código Civil.

b) Violación del debido proceso por parte de los Vocales, ya que omitieron pronunciarse respecto a la apelación concedida a fs. 602, vulnerando los arts. 115.II y 117.I de la Constitución Política del Estado.

c) El Auto de Vista dictó una resolución incongruente y con falta de motivación (ultrapetita), pues omitió pronunciarse respecto a que los demandados no reconocen derecho alguno de la Empresa Constructora Ortiz referente al inmueble motivo de litis.

d) Violación de los arts. 176.I y 177.I del Código de las Familias y del proceso familiar, atentando contra los derechos de Nancy Gutiérrez Angrarill sobre la propiedad del 50% del lote de terreno.

e) Valoración ilegal por parte de los Vocales de la prueba de reciente obtención de fs. 387 a 399, toda vez que esa prueba modifica los hechos establecidos en la demanda y la reconvención.

Fundamentos por los cuales solicitó la emisión de un Auto Supremo que case el Auto de Vista o en su defecto lo anule.

Por las consideraciones expuestas, se infiere que el recurso de casación resulta admisible, correspondiendo en consecuencia su análisis y resolución conforme a derecho.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42 num. 1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 277.II del Código Procesal Civil, dispone la ADMISIÓN del recurso de casación cursante de fs. 621 a 630 vta., interpuesto por

la Empresa Unipersonal Constructora Ortiz representada por Antonio José Ortiz Aguilera, contra el Auto de Vista N° 08/2022 de 21 de febrero, cursante de fs. 609 a 613 vta., pronunciado por la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

La causa aguarde turno para ulterior sorteo según prelación.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 29 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

531

María del Carmen Salvatierra Justiniano c/ Lilian Ruiz de Montenegro y Otros
Nulidad de Contrato
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación cursante de fs. 630 a 634 vta., interpuesto por Lilian Ruiz de Montenegro, Rosa Rivero Carballo y Jaime Alberto Montenegro Ruiz, contra el Auto de Vista N° 74/2021 de 12 de agosto, corriente en fs. 596 a 598, pronunciado por la Sala Civil y Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, en el proceso ordinario de nulidad de contrato, seguido por María del Carmen Salvatierra Justiniano contra los recurrentes; el Auto de concesión Nº 16/2022 de 13 de junio, visible a fs. 654 vta., todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. María del Carmen Salvatierra Justiniano, mediante memorial de fs. 41 a 46, subsanado a fs. 56, inició proceso ordinario de nulidad de contrato contra Lilian Ruiz de Montenegro, Rosa Rivero Carballo y Jaime Alberto Montenegro Ruiz, quienes una vez citados, contestaron negativamente a la demanda, interpusieron excepción de incapacidad, de interés legítimo y plantearon acción reconvencional por mejor derecho propietario y cancelación de transferencia, según escrito visible de fs. 135 a 140; desarrollándose de esta manera el proceso hasta la emisión de la Sentencia N° 71/2017 de 29 de septiembre, que sale de fs. 457 a 463 vta., donde la Juez Público Civil y Comercial 27° de la ciudad de Santa Cruz de la Sierra, declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 41 a 46, IMPROBADA respecto a los daños y perjuicios, e IMPROBADA la reconvención de fs. 135 a 140.

2. Resolución de primera instancia que, al haber sido recurrida en apelación por Lilian Ruiz de Montenegro, Rosa Rivero Carballo y Jaime Alberto Montenegro Ruiz, según memorial de fs. 468 a 472 vta., originó que la Sala Civil y Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emita el Auto de Vista N° 74/2021 de 12 de agosto, corriente en fs. 596 a 598, que declaró INADMISIBLE el recurso de apelación interpuesto por Lilian Ruiz de Montenegro, Rosa Rivero Carballo y Jaime Alberto Montenegro Ruiz.

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación por Lilian Ruiz de Montenegro, Rosa Rivero Carballo y Jaime Alberto Montenegro Ruiz, según escrito visible de fs. 630 a 634 vta., recurso que es objeto de análisis en cuanto a su admisibilidad.

CONSIDERANDO II:

REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado establece el principio de impugnación en los procesos judiciales, principio por el cual las partes pueden solicitar a otro juzgador superior que revise la resolución del inferior, con la finalidad de que se fiscalice no solo la decisión asumida, sino también la legalidad de esta; empero, no se debe dejar de lado el hecho que este principio en determinados casos se encuentra limitado por diferentes factores, tal es el caso del recurso de casación que al ser asimilado a una nueva demanda de puro derecho, para su viabilidad o procedencia debe reunir ciertos requisitos establecidos por nuestro ordenamiento jurídico; en ese entendido, y conforme la Ley N° 439 (Código Procesal Civil), corresponde a continuación considerar los requisitos de admisibilidad que todo recurso de casación debe contener, conforme al procedimiento establecido en el art. 277 con relación a los arts. 271, 272, 273 y 274 de la mencionada ley.

1. De la resolución impugnada.

Del análisis del Auto de Vista N° 74/2021 de 12 de agosto, que sale de fs. 596 a 598, se advierte que el mismo resuelve el recurso de apelación que fue interpuesto contra una sentencia emitida dentro de un proceso ordinario de nulidad de contrato, lo que permite inferir que el mismo se encuentra dentro de los casos de procedencia que establece el art. 270 del Código Procesal Civil.

2. Del plazo de presentación del recurso de casación.

Emitida la resolución recurrida (Auto de Vista), conforme se tiene de la diligencia de notificación a fs. 625, se observa que los recurrentes fueron notificados el 08 de noviembre de 2021 y presentaron su recurso de casación el 17 del mismo mes y año, conforme se observa del timbre electrónico cursante a fs. 630, por lo que se infiere que dicho medio impugnatorio fue presentado en el plazo previsto por el art. 273 del Código Procesal Civil, es decir, dentro de los 10 días hábiles computados a partir de la notificación con el Auto impugnado.

3. De la legitimación procesal.

De igual forma, se examina que los recurrentes, al margen de identificar la resolución impugnada, es decir, el Auto de Vista N° 74/2021 de 12 de agosto, cursante de fs. 596 a 598, estos gozan de plena legitimación procesal, ya que oportunamente presentaron su recurso de apelación, que dio lugar a la emisión de una resolución que declaró inadmisible el recurso postulado, determinación que afecta sus intereses, por lo que se colige que la interposición

del referido recurso de casación es completamente permisible, esto conforme al sistema de impugnación vertical, así como lo establecido en los arts. 270 y 272 del Código Procesal Civil.

4. Del contenido del recurso de casación.

De la revisión del recurso de casación interpuesto por Lilian Ruiz de Montenegro, Rosa Rivero Carballo y Jaime Alberto Montenegro Ruiz, se observa que, en lo trascendental de dicho medio de impugnación acusaron:

a) Que el Tribunal de alzada emitió un Auto de Vista carente de fundamentación y motivación, pues únicamente se limitó a decir que en el recurso de apelación postulado no se logró explicar los agravios, cuando de la revisión del memorial de apelación se puede observar que describe todos los reclamos sufridos.

b) Manifestaron que la propiedad objeto de litis, el 03 de julio de 2015 fue registrada en Derechos Reales por Lilian Ruiz de Montenegro; además, al momento de contestar la demanda y platear reconvención se ajuntó prueba que demuestra su mejor derecho propietario, mismas que no fueron observados por las autoridades inferiores.

Fundamentos por los cuales solicitaron se case la Sentencia y el Auto de Vista y que ambas sean revocas totalmente.

Por las consideraciones expuestas, se infiere que el recurso de casación resulta admisible, correspondiendo en consecuencia su análisis y resolución conforme a derecho.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42 num.1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 277.II del Código Procesal Civil, dispone la ADMISIÓN del recurso de casación cursante de fs. 630 a 634 vta., interpuesto por Lilian Ruiz de Montenegro, Rosa Rivero Carballo y Jaime Alberto Montenegro Ruiz, contra el Auto de Vista N° 74/2021 de 12 de agosto, corriente en fs. 596 a 598, pronunciado por la Sala Civil y Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

La causa aguarde turno para ulterior sorteo según prelación.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 29 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

532

Juan Quelupana Uribe c/ Abel Esteban Serrano Torrico y Otra
Restitución de Dinero y Otros
Distrito: Oruro

SENTENCIA

Dentro del proceso por restitución de dinero, pago de daños y perjuicios por cobros indebidos e incumplimiento de contrato de anticrético, seguido por Juan Quelupana Uribe, contra Abel Esteban Serrano Torrico y Beatriz Ticona Peñafiel de Serrano.

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA

I.1. Contenido de la demanda

Mediante memorial cursante de fojas 34 a 36 y vuelta, subsanado por el escrito de fojas 39 y vuelta de obrados, JUAN QUELUPANA URIBE, manifiesta entre lo más relevante:

I.1.1. Hechos que la motivan

- Que durante el tiempo que fue que anticresista, los Sres. Propietarios, pretendieron imponer su voluntad con prepotencia, siendo que dicho inmueble, funcionaba como alojamiento con 10 habitaciones, de los cuales a capricho de los citados propietarios se hicieron quedar una habitación para ellos, habiendo alquilado dicha habitación en Bs. 1.000, que, a pesar de ese acto abusivo, permaneció y mantuvo el contrato hasta su conclusión.

- Que su hijo y esposa como administradores con el fin de dar cumplimiento al contrato recogieron el alojamiento para proceder a su entrega, sin embargo, estos señores propietarios con su actitud prepotente y con griteríos, le sometieron a su abusivo capricho, siendo que el contrato de anticresis, culminó el 10 de agosto de 2019 que cumplieron con a la entrega del inmueble a cabalidad, incluyendo las llaves a los propietarios, cumpliendo de esta forma las cláusulas QUINTA y SEXTA del contrato, es decir que cumplieron con las reparaciones de pintura y otros, como la renovación total de las sábanas, cortinas a pesar de que el contrato solo decía que se repondría lo deteriorado, no habiendo quedado los propietarios satisfechos, le exigieron la renovación total de cortinas, colchones y almohadas, la totalidad de sabanas, sobre sabanas, chapas de puertas de baño y La reparación de accesorios de baños.

- Que no les devolvieron el dinero en su totalidad, solo los devolvieronBs.100.000 para comprar todo lo que exigieron. Que los propietarios remodelaron totalmente el inmueble desde las paredes, techos, pisos y cambios de cerámicas en los baños, sin que estos hayan estado deteriorados, indicando al albañil que serían a su cuenta, que el inmueble no fue presentado nuevo, sino que tenía deterioros naturales en los pisos, techos, fuga de agua, porque se trata de una construcción muy antigua.

- Que, de acuerdo al contrato de anticrético, conforme a lo estipulado en la cláusula cuarta, otorgo Bs.175.000 (ciento setenta y cinco mil 00/100 bolivianos), a los Sres. ABEL ESTEBAN SERRANO TORRICO y BEATRIZ TICONA PEÑAFIEL de SERRANO, quienes a la conclusión del contrato le devolvieronBs.100.000 (cien mil 00/100 bolivianos), quedando un saldo de Bs.75.000.(Setenta y cinco mil 00/100 bolivianos) De los 100.000 (cien mil 00/100 bolivianos), refiere haber gastado Bs.11.155 en la reposición de muebles y Bs.8.402 por compra de insumos de construcción para el propietario sin su autorización, descontándose por gastos no comprendidos en el contrato de anticrético, habiéndole devuelto la suma de Bs.146.433 (Ciento cuarenta y seis mil 00/100 bolivianos).

- Que, existiría un saldo deudor de Bs.28.287, que los propietarios tendrían que complementar a los Bs 175.000, habiéndole hecho pagar en forma abusiva y arbitraria la

totalidad de los gastos. Así mismo demanda el pago de daños y perjuicios evaluados en Bs.5.092,00, considerando el 3% de Bs. 28.287 calculados por el periodo de 6 meses computables a partir del 10 de agosto de 2019, siendo el total de dinero demandando de Bs.33.379,00.

I.1.2. Invocación del derecho

Arts. 339 del Código Civil y110 de la Ley 439,

I.1.3. Petitorio

La demanda tiene como pretensiones:

a) La devolución o restitución de Bs. 28.287.

b) El pago de daños y perjuicios de Bs. 5.091 considerando el 3% de Bs. 28.287.

c) La devolución de Bs. 33.379 (TREINTA Y TRES MIL TRESCIENTOS SETENTA Y NUEVE 00/100 BOLIVIANOS).

I.2. De la contestación a la demanda y defensa de los demandados

Mediante el memorial cursante de fojas 110 a 114 de obrados, ABEL ESTEBAN SERRANO TORRICO Y BEATRIZ TICONA PEÑAFIEL DE SERRANO, manifiesta como aspectos importantes:

I.2.1 Hechos como de fundamento de defensa y de la Reconvención

- Que la pretensión del demandante tiene como base la relación contractual plasmada en el Testimonio No 635/2017, que el demandante trata de forzar la configuración de la demanda en base a hechos falaces y alejados de la verdad.

Que a la suscripción de la minuta del contrato de anticresis, hicieron la entrega física del alojamiento, para que los anticresistas ingresen a trabajar, otorgándolos clientela fija del alojamiento, lo que les genero ingresos económicos inmediatos, que se realizó un detalle del mobiliario entregado, suscrito y firmado por las partes, por lo que correspondía que los anticresistas hagan la devolución en fecha 10 de agosto de 2019 en las mismas condiciones que recibieron, que las instalaciones debían estar aptas para ingresar a trabajar, y no el 10 de agosto de 2019 empezar recién con los arreglos y renovación de los bienes del alojamiento, lo cual demostraría el incumplimiento de contrato por el demandante, de las condiciones de devolución en cuanto al plazo, extremo que demostraría las literales de fs. 25, 26 y 27 de obrados, presentados por el demandante, que son de fecha posterior a la conclusión del contrato.

- Que el demandante en forma deliberada omite el cumplimiento de lo estipulado en la cláusula cuarta del testimonio No 635/2017 en la que estipula, que se deducía un porcentaje en caso de daños causados por deterioro al momento de devolver el inmueble, que al haber evidenciado la existencia de daños en cuanto a Los muebles, en los colchones almohadas, sabanas, sobre sabanas, cubre camas y frazadas estaban inservibles e inadecuadas para el funcionamiento del alojamiento, que la infraestructura estaba dañada en cuanto a las paredes, que el área de duchas de los baños estaban totalmente inservibles, puertas violentadas, chapas desechas, etc., que como propietarios no podían realizar la devolución íntegra del monto del anticrético, facultados por lo establecido en el contrato de anticresis.

- Que la relación contractual con el demandante data de 2016, renovando el contrato en reiteradas oportunidades, que si hubiese habido prepotencia de su parte el demandante no hubiese seguido trabajando con ellos, que las modalidades de contrato fue de alquiler y anticrético con acuerdo consensuados, que el demandante es consciente de que no cumplió con la devolución del alojamiento en fecha 10 de agosto de 2019 en condiciones adecuadas, por lo que firmo la hoja de cuaderno que presenta en fs. 23 como manifestación de voluntad junto a su hijo y nuera, que como muestra de su voluntad y asentimiento procede a la compra de colchones y el resto de bienes muebles de los que adjunta prueba a fs. 24 a 25.

I.2.2 Invocación del derecho

Invoca los arts. 450, 451.1, 452, 453, 454, 483, 489 y 491.3, 1429 al 1434 del Código Civil.

I.2.3 Petitorio

Solicita:

a) En Sentencia Improbada la demanda principal en todas sus partes, por falta de sustento jurídico.

b) Sin lugar a los daños y perjuicios, por inexistencia de los mismos.

c) Improbado el incumplimiento de contrato, consiguientemente sin lugar a la restitución de dineros.

d) Sea con costas y costos procesales averiguables en ejecución de Sentencia.

I.2.4 De la demanda Reconvencional. –

- Que, de la prueba literal cursante en obrados, se puede evidenciar la fecha de la suscripción y entrega física es el 08 de agosto de 2017, fecha en la que el demandado ingreso a trabajar al alojamiento “Carmesí” en condiciones adecuadas y con clientela fija, generando ingresos inmediatos. Que con las documentales que adjuntan demuestran objetivamente la existencia e incumplimiento de la devolución física en las mismas condiciones que recibió el demandante, quien debía realizar la entrega del inmueble en fecha 10 de agosto de 2019.

- Que, la falta de entrega del alojamiento en condiciones adecuadas de funcionamiento, ocasiono el cierre durante 3 meses, causando pérdida de ingresos económicos. Que el demandante actuó de forma maliciosa, habiendo denunciado a sus personas ante impuestos internos, pese que a pedido del mismo no se le extendió factura debido a que este insistió en una rebaja del alquiler con el argumento de que necesitaba factura.

I.2.5 Invocación del derecho

Invoca losarts.339 y 984 del Código Civil.

I.2.6 Petitorio

Solicita:

a) Declara probada en todas sus partes la demanda reconvencional.

b) El pago de daños y perjuicios valorados en ejecución de sentencia en el monto deBs.35.000 (treinta y cinco mil 00/100 bolivianos)

c) Sea con costas y costos.

I.3. Aspectos relevantes

El presente proceso DE RESTITUCIÓN DE DINEROS Y PAGO DE DAÑOS Y PERJUICIOS POR COBROS INDEBIDOS e INCUMPLIMIENTO DE CONTRATO DE ANTICRETICO, ha sido calificado para su tramitación en la vía ordinaria habiéndose comunicado al demandante y reconvencionistas de acuerdo al procedimiento establecido para estos casos, habiéndose señalado audiencia preliminar y complementaria, donde se pronunció solo la parte dispositiva de la Sentencia, correspondiendo en consecuencia la emisión del tenor integro de la Sentencia.

I.4 De las pruebas

En el presente proceso han sido admitidas y producidas las pruebas adjuntas por ambas partes por ser vinculantes con el objeto del proceso, consistente y el orden es como sigue: -

Parte demandante:

Documentales. Testimonio No 635/2017 de fecha 08 de agosto de 2017 visible de fojas 21 a 22 vlta del proceso, pruebas de fojas 23 a 24 del expediente; documentos de fojas 25 a 30 de obrados, documento de fs. 33 del expediente. –

Parte demandada:

Documentales de fs. 47 a 48 de obrados, literal de fs. 49 y vlta del cuaderno, fotografías de fs. 50 a 64 del expediente, documentales de fs. 68 a 85, documentales de fs. 86 a 109 del cuaderno procesal

II. CONCLUSIONES

De la revisión de los antecedentes procesales y especialmente de las pruebas admitidas en el presente proceso se tienen las siguientes conclusiones tácticas:

II.1. El demandante JUAN QUELUPANA URIBE, suscribió un contrato anticrético del inmueble ubicado en la avenida del Ejercito No 292 entre Brasil y Bacovick, registrado en Derechos Reales bajo la Matricula No 4011010041855, en fecha 8 de agosto de 2019, referente a un alojamiento denominado "Carmesí", con sus propietarios Sres. ABEL ESTEBAN SERRANO TORRICO y BEATRIZ TICONA PEÑAFIEL DE SERRANO, por el plazo de 2 años, uno voluntario y el otro forzoso, en el precio deBs.175.000. (CIENTO SETENTA Y CINCO MIL 00/100 BOLIVIANOS), así se colige de la documental que cursa en fs. 21 a 22 y vlta del expediente.

II.2. Que los Sres. ABEL ESTEBAN SERRANO TORRICO y BEATRIZ TICONA PEÑAFIEL de SERRANO, en fecha 13 de agosto de 2019, entregaron a los Sres. JUAN QUELUPANA URIBE y LOURDES FLORES ROMAN, la suma deBs.100.000 (Cien mil 00/100 bolivianos), en calidad de adelanto de devolución de anticrético, así se colige de la documental de fs. 23 de obrados.

II.3. Por las pruebas literales cursantes de fojas 24, consistente en una lista de muebles adquiridas por el demandante Juan Quelupana Uribe, cuyo total es de Bs. 16.155 se tiene que este hizo la adquisición de los mismos, a fs. 25 se encuentra una proforma de colchones de una plaza que hubiese adquirido el demandante, cuyo total pagado es de Bs. 4950, a fs. 29 se encuentra una proforma de una tienda comercial de pinturas, donde existe

un listado de material de pintura, cuyo total es de Bs. 1.122, a fs. 33 se encuentra una factura del servicio local de acueducto y alcantarillado de Oruro, documentales de las que se tiene que evidentemente el demandante adquirido colchones y enseres para devolver al como le entregaron, cumpliendo así la cláusula cuarta del contrato de anticresis.

II.4. Las pruebas literales cursante de fojas 50 a 64 de obrados consistente en fotografías adjuntas por los demandando Sres. ABEL ESTEBAN SERRANO TORRICO y BEATRIZ TICONA PEÑAFIEL de SERRANO, bien es cierto muestran fotos de distintas partes de un inmueble, sin embargo, no se evidencia que sean del inmueble del caso de autos, ni de qué fecha data, de las literales de fs. 66 a 81, si bien es cierto estas refieren la compra de material de construcción y de pintura, sin embargo estas no demuestran que hubiesen sido adquiridas para el inmueble motivo del caso de Litis, de la literal de fs. 82 se tiene que los esposos ABEL ESTEBAN SERRANO TORRICO y BEATRIZ TICONA PEÑAFIEL de SERRANO, entregaron al demandante en fecha 13 de agosto de 2019, los demandados hicieron la devolución del dinero que les fue entregado descontándose deudas y gastos en el monto de Bs. 3.730 de las prueba literales de fs. 86 a 104 se tiene que la Sra. BEATRIZ TICONA PEÑAFIEL de SERRANO, regularizo sus cuentas ante impuestos nacionales, que solicitaron un extracto del servicio de agua potable, que solicitaron al servicio de comunicaciones Oruro el bloqueo temporal del teléfono fijo, que presentaron ante el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro el cierre temporal del alojamiento Carmesí; documentales que tienen data de fecha posterior a la entrega del inmueble motivo del contrato de anticrético.

III FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA RESOLUCIÓN

III.1. Objeto del proceso (problema jurídico)

Teniendo en cuenta que el objeto del proceso son las pretensiones contradichas, se ha establecido como el objeto del presente proceso los siguientes:

a) La pretensión contradicha, de determinar o esclarecer la procedencia de la restitución en el monto de Bs.28.288 (Veintiocho mil doscientos ochenta y ocho 00/100 bolivianos).

Por lo que deberán:

b) Demostrar los daños y perjuicios sufridos a consecuencia de la no devolución del monto de dinero en su totalidad.

c) Desvirtuar los extremos de la demanda reconvencional.

d) Los demandados deberán desvirtuar los extremos de la demanda principal, así como probar la veracidad de su demanda reconvencional.

III.2. Fundamentos normativos, doctrinales y jurisprudenciales

III.2.1. La Constitución y los derechos fundamentales

LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO, desde una perspectiva jurídica es la Ley Suprema y Fundamental del ordenamiento jurídico del Estado, que consigna normas que regulan el sistema constitucional, lo que supone que debe proclamar los valores supremos y principios fundamentales sobre los que se organiza y estructura el Estado; consagrando los derechos fundamentales y garantías constitucionales de las personas; delimitando la estructura social, económica, jurídica y política; definiendo su régimen de gobierno, junto al

establecimiento de los órganos específicos a través de los cuales se ejercerá el poder político, determinando su estructura, organización y el ámbito de sus competencias.

La Constitución es Ley Suprema, porque se sitúa por encima de toda disposición Legal que integra el ordenamiento jurídico del Estado, cuya validez está supeditada a las normas (axiológicas, dogmáticas y orgánicas), declaraciones y principios constitucionales; asimismo, es Ley Fundamental, porque tanto las disposiciones legales ordinarias emanadas del Órgano Legislativo, del Órgano Ejecutivo, así como de los órganos legislativos de los gobiernos autónomos y de todas las autoridades públicas, judiciales y/o administrativas tienen su fundamento y fuente de legitimación de las normas de la Constitución.

Por otro lado, desde la perspectiva política, la Constitución se puede definir como un pacto social y político adoptado por el pueblo, en el cual se determina el sistema constitucional del Estado, estableciendo las reglas básicas para lograr una convivencia pacífica y la construcción de una sociedad democrática, basada en los valores supremos, como ideales que una comunidad decide constituir como sus máximos objetivos a desarrollar por el ordenamiento jurídico y expresados en su estructura social-económica-política; los principios fundamentales, como Los presupuestos lógicos y Líneas rectoras o básicas del sistema constitucional que orientan la política interna y externa del Estado; así como en los derechos fundamentales y garantías constitucionales de las personas, cuya garantía de cumplimiento y observancia constituye uno de los fines y funciones esenciales del Estado Plurinacional, que además tiene el deber de promoverlos, protegerlos y respetarlos.

Por su parte la Sentencia Constitucional N°04/2001 de 5 de enero, señaló: "... los derechos fundamentales no son absolutos, encuentran límites y restricciones en los derechos de los demás, la prevalencia del interés general, la primacía del orden jurídico y los factores de seguridad, moralidad y salubridad públicos, que no pueden verse sacrificados en aras de un ejercicio arbitrario o abusivo de las prerrogativas individuales; es decir, que los derechos fundamentales pueden ser limitados en función del interés social. Es en ese orden que la Constitución ha establecido el mecanismo legal para la regulación y restricción de los derechos fundamentales".

III.2.2. La Constitución normativa y su aplicación directa

Por otro lado, también se debe resaltar que en el caso de Bolivia la Constitución es Normativa, vale decir, que se trata de la norma jurídica suprema que siendo la base del ordenamiento jurídico, tiene preferencia en su aplicación por parte de todas las autoridades y particulares, quienes se encuentran obligados a su observancia, y contiene un conjunto de principios fundamentales, valores supremos, derechos y garantías constitucionales que, en consonancia con los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, conforman el bloque de constitucionalidad, y que son de aplicación directa para la resolución de conflictos concretos, emergentes de la tensión que pudiera surgir entre el Estado y los particulares, o inclusive de éstos entre sí. Entonces, la Constitución, en la medida que contiene normas jurídicas de aplicación directa y de cumplimiento obligatorio, es una de las fuentes indispensables del Derecho en general, y del Derecho Constitucional en particular, constituyéndose en la base y fundamento de todo el ordenamiento jurídico, dado que incluye las normas fundamentales que estructuran el sistema jurídico y que actúan como parámetro indispensable de validez formal (de procedimiento), y material (de contenido), de todo el orden normativo del Estado.

En cuanto a la aplicación de directa de la Constitución Normativa, el Tribunal Constitucional Plurinacional, a través de la Sentencia Constitucional Plurinacional N°1357/2013, de 16 de agosto, ha dejado establecido que: "La declaración de Estado Constitucional de Derecho se sustenta fundamentalmente en la necesidad de asumir que la Constitución Política del Estado se erige como la norma fundamental del país, cuya consecuencia inmediata no es otra, que impulsar y materializar en la realidad jurídica su carácter normativo; de modo que sus efectos trasciendan la totalidad del ordenamiento jurídico, bajo la condición de prevalecer sobre las demás normas infra constitucionales y supeditar los procesos de interpretación normativa al contenido constitucional. La Constitución dejó, entonces, de ser aquella norma meramente programática, que sólo definió las competencias de los órganos del Estado y representó únicamente programas políticos que serían desarrollados por los órganos instituidos; para convertirse en Constitución normativa, cuyo efecto es su institución como norma suprema del ordenamiento jurídico que goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa (artículo 410.II de la CPE). Por tanto, como norma jurídica plena, es posible su aplicación directa por la generalidad de operadores jurídicos en la medida en que se reúnan los presupuestos para tal fin (artículo 410.I de la CPE). En ese sentido, es congruente con la propia naturaleza y competencias del Órgano Judicial, que esta aplicación directa de la Constitución encuentre mayor actividad en la función de administración de justicia por parte de jueces y tribunales; esto involucra que la generalidad de autoridades judiciales, y por qué no la de operadores jurídicos, deben ejecutar cualquier proceso de aplicación normativa considerando que su razonamiento debe iniciar precisamente por la interpretación y aplicación de la norma fundamental".

A esto se debe agregar que el artículo 109 de la CPE determina que: "Todos los derechos reconocidos en la Constitución son directamente aplicables y gozan de iguales garantías para su protección". Por lo que es posible extraer que la vigencia de un Estado constitucional en el que deben prevalecer los derechos y garantías de las personas, involucra el deber de todo ciudadano de respetar la Constitución y procurar su materialización jurídica en la realidad social; puesto que una actitud en contrario restaría valor normativo a la Constitución y a los derechos que en ella se plasman, cuando más bien la virtud de un Estado Constitucional debe constituirse en la procura constante de su aplicación; siendo que dicha norma fundamental reúne los valores primarios que nuestra sociedad pactó a efecto de que se efectivicen en todos los ámbitos de la vida social y privada de las personas e instituciones.

Así, el constituyente no olvidó en imponer como deberes el conocimiento y cumplimiento de la Constitución y las leyes, y el respeto y promoción de los derechos reconocidos en la norma fundamental (artículo 108 numerales 1) y 2) de la Constitución). Obligación que se profundiza respecto a las servidoras y servidores públicos, cuya actuación debe enmarcarse estrictamente bajo el principio de jerarquía normativa, al respeto de la Constitución, la ley y los derechos de las personas; siendo que dicha premisa se configura como el principal de los límites al ejercicio del poder público.

Ello guarda, como inmediata consecuencia, que las servidoras y servidores públicos tienen como primordial deber la sujeción de sus actos primeramente a la Constitución, y ante una evidente y notoria situación de vulneración o violación de la misma, tienen el deber de denunciar y asumir los actos que restablezcan dicho escenario dentro el marco de los supuestos jurídicos determinados por nuestro ordenamiento. Más aún, si se trata de una flagrante violación de derechos y garantías en total contravención a la Constitución y las leyes; en cuyo caso podrá asumirse medidas directas para la restitución de los derechos

conculcados, siempre que ello no involucre la usurpación de funciones y suponga La reposición de un derecho que se halle vulnerado en notoria contradicción a la Constitución y las leyes. (Cfr. Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0828/2014, de fecha 30 de abril de 2014).

III.2.3. Normativa constitucional sobre el acceso a la justicia y principios que rigen La tarea de impartir justicia.

La CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO, en su artículo 115 parf. I y II, refiere: "I. Toda persona será protegida oportuna y efectivamente por los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos. II. El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones".

Norma vinculada con las normativas constitucionales previstas en los arts. 178 parf. I de la CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO, que refiere: "La potestad de impartir justicia emana del pueblo boliviano y se sustenta en los principios de independencia, imparcialidad, seguridad jurídica, publicidad, probidad, celeridad, gratuidad, pluralismo jurídico, interculturalidad, equidad, servicio a la sociedad, participación ciudadana, armonía social y respeto a los derechos"; la misma relacionada con el artículo 180 parf. I de la misma Constitución que prevé: "La jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de gratuidad, publicidad, transparencia, oralidad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el juez".

III.2.4. Respecto a la justicia material y verdad material

El artículo 180 parf. I de la Constitución Política el Estado, dispone que la jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de gratuidad, publicidad, trasparencia, (validad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el juez que deben contener las resoluciones judiciales. Consiguientemente corresponde a este Tribunal realizar las siguientes consideraciones:

- La Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0112/2012, de fecha 27 de abril de 2012, señaló: "...la Constitución de 2009, inicia un constitucionalismo sin precedentes en su historia, que es preciso comprender para construir, hilar una nueva teoría jurídica del derecho boliviano, en una secuencia lógica que va desde la comprensión de este nuevo derecho hasta los criterios para su aplicación judicial. Esto debido al nuevo modelo de Estado ínsito en el texto constitucional… con un rol preponderante de los jueces a través de su labor decisoria cotidiana." (La cursiva y subrayado, son propios). Lo que significa que en este nuevo Estado Social Constitucional de derecho, la primacía de la Constitución desplaza a la primacía de la ley, exigiendo de los jueces un razonamiento que desborda la subsunción a la ley, en aplicación primaria de los principios y valores constitucionales.

- En esta misma lógica la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0140/2012, de fecha 9 de mayo 2012, razonó lo siguiente: "Desde la concepción del Estado Constitucional de Derecho, la tramitación de los procesos judiciales o administrativos no debe constituirse en simples enunciados formales (justicia formal, como mera constatación de cumplimiento de las formas procesales), sino debe asegurar la plena eficacia material de los derechos

fundamentales procesales y sustantivos (justicia material, debido proceso y sus derechos fundamentales constitutivos y sustantivos)" (La cursiva y subrayado, son propios).

En este entendido Bolivia asume un nuevo modelo de Estado a partir de la aprobación de la nueva Constitución Política del Estado el año 2009, basado en el respeto e igualdad de toda la sociedad boliviana, resaltando los principios y valores constitucionales, en tal sentido el rol que antes se le atribula al Juez o Tribunal ha cambiado, pues, el proceso es un instrumento para que el Estado a través del Juez cumpla con su más alto fin, que es lograr la armonía social y la justicia material, ya que ahora los jueces y tribunales deben estar comprometidos con la averiguación de la verdad material y la consolidación de la justicia material, interviniendo activa y equitativamente en el proceso, para lograr que la decisión de fondo esté fundada en la verdad real de tos hechos (verdad material), que permita alcanzar la justicia material, sobre los cuales se cimienta su nuevo rol de garante de derechos fundamentales.

Como corolario en este punto, la verdad es un fin del proceso, y la solución de conflictos solo se considera adecuada si se lleva a cabo mediante decisiones justas, basadas en un fundamento fáctico confiable y veraz. Ninguna decisión judicial puede considerarse razonablemente correcta o justa, si se funda sobre una comprobación errónea o parcial de los hechos que hacen al fondo del proceso, la decisión es correcta si se pone fin al conflicto estando fundada sobre criterios legales y racionales, entre los cuales asume importancia esencial la comprobación de la verdad real de los hechos.

III.3. MOTIVACION FACTICA (análisis del caso concreto)

III.3.1. Conforme a los fundamentos normativos, doctrinales y jurisprudenciales, además de las conclusiones anotadas en la presente resolución, se tiene que en el presente caso la pretensión contradicha sobre restitución de dinero pretendidos por el Sr. JUAN QUELUPANA URIBE, ha sido probada, extremo que se desprende de las documentales que cursan a fs. 21 a 22 y vlta del cuaderno, donde consta una escritura pública referente a un contrato de anticrético, suscrito entre los señores ABEL ESTEBAN SERRANO TORRICO y BEATRIZ TICONA PEÑAFIEL de SERRANO en favor de los Sres. JUAN QUELUPANA URIBE, FILOMENA LOURDES FLORESROMAN de QUELUPANA, EDMUNDO SIMON QUELUPANA FLORES y CLAUDIAELIZABETHOCHOA POOL en fecha 8 de agosto de 2017, de cuyo tenor se tiene el motivo del contrato es el alojamiento "Carmesí", inmueble registrado en Derechos Reales bajo la Matricula No 4.01.1.01.0041855, ubicado en la avenida del Ejercito No 292 entre Brasil y Bacovick, en el precio libremente convenido entre partes de Bs. 175.000 (ciento setenta y cinco mil 00/100 bolivianos), por el plazo de 2 años, uno forzoso y otro voluntario, plazo que comenzó a computarse a partir del 10 de agosto de 2017 por acuerdo de partes, concluyendo el contrato en fecha 10 de agosto de 2019, fecha en la que los Sres. ABEL ESTEBAN SERRANO TORRICO y BEATRIZ TICONA PEÑAFIEL de SERRANO, debían devolver el monto recibido de Bs. 175.000, previa verificación del cumplimiento, de que el inmueble y los muebles entregados estuviesen en buenas condiciones, salvo deterioro natural.

III.3.2. Que, según al documental de fs. 23 y 82 del proceso, se tiene que los Sres. ABEL ESTEBAN SERRANO TORRICO y BEATRIZ TICONA PEÑAFIEL de SERRANO en fecha 13 de agosto de 2019, procedieron a devolver la suma deBs.100.000 a los Sres. JUAN QUELUPANA URIBE, FILOMENA LOURDES FLORES ROMAN de QUELUPANA, quedando el saldo de Bs.75.000. De la documental que cursa en fs. 83 de obrados se colige que de los

Bs.75.000 que faltaba devolver, los Sres. ABEL ESTEBAN SERRANO TORRICO y BEATRIZ TICONA PEÑAFIEL de SERRANO en fecha 06 de septiembre de 2019, procedieron a la devolución de Bs. 71.270, habiéndose descontado el monto deBs.3.730, según detalle que cursa a fs. 85 del expediente. Sin embargo, habrá que puntualizar que, si bien es cierto en el contrato de fecha 08 de agosto de 2017, en la cláusula cuarta se establece que los propietarios a tiempo de la devolución del monto de anticrético de Bs. 175.000 se deducirá un porcentaje, en caso de daños causados al momento de devolver el bien inmueble, no es menos cierto que, en la misma cláusula se aclara SALVO deterioro natural.

III.3.3. Que la cláusula sexta del contrato de anticresis de fecha 08 de agosto de 2017 que cursa en fs. 21 a 22 y vlta del expediente se tiene que el demandante Sr. JUAN QUELUPANA URIBE y FILOMENA LOURDES FLORES ROMAN de QUELUPANA, se comprometieron que a tiempo de la devolución del alojamiento, ellos procederían a la renovación de colchones, sabanas sobre sabanas, cubrecamas, almohadas, frazadas deteriorado con el uso, de lo que se concluye que la compra realizada por los demandantes consistentes en cortinas, sabanas, colchones, almohadas, cobertores, catre, fue hecha en cumplimiento al contrato suscrito en fecha 08 de agosto de 2017, extremo no negado por los demandados.

III.3.4. Que si en cumplimiento al contrato de anticresis de fecha 08 de agosto de 2017, los contratistas, en este caso el Sr. Juan Quelupa Uribe, debía haber devuelto el inmueble en las mismas condiciones de haberlos recibido, salvo deterioro natural, se ha podido establecer en audiencia de inspección judicial, que los muebles consistentes en sabanas, sobres sabanas, almohadas, etc., han sido repuesta en nuevos a los propietarios, así mismo se ha establecido que el inmueble tiene una construcción antigua, el que por el uso y tiempo obviamente tiene deterioro de tuberías y otros por el trascurso del tiempo, es decir tiene deterioro natural, porque hubiesen cumplido su vida útil. Elementos facticos que han hecho concluir, bajo el principio de comunidad de la prueba que la prueba no pertenece a quien la suministra; por ende, es inadmisible pretender que sólo beneficie al que la allega al proceso. Una vez incorporada legalmente a los autos debe tenérsela en cuenta para determinar la existencia o la inexistencia del hecho sobre el cual versa, sea que resulte favorable a quien la propuso o al adversario, quien bien puede invocarla.

Principios que rigen en materia civil, y orientan a los juzgadores en la labor valorativa del universo probatorio introducido al proceso en el sentido de que toda prueba una vez ofrecida por las partes y admitida por el Juez conforme a procedimiento, se convierte en prueba del proceso y no de una sola de las partes, esto con la finalidad de llegar a la verdad real de los hechos, en cuya valoración simultáneamente también se aplica el principio de unidad o valoración conjunta de la prueba y no de manera aislada, y que el juzgador debe tomar en cuenta, pues está en la obligación de apreciar y valorar las todas las pruebas en su conjunto que deben ser integradas y contrastadas, conforme mandan los arts. 1286 del Código Civil. Por lo que los demandados habiendo restado del total que debían devolver la suma de bs. 3730, considerando incluso en esta reducción gastos de material de construcción, (ver fs. 85 documental presentada por los demandantes), elementos facticos que hacen concluir que los demandantes re convencionistas, retuvieron montos no estipulados ni permitidos en el contrato de anticresis de fecha 08 de agosto de 2017.

III.3.5. Que, de la prueba testifical producida por el demandante, así como la inspección judicial de fecha 21 de abril de 2021, se tiene que los demandados ABEL

ESTEBAN SERRANO TORRICO y BEATRIZ TICONA PEÑAFIEL de SERRANO, procedieron a hacer arreglos y pintados de su inmueble, bajo los costos del demandante, no estando estipulado ese extremo en el contrato tantas veces mencionados de fecha 08 de agosto de 2017, que habiendo el demandante hecho la compra y devolución en cumplimiento del contrato muebles y erogado la suma de bs. 7.927 según documental de fs. 24 (se tomó en cuenta solo los muebles referentes al mobiliario de las habitaciones), no impugnada ni desconocida, por Los demandados, corresponde entonces devolver a estos el monto de Bs.20.360, siendo que la verdad es un fin del proceso, y la solución de conflictos solo se considera adecuada si se lleva a cabo mediante decisiones justas, basadas en un fundamento fáctico confiable y veraz. Ninguna decisión judicial puede considerarse razonablemente correcta o justa, si se funda sobre una comprobación errónea o parcial de los hechos que hacen al fondo del proceso, la decisión es correcta si se pone fin al conflicto estando fundada sobre criterios Legales y racionales, entre tos cuates asume importancia esencial la comprobación de la verdad real de los hechos.

POR TANTO: La suscrita Juez Público Civil y Comercial Sexto de la capital Oruro Bolivia impartiendo justicia en primera instancia de conformidad a lo prescrito por el artículo 213 relacionada con el artículo 368 párrafo 7 del Código Procesal Civil.

Falla declarando:

Primero.- PROBADA en parte la demanda de fojas 34 y 36 vuelta aclarada y ratificada por escrito de fojas 39 y vuelta del expediente PROBADA en lo referente a la restitución de dineros.

Segundo.- IMPROBADA la pretensión de daños y perjuicios por no haberse demostrado en el proceso e IMPROBADA la demanda de incumplimiento de contrato de anticrético, en consecuencia:

1.- Se condena a los demandados reconvencionistas Abel Serrano Torrico y Beatriz Ticona Peñafiel de Serrano a la restitución y/o devolución de Bs.20.360 al señor Juan Quelupana -Uribe a este fin se les concede el plazo de 5 días de ejecutoriada la sentencia.

Tercero.- En cuanto a la demanda reconvencional de fojas 110 a fojas 114 de obrados se declara la misma IMPROBADA por no haberse demostrado los extremos solicitados en la misma.

Cuarto.- Por tratarse de un proceso doble no procede la condenación de costas ni costos en esta instancia.

Se advierte a las partes que esta resolución es impugnable mediante el recurso de apelación en el efecto suspensivo, en el plazo de 10 días, computables al día siguiente de la celebración de esta audiencia para los asistentes y al día siguientes de su legal comunicación a los inconcurrentes, como prevén los art. 216 parf. I y 261 parf. I del Código Procesal Civil.

Esta sentencia es dictada en Oruro, a 2 de julio de 2021.

Regístrese y comuníquese.

Fdo.- Abg. Ana Adela Quispe Cuba.- Juez Público Civil Comercial 6°.

Ante mí: Melvi Lucia Zubieta Zuna. Secretaria

AUTO DE VISTA

Oruro, 21 de abril de 2022

VISTOS: El Auto Supremo No. 144/2022 de 8 de marzo de 2022 cursante a fs. 340-343, la Sentencia No. 47/2021 de 2 de julio de 2021 cursante a fs. 270-278 y vlta, memorial de apelación de fs. 279-284, la contestación de fs. 287-288 todos del proceso, los antecedentes del proceso y;

I.- ANTECEDENTES:

I.1.- Dentro el presente proceso de Restitución de Dinero, Pago de demanda a fs. 34 - 6 y vlta., subsanado por el memorial de Fs. 39 y vlta., contestado con demanda reconvencional por Abel Esteban Serrano Torrico de fs.110-114 del proceso, la Jueza del Juzgado Público Civil N°6, cumplidas con las actividades de audiencia preliminar y complementaria, emite la Sentencia N°47/2021 de fecha 2 de julio de 2021 de fs.270 – 278 vlta. del proceso, que en su parte resolutiva determina lo siguiente:

"... Primero.- PROBADA en parte la demanda de fojas 34 a 36 vuelta aclarada y ratificada por escrito de fojas 39 y vuelta del expediente PROBADA en lo referente a la restitución de dineros.

Segundo.- IMPROBADA la pretensión de daños y perjuicios por no haberse demostrado en el proceso e IMPROBADA la demanda de incumplimiento de contrato de anticrético, en consecuencia:

1.- Se condena a los demandados reconvencionistas Abel Serrano Torneo y Beatriz Ticona Peñafiel de Serrano a la restitución y/o devolución de Bs. 20.360, al señor Juan Quelupana Urie a este fin se les concede el plazo de 5 días de ejecutoriada la sentencia.

Tercero.- En cuanto a la demanda reconvencional de fojas 110 a fojas demostrado los extremos solicitados en la misma.

Cuarto.- Por tratarse de un proceso doble no procede la condenación de costas ni costos en esta instancia.

(…)."

I.2.- Notificadas las partes con la Sentencia, la parte demandada y reconvencionista Abel Esteban Serrano Torrico y Beatriz Ticona Peñafiel de Serrano formulan recurso de apelación de fs. 279-284, corrido en traslado y con la contestación de la parte demandante por memorial de fs. 287-288, es concedido el recurso por auto de fecha 30 de julio de 2021 de fs. 289 del proceso, en el efecto suspensivo ante la Sala Civil de Turno del Tribunal Departamental. de Justicia de Oruro, radicando conocimiento en esta Sala Civil Primera conforme al decreto de 4 de agosto de 2021 de fs. 293 de obrados, recurso que es resuelto por Auto de Vista No. 34/2022 de 3 de enero de 2022.

I.3.- Notificadas las partes con el Auto de Vista N°34/2022 de fs. 314- 318, Abel Esteban Serrano Torrico y Beatriz Ticona Peñafiel de Serrano formulan recurso de casación, que corrido en traslado y sin la contestación de la parte adversa, se concede el recurso al Tribunal Supremo de Justicia por Auto No.15/2022 de fecha 3 de febrero de 2022 de fs.326 de obrados.

Consecuentemente, el recurso de casación es resuelto por Auto Supremo No. 144/2022 de fecha 8 de marzo de 2022 cursante a fs. 340-343, que en la parte resolutiva

anula el Auto de Vista No.34/2022 de 3 de enero, disponiendo se emita nueva resolución, bajo ese antecedente se pasa a dilucidar la causa.

II.- ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN:

II.1. La parte recurrente argumenta el recurso de apelación, que por razones didácticas se la resume en lo fundamental de la siguiente manera:

a) Luego de hacer un análisis y crítica del contenido de la sentencia, invocar la Escritura Publica No. 635/2017, alegando que la misma demuestra la manifestación de voluntad de contratar de las partes, señalando que por su parte procedieron con la devolución total del monto del anticrético, sustentando su aseveración en la literal de fs. 23 y 83, acusando de realizar una errónea y falta de valoración de la prueba, además, al haber existido la devolución de sabanas, cortinas, colchones, etc., existió una tacita aceptación de los deterioros que existían en los enseres y el propio alojamiento, sería notoria parcialidad al momento de la valoración de la prueba, e incongruente la resolución ahora recurrida, y que a decir del recurrente, cuál sería el parámetro de verdad material asignado a las literales de fs. 24-25-26-28-29 y 30, cuando no se especifican el destino de los materiales o los gastos.

Cuestiona que la juez cuantifica la suma deBs. 20.360.- para que se haga la restitución, sin especificar cuál la sumatoria o valoración para tal monto, alega que algunos montos consignados en las literales 24 y 30, son repetidos que obedecerían a cobros indebidos.

b) En conclusión, señala que se vulneró la igualdad procesal entre las partes, porque se aplicó criterios individuales a la prueba de la parte demandante que no utilizó con la prueba de la parte demandada.

Que, desestimó prueba a tiempo de dictar resolución definitiva en total omisión de una mínima contrastación de la prueba literal con la inspección de visu.

c) Que, todo el fundamento normativo, doctrinal y jurisprudencial referido por la juez de primera instancia cursante a fs. 273 y siguientes no son vinculantes con el caso que nos ocupa, por lo que, existiría falta de sustento jurídico en la sentencia, toda vez que el proceso tiene como pretensión principal la restitución de dinero y un posible pago por daños y perjuicios y no versa sobre derechos vulnerados y menos aún se trata de un recurso constitucional.

d) Que, se omitió de manera objetiva y como verdad material la Escritura Pública N°365/2017 que estipula toda la relación contractual entre partes que fue debidamente consensuada y aceptada.

Que, los términos expresados en la sentencia no guardan relación con los hechos fácticos expuestos inclusive en la sentencia principal que es improcedente y con falta de sustento jurídico.

e) Que, a tiempo de dictar sentencia ordenando a los demandados a la restitución de Bs. 20.360 omite flagrantemente la valoración de la prueba cursante a fs. 23 y 83 de obrados, que demuestran que se hizo una devolución total del monto de anticrético.

Que, la sentencia no expresa en base a que razonamiento y/o cual el parámetro que supone el monto de Bs.20.360.- como suma de restitución, máxime si en la demanda principal existen montos repetidos, que son sustancialmente diferentes de la condenación de pago final.

f) Que, la juez bajo el "nomen juris" de desastre natural pretende validar la irresponsabilidad del administrador del alojamiento, quien fue directo encargado de todo lo pertinente al manejo del alojamiento “Carmesí”, si en su momento el administrador hubiera realizado la reparación de una fuga de agua, evitando que los baños avancen en cuanto al daño que se estaba ocasionando, se hubiera obtenido como resultado el hecho de que derive en daños mayores y proporcionalmente cuantiosos.

No debe perderse de vista que el tratamiento respecto del anticrético destinado a vivienda y uno destinado a un negocio comercial pues ambos varían toda vez que con el ultimo referido hay un lucro emergente, en el caso en específico del alojamiento hay un ingreso de personas diario lo que deriva en el uso constante e incesante de las instalaciones, baños, gradas, pasillos, etc.

g) Tampoco valoró la prueba literal que demuestra que los propietarios y los anticresistas hicieron un acuerdo para las reparaciones del alojamiento consistente en un pago de 70 - 30%, producto de este acuerdo es que el único monto que se descontó a los anticresistas fue el deBs.3.730.-

Por lo que, solicita revocar la sentencia, dictando nueva resolución declarando improbada la demanda principal por la inexistencia de saldo alguno.

II.2.- Corrido en traslado el recurso Juan Quelupana Uribe y otra, contestan al recurso de apelación, señalando en suma lo siguiente:

a) Que, los puntos citados en la conclusión del recurso, únicamente pretenden desmerecer el criterio jurídico de la juzgadora, desconociendo la magnitud y prevalencia de la Carta magna, teniendo por objeto la protección de los valores y bienes consagrados. En este caso la juzgadora a quo considero el jurídico protegido que constituye el patrimonio agraviado (monto del dinero del Anticrético) al no ser restituido en su totalidad, habiendo cumplido con la entrega del Alojamiento en las condiciones convenidas en el contrato de anticrético y contrariamente de parte de los hoy recurrentes habría existido una actitud abusiva procediendo a refaccionar su inmueble bajo sus propios costos, con su dinero, sin estar ello estipulado en el contrato de anticrético.

b) Que la aplicación jurídica definitiva, resulta ajena a la materia civil y sobre todo al caso en cuestión con respecto al Código Procesal Civil, por lo que la fundamentación y expresión de agravios de su recurso de apelación carecen de fundamento jurídico, siendo evidente la inexistencia de congruencia entre el fundamento y sustento jurídico del petitorio, aspecto que deriva del rechazo por improcedencia del recurso de apelación, no existiendo congruencia entre los fundamentos y la petición.

Por lo que, solicitando se rechace el recurso de apelación por improcedente y consecuentemente se confirme la Sentencia.

III.- FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN: El Art. 265.I, II y III del Código Procesal Civil determina que el Auto de Vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación; además que no podrá modificar el contenido de la resolución impugnada en perjuicio de la parte apelante, salvo que la contraparte hubiere apelado en forma principal o se hubiera adherido; asimismo, prevé que deberá decidir sobre puntos omitidos en la sentencia de primera instancia, aunque no se hubiera solicitado aclaración, complementación o enmienda, siempre que en los agravios se hubiere reclamado pronunciamiento sobre tales agravios.

El Art. 218 de la Ley 439 de forma textual refiere: "I. El auto de vista es el fallo de segunda instancia que deberá cumplir con los requisitos de la sentencia en todo lo que fuere pertinente. II. Este fallo deberá ser: 1. Inadmisible. a. Si se hubiere interpuesto el recurso de apelación después de vencido el término. b. Por falta de expresión de agravios. 2. Confirmatorio.3. Revocatorio total o parcial. 4. Anulatorio o repositorio. III. Si se hubiere otorgado en la sentencia más o menos de lo pedido y hubiere sido reclamado en grado de apelación, el tribunal de alzada deberá fallar en el fondo.", si bien la normativa de referencia en su punto II.1 permite a los tribunales de apelación declarar inadmisible el recurso en dos casos, el primero cuando se habría interpuesto el recurso fuera del plazo establecido por ley y el segundo por falta de expresión de agravios, normativa que en su primer supuestos no merece mayor análisis por su claridad, empero, en caso de ausencia de expresión de agravios, cabe referir que siguiendo el entendimiento esbozado en el punto III.2 y sobre todo en el punto III.3, los tribunales de apelación al momento de analizar el contenido del recurso de apelación, no deben realizar ese examen bajo un enfoque totalmente formalista, solicitando una expresión precisa de normas vulneradas o como debieron ser aplicadas, cual si se tratase de un recurso de casación, actitud que no resulta acorde al actual sistema de administración de justicia, sino por el contrario que simplemente es necesario advertir la expresión de un agravio aunque disperso pero entendible, el cual permite y abre la competencia del Tribunal de segunda instancia para su análisis y consideración, es por ese motivo que únicamente ante una evidente y carente orfandad de agravios, recién es viable declarar la inadmisibilidad del recurso de apelación en aplicación del art. 218 II-1 de la Ley 439, pero en el caso de advertirse o inferirse un agravio aunque disperso de todo el contexto del recurso, no corresponderá al Tribunal de apelación la aplicación de la citada normativa, debido a que una actitud netamente formalista implicaría desconocer los principios pro homine y pro actione desarrollados en el punto III. 1 y la vulneración del principio de impugnación expresado en el tópico en el mismo punto. (A.S. 1247/2017). Entonces bajo la normativa legal y jurisprudencial se pasa a analizar el recurso de apelación.

1.- De la necesidad de formular agravios en el recurso de apelación, os recursos de impugnación se encuentran reconocidos por las normas legales positivas y convencionales, sin embargo, un requisito necesario es que estos medios de impugnación deben cumplir con la argumentación de los agravios, así se desprende de las normas invocadas supra cuando expresan que la apelación es previsible cuando la resolución jurisdiccional le causa un agravio a la parte apelante, entendiendo como tal el daño o perjuicio que le ocasiona con la decisión impugnada, cuya carga procesal de fundarla le corresponde a quien la ha incoado, explicando claramente los errores in procedendo o in judicando, para que el superior jerárquico corrija aquellos errores impugnados si corresponde, empero, lo que queda claro es que debe existir la expresión de agravios aún disperso en el recurso de apelación.

2.- De la Fundamentación y Motivación de las Resoluciones.- La Sentencia Constitucional Plurinacional No. 0075/2016-S3 de 8 de enero, respecto a la motivación de las resoluciones ha razonado: "…es una obligación para toda autoridad judicial y/o administrativa, a tiempo de resolver todos los asuntos sometidos a su conocimiento, exponer la razones suficientes de la decisión adoptada acorde a los antecedentes del caso, en relación a las pretensiones expuestas por el ajusticiado o administrado; pues, omitir la explicación de las razones por las cuales se arribó a una determinada resolución, importa suprimir una parte estructural de la misma"

3.- De la valoración de la prueba. José Decker Morales en su obra Código de Procedimiento Civil comentarios y concordancia señala que:

"...producida la prueba, el juez comienza a examinarla, tratando de encontrar la existencia del hecho o hechos afirmados por las partes. Finalmente de ese examen puede salir la verdad, cuando encuentre conformidad de los hechos afirmados, con la prueba producida; también puede suceder lo contrario, "todo depende de la eficacia de los elementos que se hayan utilizado en la investigación".

Este proceso mental Couture- llama "la prueba como convicción".

Así también, Víctor De Santo, en su obra "La Prueba Judicial" (Teoría y Práctica), indica: Con relación al principio de unidad de la prueba,

"El conjunto probatorio del proceso forma una unidad y, como tal, debe ser examinado y merituado por el órgano jurisdiccional, confrontando las diversas pruebas (documentos, testimonios, etc.), señalar su concordancia o discordancia y concluir sobre el convencimiento que de ellas globalmente se forme".

El principio de comunidad de la prueba es: "La prueba no pertenece a quien la suministra; por ende, es inadmisible pretender que sólo beneficie al que la allega al proceso. Una vez incorporada legalmente a los autos debe tenérsela en cuenta para determinar la existencia o la inexistencia del hecho sobre el cual versa, sea que resulte favorable a quien la propuso o al adversario, quien bien puede invocarla.

Principios que rigen en materia civil, y - orientan a los juzgadores en la labor valorativa del universo probatorio introducido al proceso en el sentido de que toda prueba una vez ofrecida por las partes y admitida por el Juez conforme a procedimiento, se convierte en prueba del proceso y no de una sola de las partes, esto con la finalidad de llegar a la verdad real de los hechos, en cuya valoración simultáneamente también se aplica el principio de unidad o valoración conjunta de la prueba y no de manera aislada, y que el juzgador debe tomar en cuenta, pues está en la obligación de apreciar y valorar las todas las pruebas en su conjunto que deben ser integradas y contrastadas, conforme mandan los arts. 1286 del CC, y 397 del Código de Procedimiento Civil.

En este marco y en relación a lo dispuesto por el art.1330 del Código Civil, respecto a la valoración de la prueba testifical este Supremo Tribunal en el Auto Supremo N° 703/2014 ha orientado que:

"...al respecto debemos señalar que la prueba testifical constituye un Medio probatorio por el cual una persona ajena al proceso realiza declaraciones sobre determinados hechos de los que tenga conocimiento, siendo el objeto de dicha prueba la demostración de las pretensiones formuladas ya sea en la demanda o en la contestación a la misma, estas atestaciones, versarán sobre hechos ocurridos con anterioridad a la demanda o contestación a la misma, pues el testigo emitirá un juicio de valor sobre la existencia, inexistencia o la manera en cómo se produjeron los hechos, de esta manera es que el art. 1327 del Código Civil prevé su admisibilidad, al igual que su eficacia probatoria que conforme lo establece el art. 1330 de la norma ya citada, esta se encuentra reservada al Juez quien deberá apreciar la misma considerando la credibilidad personal de los testigos, las circunstancias y la eficacia probatoria suficiente que de sus declaraciones sobre los hechos pueda resultar, por lo que se deduce que este medio de prueba en lo que respecta a su apreciación y valoración se encuentra inmerso en las reglas de la sana critica"

Orientado por otra parte, respecto a la actividad valorativa de la prueba por parte de los de instancia en el Auto Supremo N° 240/2015 que:

"...respecto a la valoración de la prueba, resulta loable destacar que es una facultad privativa de los Jueces de grado, el apreciar la prueba de acuerdo a la valoración que les otorga la ley y cuando ésta no determina otra cosa, podrán hacerlo conforme a su prudente criterio o sana crítica, según dispone el art. 1286 del Código Civil concordante con el art. 397 parágrafo I de su procedimiento. Esta Tarea encomendada al Juez es de todo el universo probatorio producido en proceso (principio de unidad de la prueba), siendo obligación del Juez el de valorar en la Sentencia las pruebas esenciales y decisivas, conforme cita el art. 397 parágrafo II del código adjetivo de la materia, ponderando unas por sobre las otras; constituyendo la prueba un instrumento de convicción del Juez, porque él decide los hechos en razón de principios de lógica probatoria, en consideración al interés general por los fines mismos del derecho, como remarca Eduardo Couture. (Auto Supremo: 266/2017, del 09 de marzo del 2017)

4.- Del Principio de la Verdad Material.- La Sc 713/2010-R de fecha 26 de julio ha establecido: "El art. 180.I de la CPE, prevé que la jurisdicción ordinaria se fundamenta, entre otros, en el principio procesal de verdad material, que abarca la obligación del juzgador, a momento de emitir sus resoluciones, de observar los hechos tal como se presentaron y analizarlos dentro de los acontecimientos en los cuales encuentran explicación o que los generaron; de ello, se infiere que la labor de cumplimiento de este principio, refiere a un análisis de los hechos ocurridos en la realidad, anteponiendo la verdad de los mismos antes que cualquier situación, aunque, obviamente, sin eliminar aquellas formas procesales establecidas por la ley, que tienen por finalidad resguardar derechos y garantías constitucionales.

El ajustarse a la verdad material, genera la primacía de la realidad de los hechos sobre la aparente verdad que pueda emerger de los documentos; aplicando este principio, debe prevalecer la verificación y el conocimiento de éstos, sobre el conocimiento de las formas. En ese contexto, el régimen de nulidades, estará subordinado únicamente a la violación de derechos o garantías constitucionales; y en consecuencia, la inobservancia de las formalidades que no vulnere derechos o garantías constitucionales, tendrá menos relevancia que justifique una declaratoria de nulidad a momento de realizar el trabajo de valoración de la actividad procesal que adolezca de algún defecto formal. El principio consagrado por la Constitución Política del Estado, exige además a los litigantes y a los abogados que los patrocinan, lealtad procesal e idoneidad profesional, debida precisamente a que sus actuaciones y pretensiones deben encontrar pleno respaldo en la realidad fáctica."

III.2.- En base a lo expuesto, contrastando los argumentos de la apelación, con la resolución impugnada, en el contexto de las orientaciones jurisprudenciales y doctrinales, así como las normas positivas que regulan la materia, tomando en cuenta fundamentalmente el Auto Supremo N°144/2022 de 8 de marzo de 2022, que anula el Auto de Vista N°34/2022 cursante a fs. 314-318 disponiendo se emita nueva resolución con arreglo a lo previsto por los Arts.218.III y 265.1 y III del Código procesal Civil, bajo el fundamento de que la parte recurrente no solo expresaron agravios de fondo como la valoración de los medios de prueba a fs. 23 y 83, lo cual impele a las autoridades de segunda instancia ingresar al fondo del litigio, y por ende dilucidar los reclamos expuestos en apelación y fallar en función a ellos, porque el Tribunal ad quem tiene l obligación de fallar en el fondo de la controversia y

enmendar los posibles errores de fondo o de forma advertidos e la sustanciación del proceso, por lo que, en base a dichos antecedentes se pasa a analizar el caso en concreto.

1.- En cuanto a que la Escritura Publica No. 635/2017 demuestra la manifestación de voluntad de contratar de las partes, que por su parte procedieron con la devolución total del monto del anticrético conforme a la prueba literal de fs. 23 y 83 que no ha sido valorado; además, al haber existido la devolución de sabanas, cortinas, colchones, etc., existió una tacita aceptación de los deterioros que existían en los enseres y el propio alojamiento, por lo que sería notoria la parcialidad al momento de la valoración de la prueba, e incongruente la resolución ahora recurrida, y cuál sería el parámetro de verdad material asignado a las literales de fs. 24-25-26,-28-29 y -30, cuando no se especifican el destino de los materiales o los gastos. Para la cuantificación de la suma deBs.20.360.- para que se haga la restitución, no se especifica cuál la sumatoria o valoración para tal monto, porque algunos montos consignados en las literales 24 y 30, son repetidos que obedecerían a cobros indebidos.

Al respecto, de la lectura y análisis de la sentencia impugnada del acápite bajo el rotulo "III.3 MOTIVACIÓN FÁCTICA" (Análisis del Caso), en el punto III.3.1, la autoridad judicial hace una referencia sobre el contenido de contrato anticrético; en el punto III.3.2, refiere que según la documental de fs. 23 y 82 los demandados procedieron a devolver en fecha 13 de agosto de 2019 la suma deBs.100.000 a los ahora demandantes, quedando un saldo deBs.75.000.- que en fecha 6 de septiembre de 2019 devolvieronBs.71.270 habiéndose descontado el monto deBs.3.730.- según detalle de fs. 85, luego dice: "..., habrá que puntualizar que, si bien es cierto en el contrato de 08 de agosto de 2017, en la cláusula cuarta se establece que los propietarios a tiempo de la devolución del monto del anticrético deBs.175.000 se deducirá un porcentaje, en caso de daños causados al momento de devolver el bien inmueble, no es menos cierto que, en la misma clausula se aclara SALVO deterioro natural".

En el punto III.3.3, la autoridad judicial refiriendo a la cláusula sexta del contrato en cuestión, menciona que los anticresistas, se comprometieron que a tiempo de la devolución del alojamiento, procedería a la renovación de colchones, sabanas, sobre camas, cubre camas, almohadas, frazadas deteriorado con el uso, concluye que la compra realizada consistente en cortinas, sabanas, colchones, almohadas, cobertores, catres, fue hecha en cumplimiento del contrato suscrito, extremo no negado por los demandados.

Sin embargo, en el punto 3.III.4, la autoridad judicial en lo más relevante expresa: "..., se ha podido establecer, en audiencia de inspección judicial, que los muebles consistentes en sabanas, sobres sabanas, almohadas, etc., han sido repuestas en nuevos a los propietarios...", más adelante en el punto III.3.5, luego de invocar la prueba testifical producida por el demandante y la inspección judicial de 21 de abril de 2021 asume señalando lo siguiente: "...se tiene que los demandados ABEL ESTEBAN SERRANO TORRICO y BEATRIZ TICONA PENA FIEL de SERRANO, procedieron a hacer arreglos y pintados de su inmueble bajo los costos del demandante, no estando estipulado ese extremo en el contrato tantas veces mencionados de fecha 8 de agosto de 2017, que habiendo el demandante hecho la compra y devolución en cumplimiento del contrato muebles y erogado la suma de Bs.7.927 según documental de fs. 24 (se tomó en cuenta solo los muebles referentes al mobiliario de las habitaciones), no impugnada ni desconocida por los demandados, corresponde entonces devolver a estos el monto deBs.20.360, siendo que la verdad es un fin del proceso, y la solución de conflictos solo se considera adecuada si se lleva a cabo

mediante decisiones justas, basados en un fundamento factico confiable y veraz. Ninguna decisión judicial puede considerarse razonablemente correcta o justa, si se funda sobre una comprobación errónea o parcial de los hechos que hacen al fondo del proceso, la decisión es correcta si se pone fin al conflicto estando fundada sobre criterios legales y racionales, entre los cuales asume importancia esencial la comprobación de la verdad real de los hechos.".

Como se podrá advertir, es posible colegir que la A quo, asume que los demandados propietarios del alojamiento al hacer ellos lo arreglos y pintados bajo los costos del demandante, y al no estar estipulado ese extremo en el contrato, deben ser restituidos y devueltos al demandante la suma de Bs.20.360.-, haciendo una simple operación aritmética de restar el monto de Bs.7.927 que correspondería a la compra de cortinas, sabanas y otros que se detallan en la prueba cursante a fs. 24, del monto reclamado de Bs.28.287.-, sin determinar con precisión cómo ha sido apropiado ese cuantum.

Ahora bien, si se toma como base el documento de fs. 24 donde se incluye las sumas de Bs.4.500.- (albañil) y Bs. 3.730.- (material), la sumatoria alcanza a Bs.16.155.- que según la parte actora afectaría a la devolución de losBs.100.000.-; sin embargo, la autoridad al restar los montos por la compra de sábanas, etc., que se considera se encuentra estipuladas y comprometidas por los anticresistas, entonces, no toma en cuenta que de esa sumatoria, se debió tomar en cuenta solamente las sumas de Bs. 4.500.- y 3.730.- que hace un total de Bs. 8.170, entonces ciertamente, al momento de la valoración de la prueba, no se determina cuál sería el parámetro de verdad material asignado a las literales de fs. 24-25-26-28-29 y 30, para la cuantificación de la suma de Bs. 20.360.-

Por otra parte, con relación a que los propietarios del alojamiento procedieron a hacer arreglos y pintados de su inmueble bajo los costos del demandante como afirma la autoridad judicial, como pretendiendo hacer entender que de mutuo propio los propietarios hubieron hecho los arreglos y pintados del inmueble; sin embargo, de la declaración testifical del albañil Efraín Pérez Quispe, se tiene que quien le contrató y quien le pagó la suma de Bs.4.500.- es Juan Quelupana Uribe y no así los propietarios del alojamiento (ver testificaciones de fs. 232 y vlta.), por lo que, aquella afirmación no resulta evidente, porque quien contrato al albañil fue Juan Quelupana.

2.- En cuanto a que se hubo vulnerado la igualdad procesal entr las partes, porque se aplicó criterios individuales a la prueba de la parte demandante, que no utilizó con la prueba de la parte demandada; además, porque desestimó prueba a tiempo de dictar resolución definitiva, en total omisión de una mínima contratación de la prueba literal con la inspección de visu.

Al respecto, el Art. 180.I el Constitución Política del Estado, establece el principio de igualdad de las partes ante el Juez, que tiene que ver con el principio de igual procesal durante la sustanciación del proceso, donde la autoridad judicial tiene el deber de asegurar que las partes estén en igualdad de condiciones en el ejercicio de sus derechos y garantías procesales, sin discriminación o privilegio. De la revisión de antecedentes se tiene que la autoridad judicial ha velado ese derecho, prueba de ello, son las suspensiones de la audiencia preliminar por diversos motivos, hasta que las partes concurran en igualdad de condiciones a la audiencias; y en la audiencia preliminar ha existido amplio debate de las partes sobre la admisión o rechazo de la pruebas tanto de la demanda principal y reconvencional, inclusive las partes han hecho uso de recursos, mismos que fueron resueltos

en la misma audiencia, por lo que, no se podría alegar una vulneración a la igualdad de las partes (ver audiencia de 19 de enero de 2021 de fs. 192-120 y vlta).

Respecto a que se hubo desestimado prueba a tiempo de dictar la resolución definitiva, en total omisión de una mínima contrastación de la prueba literal con la inspección de visu.

Si bien la parte recurrente no es explícita en relación a las pruebas desestimadas en la resolución definitiva y con total omisión de una contrastación de la prueba con la inspección judicial. De la lectura y análisis de la sentencia, se advierte que a tiempo de asumir la decisión la autoridad jurisdiccional, efectúa un apreciación de las placas fotográficas adjuntas a fs. 50-64 en sentido de que las mismas no evidencia que sean del inmueble del caso de autos, ni de qué fecha datan; sin embargo de ello, no se menciona en qué medida influiría aquella falta de contrastación, cuando la decisión asumida por la autoridad jurisdiccional, es porque los arreglos o pintado en el bien inmueble hubieran iniciado los demandados con costas a cargo del anticresista, aspecto que no estuviera estipulado en el contrato de anticresis, por consiguiente resulta irrelevante esa observación; toda vez, que en la inspección judicial, las partes han tenido amplia intervención discutiendo aspectos sobre el pintado y la refacción de deterioros en los baños cambio de calaminas de plástico por goteras y otros aspectos vinculado a dichas temáticas y delimitada por la autoridad jurisdiccional para determinar aspectos que se hubieren dicho tanto en la demanda principal, reconvencional, así como las testificaciones (ver fs. 254-256 del obrados), sin embargo, la autoridad jurisdiccional concluye la audiencia señalando simplemente que la inspección judicial ha cumplido su objetivo, sin establecer lo constatado.

3.- En cuanto a que todo el fundamento normativo, doctrinal y jurisprudencial referido por la juez de primera instancia cursante a fs. 273 y siguientes no son vinculantes con el caso que se trata, por lo que, existiría falta de sustento jurídico en la sentencia, porque el proceso tiene como pretensión principal la restitución de dinero y un posible pago por daños y perjuicios y no versa sobre derechos vulnerados y menos aún se trata de un recurso constitucional. Al respecto, con relación a esta observación lo que corresponde es precisar lo siguiente: Las premisas normativas, la doctrina y la jurisprudencia citadas en la sentencia, en el caso constituyen orientaciones referidas fundamentalmente a la justicia material y verdad material, de ahí su conclusión en la última parte del punto III.3.5, de la sentencia, tiene que ver con lo que la SC2769/2010-R de 10 de diciembre, dice respecto a la justicia material: "El principio de prevalencia de las normas sustanciales implica un verdadero cambio de paradigma con el derecho constitucional y ordinario anterior, antes se consideraba el procedimiento como un fin en sí mismo, desvinculado de su nexo con las normas sustanciales, en cambio, en el nuevo derecho constitucional, las garantías del derecho procesal se vinculan imprescindiblemente a la efectividad del derecho sustancial, puesto que no se trata de agotar ritualismos vacíos de contenido o de realizar las normas de derecho sustancial de cualquier manera. “Lo que persigue el principio de prevalencia del derecho sustancial es el reconocimiento de que las finalidades superiores de la justicia no puedan resultar sacrificadas por razones consistentes en el culto ciego a reglas procesales o a consideraciones de forma, que no son estrictamente indispensables para resolver el fondo de los casos que se somete a la competencia del juez”, si bien no constituyen aspectos que tienen que ver con la doctrina aplicable al caso, no por ello, pueden ser considerados que no sean vinculantes al caso, además la observación no constituye una expresión de agravio propiamente dicho.

4.- Respecto a que se omitió de manera objetiva y como verdad material la Escritura Pública No. 635/2017 que estipula toda la relación contractual entre partes que fue debidamente consensuada y aceptada.

Que, los términos expresados en la sentencia no guardan relación con los hechos fácticos expuestos, inclusive en la sentencia principal que es improcedente y con falta de sustento jurídico.

Al respecto, de la revisión de la sentencia impugnada, se tiene que en el acápite III.3, puntos III.3.1 y III.3.2, se realiza una expresa referencia respecto al contrato anticrético y sobre la forma de devolución de los montos entregados por concepto del contrato anticrético, por lo que, no es evidente que se haya omitido de manera objetiva y como verdad material, de ahí que inclusive en el punto III.3.3 concluye que la compra realizada por los demandantes consistentes en cortinas, sabanas, colchones, almohadas, cobertores, catre, fue hecha en cumplimiento al contrato suscrito en fecha 08 de agosto de 2019, extremo no negado por los demandados.

Respecto a que los términos expresados en la sentencia no guardan relación con los hechos fácticos expuestos y con falta de sustento jurídico; tal como se tiene desarrollado en el punto 1 del presente acápite, el monto reclamado deBs.28.287.-, que demanda su restitución y pago de daños y perjuicios por cobros indebidos los demandantes, donde la autoridad judicial asume la decisión de que deban restituir o devolverBs.20.360.- ya se ha establecido que no se tiene determinado con precisión cómo ha sido apropiado ese cuantum, por lo que huelga hacer mayores consideraciones.

5.- En cuanto a la observación de que a tiempo de dictar sentencia, ordenando a los demandados a la restitución de Bs. 20.360.- omite flagrantemente la valoración de la prueba cursante a fs. 23 y 83 de obrados, que demuestran que se hizo una devolución total del monto de anticrético. Además, que la sentencia no expresa en base a qué razonamiento y/o cuál el parámetro que supone el monto de Bs. 20.360.- como suma de restitución, máxime si en la demanda principal existen montos repetidos, que son sustancialmente diferentes de la condenación de pago final.

Al respecto, de la revisión de la resolución impugnada, específicamente en el punto III.3.2, la autoridad jurídica hace una referencia expresa señalando que según la documental de fs. 23 y 82 los demandados procedieron a devolver en fecha 13 de agosto de 2019 la suma de Bs. 100.000 a los ahora demandantes, quedando un saldo de Bs.75.000.- que en fecha 6 de septiembre de 2019 devolvieron Bs.71.270 habiéndose descontado el monto de Bs.3.730.- según detalle de fs. 85, luego dice: "..., habrá que puntualizar que, si bien es cierto en el contrato de 08 de agosto de 2017, en la cláusula cuarta se establece que los propietarios a tiempo de la devolución del monto del anticrético de Bs.175.000 se deducirá un porcentaje, en caso de daños causados al momento de devolver el bien inmueble, no es menos cierto que, en la misma clausula se aclara SALVO deterioro natural". Es decir, pese a dicha referencia no efectúa la apreciación de la prueba ni otorga la valoración que corresponde dichas pruebas, el Art.1286 del Código Civil, dice: "Las pruebas producidas serán apreciadas por el juez de acuerdo a la valoración que otorga la ley; pero si ésta no determina otra cosa, podrá hacerlo conforme a su prudente criterio.", precepto legal que concuerda con lo establecido en el Art.145 del Código Procesal Civil que dice: "I. La autoridad judicial al momento de pronunciar la resolución tendrá la obligación de considerar todas y cada una de las pruebas producidas, individualizando cuales le ayudaron a formar convicción

y cuales fueron desestimadas fundamentando su criterio. II. Las pruebas se apreciarán en su conjunto tomando en cuenta la individualidad de cada una de las producidas y de acuerdo con las reglas de la sana crítica o prudente criterio, salvo que la ley disponga expresamente una regla de apreciación distinta. III. En la valoración de la prueba de los medios de prueba la autoridad judicial, apreciará las mismas tomando en cuenta la realidad cultural en la cual se ha generado el medio probatorio."

Esa labor encomendada al Juez es de todo el universo probatorio producido en proceso (principio de unidad de la prueba), siendo obligación del Juez el de valorar en la Sentencia las pruebas esenciales y decisivas, conforme cita el Art. 145.I del Código Procesal Civil, ponderando unas por sobre las otras; constituyendo la prueba un instrumento de convicción del Juez, porque él decide los hechos en razón de principios de lógica probatoria, en consideración al interés general por los fines mismos del derecho, como se tiene referido supra en el punto de la valoración de la prueba.

En el caso no ha ocurrido aquella labor asignada a la autoridad judicial de instancia, con relación a la prueba cursante a fs. 23 que se encuentra firmado por las partes en conflicto en fecha 13 de agosto de 2019, donde se hace constar que se les entregó a los señores Juan Quelupana Uribe y la Sra. Lourdes Flores Román la suma de Bs. 100.000.-, como adelanto de devolución del contrato anticrético que en total eran Bs. 175.000.- como se había acordado entre ambas partes, haciendo constar un saldo de Bs. 75.000 a completar. Del mismo modo a fs. 83 cursa otro documento de fecha 06 de septiembre de 2019 donde señala que una vez concluido el contrato anticrético suscrito por la partes se hace la devolución del dinero que entregaron descontándose deudas y gastos, donde se resta la suma de Bs.3.730.- por lo que se hace la devolución de Bs.71.270.-, en base al ambos documentos se encuentran firmados por Juan Quelupana Uribe, Lourdes Flores Román, Abel Serrano Torrico y Beatriz Ticona Peñafiel, en presencia de testigo Silvia Llave Garnica quienes se encuentra identificados con sus números de cedula de identidad. Documentos que tiene la eficacia prevista por el Art. 1297 del Código Civil, porque la haberse opuesto a las partes no han sido negados, ni tachados de falso, máxime cuando el documento de fecha 13 de agosto de 2019 ha sido propuesto como prueba por la propia parte demandante, lo propio 'Ocurre con el documento de 06 de septiembre de 2019 cursante a fs. 83; además en el propio memorial de demanda se hace referencia a dichos documentos (ver fs. 34-36 y vlta.).

Consecuentemente, al tener la eficacia señalada dichos documentos, donde la parte demandante asume haber recibido los dineros devueltos por concepto de anticrético, no podían dejar de ser ponderadas sobre las otras, porque resultan ser pruebas decisivas, porque acreditan precisamente la devolución de los dineros y la conformidad de las partes, consecuentemente, el razonamiento expuesto en la parte in fine del punto 3.III.4, en sentido de que los propietarios del alojamiento retuvieron montos no estipulados ni permitidos en el contrato de anticresis de fecha 8 de agosto de 2017, resulta inadecuado porque la única retención visible es la que se encuentra establecido en el documento de 06 de septiembre de 2019 con anuencia del propio demandante (ver fs. 83), como resultado de detalle de compras y gastos y pago de albañil que cursa a fs. 85 y vlta., aspecto que está previsto en la cláusula cuarta del contrato de anticresis de fs. 22 vlta., es decir, se ha estipulado por acuerdo de partes la retención de un porcentaje del monto a devolver.

6.- Respecto a que la juez bajo el "nomen juris" de desastre natural, pretende validar la irresponsabilidad del administrador del alojamiento, quien fue directo encargado de todo lo

pertinente al manejo del alojamiento "Carmesí", si en su momento el administrador hubiera realizado la reparación de una fuga de agua, o evitado que los baños avancen en cuanto al daño que se estaba ocasionando, se hubiera obtenido como resultado el hecho de que derive en daños mayores y proporcionalmente cuantiosos.

No debe perderse de vista que el tratamiento respecto del anticrético destinado a vivienda y uno destinado a un negocio comercial pues ambos varían, toda vez que con el ultimo referido hay un lucro emergente, en el caso en específico del alojamiento hay un ingreso de personas diario lo que deriva en el uso constante e incesante de las instalaciones, baños, gradas, pasillos, etc.

Al respecto, de la revisión de la sentencia impugnada, si bien la autoridad judicial señala que el inmueble al tener de construcción antigua, por el uso y tiempo transcurrido tiene un deterioro de tuberías y otros y serían por deterioro natural, ello no implica que el anticresista no cumpla con el rol de buen padre de familia para reparar oportunamente, especialmente las tuberías, porque las tuberías tienen que ver con desagües o son ductos de agua, que al filtrar causan mayor daño en la infraestructura de cualquier construcción sea nueva o antigua; sin embargo, esa apreciación no desvirtúa las pruebas de fs. 23 y 83 sobre la entrega de los dineros, tampoco existe prueba fehaciente sobre la retención de dineros excepto la de fs. 83 que se encuentra con aquiescencia de la parte demandante que firma en constancia.

7.- Sobre el argumento de que tampoco valoró la prueba literal, que demuestra que los propietarios y los anticresistas hicieron un acuerdo para las reparaciones del alojamiento consistente en un pago de 70-30%, producto de este acuerdo es que el único monto que se descontó a los anticresistas fue el deBs.3.730.-

Al respecto, la autoridad judicial en la sentencia impugnada hace referencia a dicho documento, razonando que los demandados han realizado descuentos no autorizados por el contrato de anticresis; sin embargo, en oportunidad de valorarse la prueba de fs. 83 en la presente resolución queda salvada aquel criterio.

Por los fundamentos precedentemente expuestos y sin realizar mayores consideraciones de orden legal, corresponde emitir la resolución conforme a la previsión contenida en el Art.218.II.3 del Código Procesal Civil.

POR TANTO: Con la fundamentación y razonamientos expuestos a lo largo de la presente resolución, la Sala Civil y Comercial de Familia Niñez y Adolescencia No 1 del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, REVOCA en parte la Sentencia No. 47/2021 de 2 de julio de 2021 cursante a fs. 270-278 del expediente, y deliberando en el fondo se declara IMPROBADA la demanda de fs. 34-36 y vlta., aclarada a fs. 39 y vlta., formulada Juan Quelupana Uribe contra Abel Esteban Serrano Torrico y Beatriz Ticona Peñafiel de Serrano, en lo demás se mantiene incólume la sentencia. Sin costas ni costos.

Vocal relator: Dr. Hernán Ocaña Marzana.

Fdo.- Dres.: Hernán Ocaña Marzana.- Juan Carlos Selaya Rojas.

Ante mí: Abg. Víctor Alejandro García Díaz.- Secretario de Cámara

AUTO COMPLEMENTARIO

Oruro, 25 de abril de 2022

VISTOS: El Auto de Vista N°247/2022 de fecha 21 de abril de 2022 cursante a fs. 356 a 362 del expediente original y todo lo inherente:

CONSIDERANDO I: Sobre las facultades de corrección, enmienda o complementación de la autoridad judicial, el art. 226 del Código Procesal Civil prevé y establece lo siguiente:

"I. La autoridad judicial tiene la facultad de corregir o enmendar de oficio los errores materiales advertidos en las resoluciones judiciales. II. Los errores materiales, numéricos, gramaticales o mecanográficos podrán ser corregidos aun en ejecución de sentencia...".

Conforme a la cita legal expuesta supra, precisar que es facultad de la autoridad judicial el efectuar la aclaración, enmienda o complementación, estableciéndose como limitante la no alteración de lo sustancial de la decisión principal.

- En el caso, emitido el Auto de Vista No. 247/2022 de fecha 21 de enero de 2022, en la parte dispositiva se dispone Revocar en parte la Sentencia No.47/2022 de 2 de julio de 2021, habiéndose declarado IMPROBADA la demanda de fs. 34-36 y vlta., aclarada a fs.39 y vlta., formulada por Juan Quelupana Uribe Contra Abel Esteban Serrano Torrico y Beatriz Ticona Peñafiel de Serrano.

POR TANTO.- Como emergencia de lo resuelto, se enmienda la parte dispositiva, dejándose sin efecto el punto 1 del párrafo Segundo, de la e el res REGÍ Sentencia No.47/2021 de fecha 2 de julio de 2021 de fs. 270-278 y vlta. del proceso; manteniéndose firme e incólume el resto del Auto de Vista N°247/2022 de fecha 21 de abril de 2022.

Regístrese.

Fdo.- Dres.: Hernán Ocaña Marzana.- Juan Carlos Selaya Rojas.

Ante mí: Abg. Víctor Alejandro García Díaz.- Secretario de Cámara

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación cursante de fs. 372 a 374 vta., interpuesto por Juan Quelupana Uribe contra el Auto de Vista Nro. 247/2022, de 21 de abril, visible de fs. 356 a 362 vta., pronunciado por la Sala Civil, Comercial, de Familia, Niñez y Adolescencia Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso ordinario de restitución de dinero, pago de daños y perjuicios por cobros indebidos e incumplimiento de contrato de anticrético, seguido por el recurrente contra Abel Esteban Serrano Torrico y Beatriz Ticona Peñafiel de Serrano; el escrito de respuesta a fs. 377 y vta.; el Auto de concesión Nro. 72/2022, de 20 de mayo, cursante a fs. 379, el Auto Supremo de Admisión No. 393/2022-RA, de 07 de junio, de fs. 384 a 385 vta., todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Con base en el escrito cursante de fs. 34 a 36 vta., subsanado a fs. 39 y vta.. Juan Quelupana Uribe, promovió demanda de restitución de dinero, pago de daños y perjuicios por cobros indebidos e incumplimiento de contrato de anticrético, dirigido en contra de Abel

Esteban Serrano Torrico y Beatriz Ticona Peñafiel de Serrano, quienes mediante memorial cursante de fs. 110 a 114, contestaron de forma negativa y postularon reconvención por resarcimiento de daños y perjuicios, desarrollándose de esta manera la causa hasta la emisión de la Sentencia Nº 47/2021, de 02 de julio, obrante de fs. 270 a 278 vta., donde la Juez Público Civil y Comercial Sexto de la ciudad de Oruro declaró PROBADA en parte la demanda, e IMPROBADA la pretensión de pago de daños y perjuicios e incumplimiento de contrato de anticrético; asimismo, declaró IMPROBADA la demanda reconvencional por reparación de daños y perjuicios.

2. Resolución de primera instancia que al ser recurrida en apelación por Abel Esteban Serrano Torrico y Beatriz Ticona Peñafiel de Serrano, mediante memorial a fs. 279 a 284, originó que la Sala Civil, Comercial, de Familia, Niñez y Adolescencia Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emita el Auto de Vista Nº 247/2022, de 21 de abril, cursante a fs. 356 a 362 vta., y complementado por Auto Nº 57/2022, de 25 de abril, saliente a fs. 365 y vta., donde REVOCÓ en parte la Sentencia Nº 47/2021, de 2 de julio y dejando sin efecto el punto 1 del párrafo segundo del fallo recurrido, determinación asumida en función de los siguientes fundamentos:

Con relación al primer agravio que se cimentó en el hecho sobre los medios probatorios obrantes a fs. 23 y 83 no fueron valorados en Sentencia, en consecuencia, la resolución recurrida resulta incongruente, más aún porque no se estableció cuál es el parámetro de verdad material para que se restituya la suma de Bs. 20.360.

Sobre esta temática, el Tribunal de alzada refirió que la Juez A quo solo debió tomar en cuenta las sumas de Bs. 4.500 (por la erogación monetaria al pintor) y Bs. 3.730 (por gastos de refacción del alojamiento), que sumados hacen un total de Bs. 8.170; entonces, resulta cierto que al momento de la valoración de la prueba en Sentencia no se determinó cual sería el parámetro de verdad material, para cuantificar la suma de Bs. 20.360 por concepto restitución de dinero.

Respecto al segundo agravio por medio del cual se denunció la vulneración del derecho a la igualdad procesal, porque se desestimó varias pruebas a tiempo de dictar Sentencia, así también se omitió efectuar una contrastación de la prueba literal ofrecida con la inspección judicial.

Sobre este tópico, el Tribunal Ad quem estableció que la autoridad A quo precauteló el derecho a la igualdad procesal de ambos contendientes, conforme se advirtió de los actos procesales orales suspendidos (hasta que ambas partes se constituyan en audiencia); asimismo, explicó que el recurrente al no desarrollar en qué medida estas pruebas (desestimadas) llegarían a afectar la decisión de fondo, la observación realizada resulta irrelevante.

Sobre el tercer agravio mediante el cual se denunció que todo el fundamento normativo, doctrinal y jurisprudencial invocado en la Sentencia no es vinculante al caso en concreto, lo cual ameritó que la Sentencia resulte carente de sustento jurídico, porque el proceso tiene como pretensión principal la restitución de dinero, pago de daños y perjuicios, etc., y no versa sobre una acción de defensa constitucional.

Al respecto, el Tribunal Ad quem manifestó que las premisas normativas, la doctrina y la jurisprudencia citada en Sentencia se constituyen en orientaciones sobre la justicia material y verdad material.

Con relación al cuarto agravio a través del cual señaló que en Sentencia se omitió considerar los hechos inmersos en el Testimonio de Escritura Pública Nº 635/2017, ya que resulta improcedente la pretensión principal por carencia de sustento jurídico.

Sobre este tópico el Tribunal de alzada refirió que en Sentencia sí se hizo referencia del contrato de anticresis, reseña que permitió a la Juez A quo concluir en el apartado III.3, que la compra de muebles realizada por los demandantes fue hecha en cumplimiento del contrato de fs. 21 a 22 vta.; en cuyo mérito determinó que se restituya el monto de Bs. 20.360.

Respecto al quinto agravio el cual encuentra sustento en el hecho que a tiempo de dictarse Sentencia se omitió valorar las pruebas obrantes a fs. 23 y 83 que acreditan que se devolvió la totalidad del anticrético, asimismo, refirió que la resolución recurrida carece de argumentos que justifiquen la decisión de la Juez A quo, de devolver el monto de Bs. 20.360.

Sobre esta temática el Tribunal Ad quem refirió que en la resolución recurrida no se apreció ni valoró de forma adecuada las pruebas a fs. 23 y 83, donde se hizo constar que los propietarios entregaron a los señores anticresistas, el monto de Bs. 100.000, y posteriormente, la suma de Bs. 71.270; descontándose Bs. 3.730 por deudas y gastos, resultando el razonamiento expuesto por la Juez A quo inadecuado, porque la única retención visible es la que se encuentra establecida en el documento de fs. 83 de Bs. 3.730.

Con relación al sexto agravio mediante el cual se denunció que la Juez A quo, pretendió validar la irresponsabilidad del administrador del alojamiento, el cual, si hubiera reparado la fuga de agua y otros desperfectos, se hubiera evitado toda forma de daño.

Sobre este punto de agravio el Tribunal de Ad quem manifestó que no debe perderse de vista que existe una diferencia “de trato” en cuanto a contratos de anticresis destinados a vivienda y los destinados a un negocio comercial, toda vez que en este último surge un lucro emergente, porque, hay un uso constante e incesante de las instalaciones -del alojamiento-; asimismo señaló que el deterioro natural no implica que el acreedor/anticresista no cumpla con el rol del buen padre de familia para reparar oportunamente los desperfectos del bien (las tuberías), sin embargo, esta apreciación no desvirtúa las prueba a fs. 23 y 83 sobre la devolución del capital (de Bs. 175.000), tampoco existe prueba fehaciente sobre la retención de dinero excepto la de fs. 83.

Respecto al séptimo agravio que se cimentó en el hecho de que no se valoró la prueba mediante la cual se demostró que los propietarios y los anticresistas hicieron un acuerdo para las reparaciones del alojamiento que debe ser cubierto en un 30% por el acreedor/anticresista, producto del mismo solamente se descontó el monto de Bs. 3.730.

Sobre esta temática el Tribunal de alzada determinó que al momento de valorarse la prueba a fs. 83 se salvó este criterio.

3. Fallo de segunda instancia que es recurrido en casación por Juan Quelupana Uribe, según memorial de fs. 372 a 374 vta., medio impugnatorio que es objeto de análisis.

CONSIDERANDO II:

Del contenido del recurso de casación.

De la revisión del recurso de casación, interpuesto por el Juan Quelupana Uribe, se observó que este contiene los siguientes reclamos:

Refirió que fue presionado para efectuar reparaciones no pactadas con los Bs. 100.000 otorgados en adelanto a cuenta del capital de Bs. 175.000, conforme se acreditó de la declaración testifical de Efraín Pérez Quispe, quien declaró que hizo reparaciones en el alojamiento de forma total, lo cual fue verificado por la Juez A quo en la audiencia de inspección judicial.

Denunció que la prueba a fs. 83 reflejó que los demandados devolvieron el dinero que les fue entregado descontándose por concepto de deudas y gastos el monto de Bs. 3.730.

Acusó que los demandados se aprovecharon de la discapacidad que le causa el hecho de estar postrado en silla de ruedas, para hacer mejoras en el bien inmueble dado en anticrético a cuenta del acreedor/anticresista, como ser arreglos, pintado, etc., sin estar estipulado estos en el contrato de anticrético, aspecto comprobado por la prueba testifical y de inspección ocular.

Refirió que se omitió valorar la prueba de cargo ofrecida, vulnerándose con ello los principios del debido proceso en cuanto a la incorrecta apreciación de las pruebas, lo que se traduce en error de hecho.

Argumentos con los cuales, el recurrente solicitó que este Tribunal anule parcialmente el Auto de Vista y se declare probada la demanda.

De la respuesta al recurso de casación.

Corrido en traslado el recurso, ameritó que la parte demandada conteste el precitado medio recursivo con el siguiente argumento:

a) Dedujo que no se vulneró los derechos de la parte demandante, debido a que tanto su pretensión como el ofrecimiento y producción de su prueba fueron admitidas, prueba de ello es que las que las literales visibles a fs. 23 y 83, no fueron observadas por la parte demandante y fueron debidamente compulsadas.

Pidió a este máximo Tribunal de justicia que dicte resolución rechazando el recurso de casación confirmando el Auto de Vista recurrido.

CONSIDERANDO III:

DOCTRINA APLICABLE AL CASO

III.1. Del contrato de anticresis.

Sobre este instituto jurídico el Auto Supremo Nº 512/2016, de 16 de mayo, desgloso en su doctrina legal que: "…"Ricardo J. Papaño, Claudio M. Kiper, Gregorio A. Dillon, Jorge R. Causse (Libro de Derechos Reales), quienes teorizan y definen la anticresis como: "El derecho real concedido al acreedor por el deudor, o un tercero por él, poniéndolo en posesión de un inmueble, y autorizándolo a percibir los frutos para imputarlos anualmente sobre los intereses del crédito, si son debidos; y en caso de exceder, sobre el capital, o sobre el capital solamente si no se deben intereses". Por su parte nuestra legislación desarrolla este instituto jurídico a partir del art. 1429 del Código Civil que refiere: "I. Por el contrato de anticresis el acreedor tiene derecho a percibir los frutos del inmueble, imputándolos primero a los intereses, si son debidos y después al capital", por su parte el art. 1431 dispone: "La anticresis confiere al acreedor el derecho de retención y el de preferencia, según lo dispuesto por el art. 1393", siguiendo ese mismo orden el art. 1435, dice: "I. La anticresis es indivisible. II. La anticresis no puede convenirse por un plazo superior a cinco años y si se pacta otro

mayor, él se reduce a dicho término. III. El anticresista tiene el derecho de retención mientras no sea satisfecho su crédito, salvo lo dispuesto por el art. 1479", normas legales de las que se infiere que, la anticresis es un derecho real, concedido al acreedor (anticresista) por el deudor-propietario, poniéndolo en posesión de un inmueble por un tiempo determinado y pactado, no superior a cinco años, autorizando a percibir los frutos para imputarlos sobre los intereses del crédito recibido de su acreedor, siendo su objeto el de garantizar el préstamo dinero otorgado a favor del deudor-propietario. Asimismo podemos decir que la anticresis es una garantía del pago de una obligación (deuda), creada e instituida por ley, que sigue la suerte de la primera, por lo que extinguida la obligación, se extinguirá la garantía el préstamo de dinero, entonces, se entiende que la obligación principal es la deuda, y la garantía de dicha acreencia "anticresis" accesoria, por encontrarse como se dijo supeditada al cumplimiento total de la obligación principal que se extinguirá cuando se haya pagado el capital mutado a partir del cumplimiento del plazo convenido por las partes, plazo, que no puede ser superior al previsto por nuestro ordenamiento jurídico, como ocurre en los contratos de arrendamiento sin determinación de tiempo, de ahí que podemos afirmar que es un contrato unilateral, similar al préstamo de dinero, pero, con garantía anticrética".

III.2. Sobre la incompatibilidad del recurso de casación.

En principio la Enciclopedia Jurídica de Omeba, en su Tomo XXIV, pág. 136, comento que todos los recursos en la actividad judicial civil tienen los siguientes requisitos: "…a) Que quien lo deduzca sea parte en el proceso (…). b) La existencia de un perjuicio concreto resultante de la decisión por la que se recurre. c) La interposición del recurso dentro de un término perentorio…" cita doctrinaria que nos permite establecer, el escenario jurídico-procesal de la relación de causalidad, en el cual, el agravio que sustenta el recurso de casación siempre debe estar destinado a destruir los argumentos que justifican la resolución judicial impugnada, tal relacionamiento nos permitirá establecer la vinculación, entre la causa-como el defecto de la resolución jurisdiccional y el efecto- entendido como el perjuicio que este desperfecto ocasiona a las partes, con el objeto de determinar la procedencia del recurso si este momento jurídico-procedimental se materializa.

Lo opuesto a esta situación, es lo que se denominada la incompatibilidad del recurso de casación, que consiste en aquel escenario en el cual el agravio que sustenta el recurso de casación, no se encuentra encaminado a desvirtuar los argumentos que justifican la decisión judicial recurrida, lo cual se traduce en la falta del nexo de causalidad, que es un presupuesto intrínseco y obligatorio del recurso casacional, ya que en él se encuentra la relación, entre la causa (como el defecto de la resolución jurisdiccional) y el efecto (entendido como el perjuicio que este desperfecto ocasiona a las partes), como ya se desgloso líneas arriba, lo cual amerita la declaratoria de improcedencia del medio recursivo de casación.

III.3. Del error de hecho y del error de derecho.

El entendimiento del Auto Supremo Nº 293/2013, de 7 de junio, pronunciado por la Sala Civil de este máximo Tribunal de justicia ha establecido que existe error de hecho "cuando el juzgador se ha equivocado en la materialidad de la prueba, es decir, el juzgador aprecia mal los hechos por considerar una prueba que no obra materialmente en proceso, o cuando da por demostrado un hecho que no surge del medio probatorio que existe objetivamente en Autos, o en su caso, cuando el Juez altera o modifica, cercenando o incrementando, el contenido objetivo de la prueba existente, error que tiene que ser

manifiesto de modo que sea identificado sin mayor esfuerzo o raciocinio, lo cual implica irrefutabilidad y magnitud del yerro.

En cambio. el error de derecho tiene relación con la otorgación del valor probatorio determinado en ley, es otorgar o negar el valor probatorio que la ley le ha asignado a un medio de prueba, situación concurrente al sistema de valoración de los medios del proceso, por lo que la valoración del elemento probatorio cuando la ley le asigna un valor predeterminado, vincula al Juez con esa valoración legal, y si no fue preestablecido, se recurre a la sana crítica".

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

1. Absolviendo los agravios identificados como 2 y 3 que tienen como fundamento común, el hecho de que los demandados se aprovecharon de la discapacidad del actor de encontrarse postrado en silla de ruedas, para realizar mejoras sobre el bien inmueble dado en anticrético a cuenta del acreedor/anticresista, descontándose para el efecto la suma de Bs. 3.730 de los Bs. 175.000 dados por concepto de capital del anticrético.

Como preámbulo, sobre el descuento de Bs. 3.730 que los deudores/propietarios efectuaron sobre el capital dado en anticrético, el Tribunal de alzada refirió que: "…se debió tomar en cuenta solamente las sumas de Bs. 4.500.- y 3.730.- que hace un total de Bs. 8.170, entonces ciertamente, al momento de la valoración de la prueba, no se determina cuál sería el parámetro de verdad material asignada (…) para la cuantificación de la suma de Bs. 20.360…" (ver fs. 360); así también como segundo argumento estableció que: "…la única retención visible es la que se encuentra establecido en el documento de 06 de septiembre de 2019 con anuencia del propio demandante (ver fs. 83), como resultado de detalle de compras y gastos y pago de albañil que cursa a fs. 85 y vlta., aspecto que está previsto en la cláusula cuarta del contrato de anticresis de fs. 22 vlta., es decir se ha estipulado por acuerdo de partes la retención de un porcentaje del monto a devolver…" (ver fs. 362); y como última manifestación sobre este descuento el Ad quem determinó que: "…la retención de dineros excepto la de fs. 83 (…) se encuentra con aquiescencia de la parte demandante que firma en constancia…" (ver fs. 362).

En cuyo mérito, cabe la siguiente retrospectiva fáctica-procesal; con base en el escrito cursante de fs. 34 a 36 vta., subsanado por memorial a fs. 39 y vta., Juan Quelupana Uribe, demandó restitución de dinero (por la suma de Bs. 28.287), pago de daños y perjuicios por cobros indebidos (por el monto de Bs. 5.092) e incumplimiento de contrato de anticrético contra Abel Esteban Serrano Torrico y Beatriz Ticona Peñafiel de Serrano, quienes por escrito visible de fs. 110 a 114, responden de forma negativa e interponen reconvención por reparación de daños y perjuicios (por Bs. 35.000).

Actos postulatorios que ameritaron que la Juez A quo emita la Sentencia Nº 47/2021, de 2 de julio, que cursa de fs. 270 a 278 vta., mediante la cual falló declarando "…Primero.- PROBADA en parte la demanda de fojas 34 a 36 vuelta aclarada y ratificada por escrito de fojas 39 y vuelta del expediente PROBADA en lo referente a la restitución de dineros. Segundo.- IMPROBADA la pretensión de daños y perjuicios por no haberse demostrado en el proceso e IMPROBADA la demanda de incumplimiento de contrato de anticrético, en consecuencia: 1 Se condena a los demandados reconvencionistas Abel Serrano Torrico y Beatriz Ticona Peñafiel de Serrano a la restitución y/o devolución de Bs.

20.360, al señor Juan Quelupana Uribe a este fin se les concede el plazo de 5 días de ejecutoriada la sentencia. Tercero.- En cuanto a la demanda reconvencional de fojas 110 a fojas 114 de obrados se declara la misma IMPROBADA por no haberse demostrado los extremos solicitados en la misma…",

Entre los argumentos que justifican la referida Sentencia, se tiene que: "en cumplimiento al contrato de anticresis de fecha 08 de agosto de 2017, los contratistas, en este caso el Sr. Juan Quelupa Uribe, debían haber devuelto el inmueble en las mismas condiciones de haberlo recibido, salvo deterioro natural, se ha podido establecer en audiencia de inspección judicial, que los muebles consistentes en sabanas, sobres sabanas, almohadas, etc., han sido repuesta en nuevos a los propietarios, así mismo se ha establecido que el inmueble tiene una construcción antigua, el que por el uso y tiempo obviamente tiene deterioro de tuberías y otros (…), es decir tiene deterioro natural, porque hubiesen cumplido su vida útil. Elementos facticos que han hecho concluir (…) que los demandantes re convencionistas, retuvieron montos no estipulados ni permitidos en el contrato de anticresis de fecha 08 de agosto de 2017.(…)

Que, de la prueba testifical producida por el demandante, así como la inspección judicial de fecha 21 de abril de 2021, se tiene que los demandados ABEL ESTEBAN SERRANO TORRICO y BEATRIZ TICONA PEÑAFIEL de SERRANO, procedieron a hacer arreglos y pintados de su inmueble, bajo los costos del demandante, no estando estipulado ese extremo en el contrato tantas veces mencionado de fecha 08 de agosto de 2017, que habiendo el demandante hecho la compra y devolución en cumplimiento del contrato muebles y erogado la suma de bs. 7.927 según documental de fs. 24 (…), no impugnada ni desconocida, por los demandados, corresponde entonces devolver a estos el monto de Bs. 20.360…" (ver fs. 277 y vta.).

Sentencia recurrida en apelación por Abel Esteban Serrano Torrico y Beatriz Ticona Peñafiel de Serrano, mediante escrito de fs. 279 a 284, medio impugnativo que ameritó que el Tribunal Ad quem, pronuncie el Auto de Vista Nº 247/2022, de 21 de abril, que sale de fs. 356 a 362, mediante el cual: "…REVOCA en parte la Sentencia No. 47/2021 de 2 de julio de 2021 cursante a fs. 270-278 del expediente, y deliberando en el fondo se declara IMPROBADA la demanda de fs. 34-36 y vlta., aclarada a fs. 39 y vlta., formulada Juan Quelupana Uribe contra Abel Esteban Serrano Torrico y Beatriz Ticona Peñafiel de Serrano, en lo demás se mantiene incólume la sentencia…".

La parte dispositiva del Auto de Vista encuentra su sustento en la siguiente motivación:

1.- Que la Juez A quo solo debió tomar en cuenta las sumas de dinero de Bs. 4.500 y 3.730 (por gastos de refacción del alojamiento), que hacen un total de Bs. 8.170, resultando cierto que, al valorarse la prueba, no se determinó cual es el parámetro tomado para cuantificar la suma de Bs. 20.360, por concepto de restitución de dinero;

2.- Que la autoridad A quo precauteló el derecho a la igualdad procesal de ambos contendientes, conforme se advirtió de los actos procesales orales suspendidos (hasta que ambas partes se constituyan en audiencia); asimismo, explicó que el recurrente al no desarrollar en qué medida estas pruebas (desestimadas) llegarían a afectar la decisión de fondo, la observación realizada resulta irrelevante;

3.- Que se realizó una valoración del contrato de anticrético, asimismo, en el apartado III.3.3, se estableció que la compra realizada por los demandantes consistentes en cortinas, sábanas, colchones, almohadas, cobertores, catre, fue hecha en cumplimiento al contrato de fs. 21 a 22 vta.;

4.- Que en la resolución recurrida no se valoró de forma adecuada las pruebas a fs. 23 y 83, resultando, el razonamiento expuesto por la Juez A quo, inadecuado porque la única retención visible es la que se encuentra establecida en el documento de fs. 83;

5.- Que no existe prueba fehaciente sobre la retención de dinero argüida por el demandante excepto la que es visible a fs. 83, y;

6.- Que en la oportunidad de valorarse la prueba a fs. 83 se salvó el criterio (sobre el acuerdo de reparación del alojamiento a ser cubierto en un 30% por el demandante).

A este lineamiento de sucesos procesales se debe sumar lo desglosado en el apartado III.1 de la presente resolución, mediante el cual se dejó establecido que la anticresis es un derecho real, concedido al acreedor/anticresista por el deudor/propietario, poniendo el deudor en posesión material de un bien inmueble al acreedor por un tiempo determinado y pactado, autorizando a percibir los frutos de la cosa para imputarlas en reemplazo de los intereses del crédito recibido por el acreedor, siendo el objeto principal de este contrato el de garantizar el pago de la obligación (deuda), entonces, se entiende que la obligación principal es la deuda, y la garantía de dicha acreencia "anticresis" es la obligación accesoria, por encontrarse como se dijo supeditada al cumplimiento total de la obligación principal que se extinguirá cuando se haya pagado el capital a partir del cumplimiento del plazo convenido por las partes.

En esa línea, debemos señalar que el contrato de anticresis inmerso en el Testimonio de Escritura Pública 635/2017, de 8 de agosto, tiene el siguiente contenido: "…PRIMERA (PARTES SUCRIBIENTES).- Dirá que intervienen en la suscripción del presente contrato (…): 1.- Los Sres. ABEL ESTEBAN SERRANO TORRICO y BEATRIZ TICONA PEÑAFIEL DE SERRANO (…) 2.- Los Sres. JUAN QUELUPANA URIBE Y FILOMENA LOURDES FLORES ROMAN DE QUELUPANA (…) CUARTO.- (PRECIO).- El anticrético se dará en el precio libremente convenido de Bs. 175.000,00.- (CIENTO SETENTA Y CINCO MIL 00/100 BOLIVIANOS), dinero que darán los CONTRATANTES a los PROPIETARIOS, de los cuales se deducirá un porcentaje en caso de daños causados por deterioro al momento de devolver el bien inmueble, salvo daños por desgaste natural. QUINTO.- (DEL PLAZO).- Así mismo se debe indicar que el plazo de duración del presente contrato es UN AÑO FORZOSO Y EL OTRO AÑO VOLUNTARIO. Plazo que comenzara a computarse a partir del 10 de agosto de 2017, dando un pre aviso de un mes de anticipación. SEXTO.- (DE LA RENOVACIÓN).- JUAN QUELUPANA URIBE Y FILOMENA LOURDES FLORES ROMAN DE QUELUPANA proceden a comprometerse que una vez se proceda a la devolución del alojamiento, procederá a la renovación de los muebles, colchones, sabanas, sobre sabanas, cubre camas, almohadas, frazadas, fundas y todo mobiliario deteriorado con el tiempo…" (ver fs. 22 y vta.)

Cita contractual que nos permite concluir lo siguiente:

Primero, que el contrato de anticresis fue suscrito por Abel Esteban Serrano Torrico y Beatriz Ticona Peñafiel de Serrano (deudores/propietarios) y Juan Quelupana Uribe y Filomena Lourdes Flores Roman de Quelupana (acreedores/anticresistas);

Segundo, la prestación debida por los deudores/propietarios asciende a Bs. 175.000,00.- (bolivianos ciento setenta y cinco mil 00/100);

Tercero, que el matrimonio Serrano/Ticona puede deducir un porcentaje en caso de daños causados por deterioro del bien inmueble, salvo daños por desgaste natural;

Cuarto, los acreedores/anticresistas se comprometen a que una vez se devuelva el alojamiento, renovaran los muebles, colchones, sábanas, sobre sabanas, cubre camas, almohadas, frazadas, fundas y todo mobiliario deteriorado con el tiempo;

Quinto, que el plazo de duración del contrato de anticresis es de un año forzoso y otro año voluntario, y;

Sexto, el plazo comenzara a computarse a partir del 10 de agosto de 2017.

Así también, de la revisión del elenco probatorio aportado al caso, se advierte que cursa a fs. 23 y 83, dos recibos de pagos por los montos que ascienden a Bs. 100.000 y Bs. 71.270, respectivamente, suscritos por los ciudadanos Quelupana/Flores y Serrano/Ticona, en mérito a ello, se tiene que ambas partes contratantes reconocen que existió un pago total que asciende a Bs. 171.270 (Ciento setenta y un mil doscientos setenta 00/100 Bolivianos); restándose el monto de Bs. 3.730 (Tres mil setecientos treinta 00/100 Bolivianos), por concepto de deudas y gastos (ver fs. 83).

Ahora bien, siendo que estos descuentos conforme constan de la relación de gastos elaborado por los deudores/propietarios a fs. 85 devienen de:

a) Bs. 1.381,40 por el pago al albañil, ayudante y por el material de construcción;

b) Bs. 1.000 por el pago de alquiler;

c) Bs. 780 por el pago de luz;

d) Bs. 69,50 por el pago de agua;

e) Bs. 500 por el pago de patente municipal, costos que sumados ascienden a una totalidad de Bs. 3.730 (monto deducido del capital de anticrético).

En ese entendido, siendo que los montos de egreso signados como b), c), d) y e) (improbados), tienen por objeto retribuir los servicios de alquiler, luz, agua y patente municipal que nada tienen que ver con la reparación de los deterioros que sufrió el bien inmueble dado en anticrético, se tiene que los mismos no debieron ser considerados como forma de cumplimiento de la cláusula cuarta del Testimonio de Escritura Pública Nº 635/2017 de fs. 21 a 22 vta., resultando equivocada la hipótesis arribada por el Tribunal de alzada, asimismo, con relación al importe de erogación monetaria signado como a); si bien el mismo tuvo por objeto cubrir los gastos en cuanto al maestro pintor, ayudante y los materiales de construcción, que son gastos para restaurar el deterioro del alojamiento “Carmesi”; empero, todo lo actuado en el caso, relata que no se generó elemento probatorio que de forma objetiva permita determinar que la causa del deterioro que sufrió el alojamiento se debe a la posesión que el demandante ejerció sobre la cosa, en el tiempo que perduró el contrato de anticresis del 10 de agosto de 2017 al 10 de agosto de 2019, excluyéndose así el daño por causas naturales.

En conclusión, corresponde declarar fundados los agravios signados como 2 y 3, debido a la falta de elementos de prueba que nos conduzcan a determinar que la causa del daño al alojamiento “Carmesí” se produjo cuando el demandante ejerció la posesión sobre la

cosa. En cuyo mérito, les corresponde a los demandados Serrano/Ticona devolver el monto de Bs. 3.730 que descontaron del capital de Bs. 175.000, cumpliéndose así con el objeto principal que precautela el contrato de anticresis, inmerso en el Testimonio de Escritura Pública Nº 635/2017 que es la devolución del total de "la deuda" otorgada a los deudores/propietarios mediante el contrato de fs. 21 a 22 vta.

2. Respecto a los agravios signados como 1 y 4 los cuales se sintetizan en los siguientes hechos:

- Que fue presionado para efectuar reparaciones no pactadas, con los Bs. 100.000 otorgados en adelanto por los deudores/propietarios del alojamiento a cuenta del capital de Bs. 175.000, conforme se acreditó de la declaración testifical de Efraín Pérez Quispe, quien refirió que fue su persona quien hizo las reparaciones del alojamiento Carmesi de forma total, lo cual fue verificado por la Juez A quo en la audiencia de inspección judicial.

- Que se omitió valorar la prueba de cargo ofrecida, vulnerándose con ello los principios del debido proceso en cuanto a la incorrecta apreciación de las pruebas, lo que se traduce en error de hecho.

Identificados los tópicos gravosos, y en consideración a lo desglosado en el apartado III.2. del presente fallo, sobre la incompatibilidad del recurso de casación, que es entendida como aquel escenario en el que el agravio que sustenta el recurso de casación no se encuentra direccionado a destruir los argumentos que justifican la resolución judicial impugnada, lo cual se traduce en la falta del nexo causal que vincula a la causa (como el defecto de la resolución) y el efecto (como el agravio que este desperfecto causa a la parte), resulta necesario dejar establecido que la ratio decidendi de la Resolución de segunda instancia impugnada, se encuentra conformada por seis puntos que la sustentan, correspondiendo hacer cita a cada uno de ellos de forma genérica:

La Juez A quo solo debió tomar en cuenta las sumas de Bs. 4.500 y Bs. 3.730 que hacen un total de Bs. 8.170 por concepto de pago por refacción del alojamiento "Carmesi", y que resultó verídico que, al valorarse la prueba, no se determinó cual es el parámetro tomado para cuantificar la suma de Bs. 20.360 por concepto de restitución de dinero.

Refirió que la autoridad A quo precauteló en todo momento el derecho a la igualdad entre partes, y que el recurrente al no mencionar junto a su denuncia (de prueba desestimada) en qué medida estas afectarían la decisión de fondo hizo que su denuncia sea irrelevante.

Expresó que en los acápites III.3.1 y III.3.2, se realizó una valoración del contrato de anticrético y sobre la forma de devolución de los montos entregados por concepto de dicho contrato, concluyendo también en el punto III.3.3 que la compra realizada por los demandantes consistentes en cortinas, sábanas, colchones, almohadas, cobertores, catre, fue hecha en cumplimiento al contrato de fs. 21 a 22 vta.

Manifestó que en la resolución recurrida no se apreció ni valoró de forma adecuada las pruebas de fs. 23 y 83, resultando, el razonamiento expuesto por la Juez A quo, inadecuado, porque la única retención visible es la que se encuentra establecida en el documento de fs. 83, con la permisión del anticresista.

Estableció que no existe prueba fehaciente sobre la retención de dinero excepto la que se demuestra a fs. 83.

Determinó que al momento de valorarse la prueba a fs. 83 se salvó los descuentos del 30% acordado entre partes.

En esa línea, se advierte que ni el primer ni cuarto agravio se encuentran dirigidos a rebatir u objetar ninguno de los argumentos justificadores que conforman la ratio decidendi del Auto de Vista impugnado, razón por lo cual se concluye que los cargos postulados son incompatibles con el conjunto de argumentos de la decisión impugnada. Ante la ausencia del nexo de casualidad entre el punto gravoso con los argumentos que sustentan la razón jurídica de la decisión recurrida, se advierte el incumplimiento de los requisitos previstos por el art. 274-I. num. 3 del Código Procesal Civil, no corresponde otorgar respuesta a los numerales 1) y 4) del recurso de casación.

Con relación al escrito de respuesta.

Refirió que no se vulneró los derechos de la parte demandante, debido a que tanto su pretensión como el ofrecimiento y producción de prueba, fueron admitidas, pruebas en las que se encuentran las literales a fs. 23 y 83 que no fueron observadas por la parte demandante y que fueron debidamente compulsadas junto al resto de la prueba, resultando lo expuesto por el demandante inconducente e inadecuado con los antecedentes procesales.

Sobre estas aseveraciones nuevamente cabe hacer mención el valor probatorio que el Tribunal Ad quem les dio a las pruebas a fs. 83 y 85, en la cual estableció que la Juez A quo: “no toma en cuenta que de esa sumatoria, se debió tomar en cuenta solamente las sumas de (…) Bs. 3.730…” (ver fs. 360); asimismo, sobre el argumento de la Juez A quo señaló que “…resulta inadecuado porque la única retención visible es la que se encuentra establecido en el documento de 06 de septiembre de 2019 con anuencia del propio demandante (ver fs. 83), como resultado de detalle de compras y gastos y pago de albañil que cursa a fs. 85 y vlta., aspecto que está previsto en la cláusula cuarta del contrato de anticresis de fs. 22 vlta., es decir se ha estipulado por acuerdo de partes la retención de un porcentaje del monto a devolver…” (ver fs. 362); y que no existe: “…prueba fehaciente sobre la retención de dineros excepto la de fs. 83 que se encuentra con aquiescencia de la parte demandante que firma en constancia…” (ver fs. 362).

Ahora bien, es necesario traer a este apartado lo pertinente del documento obrante a fs. 83 para su análisis: “…Una vez concluido el contrato de anticrético suscrito por los Sres Juan Quelupana Uribe y las Sra Lourdes Flores Roma, Abel Serrano Torrico y Sra Beatriz Ticona P. haciendo la devolución del dinero que nos entregaron descontándose deudas y gastos como sigue; 75.000 - 3.730; Total devuelto 71.270…”.

Sobre estas premisas, se tiene que mediante este recibo de pago los deudores/propietarios, descontaron la suma de Bs. 3.730 (por los gastos destinados al refaccionamiento del alojamiento Carmesi); empero, los suscribientes no establecieron expresamente que sí se hubiera generado daños. No pudiendo asimilar que en dicho recibo el acreedor hubiera manifestado su conformidad sobre la existencia de daños, puesto que al estar pendiente el pago de su acreencia se encontraba en una situación de subordinación al momento de redactar el recibo.

Al margen de ello, cotejado este dato con la relación de gastos a fs. 85, se establece que cuatro de los gastos se deben al pago de: alquiler, luz, agua y patente municipal, que además de no ser demostrados, no tienen por concepto la reparación de daños causados al bien inmueble otorgado en anticresis.

Por lo que estos descuentos no debieron ser considerados, en esa línea, si bien uno de estos gastos se encuentra destinado al pago del pintor y el pago de material de construcción, empero, como ya se dijo, no se advirtió material probatorio que de forma objetiva nos permita establecer que la causa del daño que sufrió el alojamiento Carmesi se debió a la posesión que el demandante tuvo sobre la cosa durante el periodo de vigencia del contrato de anticrético, inmerso en el Testimonio de Escritura Púbica Nº 635/2017, desde el 10 de agosto de 2017 al 10 de agosto de 2019, excluyéndose el daño por causas naturales, resultando inadmisible que se viabilice este descuento, como forma de cumplimiento del contrato de fs. 21 a 22 vta.

En conclusión, el Tribunal de alzada incurrió en error de hecho a momento de la valoración de las pruebas de fs. 83 y 85, que no fueron concatenadas de forma adecuada, correspondiendo modificar lo asumido por el Ad quem únicamente en cuanto a la suma de Bs. 3.730.

Por lo manifestado, corresponde a este Tribunal resolver conforme lo estipulado en el art. 220. IV del Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por los arts. 41 y 42.I num. 1) de la Ley Nº 025 del Órgano Judicial, y en aplicación a lo previsto en el art. 220.IV del Código Procesal Civil, CASA el Auto de Vista Nº 247/2022, de 21 de abril, cursante a fs. 356 a 362 vta., pronunciado por la Sala Civil, Comercial, de Familia, Niñez y Adolescencia Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, y deliberando en el fondo, mantiene firme y subsistente lo establecido por la Juez de primera instancia que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 34 a 36 vta. subsanada a fs. 39 y vta., con la modificación en lo que respecta a la restitución del monto de dinero en la suma de Bs. 3.730 (Tres mil setecientos treinta 00/100 Bolivianos) que deberá hacer efectiva. Sin costas ni costos por la modificante.

Sin responsabilidad por ser un error excusable.

Relator: Magistrado Juan Carlos Berrios Albizu.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 29 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

533

Víctor Hugo Vargas Cabrera c/ Limberg Corrales Mariscal
Reivindicación y Otros
Distrito: Santa Cruz

SENTENCIA

Dentro del proceso por reivindicación, entre, desocupación y retiro forzoso de mejora introducidas, seguido por Víctor Hugo Vargas Cabrera. Contra Limberg Corrales Mariscal.

VISTOS:

I.- Con base en los hechos expuestos en el memorial de demanda de fojas 18 a 21, complementada mediante fs. 26 y vlta., el demandante Virginia Cordero Palacios en representación legal de Victor Hugo Vargas Cabrera, según Instrumento N°241/2018 ante Notaría de Fe Pública N°112 a cargo del Abg. Fabiola Barrancos Hernández, inicia acción ordinaria de REIVINDICACIÓN, ENTREGA Y DESOCUPACIÓN DE LOTE DE TERRENO Y RETIRO FORZOSO DE MEJORAS INTRODUCIDAS, contra LIMBERG CORRALES MARISCAL, indicando que es legítimo propietaria de un bien inmueble, sito en esta ciudad de Santa Cruz, Provincia Andrés Ibáñez del Departamento de Santa Cruz, el mismo que se encuentra ubicado en la Zona Sur U.V. 134, mza. 27, lote N°3, de la ciudad de Santa Cruz de la Sierra, con una superficie de 360.56mts2., cuyo derecho propietario se encuentra registrado en D.D.R.R., bajo la matrícula 7.01.1.0510037427, inmueble que lo hubo en compra del Sr. Marcos Chilo Osinaa y Gladys Justiniano Mendoza, según compra venta de fecha 02 de Octubre de 2014 y protocolizado ante la Notaría de Fe Pública N°112 a cargo del Abg. Fabiola Barrancos Hernández según Testimonio N°2057/2015 de fecha 22 de Julio de 2015, compraventa en el cual se le acredita el legítimo derecho propietario que le permite usar, gozar y disponer del lote de terreno en forma compatible con el interés colectivo, que de forma arbitraria se encuentra ocupado por el demandado quien se niega a devolverle. Por lo que al amparo del art. 1.453 y siguientes del Código Civil en relación a los Arts. 110, 362, 363 del Código Procesal Civil, DEMANDA REIVINDICACIÓN, ENTREGA Y DESOCUPACIÓN DEL LOTE DE TERRENO Y RETIRO FORZOSO DE MEJORA INTRODUCIDAS, del bien inmueble antes señalado, solicitando en definitiva se declare probada la demanda ordenando la reivindicación y entrega del inmueble, así también en un plazo de quince días proceda al Retiro de la Mejora. Mediante memorial de fojas 128 se apersona DIEGO ALCOCER POMA en representación legal de VÍCTOR HUGO VARGAS CABRERA Y VERONICA LIZETH VALENCIA MENCIA, según Instrumento N°1310/2019 ante Notaría de Fe Pública N°53 a cargo del Abg. Randy Stalin Balcázar Leigue.

II.- Con los documentos adjuntados a la demanda mediante auto saliente a fs. 27 de fecha 12 de octubre de 2018, se ADMITE la demanda y se la corre en traslado al demandado: LIMBERG CORRALES MARISCAL, el mismo que ha sido citado en fecha 11 de septiembre de 2019, consta a fs. 86 del expediente en marras.

III.- Que, mediante memorial de fs. 222 a 223, el demandado LIMBERG CORRALES MARISCAL, hace presentación de pruebas que piden se tengan presentes. Por lo que en cumplimento del art. 112 del CPC se tomó juramento como pruebas de reciente obtención, en fecha 10 de junio de 2021, a fojas 274 del expediente en marras.

Que, Tal como consta en obrados, tanto en la audiencia preliminar como complementaria, se procede a la ratificación y producción de todos los medios probatorios.-

CONSIDERANDO I.-

De análisis de la prueba producida en su conjunto tal cual manda los arts. 1286 del Código Civil y 145 del CPC, se tienen los siguientes:

I.- HECHOS PROBADOS.-

POR LA PARTE DEMANDANTE.-

1.- Título de propiedad del bien por parte de demandante VICTOR HUGO VARGAS CABRERA.

2.- Ocupación actual del bien por parte de LIMBERG CORRALES MARISCAL.

3.- Ubicación, medidas, colindancias y características del bien inmueble.

POR PARTE DE LA DEMANDADA.-

1.- Posesión actual del inmueble de forma quieta y pacífica.

2.- Título de propiedad del bien por parte demanda LIMBERTG CORRALES MARISCAL.

3.- El ingreso de la demandada al bien inmueble objeto de una relación contractual de compraventa con su vendedor ADRIAN SALMON CAMACHO.

4.- La existencia de mejoras introducidas por el demandado LIMBERG CORRALES MARISCAL.

II.- HECHOS NO PROBADOS:

POR PARTE DEL DEMANDANTE.-

1.- No se ha probado la existencia de la ilicitud de título propietario del demandado a los efectos de la procedencia de la ocupación clandestina y de avasallamiento por su parte.

2.- No se ha probado las mejoras introducidas fueron realizadas de manera clandestina e ilegal.

3.- No se ha probado la posesión del demandado LIMBERTG CORRALES MARISCAL es ilegal, indebida, abusiva, con acto de eyección u otros de hechos por la vía ilícita e ilegítima.

CONSIDERANDO II.-

2.1.- CONSIDERANDO: Que, como emergencia de lo señalado anteriormente, se puede apreciar, que el demandado ha sido interpuesta por Acción de Reivindicación, Entrega y Desocupación de Lote de Terreno y Retiro Forzoso de Mejoras Introducidas.

Que, de acuerdo a lo dispuesto por el Art. 1.453-I) del Código Civil, que refiere textualmente: “El propietario que ha perdido la posesión de una cosa puede reivindicarla de quien la posee o detenta.”. La REIVINDICACIÓN significa según el Diccionario Jurídico de Manuel Ossorio: “Recuperación de lo propio tras despojo de lo ajeno o indebida posesión.”. Así mismo la jurisprudencia nos enseña: “La demanda de reivindicación importa el derecho que asiste al propietario para recuperar la posesión o la tenencia de cuanto le pertenece de acuerdo a un justo título.”. “La reivindicación es una acción real dirigida a recuperar un bien sobre el que tiene derecho de propiedad y que por cualquier motivo está siendo poseído por terceros sin el consentimiento del dueño.”.

Respecto a la reivindicación la sentencia Constitucional 63/2013: tanto la doctrina como la jurisprudencia ordinaria, ha definido esta acción como la acción real que le asiste al propietario frente al poseedor no propietario, conforme señala el art. 1453 del Código Civil (CC), correspondiendo al juez determinar la reivindicación de la cosa, de quien la posee o

detenta; previo el análisis y compulsa del derecho propietario si acaso el demandado opusiere título de propiedad y derecho preferente. La reivindicación implica que el propietario haya sido desposeído de la cosa al margen de su voluntad por lo que la acción tiende a que éste recupere la posesión; en ese contexto, la autoridad jurisdiccional, demostrados los extremos anotados ordenará la entrega del bien a los propietarios, bajo conminatoria de desapoderar a quien fueran demandados.

Al respecto el Auto Supremo: 204/2015 del 27 de marzo del 2015 señala: (…) La acción reivindicatoria debe otorgarse a aquel propietario que no ostenta posesión de su propiedad y pide restituírsele de aquel que ejerce la posesión, aunque no haya tenido la posesión corporal del inmueble, es por ello que el Estado mediante sus órganos jurisdiccionales deben resguardar el derecho de propiedad que es garantizada conforme señala el art. 56 de la Constitución Política del Estado, y en ese marco, mientras aquel título de propiedad se encuentre vigente tiene la eficacia requerida (…)

En relación al Retiro Forzoso de la Mejoras, la parte demandante no ha demostrado actos anteriores a las constituciones a la prohibición de innovar, prohibición de construir, más por el contrario en la inspección judicial in situ. Se observó que el demandado habita en las mejoras de manera libre y sin oposición alguna.

En consecuencia, toda vez que, las pretensiones de Acción Reivindicatoria, Nulidad de Títulos, Retiros de mejoras no se adaptan a materia legal debidamente comprobable que tiendan al convencimiento íntegro del Juez, por consiguiente no es viable las acciones de desapoderamiento, entrega de inmueble como el retiro de las mejoras, por lo que no corresponde admitir dichas pretensiones.

POR TANTO: El suscrito JUEZ PÚBLICO CIVIL Y COMEERCIA 22° DE LA CAPITAL, administrando justicia a nombre de la Ley y en virtud a la Jurisdicción y Competencia que por ella ejercen en primera instancia conforme los arts. 213, 215 Inc. II de la Ley N°439, con relación 214, 215 CPC., FALLA Declarando IMPROBADA la demanda ORDINARIA DE REIVINDICACIÓN, ENTREGA, DESOCUPACIÓN Y RETIRO FORZOSO DE MEJORAS INTRODUCIDAS seguidas por VICTOR HUGO VARGAS CABRERA representado por VIRGINIA CORDERO PALACIOS Y DIEGO ALCOCER POMA.

Esta sentencia es dictada en Santa Cruz, á 15 de julio de 2021.

Regístrese.-

Fdo.- Abg. David Ricardo Caicedo Balcázar.- Juez 22° de partido en lo Civil y Comercial.

Ante mí: Abg. Soraya L. Eguivar Rivamentán. Secretaria.

AUTO DE VISTA

Santa Cruz de la Sierra, 24 de diciembre de 2021

VISTOS: Mediante memorial de fecha 02 de agosto de 2021, cursante a fojas 337 a 340 del expediente original, interpone recurso de apelación el demandante VICTOR HUGO VARGAS CABRERA, contra la Sentencia de fecha 15 de julio del 2021, cursante a fojas 281 a 283 del expediente original, contestación mediante memorial de fecha 28 de septiembre del

2021, cursante a fojas 412 a 420 realizada por el demandado LIMBERG CORRALES MARISCAL, los datos del proceso, y;

CONSIDERANDO I: ANTECEDENTES PROCESALES RELEVANTES:

I.1.- Que, mediante memorial de fecha 21 de agosto de 2018, cursante a fojas 18 a 21 del expediente original, el Sr. VICTOR HUGO VARGAS CABRERA a través de su apoderada legal VIRGINIA CORDERO PALACIOS interpone demanda de reivindicación, entrega y desocupación de lote de terreno por parte del avasallador, como también el retiro forzoso de mejoras introducidas en el lote.

I.2.- Que, mediante Auto de fecha 12 de octubre de 2018, cursante a fojas 27 del expediente original, el Juez ad-quo ADMITE la demanda ordinaria de reivindicación, entrega y desocupación de lote de terreno por parte del avasallador, como también el retiro forzoso de mejoras introducidas en el lote.

I.3.- Que, mediante sentencia de fecha 15 de julio del año 2021, cursante a fojas 281 a 283, la autoridad judicial resuelve declarar IMPROBADA la demanda de reivindicación, entrega y desocupación de lote de terreno por parte del avasallador, como también el retiro forzoso de mejoras introducidas en el lote.

I.4.- Que mediante memorial de fecha 02 de agosto del 2021, cursante a fojas 337 a 340 del cuadernillo de apelación, la parte demandante VICTOR HUGO VARGAS CABRERA a través de su apoderada legal VIRGINIA CORDERO PALACIOS, interpone recurso de apelación, manifestando que la autoridad judicial ha realizado una errónea apreciación de las pruebas, al haber valorado unas fotocopias simples que fueron admitidas como prueba de reciente obtención, por lo que ha vulnerado el principio del debido proceso en su vertiente el principio de verdad material,

I.5.- Que mediante memorial de fecha 28 de septiembre del 2021, cursante a fojas 412 a 420, el demandado LIMBERG CORRALES MARISCAL, contesta el recurso de apelación negando los aspectos aseverados por la parte recurrente y manifiesta que no existió ningún vicio procesal que afecte los derechos del demandante, toda vez que las fotocopias fueron presentadas en original más su fotocopia legalizada como consta en el expediente, situación con la que se notificó a la parte demandante, no causando ningún agravio, por lo que solicita se confirme la sentencia recurrida.

I.6.- Que, mediante Auto Interlocutorio de fecha 29 de septiembre de 2021, el Juez ad-quo resuelve conceder el recurso de apelación en el efecto SUSPENSIVO.

CONSIDERANDOIII: FUNDAMENTOS JURIDICOS:

II.1.- El art. 180.II de la C.P.E., consagra el principio a la impugnación, el cual se encuentra consagrado en derecho en la sustanciación de todo proceso judicial, por el que las partes pueden solicitar a otro juzgador superior, revise la Resolución del inferior. Este derecho a la impugnación se materializa a través de los recursos que la ley franquea según la resolución contra la cual se pretenda recurrir, por lo que se constituye en el medio a través del cual se fiscaliza no solamente la decisión asumida por el Juez o Tribunal, sino la legalidad de la Resolución, constituyéndose el derecho de impugnación en la petición que se materializa con la emisión de una Resolución que el Tribunal ha de brindar dando respuesta a los motivos que dieron lugar a la misma, que además de ser pertinente debe ser motivada y fundamentada, concordante con lo determinado por el Art. 265-I) del Código Procesal Civil,

que dice que el Auto de Vista deberá circunscribirse precisamente a los puntos resueltos por el inferior, que hayan sido objeto de apelación.

El órgano de apelación solo debe resolver conforme a la expresión del agravio o perjuicio que la resolución judicial ha causado al recurrente, y no puede conocer fuera de los puntos recurridos, por consiguiente, la competencia de los tribunales de alzada, se encuentra limitada por la extensión de los recursos concedidos; y la trasgresión de tales límites, comporta agravio de las garantías constitucionales de la defensa en juicio, conforme determina el artículo 385 en concordancia con el art. 379 del Código de las Familias y Procesos Familiares.

Los principios de pertinencia y congruencia previstos en la normativa del artículo 385 con relación al 379 del Código de la Familias y Proceso Familiar, fijan el marco jurisdiccional dentro del cual debe recaer la resolución de la Corte de apelación de segunda instancia, es decir, circunscribirla a lo resuelto por el juez en la resolución impugnada y a los puntos objeto de la expresión de agravios.

CONSIDERANDO III: Que, el Auto Supremo N°914/2016 nos señala que en cuanto a la valoración de la prueba: "José Decker Morales en su obra Código de Procedimiento Civil comentarios y concordancia señala que: "...producida la prueba, el juez comienza a examinarla, tratando de encontrar la existencia del hecho o hechos afirmados por las partes. Finalmente, de ese examen puede salir la verdad, cuando encuentre conformidad de los hechos afirmados, con la prueba producida; también puede suceder lo contrario, "todo depende de la eficacia de los elementos que se hayan utilizado en la investigación". Este proceso mental—Couture-llama "la prueba como convicción". Así también, Víctor De Santo, en su obra "La Prueba Judicial" (Teoría y Práctica), indica: Con relación al principio de unidad de la prueba, "El conjunto probatorio del proceso forma una unidad y, como tal, debe ser examinado y merituado por el órgano jurisdiccional, confrontando las diversas pruebas (documentos, testimonios, etc.), señalar su concordancia o discordancia y concluir sobre el convencimiento que de ellas globalmente se forme". El principio de comunidad de la prueba es: "La prueba no pertenece a quien la suministra; por ende, es inadmisible pretender que sólo beneficie al que la allega al proceso. Una vez incorporada legalmente a los autos debe tenérsela en cuenta para determinar la existencia o la inexistencia del hecho sobre el cual versa, sea que resulte favorable a quien la propuso o al adversario, quien bien puede invocarla. Principios que rigen en materia civil, y orientan a los juzgadores en la labor valorativa del universo probatorio introducido al proceso en el sentido de que toda prueba una vez ofrecida por las partes y admitida por el Juez conforme a procedimiento, se convierte en prueba del proceso y no de una sola de las partes, esto con la finalidad de llegar a la verdad real de los hechos, en cuya valoración simultáneamente también se aplica el principio de unidad o valoración conjunta de la prueba y no de manera aislada, y que el juzgador debe tomar en cuenta, pues está en la obligación de apreciar y valorar las todas las pruebas en su conjunto que deben ser integradas y contrastadas, conforme mandan los arts. 1286 del CC, y 397 del Código de Procedimiento Civil. Orientado por otra parte, respecto a la actividad valorativa de la prueba por parte de los de instancia en el Auto Supremo N°240/2015 que: "...respecto a la valoración de la prueba, resulta loable destacar que es una facultad privativa de los Jueces de grado, el apreciar la prueba de acuerdo a la valoración que les otorga la ley y cuando ésta no determina otra cosa, podrán hacerlo conforme a su prudente criterio o sana crítica, según dispone el art. 1286 del Código Civil concordante con el art. 397 parágrafo I de su procedimiento. Esta Tarea encomendada al Juez es de todo el universo probatorio

producido en proceso (principio de unidad de la prueba), siendo obligación del Juez el de valorar en la Sentencia las pruebas esenciales y decisivas, conforme cita el art. 397 parágrafo II del código adjetivo de la materia, ponderando unas por sobre las otras; constituyendo la prueba un instrumento de convicción del Juez, porque él decide los hechos en razón de principios de lógica probatoria, en consideración al interés general por los fines mismos del derecho, como remarca Eduardo Couture

De igual manera la Sentencia Constitucional 2023/2010-R de 9 de noviembre estableció que: "...la motivación no implicara la exposición ampulosa de consideraciones y citas legales, sino que exige una estructura de forma y fondo, pudiendo ser concisa, pero clara y satisfacer todos los puntos demandados, debiéndose expresar las convicciones determinativas que justifiquen razonablemente su decisión en cuyo caso las normas del debido proceso se tendrán por fielmente cumplidas..."

En virtud de lo antes referido este tribunal ingresa a resolver la apelación interpuesta conforme a la pertinencia que exige el Art.265 del Código Procesal Civil.

III.I.- De la revisión de los antecedentes se tiene que la parte apelante señala en su agravio que el juez-aquo al dictar resolución no se ha realizado una correcta valoración de las pruebas presentadas dentro del presente proceso, sin embargo, debemos de apreciar que conforme a lo señalado por el Art.145 del Código Procesal Civil el cual nos señala que la autoridad judicial al momento de dictar resolución el juez hizo una apreciación de las pruebas presentadas y producidas para el sustento de la causa y las mismas deben de ser valoradas individualmente y conforme a su sana critica, en dicho sentido el juez ad-quo ha dado una correcta aplicación del Art.112 del Código Procesal Civil: "Después de interpuesta la demanda, solo se admitirá documentos de fecha posterior a ella o, siendo anteriores, bajo juramento o promesa de no haberse tenido conocimiento de los documentos", situación que ocurrió en el presente caso, tomando en cuenta que a fojas 274 cursa el juramento de reciento obtención de las fotocopias legalizadas del expediente de mejor derecho propietario interpuesto por Limberg Corrales Mariscal contra Víctor Hugo Vargas Cabrera, de fojas 177 a 273, de igual manera cursa folio real a fojas 225, donde se puede evidenciar que existe una subinscripción de derecho propietario por parte del Sr. Limber Corrales Mariscal en el inmueble registrado bajo la matricula computarizada No. 7.01.1.05.0041120, no siendo cierto lo aseverado por la parte recurrente de que la documentación presentada seria en copias simples, es decir que ha faltado al principio de verdad material que se encuentra consagrada en el principio del debido proceso reconocido por la Constitución Política del Estado en su Art.180.

En dicho sentido la sentencia recurrida cuenta con la debida fundamentación y motivación, al haberse otorgado el correcto valor probatorio conforme lo señala el Art.145 del Código Procesal Civil, situación que en dicha resolución se puede apreciar a través del contenido, donde enmarca en la precisión del objeto, los fundamentos jurídicos del fallo a través de las pruebas presentadas y la decisión expresa, que como se ha señalada anteriormente conforme a jurisprudencia que las resoluciones dictadas por las autoridades no son necesarias que sean amplias y ampulosas dentro de las cuales solamente debe de primar la correlación de los hechos y argumentos en cuales se funda la autoridad judicial para dictar resolución enmarcados dentro de los principios de dirección y verdad material conforme a ley, en conclusión, se evidencia que el juez de instancia al momento de dictar la resolución objeto de apelación ha dado estricto cumplimiento con lo establecido en el Art.210 del Código

Procesal Civil, al haber valorado de manera exhaustiva los antecedentes del proceso que demuestran la verdad material tal como fue resuelto, consecuentemente este tribunal resolverá conforme a lo dispuesto en el Art.218.II- num. 2 del Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Civil-Comercial, Familiar, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar, Domestica y Publica Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, administrando justicia a nombre del Estado Plurinacional de Bolivia y en virtud a la jurisdicción y competencia que por Ley ejerce, en atención a los fundamentos legales expuestos, en aplicación del Art.218.II-num. 2 del Código Procesal Civil, CONFIRMA TOTALMENTE la Sentencia 15 de julio del año 2021, saliente de fs. 281 a 283, con costas y costos.

Vocal Relator: Dr. Efraín Cruz Limachi.

Regístrese y Notifíquese.

Fdo.- Dres.: Dr. Efraín Cruz Limachi.- Freddy Larrea Melgar.

Ante mí: ILEGIBLE.

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 490 a 495 interpuesto por Víctor Hugo Vargas Cabrera contra el Auto de Vista Nº 100/2021 de 24 de diciembre, cursante de fs. 433 a 435 vta., pronunciado por la Sala Civil y Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, en el proceso ordinario de reivindicación, entrega y desocupación seguido por el recurrente contra Limberg Corrales Mariscal, la contestación de fs. 499 a 500; el Auto de concesión de 08 de junio de 2022 cursante a fs. 501; el Auto Supremo de Admisión Nº446/2022-RA de 27 de junio de fs. 508 a 509 vta.; lo inherente al proceso, y;

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Planteada la acción reivindicatoria, entrega y desocupación de lote de terreno de fs. 18 a 21, subsanada a fs. 26 y vta., por Víctor Hugo Vargas Cabrera contra Limberg Corrales Mariscal; quien se apersonó presentando pruebas mediante el escrito de fs. 222 a 223.

Tramitado el proceso, el Juez Público Civil y Comercial 22º de Santa Cruz, dictó la Sentencia Nº 74/2021 de 15 de julio, cursante de fs. 281 a 283, que declaró IMPROBADA la demanda de reivindicación, entrega, desocupación y retiro forzoso de mejoras introducidas.

2. Resolución de primera instancia que fue apelada por Víctor Hugo Vargas Cabrera, mediante el escrito de fs. 337 a 340 vta., mereciendo el pronunciamiento del Auto de Vista Nº100/2021 de 24 de diciembre, cursante de fs. 433 a 435 vta., que CONFIRMÓ la Sentencia de 15 de julio de la misma gestión. Argumentando que:

Cursa a fs. 274 el juramento de reciente obtención de las fotocopias legalizadas del expediente de mejor derecho propietario interpuesto por Limberg Corrales Mariscal contra el apelante de fs. 177 a 273, asimismo a fs. 225 se puede evidenciar una subinscripción de derecho propietario registrado bajo la Matrícula Nº 7.01.1.05.0041120, por lo que no es cierto

lo aseverado por la parte recurrente de que la documentación presentada sería en copias simples, es decir ha faltado al principio de verdad material que se encuentra consagrado en el principio del debido proceso reconocido por la Constitución Política del Estado en su art. 180.

La sentencia recurrida cuenta con la debida fundamentación y motivación, al haberse otorgado el correcto valor probatorio conforme lo señala el art. 145 del Código Procesal Civil, que conforme la jurisprudencia no es necesario que las resoluciones sean ampulosas, donde debe primar la correlación de los hechos y argumentos en los que se funda la autoridad judicial.

3. Resolución que fue impugnada vía recurso de casación de fs. 490 a 495 interpuesto por Víctor Hugo Vargas Cabrera, que se analiza.

CONSIDERANDO II:

DEL CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN Y SU RESPUESTA

Víctor Hugo Vargas Cabrera mediante su recurso de casación de fs. 490 a 495 reclamó que:

1. Se anule el Auto de Vista Nº 100/2021 porque fue dictado fuera de plazo, que el Vocal relator perdió competencia dado que en febrero hubo reestructuración de Salas, que no consta sello de vacación judicial y debido a que no consta registro del Auto de Vista en el Sistema Sirej, aspectos que se acreditarían en vista que sus apoderados iban semanalmente a preguntar si ya hubo resolución y porque se notificó con dicha resolución en más de tres meses.

2. Existen vicios procedimentales, ya que mediante el Auto de 10 de junio de 2021 de fs. 274 vta. a 275, se aceptó arbitrariamente pruebas de reciente obtención y fotocopias simples presentadas por la parte demandada, por lo que se contravino el art. 112 y 147 inc. 2 del Código Procesal Civil.

3. Se pretende desconocer su derecho propietario que fue adquirido de Marco Chilo Osinaga, asimismo no hubo pronunciamiento respecto a que no se probó la ilegal posesión del demandado, ni respecto a que no se hubieran probado que las mejoras introducidas fueron realizadas de manera clandestina e ilegal, asimismo señaló que su derecho propietario está por encima de la minuta aclarativa del demandado, quien no presentó su título de propiedad que sería la Escritura Pública de 20 de enero de 2015.

Por lo que solicitó la nulidad o casación del Auto de Vista.

De la respuesta al recurso de casación.

Por su parte, Limberg Corrales Mariscal, por memorial de fs. 499 a 500, solicitó que se declare infundado el recurso de casación, señalando que:

La demanda de reivindicación no puede prosperar, dado que se llegó a conocer la verdad material de los hechos, las pruebas ofrecidas y valoradas debidamente que el demandado no fue un simple detentador.

No es cierto que las pruebas habrían sido fotocopias simples, ya que se tratan de fotocopias legalizadas, cuyos documentos demuestran su legítima propiedad del lote de terreno en litigio.

El Auto de Vista tomó en cuenta los puntos resueltos en la Sentencia y los que fueron objeto del recurso de apelación, reconociendo que la Sentencia se encuentra debidamente fundamentada y motivada, por lo que se demuestra la legalidad de la resolución impugnada.

El recurrente alega sin pruebas que el expediente no tiene sello de vacación judicial, que hubo un cambio del Vocal Efraín Cruz Limachi, que el Auto de Vista fue dictado fuera del plazo legal y que dicha resolución no fue registrada en el sistema, pero que dichas aseveraciones son solo ideas y pensamientos que no tienen ninguna relación con los datos del proceso.

CONSIDERANDO III:

DOCTRINA APLICABLE AL CASO

III.1. De la pérdida de competencia por vencimiento de plazo para emitir resolución, que ya no constituye causal de nulidad.

El Auto Supremo N° 290/2019 de 01 de abril orientó que: "Al respecto, y toda vez que la presente causa fue tramitada conforme a los lineamientos establecidos en el actual Código Procesal Civil, es preciso remitirnos a lo estipulado en el art. 16 de dicho cuerpo normativo, donde de manera expresa se establece cuáles son las causales por las que la autoridad judicial pierde competencia en un determinado asunto, siendo estas: ´1. Excusa declarada legal. 2. Recusación probada. 3. Resolver en su contra la competencia suscitada y 4. Conclusión del pleito´, concordante con esta norma y refiriéndonos a la validez de la sentencia, el art. 217 del mismo cuerpo legal señala: ´Es válida la sentencia pronunciada fuera de plazo prevista por este Código, pero´ dará lugar a la sanción disciplinaria a la autoridad judicial, conforme a Ley´ (el resaltado nos pertenece). De lo expuesto se infiere que si bien el abrogado Código de Procedimiento Civil, sancionaba con nulidad automática a aquellas resoluciones emitidas fuera de plazo (art. 208); sin embargo, el actual adjetivo civil, con una visión más amplia y acorde a los principios y garantías jurisdiccionales que se encuentran consagrados en la Constitución Política del Estado como es el acceso a una justicia pronta, oportuna y sin dilaciones, modificó dicha disposición, estableciendo únicamente cuatro causales por las cuales opera la pérdida de competencia, entre las cuales lógicamente ya no se encuentra consignada la emisión de resolución fuera de plazo, y contrariamente lo que hizo fue otorgar plena validez a aquellas resoluciones que por uno u otro motivo sean pronunciadas fuera del plazo establecido por ley, disponiendo que esas autoridades jurisdiccionales que incumplan con su obligación y quebranten los plazos, sean sancionados disciplinariamente conforme a ley. En ese entendido, resulta lógico que la sanción por el incumplimiento de los plazos para emitir resolución, genere consecuencias únicamente en la autoridad judicial que ocasionó dicha demora y retardo en el acceso a una justicia rápida y de ninguna manera en los justiciables cuyo único fin es solucionar sus conflictos dentro de los plazos previstos por la ley".

III.2. Recurribilidad sobre el rechazo de la prueba.

En cuanto a la recurribilidad sobre el rechazo o admisión de las pruebas presentadas por las partes, el Auto Supremo N° 947/2021 de 26 de octubre señaló que: "Al respecto el Código Procesal Civil prevé lo siguiente: Artículo 142°. - (Rechazo de la prueba). Determinados los hechos a probar, la autoridad judicial rechazará de oficio o a petición de parte, el diligenciamiento de las pruebas manifiestamente inconducentes o prohibidas por la regla de derecho. De la misma manera a tiempo de dictar sentencia, podrá desestimar las

pruebas impertinentes al objeto del proceso. Artículo 146°. - (Recurribilidad de las resoluciones sobre pruebas). Las resoluciones dictadas por la autoridad judicial sobre rechazo, producción y diligenciamiento de la prueba, serán apelables en el efecto diferido sin recurso ulterior. En tal sentido, la recurribilidad de las resoluciones sobre las pruebas ofrecidas por las partes son cuestiones que por mandato legal sólo admiten la apelación en el efecto diferido, de modo que no es posible resolver en sede casación los actos procesales que deriven del rechazo, producción y diligenciamiento de la prueba".

III.3. Respecto a la nulidad procesal.

El Auto Supremo Nº 767/2016 de 28 de junio señaló "La uniforme línea jurisprudencial trazada por éste Tribunal ha superado aquella vieja concepción que vislumbraba a la nulidad procesal como el mero alejamiento de las formalidades o el acaecimiento de un vicio procesal buscando simplemente resguardar las formas previstas por la ley procesal, "hoy en día, lo que en definitiva interesa, es analizar si realmente se transgredieron las garantías del debido proceso con incidencia en la igualdad y el derecho a la defensa de las partes en litigio y que a la postre derive en una injusticia"; solo en caso de ocurrir esta situación se halla justificada decretar la nulidad procesal a fin de que las partes en conflicto hagan valer sus derechos dentro del marco del debido proceso y en un plano de igualdad de condiciones ante un Juez natural y competente; esta posición de ningún modo implica desconocer los principios que rigen las nulidades procesales, tales como el de especificidad o legalidad, trascendencia, convalidación entre otros, más por el contrario deben ser acatados y cumplidos dichos principios; dentro de esa corriente se configura precisamente el espíritu de los arts. 16 y 17 de la Ley Nº 025 del Órgano Judicial y de los arts. 105 y 106 de la Ley Nº 439 Código Procesal Civil; criterio reiterado en los Autos Supremos Nº 223/2013 de 6 de mayo, Nº 336/2013 de 5 de julio, Nº 78/2014 de 17 de marzo, y Nº 514/2014 de 8 de septiembre, entre otros".

III.4. De la falta de fundamentación en las resoluciones judiciales.

El Auto Supremo N° 294/2018 de 26 de abril sobre la fundamentación de las resoluciones judiciales se ha concretado: "El art. 213.II del Código Procesal Civil dispone que la sentencia contendrá la parte considerativa con exposición sumaria del hecho o del derecho que se litiga, el análisis y la evaluación fundamentada de la prueba y la cita de las leyes en que se funda; ahora bien, aparentemente tal disposición legal solo se aplicaría al fallo de primera instancia, porque se refiere en forma expresa al contenido de la sentencia, empero, ello no es evidente, toda vez que el espíritu o razón de ser de esa norma, en lo concerniente a la necesaria motivación y fundamentación que debe contener toda resolución jurisdiccional, se aplica también a la resolución de segunda instancia.

Sin embargo, como es lógico, la fundamentación de la resolución de alzada debe circunscribirse a los agravios expuestos en el recurso de apelación, pues al Tribunal de alzada no le es exigible realizar una motivación respecto a todo lo debatido y controvertido en el proceso, sino únicamente respecto a aquellos motivos apelados, tampoco le es exigible una revalorización total de la prueba, sino solo de aquella que el recurrente acusa de indebidamente valorada o la que se vincula al agravio expuesto por el recurrente".

CONSIDERANDO IV:

DE LOS FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

a. Del primer punto reclamado en casación, el recurrente pide que se anule el Auto de Vista Nº 100/2021 porque fue dictado fuera de plazo, que el Vocal relator perdió competencia dado que en febrero hubo reestructuración de Salas, que no consta sello de vacación judicial y tampoco consta registro del Auto de Vista en el Sistema Sirej, aspectos que se acreditarían en vista que sus apoderados iban semanalmente a preguntar si ya hubo resolución y porque se notificó con dicha resolución en más de tres meses.

El reclamo planteado por el recurrente reside en razón a que el Auto de Vista habría sido dictado fuera de plazo, dado que la fecha consignada le causa extrañeza, ya que sus apoderados iban semanalmente a revisar si se emitió resolución.

Al respecto, en principio se debe señalar que la emisión de una resolución fuera del plazo legal no amerita la nulidad del proceso y menos la incompetencia de la autoridad judicial que debe emitir la respetiva resolución judicial, ello conforme al criterio jurisprudencial establecido en el Auto Supremo N° 290/2019 de 01 de abril y la interpretación extensiva del art. 217 del Código Procesal Civil, criterio que se encuentra acorde al régimen de las nulidades procesales, en razón que la nulidad de obrados es una medida de ultima ratio, cuya procedencia únicamente se dispone cuando se ocasiona una indebida indefensión, de modo que no es posible considerar que la emisión de una resolución judicial fuera del plazo legal sea justificativo para pretender anular obrados.

En ese entendido, el recurrente solo adjunta a fs. 439 un extracto impreso de las actuaciones del proceso subidas al Sistema Integrado de Registro Judicial (Sirej), sin embargo, la omisión de los actos procesales en dicho sistema no acarrea la nulidad de un proceso, ya que en nada incide en la resolución de la controversia y menos impide a los contendientes a reclamar oportunamente los defectos o demoras advertidas.

En ese margen, pese a que la resolución judicial dictada fuera de plazo no merece la sanción de nulidad de obrados, en autos tampoco se evidencia dicha transgresión por parte de las autoridades de segunda instancia, dado que una vez sorteada la causa el 13 de diciembre de 2021, conforme consta a fs. 431 vta., se emitió el Auto de Vista Nº 100/2021 el 24 de diciembre del mismo año, cuya notificación al recurrente fue efectuada el 29 de abril de 2022 -fs. 436-, en tal sentido, entre la fecha del sorteo y la notificación de la resolución impugnada no se evidencia reclamo alguno respecto a la emisión del Auto de Vista, tampoco sobre una vacación judicial y menos aún respecto una posible recomposición de Salas que habría ocurrido en febrero, en todo caso, si el recurrente encontraba que dichos eventos afectarían el decisorio de segunda instancia, debió instar sus reclamos antes de la notificación con el Auto de Vista o hacer constar la falta de notificación en el libro de control de notificaciones conforme prevé el art. 84.IV de Código Procesal Civil.

b. En el segundo reclamo de casación, el recurrente manifiesta que existen vicios procedimentales, ya que mediante el Auto de 10 de junio de 2021 de fs. 274 vta. a 275, se aceptó arbitrariamente pruebas de reciente obtención y fotocopias simples presentadas por la parte demandada, por lo que se contravino el art. 112 y 147 inc. 2 del Código Procesal Civil.

A efecto de enforcar el agravio traído en casación, de obrados se desprende que el demandado se apersonó al proceso, mediante el memorial de fs. 222 a 223, manifestando que presenta las pruebas consistentes en informes de Derechos Reales sobre la Matrícula N°7014010000102 de fs. 173 a 176, asimismo el demandado hizo conocer que instauró un proceso de mejor derecho propietario y acción negatoria contra el actor –Víctor Hugo Vargas

Cabrera-, adjuntando las fotocopias simples de fs. 177 a 222, cuyas legalizadas cursan de fs. 230 a 273.

No obstante, ante la presentación de las pruebas señaladas, el recurrente solicitó al Juez de primera instancia que las rechace, expresando en su escrito a fs. 226 vta. que: "…solicito a su autoridad RECHACE la solicitud o incidente formulado por la parte demandada de querer introducir nuevas pruebas fuera del plazo legal, que como ya lo expliqué carecen de toda fundamentación legal, porque el demandado tuvo su oportunidad para contestar y/o reconvenir y ofrecer todas las pruebas pertinentes para asumir defensa, sin embargo no lo hizo por su negligencia".

En ese margen, instalada la audiencia de 10 de junio de 2021, el Juez de instancia ordenó al demandado hacer el juramento de las pruebas aludidas, quien a fs. 274 expresó: "Soy Limberg Corrales Mariscal parte demandada del proceso y juro que las pruebas presentadas de fs. 173 a 221 del expediente, las cuales he tenido conocimiento posterior a la demanda, lo juro"; y en su resultado, la autoridad de primer grado admitió tales medios probatorios señalando que acorde al juramento efectuado, las pruebas fueron de reciente obtención y serán consideradas al momento de emitir la Sentencia; en tal mérito, ante dicha admisión probatoria dictada en audiencia, no consta en el acta respectivo a fs. 274 y vta., que el recurrente haya anunciado oposición ante la resolución que admitió las pruebas presentadas por el demandado, tal como lo prevén los arts. 146, 259 num.3) y 260.III num.3), aspecto que denota una confirmación tácita de la admisión de dichas pruebas conforme el art. 107.II del Código Procesal Civil.

Lo antedicho, motivó a que la Sentencia N° 74/2021 de 15 de julio tenga como hechos probados que la parte demandada demostró ostentar un título de propiedad y entre los hechos no probados se determinó, a fs. 282, que la posesión del demandado no es ilegal, indebida o abusiva.

Ante dicha resolución, el recurrente formuló el recurso de apelación cursante de fs. 337 a 340 vta., enfocándose únicamente en la indebida aceptación de las pruebas en fotocopias simples y que el demandado faltó a la verdad al indicar que la prueba presentada era de reciente obtención, sustentando que dichas pruebas son contrarias a lo establecido por los arts. 112 y 147 num.2) del Código Procesal Civil, en tal sentido se extrae del recurso de apelación a fs. 337 vta. que: "… que dieron lugar a que el juez de primera instancia, en audiencia complementaria y en el periodo probatorio, de manera errónea y parcializada acepte las mencionadas pruebas, como pruebas de reciente obtención mediante auto de fecha 10 de junio de 2021 saliente a fs. 274 y 275 y vta., de donde surgen varios vicios procedimentales que son los que han causado una lesión al derecho a la defensa y al debido proceso…", a fs. 338 vta. argumentó que: "… por lo que vemos que el demandado ha faltado a la verdad y ha inducido en error a su autoridad, presentando prueba que no es idónea, porque para que no proceda la reivindicación, según la doctrina, el demandado debió haber demostrado con títulos de propiedad originales el derecho propietario que ostenta y no con minutas aclarativas en fotocopias simples de dudosa procedencia, por lo que el Juez ha hecho una incorrecta apreciación y valoración de las pruebas en FOTOCOPIAS SIMPLES presentadas por la parte demandada como pruebas de reciente obtención"; y en el mismo sentido expresó de fs. 339 vta. a 340 que: "… al dictar la Sentencia N° 74/2021 … se ha vulnerado los principios constitucionales … al haber su autoridad declarado improbada nuestra demanda principal, sin ninguna fundamentación ni motivación … pese a haber

probado con títulos idóneos el derecho propietario que mi mandante ostenta y haber admitido de manera ilegal fotocopias simples como pruebas de reciente obtención presentada por la parte demandada … " (las negrillas son añadidas).

En su resultado, el Tribunal de segunda instancia estableció que lo aseverado por el apelante no es cierto, en vista al juramento de reciente obtención de las fotocopias legalizadas del expediente de mejor derecho propietario interpuesto por Limberg Corrales Mariscal contra Víctor Hugo Cabrera de fs. 177 a 273; en tal sentido, se tiene que el Tribunal Ad Quem confirmó el hecho admitir las pruebas presentadas por el demandado.

En ese contexto, las normas invocadas por el recurrente estriban en los arts. 112 y 147 inc. 2 del Código Procesal Civil, referentes a la admisión de pruebas posteriores o anteriores a la demanda, así como la admisión de documentos en fotocopias simples, estas deben ser observadas e impugnadas en su oportunidad, para que las autoridades judiciales de primera o segunda instancia determinen su correspondiente admisión o rechazo de tales medios probatorios, cuya resolución únicamente es debatible hasta la decisión de segunda instancia conforme lo establece el art. 146 del Código Procesal, al prever que: "Las resoluciones dictadas por la autoridad judicial sobre rechazo, producción y diligenciamiento de la prueba, serán apelables en el efecto diferido sin recurso ulterior", en ese entendido, la recurribilidad de las resoluciones sobre las pruebas ofrecidas por las partes son cuestiones que, por mandato legal, solo admiten la apelación en el efecto diferido, cuyo análisis se encuentra limitado a los tribunales de segunda instancia y en su mérito, este Tribunal de casación carece de competencia para resolver aspectos inherentes al rechazo de pruebas, ya sea por ser reciente obtención o las presentadas en fotocopias simples.

En consecuencia, este Tribunal de casación está impedido de realizar un análisis sobre el rechazo o admisión de las pruebas presentadas por el demandado de fs. 173 a 221, ya que su admisión quedó firme con lo resuelto en segunda instancia acorde a los arts. 146 y 228.I del Código Procesal Civil y de realizar el examen sobre la oportunidad y trámite de la admisión y producción de la prueba aludida viciaría el proceso en razón de que esta es de exclusiva competencia del Tribunal de segunda instancia.

c. En cuanto al tercer punto reclamado en sede de casación, el recurrente alega que se pretende desconocer su derecho propietario que fue adquirido de Marco Chilo Osinaga, asimismo no hubo pronunciamiento respecto a que no se probó la ilegal posesión del demandado, ni respecto a que no se hubieran probado que las mejoras introducidas fueron realizadas de manera clandestina e ilegal, asimismo señaló que su derecho propietario está por encima de la minuta aclarativa del demandado, quien no presentó su título de propiedad que sería la Escritura Pública de 20 de enero de 2015.

Los agravios expresados en este acápite no resultan evidentes, ya que las autoridades de segunda instancia en ningún momento negaron el derecho propietario del actor, es más en los hechos probados en la Sentencia a fs. 282, se estableció que el demandante cuenta con un título de propiedad, lo cual es consistente con la Matrícula N°7.01.1.05.0037427 cursante a fs. 25 y únicamente el motivo para desestimar la pretensión reivindicatoria del demandante se debe a que su contraparte ostenta un título de propiedad inscrito en Derechos Reales conforme la Matrícula N° 7.01.4.01.0040970 cursante en fotocopia simple a fs. 179, cuyo original cursa a fs. 351 de obrados.

En ese entendido, carecen de sustancia los reclamos referentes a que no se habría probado la ilegal posesión del demandado, así como la falta de probanza sobre las mejoras

realizadas por el demandado serían clandestinas o ilegales; debido a que lo aseverado por el recurrente se desacreditan con el derecho propietario registrado que ostenta el demandado, conforme a la Matrícula N° 7.01.4.01.0040970 aludida, en consecuencia, lo reclamado por el recurrente deviene en infundado.

Por lo expresado, siendo que los agravios planteados en casación se circunscriben en reclamar sobre el rechazo de las pruebas presentadas por el demandado, así como la emisión de un Auto de Vista fuera del plazo, entonces no existen otros elementos de agravio para arribar a una solución distinta a la otorgada por las autoridades de instancia.

Por todas esas consideraciones, al no encontrar sustento en lo expuesto como argumentos en el recurso de casación, corresponde resolver en la forma prevista por el art. 220.II del Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42. I num.1) de la Ley Nº 025 del Órgano Judicial y en aplicación a lo previsto en el art. 220.II del Código Procesal Civil, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 490 a 495 interpuesto por Víctor Hugo Vargas Cabrera contra el Auto de Vista de 100/2021 de 24 de diciembre de 2021, cursante de fs. 433 a 435 vta., pronunciado por la Sala Civil y Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz. Con costas y costos.

Se regula honorarios del abogado que contestó el recurso en la suma de Bs. 1000.

Relator: Magistrado Marco Ernesto Jaimes Molina.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 29 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

534

José Luis Carvallo Contreras c/ José Luis Rodríguez Landaeta
Acción de Repetición de Pago
Distrito: Oruro

SENTENCIA

Dentro del proceso por acción de repetición de pago, seguido por José Luis Carvallo Contreras, contra José Luis Rodríguez Landaeta.

I.- CONSIDERANDO I:

I.1. Contenido de la demanda

Mediante memorial cursante de fojas 48 a 53 y vlta del expediente, el Sr. JOSE LUIS CARVALLO CONTRERAS, demanda ACCION DE REPETICION DE PAGO, manifestando entre lo más relevante los siguientes aspectos:

I.1.1. Hechos que la motivan

- Que, su persona JOSE LUIS CARVALLO CONTRERAS, hubiese sido citado con una demanda ejecutiva en fecha 01 de junio de 2018 años interpuesta por la Sra. ANEL BOLDI MENDOZA ALCALA de RODRÍGUEZ, proceso donde se habría emitido Sentencia inicial N°92/2017 de fecha 2 de octubre de 2017, donde se habría probado el pago de $us5.000 según documento privado de préstamo de dinero de fecha 13 de junio de 2014, donde habrían opuesto excepción de pago documentado, argumentando que su persona nunca se habría opuesto al pago, que había realizado pagos parciales por diversas sumas de dinero, que haría adjuntado prueba original de fecha 21 de agosto de 2014 por la suma de Bs.7.000.

- Que, en fecha 5 de agosto de 2015 años, habría efectuado un depósito de Bs.10.440 (DIEZ MIL CUATROCIENTOS CUARENTA 00/100 BOLIVIANOS) en la cuenta Bancaria del BANCO de la UNION S.A. n°10000005668419 a nombre del Sr. JOSE LUIS RODRIGUEZ LANDAETA, por la deuda descrita, así como hubiese presentado prueba por informe original de fecha 9 de julio de 2018 expedido por el jefe regional del banco de la Unión, que se habría comprobado con ello 2 depósitos realizados a la cuenta Bancaria N°10000005668419 a nombre del Sr. JOSELUIS RODRIGUEZ LANDAETA.

- Que, pese a esos antecedentes, la Sra. ANEL BOLDI MENDOZA ALCALA de RODRIGUEZ esposa de JOSE LUIS RODRIGUEZ LANDAETA, hubiese negado que dichos depósitos se hayan realizado para el pago de la deuda que se tenía con ella, pese al acuerdo verbal que hubiesen convenido, para que el demandante pague la deuda por ese medio, siendo que este radicaría en la ciudad de Cochabamba, lo que sería de conocimiento de la Sra. ANEL BOLDI MENDOZA ALCALA de RODRIGUEZ, lo que habría evidenciado a través del informe sobre el ultimo domicilio real, que por esta razón hubiese realizado depósitos de pago de La deuda desde la ciudad de Cochabamba, lo que corroboraría con prueba por informe de fecha 9 de julio de 2018, motivo por el que no existiría respaldo del pago con firmas de la acreedora y el deudor, que estos depósitos hubiese realizado de buena fe y sin desconfiar de la palabra y la aceptación de la acreedora, habiendo sido desconocido por la acreedora los depósitos vía bancaria.

I.1.2. Invocación del derecho

Arts.298, 963 y 967 del Código Civil.

I.1.3. Petitorio

La demanda tiene como pretensiones:

a) Se declare PROBADA la demanda de REPETICION DE PAGO Y CONSIGUIENTE RESTITUCION DEL PAGO INDEBIDO, MAS DAÑOS Y PERJUICIOS,

b) Se ordene la RESTITUCION deBs.17.440.00 (DIECISIETE MIL CUATROCIENTOS CUARENTA 00/100 BOLIVIANOS) de los depósitos realizados a la cuenta bancaria del Sr. JOSELUIS RODRIGUEZ LANDAETA, más pago de daños y perjuicios ocasionados.

I.2. De la defensa de la parte demandada

El demandado en el presente caso identificado como JOSE LUIS RODRIGUEZ LANDAETA, habiendo sido citado y emplazado personalmente en fecha 23 de abril de 2019, contesta a la demanda principal argumentando:

- Que, seria de su conocimiento la existencia de un proceso ejecutivo en controversia con su esposa y el demandante por el cobro de la suma de dinero expresado en un documento privado de préstamo de dinero de fecha 23 de junio de 2014, que los depósitos realizados de sumas de dinero en su cuenta descritos en los montos referido por el demandante, con la intención de hacer consentir que fueran parte de pago en devolución de la deuda contraída con su esposa, que se presumiría que fueran dineros percibidos de su parte en forma indebida, sería una postura que saldría de contexto, que el demandante conocería que esos dineros corresponderían al pago de deudas para con su persona. Por los negocios hubiesen realizado, que cuando el actor realizo pagos en la creencia que estaba realizando el pago de la deuda contraída para con su esposa.

- Que, el actor mantuvo obligaciones económicas expresadas en deudas con su persona y con los depósitos que el actor consideraría percibidos indebidamente, serían pago realizados a las deudas vinculadas al mismo, que la demanda no reflejaría la realidad, que el actor pretendería hacer consentir que se habría realizado un pago indebido al depositar en su cuenta lo dineros referidos, que si bien concurrirían los elementos que el actor eludiría , es decir la realidad del pago y la buena fe, estuvieran vinculados al pago de la obligación con su persona, que la intensión de conseguir una repetición de pago en el presunto alejado de la realidad de que el actor tenía obligación con su persona.

- Que, el demandante conocería perfectamente que tenía obligaciones para con su persona y que los pagos realizados mediante depósitos que refiere y que son evidentes, que no los hizo en la creencia que estuvieran honrando una deuda ajena sino una obligación con su persona, que existirían diferentes creencias, por lo que no podría haber confusión para entender o dar lugar a la pretensión del actor, por lo que no podría haber confusión para entender o dar lugar a la pretensión del actor, por lo que no podría haber repetición de pago porque no habría existido pago indebido a su persona.

I.3. Invocación del derecho

Ninguna

I.4. Petitorio

Se declare IMPROBADA la demanda de REPETICION DE PAGO DE LO INDEBIDO, más pago de daños y perjuicios.

I.5. Aspectos relevantes

El presente proceso que materializa las acciones de "Repetición de Pago", ha sido calificado para su tramitación en la vía ordinaria habiéndose adecuado el proceso a las reglas formales del Código Procesal Civil y de acuerdo al procedimiento establecido para estos casos se ha señalado audiencia preliminar y ulteriormente La audiencia complementaria, siendo el estado de generar resolución.

II. CONCLUSIONES

De la revisión de los antecedentes procesales y especialmente de las pruebas admitidas en el presente proceso se tienen las siguientes conclusiones fácticas:

DE CARGO

II.1. Por las literales en fotocopia legalizada que cursa a fs. 22, 109 y 129 del proceso, consistente en UN DOCUMENTO PRIVADO DE PRESTAMO DE DINERO, suscrito entre los Sres. JOSELUIS CARVALLO CONTRERAS y ANEL BOLDI MENDOZA ALCALA de RODRIGUEZ de fecha 13 de junio de 2014, documento de donde se tiene que el demandante suscribió un documento de préstamo de dinero de $us. 5.000 (CINCO MIL 00/100 DOLARES AMERICANOS), en calidad de préstamo.

II.2. De las literales en fotocopia legalizada de fs. 23, 110 y 130 del proceso, consistente en un RECIBO de pago de la suma de Bs.7.000 (SIETE MIL 00/100 BOLIVIANOS), de donde se tiene que el Sr. JOSELUIS CARVALLO CONTRERAS hubiese cancelo el monto descrito supra a la Sra. ANEL MENDOZA A. de RODRIGUEZ.

II.3. De la documental de fs. 24, 111 y 131 del expediente, consistente en una fotocopia legalizada de un DEPOSITO a la cuenta N°1000005668419 en el BANCO DE LA UNION de fecha 5 de agosto de 2015 que el Sr. JOSELUIS CARVALLO CONTRERAS, hubiese depositado a favor de JOSELUIS RODRIGUEZ LANDAETA en la suma deBs10.440.00.(DIEZ MIL CUATROCIENTOS CUARENTA 00/100 BOLIVIANOS).

II.4. De la literal de fs. 25, 112 y 132 del proceso, consistente en un informe en fotocopio legalizada, emitida por Marlene Valenzuela Donalson, jefe Regional de Operaciones del BANCO DE LA UNION S.A., de fecha 9 de julio de 2018, de donde se tiene que el Sr. José Luis Carvallo Contreras hubiese realizado depósitos de dinero en el año 2015 y 2016 en la cuenta de Ahorro en moneda nacional N° 1000000566841 correspondiente al Sr. José Luis Rodríguez Landaeta en los montos de Bs. 7.000 y 10.440.

II.5. De las literales en fotocopias legalizadas de fs. 26 a 47 del proceso, consistente en el proceso ejecutivo realizado por la hoy apoderada ANEL BOLDI MENDOZA ALCALA DE RODRIGUEZ contra el Sr. JOSELUIS CARVALLO CONTRERAS, de donde se tiene que se hubiese emitido sentencia definitiva No 75/2018 de cuya parte resolutiva se tiene que; se habría declarado probada en parte la excepción de pago, interpuesta por el demandante JOSE LUIS CARVALLO CONTRERAS.

II.6. De la prueba literal por informe de fs. 57 a 58 de obrados, consistente en una certificación del Padrón Electoral Biométrico de fecha 5 de abril de 2019, se tiene que el Sr. JOSE LUIS CARVALLO CONTRERAS, se tiene que el actor tiene domicilio en la ciudad de Cochabamba en el Prado, Papa Paulo No 720.

II.7. De la prueba literal de fs. 59 a 60 del expediente, consistente en una Certificación del padrón electoral biométrico, emitido por Carlos Alberto Condori Vargas, jefe de sección de Registro Civil Oruro de fecha 5 de abril de 2019, de donde se tiene que el Sr. JOSE LUIS RODRIGUEZ LANDAETA, tiene domicilio en la ciudad de Oruro, en la zona Nor Este, Urbanización Huajara, Manzano No 77, Lote 5.

DE DESCARGO

II.8. De la prueba literal de fs. 65 de obrados, consistente en un RECIBO por Sus 6.450, suscrito por JOSE LUIS CARVALLO CONTRERAS y JOSE LUIS RODRIGUEZ

LANDAETA de fecha 1 de septiembre de 2013, se tiene que tos nombrados supra habrían suscrito el documento domestico por concepto de la venta de un vehículo Nissan March.

Conclusión, sustentada por las pruebas adjuntas al caso por las partes, siendo también conveniente resaltar que la demanda ha sido precedida de conciliación, donde el Sr. JOSE LUIS RODRIGUEZ LANDAETA, no hubiese asistido, habiéndose extendido ACTA DE INCOMPARECENCIA conforme al art.296 parágrafo VII del Código Procesal Civil, habiéndose determinado en esa sede conciliatoria una presunción simple en contra de sus intereses.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA RESOLUCIÓN

III.1. Objeto del proceso (problema jurídico)

Teniendo en cuenta que el objeto del proceso son las pretensiones contradichas, se ha establecido como el objeto del presente proceso:

a) El objeto del presente proceso es LA REPETICION DE PAGO Y CONSIGUIENTE RESTITUCION DE PAGO DE LO INDEBIDO, MAS DAÑOS Y PERJUICIOS.

b) En consecuencia, el problema jurídico a decidir es: verificar si tales extremos son evidentes o no (El pago que hubiese realizado el Sr. José Luis Carvallo Contreras por la deuda a la Sra., Anel Boldi Mendoza Alcalá de Rodríguez, en la cuenta de su esposo Sr. José Luis Rodríguez Landaeta) y analizar sus consecuencias, conforme a las normas constitucionales y sustantivas civiles, a fin de proteger o no, la pretensión del actor.

c) El demandado por su parte deberá contradecir los extremos sostenidos en la demanda principal, desvirtuar los mismos con prueba idónea.

CONSIDERANDO II

II.2. Fundamentos normativos, doctrinales y jurisprudenciales

II.2.1. De los principios ético morales de la sociedad plural

Los principios ético-morales de la sociedad plural, son principios inherentes a la sociedad plural boliviana que están contenidos en el artículo 8 parf. I de la CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO, que señala: "I. El Estado asume y promueve como principios ético-morales de la sociedad plural: ama qhilla, ama llulla, ama suwa (no seas flojo, no seas mentiroso ni seas ladrón), suma qamaña (vivir bien), ñandereko (vida armoniosa), teko kavi (vida buena), ivi maraei (tierra sin mal) y qhapaj ñan (camino o vida noble)". Son éticos porque guían el comportamiento de las personas; son principios o fundamentos del fuero interno que impulsan el respeto humano. Son morales porque reflejan los modos habituales de obrar o proceder. En síntesis, son principios de comportamiento de la vida privada de los individuos que impulsan el respeto humano.

Por su parte, respecto a los valores el artículo 8 parágrafo II de la CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO, prevé: "II. El Estado se sustenta en los valores de unidad, igualdad, inclusión, dignidad, libertad, solidaridad, reciprocidad, respeto, complementariedad, armonía, transparencia, equilibrio, igualdad de oportunidades, equidad social y de género en la participación, bienestar común, responsabilidad, justicia social, distribución y redistribución de los productos y bienes sociales, para vivir bien".

El Estado boliviano asume para sí los "principios ético-morales"; es decir, hay la necesidad de comprender, el principio, la ética y la moral, que amerita comprensión mediante

"ejes transversales" que se constituyen en una unidad inndisoluble emergente de la "realidad", que sólo adquiere su verdadero significado en relación a otras piezas; por ello los principios están unidos a la ética y a la moral, constituyéndose en una unidad transversal.

II.2.2. Normativa constitucional sobre el acceso a la justicia y principios que rigen La tarea de impartir justicia

La CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, en su artículo 115 parágrafo I y II, refiere: "I. Toda persona será protegida oportuna y efectivamente por los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos. II. El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones".

Norma vinculada con las normativas constitucionales previstas en el 178 parágrafo I de la CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, que refiere: "La potestad de impartir justicia emana del pueblo boliviano y se sustenta en los principios de independencia, imparcialidad, seguridad jurídica, publicidad, probidad, celeridad, gratuidad, pluralismo jurídico, interculturalidad, equidad, servicio a la sociedad, participación ciudadana, armonía social y respeto a los derechos"; la misma relacionada con el artículo 180 parágrafo I de la misma Constitución que prevé: "La jurisdicción ordinaria se fundamenta en tos principios procesales de gratuidad, publicidad, transparencia, oralidad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el juez".

III.2.3. ARTÍCULO 298. (PAGO AL ACREEDOR APARENTE). –

I. El pago hecho a quien aparece legitimado para recibirlo libera al deudor que ha procedido de buena fe.

II. Quien recibió el pago puede ser obligado a restituirlo frente al verdadero acreedor, conforme a las reglas de la repetición de lo indebido.

ARTICULO 966. (INDEBIDO SUBJETIVO). –

I. Quien creyéndose deudor, por error excusable, paga una deuda ajena puede repetir lo que pagó siempre que el acreedor no se haya privado, de buena fe, del título o de las garantías del crédito.

II. Cuando la repetición no es admitida, quien ha pagado se sustituye en Los derechos del acreedor.

III.2.4 CONCEPTO DEL PAGO INDEBIDO

El pago supone el cumplimiento de una obligación, y es un acto jurídico cuyos elementos son los sujetos (acreedor y deudor), el objeto (aquello que se paga), y la causa (deuda). Es una especie de enriquecimiento sin causa, que se presenta cuando, sin existir relación jurídica entre dos personas, una de ellas entrega una cosa a la otra con el propósito de cumplir la supuesta obligación.

Todo pago presupone la existencia de una deuda; si ésta no existe, la entrega no tiene razón jurídica de existir y debe ser restituida. Tal devolución es conocida como repetición de lo indebido.

III.2.5. ELEMENTOS DEL PAGO INDEBIDO

El pago indebido se establece cuando:

- La persona que paga no es el deudor.

- Si el que recibe el pago no es acreedor.

- Si el acto no tiene objeto, porque se paga algo distinto, y no hay acuerdo en la sustitución.

-Si carece de causa- fuente porque nada se debe

- Si carece de causa - fin, porque, se pretende cancelar una obligación o se cancela otra.

- Cuando el pago es hecho por error.

- Cuando el pago es obtenido por medios ilícitos.

Siempre que hay pago indebido, es porque se cumple una obligación que no existe, ya sea que carezca totalmente de existencia y nunca la haya tenido, o se haya extinguido, o se erre en la prestación, o en la persona que la hace o en quién la recibe.

III.2.6. LA ACCIÓN DE PAGO DE LO INDEBIDO

La acción de pago de lo indebido, supone la realización de un acto jurídico que persigue el cumplimiento de una obligación, cuyos elementos son: los sujetos (solvens, y accipiens), el objeto (aquello que se paga), y la causa, entendida como una deuda anterior que se constituye en el antecedente del pago efectuado al pago con el fin de extinguir la deuda.

También la doctrina señala que el pago de lo indebido es una especie de enriquecimiento sin causa, que se presenta cuando, sin existir relación jurídica entre dos personas, una de ellas entrega una cosa a la otra con el propósito de cumplir la supuesta obligación, en el entendido que todo pago supone siempre la existencia de una deuda anterior, de lo que se infiere que si ésta no existe, la entrega realizada en el pago, debe ser restituida a quien pagó por error, existiendo pago indebido, cuando quien paga no es el deudor; el que recibe no es acreedor; cuando se paga algo distinto de lo que se cree (falta de objeto) o cuando por error se paga una deuda que no se debe o cuando el deudor paga sin ánimus solvendi (voluntad de pagar). Concluyendo que, siempre que hay pago indebido, es porque se cumple con una obligación que no existe, ya sea porque realmente ésta no existe, porque la misma ya se ha extinguido o porque hay error en la prestación de quién la realiza o a quién se hace, siendo otro de los requisitos para que se configure el pago de lo indebido, es precisamente la inexistencia de la obligación, entre quien paga y quien recibe el pago.

Al respecto, Eugéne Petit, refiere: "... el pago es indebitum cuando la obligación que el pago estaba destinado a extinguir, no existía entre el solvens y el accipiens para el derecho civil, ni el derecho natural." En el mismo sentido Eugene Gaudemete expresa que para poder hablar de pago indebido se requiere que la deuda no exista; otro requisito que debe cumplirse es que el pago sea efectuado por error, es decir que hubiera efectuado un pago que no debe, entendiéndose que cuando el pago es efectuado por error, no existe en el mismo, causa ni fin, pues aun cuando exista la deuda, no existe en quien paga, la voluntad jurídica para la realización del acto.

III.2.7. Del Principio de la Verdad Material. –

La SCP 1662/2012 de 1 de octubre referente al principio de verdad material y prevalencia del derecho sustancial sobre el formal precisó: «Entre los principios de la

jurisdicción ordinaria consagrados en la Constitución Política del Estado, en el art. 180.1, se encuentra el de verdad material, cuyo contenido implica la superación de la dependencia de la verdad formal o La que emerge de los procedimientos judiciales. Por ello, aquella verdad que corresponde a la realidad, superando cualquier limitación formal que restrinja o distorsione la percepción de los hechos a la persona encargada de juzgar a otro ser humano, o de definir sus derechos y obligaciones, dando lugar a una decisión injusta que no responda a los principios y valores éticos consagrados en la Norma Suprema que todas las autoridades del Órgano Judicial y de otras instancias, se encuentran impelidos a cumplir, entre ello, al principio de verdad material, por sobre la limitada verdad formal.

Acorde con dicho criterio, la SCP 0144/2012 de 14 de mayo, estableció: "...la estructura del sistema de impartir justicia en el Estado boliviano, no pueda concebirse como un fin en sí mismo, sino como un medio para obtener el logro y realización de los valores constitucionales, por otra parte, impele a reconocer la prevalencia del derecho sustantivo sobre el derecho adjetivo o sobre las formas procesales, que a su vez y en el marco del caso analizado obliga a los administradores de justicia entre otros a procurar la resolución del fondo de las problemáticas s sometidas a su jurisdicción y competencia dejando de lado toda nulidad deducida de formalismos o ritualismos procesales que impidan alcanzar un orden social justo en un tiempo razonable".

Sobre la justicia material frente a la formal, en la SC2769/2010-R de 10 de diciembre, se sostuvo lo siguiente: "El principio de prevalencia de las normas sustanciales implica un verdadero cambio de paradigma con el derecho constitucional y ordinario anterior, antes se consideraba el procedimiento como un fin en sí mismo, desvinculado de su nexo con las normas sustanciales, en cambio, en el nuevo derecho constitucional, las garantías del derecho procesal se vinculan imprescindiblemente a la efectividad del derecho sustancial, puesto que no se trata de agotar ritualismos vacíos de contenido o de realizar las normas de derecho sustancial de cualquier manera.

Resumiendo lo precedentemente señalado, se debe puntualizar que el principio de verdad material consagrado por la Constitución Política del Estado, corresponde ser aplicada a todos los ámbitos del derecho; en ese orden, debe impregnar completamente la función de impartir justicia. Por ende, no es posible admitir la exigencia de extremados ritualismos o formalismos, que eclipsen o impidan su materialización, dado que todo ciudadano tiene derecho a una justicia material, como se desprende del art.1 de la Constitución Política del Estado, que garantiza que las decisiones de las autoridades jurisdiccionales a cargo del proceso, sean producto de apreciaciones jurídicas, procurando la resolución de fondo de las problemáticas sometidas a su jurisdicción y competencia; pues si bien, las normas adjetivas prevén métodos y formas que aseguren el derecho a la igualdad de las partes procesales para garantizar la paz social evitando cualquier tipo de desorden o caos jurídico; sin embargo los mecanismos previstos no pueden ser aplicados por encima de los deberes constitucionales, como es la de otorgar efectiva protección de los derechos constitucionales y legales, accediendo a una justicia material, verdaderamente eficaz y eficiente. Todo ello con el objetivo, de que el derecho sustancial prevalezca sobre cualquier regla procesal que no sea estrictamente indispensable para resolver el fondo del caso sometido a conocimiento del juez».

CONSIDERANDO III.-

Motivación fáctica (análisis del caso concreto)

III.3.1. De las pruebas literales adjuntadas por el demandante en fotocopia Legalizada que cursa a fs. 22, 109 y 129 del proceso, consistente en UN DOCUMENTO PRIVADO DE PRESTAMO DE DINERO, suscrito entre los Sres. JOSE LUIS CARVALLO CONTRERAS y ANEL BOLDI MENDOZA ALCALA de RODRIGUEZ de fecha 13 de junio de 2014, documento de donde se tiene que el demandante suscribió un documento de préstamo de dinero de $us. 5.000 (CINCO MIL 00/100 DOLARES AMERICANOS), habiéndose estableciendo en el referido documento que la devolución del préstamo seria de 30 días computables desde la suscripción del documento de fecha 13 de junio de 2014, que el hoy demandante habría pagado en fecha 21 de agosto de 2014 la suma de Bs.7.000 (siete Mil 00/100 bolivianos), ver (fs. 3), sin embargo la Sra. ANEL BOLDI MENDOZA ALCALÁ de RODRIGUEZ, en fecha 17 de septiembre de 2017 hubiese interpuesto una demanda ejecutiva solicitando el pago de los $us.5.000, no habiendo hecho conocer a la autoridad jurisdiccional donde se tramito el proceso ejecutivo, el pago de Bs.7.000 hubiese cancelado a esta.

III.3.2. De la prueba documental de fs. 24, 111 y 131 del expediente, consistente en fotocopias legalizadas referente a un DEPOSITO que hubiese realizado el Sr. JOSE LUIS CARVALLO CONTRERAS a la cuenta No 1000005668419 del BANCO DE LA UNION en fecha 5 de agosto de 2015, número de cuenta que correspondería al Sr. JOSELUIS RODRIGUEZ LANDAETA, habiéndose depositado la suma de Bs 10.440.00 (DIEZ MIL CUATROCIENTOS CUARENTA 00/100 BOLIVIANOS), por otra parte se tiene en calidad de prueba la literal de fs. 25, 112 y 132 del proceso, consistente en una fotocopia legalizada de un informe, emitida por Marlene Valenzuela Donaldson en calidad de Jefe Regional de Operaciones del BANCO DE LAUNIONS.A., de fecha 9 de julio de 2018 de donde se tiene que evidentemente y tal como sostiene el demandante JOSÉ LUIS CARVALLO CONTRERAS, este hubiese realizado depósitos de dinero en el año 2015 en la cuenta de Ahorro en moneda Nacional No 10000005668419, cuenta que se encuentra a nombre del Sr. JOSÉ LUIS RODRÍGUEZ LANDAETA en los montos deBs.7.000 (SIETE MIL 00/100 BOLIVIANOS) en fecha 11 de febrero de 2015 y Bs. 10.440 (DIEZ MIL CUATROCIENTOS CUARENTA 00/100 BOLIVIANOS), en fecha 5 de agosto de 2015 (ver también fs. 87 y 88).

III.3.3. Que, el demandado Sr. JOSE LUIS RODRIGUEZ LANDAETA, en su defensa adjunta prueba literal que cursa en fs. 65 de obrados, consistente en un RECIBO por $us 6.450 (SEIS MIL CUAROCIENTOS CINCUENTA MIL 00/100 DOLARES AMERICANOS), suscrito por JOSELUIS CARVALLO CONTRERAS y JOSE LUIS RODRIGUEZ LANDAETA de fecha 1 de septiembre de 2013, prueba de donde se tiene que los nombrados supra habrían suscrito el documento titulado RECIBO, sin embargo del tenor de la referida literal se tiene que el Sr. JOSELUIS RODRIGUEZ LANDAETA adquirió en calidad de venta un vehículo en la suma de $us6.450 (SEIS MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA MIL 00/100 DOLARES AMERICANOS) del Sr. JOSE LUIS CARVALLO CONTRERAS, estableciéndose también que la trasformación del mismo correrá por parte del comprador y demás gastos de nacionalización y otros. Que el demandando pretende probar con esta documental que, el demandante tendría deudas a su favor, sin embargo y del tenor del denominado RECIBO se establece todo lo contrario, es decir que de la prueba presentada por el demandado lo único que se puede establecer es que estas dos personas hubiesen realizado un contrato de compra venta, habiendo en la misma fecha pagado el costo de vehículo, no habiendo deuda por lo menos del demandante para con el demandando, como se pretendió hacer creer. Por otra parte el demandante sostiene en su contestación que el actor mantendría obligaciones económicas expresada en deudas para con su persona, por lo que Los depósitos realizados a

su cuenta serian simplemente pagos de las deudas vinculadas al mismo, sin embargo, no aporta prueba alguna que demuestre que el demandante tendría deudas pendientes con el demandando, no habiéndose demostrado tal extremo en obrados, limitándose el demandando a argumentar que tendrían otros negocios con el demandante, sin siquiera referir que tipo de negocios mantendrían ambos.

III.3.4. Así mismo es también importante establecer bajo el principio constitucional de la verdad material, que se hizo una valoración integral del conjunto de la prueba, tomando en cuenta también la individualidad de cada una de las producidas de acuerdo a la sana crítica, siendo que la verdad material consagrado por la Constitución Política del Estado debe ser aplicada a todos los ámbitos del derecho; en ese orden, debe impregnar completamente la función de impartir justicia. Por ende, no es posible admitir la exigencia de extremados ritualismos o formalismos, que eclipsen o impidan su materialización, dado que todo ciudadano tiene derecho a una justicia material, como se desprende del art. 1 de la CPE, que garantiza que las decisiones de las autoridades jurisdiccionales a cargo del proceso, sean producto de apreciaciones jurídicas, procurando la resolución de fondo de las problemáticas sometidas a su jurisdicción y competencia; pues si bien, las normas adjetivas prevén métodos y formas que aseguren el derecho a la igualdad de las partes procesales para garantizar la paz social evitando cualquier tipo de desorden o caos jurídico; sin embargo los mecanismos previstos no pueden ser aplicados por encima de los deberes constitucionales, como es la de otorgar efectiva protección de los derechos constitucionales y legales, accediendo a una justicia material, verdaderamente eficaz y eficiente. Todo ello con el objetivo, de que el derecho sustancial prevalezca sobre cualquier regla procesal que no sea estrictamente indispensable para resolver el fondo del caso sometido a conocimiento de la autoridad jurisdiccional.

III.3.5.- Que lo cierto y evidente es que el demandante Sr. JOSE LUIS CARVALLO CONTRERAS, de acuerdo a la prueba literal y testifical compulsada en el caso, se concluye que el actor ha pagado parte de la deuda contraída con la Sra. ANEL BOLDI MENDOZA ALCALA de RODRIGUEZ, mediante trasferencia Bancaria en la cuenta del esposo de esta, Sr. JOSE LUIS RODRIGUEZ LANDAETA (ver fs. 87 a 88), depósitos no negados por el demandando, menos demostrado que se hubiese tratado de otros negocios que tendrían tanto demandante como demando. Habiéndose también constatado por los informes ya referidos, que la cuenta N°10000005668419 corresponde a JOSE LUIS RODRIGUEZ LANDAETA, número de cuenta en la que fueron depositados los montos de dinero señalados supra.

III.3.6. Que, el pago de lo indebido es una especie de enriquecimiento sin causa, que se presenta cuando, sin existir relación jurídica entre dos personas, (JOSELUIS CARVALLO CONTRERAS y JOSE LUIS RODRIGUEZ LANDAETA) una de ellas entrega una cosa a la otra con el propósito de cumplir la supuesta obligación, en el entendido que todo pago supone siempre la existencia de una deuda anterior, de lo que se infiere que si ésta no existe, la entrega realizada en el pago, debe ser restituida a quien pagó por error, existiendo pago indebido, cuando quien paga no es el deudor; el que recibe no es acreedor; cuando se paga ,algo distinto de lo que se cree (falta de objeto) o cuando por error se paga una deuda que no se debe o cuando el deudor paga sin ánimus solvendi (voluntad de pagar). Concluyendo que, siempre que hay pago indebido, es porque se cumple con una obligación que no existe, ya sea porque realmente ésta no existe, porque la misma ya se ha extinguido o porque hay error en la prestación de quién la realiza o a quién se hace, siendo otro de los requisitos para que

se configure el pago de lo indebido, es precisamente la inexistencia de la obligación, entre quien paga y quien recibe el pago.

III.3.7.- finalmente es necesario referirnos a la prueba testifical ofrecida por ambas partes, que pese a que estos testigos no fueron tachados, absoluta ni relativamente por las partes, estos (Los testigos) son personas relacionadas directamente con sus presentantes, así por ejemplo los testigos de cargo LIDIA MICHAEL SALAMANCA VALDIVIA y NITZA MICAELA ZURITA MERCADO, la primera fue niñera de los hijos del demandante y la segunda esposa del mismo. Los testigos de descargo; PASCUAL IGNACIO REYNAGA y ANEL BOLDI MENDOZA ALCALA de RODRIGUEZ, el primero amigo del demandante y la segunda esposa del mismo, NO aportaron nada para el esclarecimiento del caso, siendo que estos testigos por estas situaciones concretas sus testificales carecieron de objetividad, es decir carecieron de imparcialidad. En cuanto al testigo de descargo Sr. FREMIOTH AYAVIRI RAMOS, no tenía conocimiento del caso. Motivo por el que la prueba testifical de ambas partes no fue tomado en cuenta, siendo estas parcializadas y carentes de objetividad.

POR TANTO: La suscrita Juez Público Civil y Comercial Sexto de la capital (Oruro-Bolivia), impartiendo justicia en primera instancia a nombre del Estado Plurinacional de Bolivia y por la jurisdicción ordinaria que por ley ejerce, de conformidad a lo prescrito en el art. 213 del Cód. Procesal Civil, en base a los fundamentos jurídicos y motivación fáctica expuestos, DECLARA: con LUGAR y PROBADA en parte, la pretensión contenida en la demanda que materializa la acción de "DEMANDA DE REPETICION DE LO INDEBIDAMENTE PAGADO, MAS INTERESES, DAÑOS y PERJUICIOS" cursante a fs. 48 a 53 vuelta del expediente, formulada por el señor JOSÉ LUIS CARVALLO CONTRERAS, PROBADA en cuanto respecta LA ACCION DE REPETICIÓN DE PAGO. IMPROBADA la pretensión de daños y perjuicios por no haber demostrado ese extremo en el proceso, en su mérito se dispone:

Primero.- Qué el demandado JOSÉ LUIS RODRÍGUEZ LANDAETA restituya lo indebidamente percibido en la suma de Bs. 17.440 (DIECISITE MIL CUATROCIENTOS CUARENTA MIL BOLIVIANOS), a tal efecto se le concede el plazo de 20 días a partir de la ejecutoria de la presente resolución

Segundo.- Se condena al demandado JOSÉ LUIS RODRÍGUEZ LANDAETA al pago de costas y costos procesales.

Se advierte a las partes que esta resolución es impugnable mediante el recurso de apelación en el efecto suspensivo, en el plazo de 10 días, computables al día siguiente hábil de su legal comunicación procesal, como prevén los arts. 216 parágrafo. I y 261 parágrafo. I del Código Procesal Civil.

Esta sentencia es dictada en Oruro, a 02 de diciembre de 2021.

Regístrese y comuníquese.

Fdo.- Abg. Ana Adela Quispe Cuba.- Juez 6° de Partido en lo Civil y Comercial.

Ante mí: Abg. Melvi Lucia Zubieta Zuna. Secretaria.

AUTO DE VISTA

Oruro, 14 de Abril de 2022

VISTOS: En grado de apelación la Sentencia No. 99 de fecha 02 de diciembre de 2021 de fs. 383-390 y vlta., el memorial de recurso de apelación de fs. 392-395, la contestación al recurso de fs. 398-400, el auto de 31 de enero de 2022 de concesión del recurso de apelación de fs. 401, los antecedentes del proceso y;

I. ANTECEDENTES: I.1.- Dentro del Proceso de Repetición de Pago, seguido por José Luis Carvallo Contreras, contra José Luis Rodríguez Landaeta, cumplidos los actos de la audiencia preliminar y complementaria, la titular del Juzgado Público Civil y Comercial No. 6 de la Capital, emite la Sentencia No.99 de fecha 02 de diciembre de 2021, que en su parte resolutiva dice:

"…DECLARA: con LUGAR Y APRBADA en parte, la pretensión contenida en la demanda que materializa la acción de "DEMANDA DE REPETICIÓN DE LO INDEBIDAMENTE PAGADO, MAS INTERESES, DAÑOS y PERJUICIOS" cursante a fs. 48 a 53 vuelta del expediente, formulada por el señor JOSE LUIS CARVALLO CONTRERAS, PROBADA en cuanto respecta LA ACCION DE REPETECION DE PAGO. IMPROBADA la pretensión de daños y perjuicios por no haber demostrado ese extremo en el proceso, en su mérito se dispone:

Primero.- Que el demandado JOSE LUIS RODRIGUEZ LANDAETA restituya lo indebidamente percibido en la suma de Bs.17.440 (DIECISIETE MIL CUATROCIENTOS CARENTA MIL BOLIVIANOS), a tal efecto se le concede el plazo de 20 días a partir de la ejecutoria de la presente resolución

Segundo.- Se condena al demandado JOSE LUIS RODRÍGUEZ LANDAETA al pago de costas y costos procesales. (…)"

I.2.- Notificadas las partes con la referida Sentencia, José Luis Rodríguez Landaeta, plantea recurso de apelación a fs. 392 – 395 de obrados, corrido en traslado y con la contestación de la parte demandante a fs. 398 – 400 de obrados, por Auto de 31 de enero de 2022 de fs. 401 de obrados, se concede el recurso de apelación en el efecto suspensivo, radicando conocimiento en esta Sala Civil Primera

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN:

II.1.- El parte recurrente José Luis Rodríguez Landaeta, argumenta su recurso expresando en lo fundamental lo siguiente: conforme al de decreto de 03 de febrero de 2022 de fs. 405 de obrados.

a) Refiere que la sentencia recurrida según los antecedentes, se advierte una incorrecta congruencia y falta de control jurisdiccional, señala que el demandante basa su demanda en el proceso ejecutivo seguido por Anel Boldi Mendoza Alcalá de Rodríguez contra José Luis Carvallo Contreras, confesando la existencia de una deuda en la suma de$us5.000 y que de buena fe hubo realizado 2 depósitos a la cuenta de José Luis Rodríguez Landaeta, esposo de la acreedora para el pago de una única deuda de $us5.000.- que tiene con Anel Boldi Mendoza Alcalá de Rodríguez y José Luis Rodríguez. Referiría que interpuso la excepción de pago documentado y fuera rechazado los 2 recibos, reiterando que el depósito realizado en la cuenta del demandado por la deuda de Anel Boldi Mendoza Alcalá de Rodríguez, pero fuera negado por ella, para posteriormente seguir ampliando sus argumentos y que siempre señala a la esposa del demando e incluso afirmado que hubo pagado la deuda a la misma tal cual se observa de 327 vlta.

Señala de forma concreta que José Luis carvallo contreras acudió a la vía ordinaria para hacer valer depósitos realizados a la cuenta de José Luis Rodríguez Landaeta como pago realizado a su acreedora, sin embargo, no dirige la demanda contra Anel Boldi Mendoza Alcalá de Rodríguez, extremo que demuestra una falta de control de los requisitos de forma y contenido exigidos por el Art.110 del Código Procesal Civil, que el Juez está obligado a realizar de director del proceso, permitiendo juzgar hechos y llegar a conclusiones de quien no es parte del proceso, viciando de nulidad todo el proceso.

Que ante esos hechos no existe congruencia en la resolución dictada, señalando que el demandante a través de su abogado en audiencia preliminar celebrada den fecha 18 de agosto de 2021 a hora 10:30 y siguientes, pide incluir o adicionar en los puntos que se ha fijado la relación de cobro y pago que se hubiera realizado por José Luis Carvallo Contreras a la esposa del demandado, que al no ser comprendido en próxima intervención reitera este pedido siendo aceptado por la administradora de justicia y admite como punto a demostrar que ya se ha cancelado a Anel Mendoza Alcalá los $us.5.000.- dentro del proceso ejecutivo, finalizando con la frase: creo que creo que ahora si está completo nuestros hechos a probar; afirmación y determinación lesiona sus derechos y garantías constitucionales protegidos por la CPE, debido a que vulnera el derecho a al defensa protegido por el Art.115 de la CPE, al determinarse si se pagó o no la deuda a Anel Boldi Mendoza Alcalá sin ser parte del proceso, vulnerando las garantías constitucionales del debido proceso, congruencia, motivación y fundamentación al asumir determinaciones sobre un proceso monitorio como es el proceso ejecutivo seguido por Anel Boldi Mendoza Alcalá contra José Luis Carvallo contreras, sin hacerla parte del presente proceso, pero sí incluyendo puntos sobre sus derechos y definir extremos que no corresponden generando una inseguridad jurídica, transcribiendo como muestra: "... se ha cancelado a la señora Anel Mendoza Alcalá los Sus 5.000 dentro del proceso ejecutivo radicado en el juzgado publico civil y comercial número 11".

b) Se acusa que en la resolución recurrida se hace una omisión e incorrecta apreciación de la prueba, que al hecho de probar a pedido del demandante que tiene la tesis que se hubo cancelado la deuda dentro el proceso ejecutivo en la suma de $us5.000.-, extremos que no son referidos en la resolución impugnada, omite referirse al pago afirmado y referido por José Luis Carvallo contreras de la suma adeudada a Anel Boldi Mendoza Alcalá de $us 5.000 dentro del proceso ejecutivo ya que se hubiese emitido sentencia definitiva No.75/2018 que muestra en el punto 5 de la referida sentencia, concluyendo que en la sentencia apelada solamente refiere las literales de fs. 45 a 47 y no así de los demás puntos de forma concreta a las literales de fs. 26 a 27 y fs. 239 a 284, demostrándose que no existe una apreciación correcta y menos integra de la prueba que cursa en obrados.

c) Por otro lado, que en el considerando III punto séptimo, la autoridad aquo concluye que los testigos de cargo y descargo no aportan nada para el esclarecimiento del caso, al respecto refiere que es una afirmación incorrecta debido a que la declaración testifical debe versar sobre los extremos a demostrar de las actas de declaración testifical de cargo y descargo no se tiene que hicieron conocer varios extremos y que si estos extremos no refirieron nada al caso de autos era obligación de la autoridad judicial, dirigir con preguntas pertinentes a los puntos a demostrar como sus respuesta, es más, indica que no se dio cumplimiento al principio de verdad material, que de haberse dado cumplimiento al mismo las partes o la autoridad judicial hubiera podido establecer la realidad de los hechos con la información proporcionada por los testigos entre lo más sobresaliente la venta con sobre precio de un vehículo de demandante al demandado, la extensión de mandamiento y otros.

d) Finalmente, con relación a la falta de motivación y fundamentación refiere la SC1588/2011 R de fecha 11 de octubre de 2011, que por tal antecedente hace visible que la sentencia apelada no cumplió con la motivación y fundamentación, a razón de que no se analiza la literal adjunta, el demandante refiere en varios parágrafos que de fe se hizo el depósito para pagar la deuda de $us5.000 hacia Anel Boldi Mendoza Alcalá de Rodríguez, pero las literales presentadas no dicen ello, no existe buena fe, menos cumplimiento de obligación y demostraría con los datos que arroja a las documentales. 1ro. El préstamo de dinero $us5.000.- el 13 de junio de 2014 por el plazo de 30 días con el interés del 3% mensual a ser cancelado en 30 días, es decir, hasta el 13 de julio de 2014; 2do. En fecha 11 de febrero de 2015 se depositó la suma de Bs. 7.000.- a la cuenta del Sr. José Luis Rodríguez Landaeta. 3ro. El segundo depósito referido es de 5 de agosto de 2015, la suma de Bs.10.440.- entendiendo el demandante y la autoridad judicial que la deuda de $us5.000 ya se hubo pagado, siendo que el deudor José Luis Carballo contreras incumplió con la devolución del préstamo recibido que reconoce la deuda hacia Anel Boldi Mendoza Alcalá, en el plazo acordado de 30 días fenecido el 13 de julio de 2014, también se tiene demostrado que no pago el interés acordado del 3% mensual, siendo esa suma de $us150 o su equivalente en bolivianos, sin embargo si acepta como punto de hecho a probar que se hubo cancelado la deuda dentro de un proceso ejecutivo sin haberse demandado a su acreedora, asimismo manifiesta que el demandante adeuda el monto recibido en préstamo más interés acordados, algo que no se dio por ninguna de las partes, pero indica que el demandante no tiene ningún bien inmueble o mueble a su nombre, hecho por el cual no se inició acción alguna de su parte para cobra deudas tiene con su persona. De lo expuesto solicita, que la sentencia apelada se anule disponiendo que la autoridad judicial ejerza as facultades conferidas por el art. 24.3 del código procesal civil y encause adecuadamente el proceso y la averiguación de la verdad de los hechos y derechos invocados por las partes.

II.2.- El demandante José Luis Carvallo Contreras responde al recurso en los siguientes términos:

a) Señala que en referencia a una incorrecta congruencia cabe advertir que gramaticalmente lo congruente no puede ser incorrecto, y la falta de control jurisdiccional lo hace nuevamente con argumentos evidentemente forzados y subjetivos, cayendo el recurrente en su propia y manifiesta incongruencia, al indicar que la demanda debió dirigirse contra Anel Boldi Mendoza Alcalá de Rodríguez sería contrario al memorial de contestación a la demanda, y que por la falta de legitimación puede invocarse mediante excepción previa, conforme lo dispone el Código Procesal Civil, ya sea a tiempo de contestar a la demanda e inclusive podía haberlo deducido en la audiencia de conciliación previa a la que no asistió el demandado, siendo así el demandado realiza un cuestionamiento extemporáneo respecto a que no debería ser parte demandada en el proceso, debió ser recamado en su debida oportunidad, no hacer genera la preclusión y convalidación de lo obrado, del cual todo lo obrado y corroborado por los actos del recurrente y demandado no pueden significar una vulneración a garantías constitucionales e inseguridad jurídica, tal como lo sostiene el memorial de recurso de apelación y menos por el solo hecho de alegarlos si sustento valido.

b) En referencia a la omisión e incorrecta apreciación de la prueba, se debe decir, que el recurrente al no encontrar un argumento sustentable trata de atribuir a la juez a quo a una supuesta falta de apreciación integral de la prueba y como una supuesta falta de motivación y fundamentación, advierte que son argumentos confusos y desordenados porque se quiere atribuir al órgano jurisdiccional una supuesta omisión de motivación y

fundamentación únicamente porque existe una amplia jurisprudencia al respecto, por tal sentido indica que el recurrente olvida el contexto procesal y el objeto del mismo y pretende integrar bajo un análisis sesgado y menos en el contenido de las pretensiones deducidas por ambas partes, y tanto en la contestación.

c) Finalmente, refiere una errónea petición final del recurso de apelación a razón de que a efectos de la sistematización de la nulidad procesal lo relevante es la cláusula general que determina un estándar de validez a las actuaciones procesales, y que la nulidad en segunda instancia procede exclusivamente cuando ha sido reclamada bajo un criterio de juricidad y cuando se evidencia vulneración al debido proceso con incidencia al derecho a la defensa y sobre todo en contraposición de lo dispuesto por el Art.218.III del Código Procesal Civil. Por lo cual, solicita se confirme la sentencia recurrida, y que al constituirse al tribunal de apelación en una instancia de conocimiento. Tiene la facultad de complementar y aclarar las omisiones advertidas en concordancia con el petitorio principal de la demanda, en tal sentido al declararse probada la demanda de repetición de lo indebidamente pagado ,as intereses, según el tenor de su parte resolutiva se complemente la disposición primera precisando el pago de los interese desde la fecha del depósito de lo indebidamente pagado, conforme a los principios procesales, la norma procesal y observancia del derecho sustantivo vigente.

III.FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN: El Art.265.I, II y III del Código Procesal Civil determina que el Auto de Vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación; además que no podrá modificar el contenido de la resolución impugnada en perjuicio de la parte apelante, salvo que la contraparte hubiere apelado en forma principal o se hubiera adherido; asimismo, prevé que deberá decidir sobre puntos omitidos en la sentencia de primera instancia, aunque no se hubiera solicitado aclaración, complementación o enmienda, siempre que en los agravios se hubiere reclamado pronunciamiento sobre tales agravios.

El Art. 218 de la Ley 439 de forma textual refiere: “I. El auto de vista es el fallo de segunda instancia que deberá cumplir con los requisitos de la sentencia en todo lo que fuere pertinente. II Este fallo deberá ser: 1. Inadmisible. A. Si se hubiere interpuesto el recurso de apelación después de vencido el término. B. Por falta de expresión de agravios. 2. Confirmatorio. 3. Revocatorio total o parcial. 4. Anulatorio o repositorio. III. Si se hubiere otorgado en la sentencia más o menos de lo pedido y hubiere sido reclamado en grado de apelación, el tribunal de alzada deberá fallar en el fondo.", si bien la normativa de referencia en su punto II.1 permite a los tribunales de apelación declarar inadmisible el recurso en dos casos, el primero cuando se habría interpuesto el recurso fuera del plazo establecido por ley y el segundo por falta de expresión de agravios, normativa que en su primer supuestos no merece mayor análisis por su claridad, empero, en caso de ausencia de expresión de agravios, cabe referir que siguiendo el entendimiento esbozado en el punto III.2 y sobre todo el en el punto III.3, los tribunales de apelación al momento de analizar el contenido del recurso de apelación, no deben realizar ese examen bajo un enfoque totalmente formalista, solicitando una expresión precisa de normas vulneradas o como debieron ser aplicadas, cual si se tratase de un recurso de casación, actitud que no resulta acorde al actual sistema de administración de justicia, sino por el contrario que simplemente es necesario advertir la expresión de un agravio aunque disperso pero entendible, el cual permite y abre la competencia del Tribunal de segunda instancia para su análisis y consideración, es por ese motivo que únicamente ante una evidente y carente orfandad de agravios, recién es viable declarar la inadmisibilidad del recurso de apelación en aplicación del art.218 II-1 de la Ley

439, pero en el caso de advertirse o inferirse un agravio aunque disperso de todo el contexto del recurso, no corresponderá al Tribunal de apelación la aplicación de la citada normativa, debido a que una actitud netamente formalista implicaría desconocer los principios pro homine y pro actione desarrollados en el punto III. 1 y la vulneración del principio de impugnación expresado en el tópico en el mismo punto. (A.S. 1247/2017 de 04 de diciembre 2017).

III.1.- A efectos de motivar la presente resolución inherente al recurso de apelación en examen se consideran los siguientes elementos de relevancia jurídica.

1.- Sobre el Principio Dispositivo. El Art. 1.num.3 del Código Procesal Civil, faculta a los litigantes, por una parte, la tarea de estimular e iniciar la función judicial y por otra, la de suministrar los materiales de hecho sobre los que ha de trabar las resoluciones; es decir, por este principio se confía a la actividad de las partes, el estímulo de la función judicial, como la aportación de los materiales sobre los cuales ha de versar la decisión de jueces y tribunales.

Por su parte el Prof. Ramos, señala que este principio se traduce en la libertad de acción jurídica: "Cuando las partes son libres de iniciar o no el proceso y de continuarla hasta su fin. Son las partes las que aportan los hechos al proceso en la forma y en la medida que les interesa, configurando así su objeto y ello vincula incluso al juez que viene obligado a fallar, secundumallegata et probatapartium; el litigante dispone del proceso mismo, o del objeto litigioso".

A su vez, el Prof. De Santos, expresa: "La vigencia de éste principio se manifiesta en los siguientes aspectos: iniciativa, disponibilidad del derecho material, impulso procesal, delimitación del tema decidendum, aportación de los hechos y suministro de las pruebas".

En tanto que los Autos Supremos Nos.297/2018 de fecha 26 de abril y 42/2017 de fecha 19 de junio, al referirse al Principio Dispositivo, asumen los razonamientos del A.S. 516/2014: "Del principio dispositivo. El Auto Supremo No 516/2014 de 08 de septiembre, en lo concerniente al principio objeto de análisis en este punto ha razonado que: "...el principio dispositivo es reconocido por la doctrina como un principio básico e informador del proceso civil, estrechamente ligado a la naturaleza privada de los derechos subjetivos que se controvierten en él. Así, si el Estado reconoce a los ciudadanos un derecho subjetivo de libre disponibilidad, es evidente que sólo al titular de ese derecho subjetivo le compete discernir y decidir si desea instar la tutela jurisdiccional de tal derecho dando inicio a un proceso; definir el contenido y alcance de la tutela que solicita y; disponer del derecho poniendo fin al proceso.

En ese sentido, puede decirse que el principio dispositivo está integrado esencialmente por los siguientes elementos: 1) el poder de disposición que se reconoce a la persona para la iniciación del proceso, en virtud al cual la actividad jurisdiccional sólo puede iniciarse ante la petición de/interesado, manifestación recogida por el art.86 del Código de Procedimiento Civil; 2) el poder de definir el contenido y alcance de la pretensión cuya satisfacción intenta, en virtud al cual los límites del objeto del proceso son dados por las partes, careciendo el Juez de la facultad de modificarlos, debiendo resolverse la controversia en el marco de la debida congruencia con los límites impuestos por la pretensión y la defensa, manifestación consagrada en el art.190 del adjetivo civil; y 3) el poder de disponer libremente del derecho subjetivo cuya protección pretenden, en mérito al cual, si las partes son las únicas que pueden incoar la actividad jurisdiccional también son las únicas que pueden ponerle término en cualquier instante.

Dicho de otra manera, el contenido del principio dispositivo reconoce a las partes el derecho de iniciar el proceso, de determinar el objeto litigioso y de concluir el mismo por acto de parte".

Ahora bien, si en el ejercicio del Principio Dispositivo, las partes de un proceso que consideren haber sido agraviadas con una resolución, tienen el derecho de impugnar la decisión judicial, bajo los fundamentos inherentes al restablecimiento de sus derechos conculcados o perjuicios sufridos y en el marco de la normativa vigente que les reconoce dicha facultad; siendo obligación del tribunal de apelación, resolver y pronunciarse sobre el recurso en la forma en que fueron planteados.

2.- Sobre el recurso de apelación. El Art. 256 de la Ley N°439, señala: “La apelación es el recurso ordinario concedido en favor de la parte litigante que impugne una resolución judicial que le cause agravio, con objeto de que el tribunal superior modifique, revoque, deje sin efecto o anule”.

Respecto a las facultades del tribunal de segunda instancia, el Art. 265 del Código Procesal Civil, determina: "I. El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación... III. Deberá decidir sobre puntos omitidos en la sentencia de primera instancia, aunque no se hubiera solicitado aclaración, complementación o enmienda, siempre que en los agravios se hubiere reclamado pronunciamiento sobre tales agravios".

Para el tratadista Gonzalo Castellanos Trigo: "No existe duda que el curso de apelación procede únicamente cuando algún litigante sufre un agravio con relación, por lo que el agravio es el elemento vital del recurso de apelación. Y continúa, uno de los requisitos de admisibilidad del recurso de apelación es la presencia de agravio o de interés válido para recurrir; porque lo contrario, faltaría un requisito genérico a los actos procesales de parte, cual es el interés; es decir, quien apela de una resolución judicial debe sufrir un agravio o perjuicio personal; por consiguiente no hay apelación por el simple hecho de apelar”.

En cuanto al recurso de apelación y la exigencia de la expresión y fundamentación del agravio como requisito de la apelación de resoluciones judiciales, la S.C. 1662/2012 de fecha 1 de octubre, puntualizó: "...El recurso de apelación encuentra su génesis en el derecho de impugnación, constitucionalmente reconocido por nuestra Ley Fundamental en el art. 180.II que garantiza su ejercicio en los procesos judiciales; constituye el más importante y usual de los recursos ordinarios, se trata de un mecanismo remedial intra proceso que tiene como objetivo, lograr que un juez o tribunal jerárquicamente superior, revoque o modifique una resolución judicial pronunciada por el inferior, por considerarla errónea en la interpretación o aplicación del derecho, o bien, en la apreciación de los hechos o de la prueba…; constituye un procedimiento cuyo objeto consiste en verificar, sobre la base de la resolución impugnada, el acierto o el error con que se valoraron los actos procesales por parte del a quo. Para la interposición de la apelación, se exige el cumplimiento de ciertos requisitos de admisibilidad, señalados expresamente en el Código adjetivo civil, entre ellos, la existencia de agravio, es decir, que el recurso alegue la presencia de un agravio o perjuicio personal, de lo contrario, no es posible apelar por el simple hecho de hacerlo o sólo por no estar de acuerdo con la decisión de la autoridad jurisdiccional; extremos que deben estar identificados en el memorial de demanda, explicando los motivos o fundamentos de la insatisfacción, ya sean totales o parciales. En la normativa especial de la materia, se puede identificar el desarrollo del instituto jurídico del recurso ordinario de la apelación, a partir del

Título IV, Capítulo III, arts.219 y ss. del CPC, articulado en el que se estima que este mecanismo procederá a favor de todo litigante que habiendo sufrido algún agravio en la resolución del inferior, solicitare que el juez o tribunal superior lo repare…; en concordancia con la norma citada, el art. 227 CPC exige al recurrente, la expresión de los fundamentos del agravio sufrido; ello en razón a que, tomando en cuenta que la apelación tiene la finalidad de reparar los agravios sufridos por el recurrente, la fundamentación de agravios abre materialmente la competencia del juez o tribunal de alzada y delimita el ámbito de su actuación en la resolución del recurso; pues éste sólo podrá emitir resolución respecto de todos y cada uno de los puntos resueltos por el inferior y que fueron impugnados expresa y fundadamente por el recurrente' "...Requisitos de admisibilidad de la apelación frente a la justicia material. De lo relacionado precedentemente es posible concluir que el recurso de apelación en materia civil, es un mecanismo ordinario de impugnación contra resoluciones de los jueces o tribunales inferiores, por considerar que la interpretación deducida por éstos, a tiempo de fallar, causaron agravio a los litigantes, en procura que la autoridad superior en grado, enmiende, con arreglo a derecho, el daño o daños ocasionados. Dentro de ese marco, a efectos de acceder a su interposición, se deben cumplir con los requisitos estipulados en la normativa legal vigente; traducidos en la expresión fundamentada de los agravios sufridos como consecuencia de la resolución impugnada; aspectos que abrirán la competencia de/juez o tribunal de alzada, para ingresar al análisis de fondo de lo demandado y pronunciar una resolución basada en derecho; ... En consecuencia, será posible rechazar el uso del recurso de alzada, solamente en aquellos casos de extrema carencia de elementos suficientes para su consideración; es decir, que ni de los actuados procesales ni de los fundamentos esgrimidos por el apelante se puedan deducir los daños o lesiones de derechos y garantías".

Criterio compartido y también desarrollado por el Supremo Tribunal de Justicia en los Autos Supremos Nos.484/2012 de fecha 13 de diciembre y 223/2012 de fecha 23 de julio, entre otros y que se mantuvo aún en la vigencia de la Ley N°439; es así que la misma línea, el A.S. 1398/2016 de fecha 05 de diciembre 2016, expresó: “Entre los recursos que la Ley franquea o reconoce para hacer efectivo el derecho a la impugnación que no solamente se materializa con la presentación del recuso sino que su efectividad se perfecciona con la respuesta que dicho recurso recibe; tenemos al recurso de apelación que es considerado como el más importante y usual de los recursos ordinarios, al ser el remedio procesal a través del cual se pretende que un Tribunal jerárquicamente superior, revoque o modifique una Resolución judicial que se estima errónea en la interpretación, aplicación del derecho, en la apreciación de los hechos o de la prueba, recurso de Alzada que constituye un nuevo juicio respecto a aquellos puntos que han sido resueltos por el inferior y que han sido impugnados por la parte recurrente.

En este marco resulta necesario referir que sobre el derecho a la impugnación la Sentencia Constitucional Plurinacional N°1853/2013 de 29 de octubre señaló que: "III.4. Derecho de impugnación.- El debido proceso como instituto jurídico que garantiza el respeto de derechos fundamentales y garantías Constitucional es de las partes que intervienen en un proceso, contiene entre sus elementos al derecho de impugnación como un medio de defensa. Con la finalidad de resguardar derechos fundamentales y garantías Constitucional es de las partes que intervienen en un proceso o procedimiento judicial o administrativo, la Constitución Política del Estado, establece el principio de impugnación en el art.180-II... Lo que se pretende a través de la impugnación de un acto judicial o administrativo, no es más que su modificación, revocación o sustitución, por considerar que ocasiona un agravio a un

derecho o interés legítimo; es decir, el derecho de impugnación se constituye en un medio de defensa contra las decisiones del órgano jurisdiccional o administrativo. Así en materia procesal civil el art.213, prescribe: I. Las resoluciones judiciales serán recurribles mediante impugnación de la parte perjudicada... es decir, la interposición de los recursos está sujeta a determinados requisitos, como la existencia de un gravamen o perjuicio, debe ser idóneo, la calidad de parte para plantearlo, interponerse ante la autoridad competente…".

III.2.- En base a lo expuesto, contrastando los argumentos de la apelación, con la resolución impugnada, en el contexto de las orientaciones jurisprudenciales y doctrinales, así como las normas positivas que regulan la matera, se pasa a analizar el caso en concreto.

1.- Como se podrá advertir, los argumentos expresados por el José Luis Rodríguez Landaeta, contra la Sentencia No.99 de fecha 02 de diciembre de 2021 de fs. 383-390 y vlta, de obrados, señala que la resolución recurrida sería incongruente porque existe falta control jurisdiccional, y haciendo referencia a los antecedentes de un proceso ejecutivo de una deuda en la suma de $us5.000.- seguido por Anel Boldi Mendoza Alcalá de Rodríguez, y que acudió a la vía ordinaria para hacer valer depósitos realizados a la cuenta de José Luis Rodríguez Landaeta como pago realizado a su acreedora, sin embargo no dirige la demanda contra Anel Boldi Mendoza Alcalá de Rodríguez y al no ser parte, está viciando de nulidad todo el proceso, además porque en audiencia preliminar, pidió incluir o adicionar en los puntos que se ha fijado la relación de cobro ,y pago que se hubiera realizado por José Luis Carvallo Contreras a la esposa del demandado, lesionaría sus derechos y garantías constitucionales protegidos por la CPE, debido a que vulnera el derecho a la defensa protegido por el Art. 115 de la CPE, al determinarse si se pagó o no la deuda a Anel Boldi Mendoza Alcalá sin ser parte del proceso.

Al respecto, en principio corresponde precisar que de antecedentes se tiene que el ahora recurrente a tiempo de contestar a la demanda (fs.66-67) en ningún momento reclama con relación de que debió integrarse a la causa a su esposa Anel Boldi Mendoza Alcalá; tampoco en la audiencia preliminar conforme manda el Art. 366.I.4, existe reclamación alguna al respecto, pese a que el demandado José Luis Rodríguez Landaeta estuvo representado por Anel Boldi Mendoza Alcalá (ver fs. 325-329), pues en dicha actividad es donde existe la posibilidad de efectuar el saneamiento procesal si acaso corresponde, por lo que, argüir en instancia de apelación resulta irrelevante, máxime si no se tiene justificado fehacientemente cuál la razón para ser integrada a la causa; ahora, bien el hecho de haberse incorporado a petición de la parte actora el de probar que se hubiera cancelado los $us.5.000.- dentro el proceso ejecutivo seguido por Anel Boldi Mendoza Alcalá, no implica de ninguna manera la necesidad de que intervenga como sujeto pasivo en la causa, porque su cumplimiento o incumplimiento, no resulta determinante en la causa principal, por consiguiente, dicho argumento acrece de relevancia jurídica.

2.- Por otra parte, se acusa de omisión e incorrecta apreciación de la prueba, que al hecho de probar a pedido del demandante que tiene la tesis que se hubo cancelado la deuda dentro el proceso ejecutivo en la suma de $us5.000, extremos que no son referidos en la resolución impugnada, omite referirse al pago afirmado y referido por José Luis carvallo contreras de la suma adeudada a Anel Boldi Mendoza Alcalá de $us5.000.- dentro del proceso ejecutivo.

Al respecto, como se tiene anotado en el punto anterior, esa incorporación solicitada por la parte demandante en audiencia preliminar, como efecto de la petición de incorporar

como hecho a probar de la parte demandada, la relación de negocios que tuvieron o tienen entre el demandado José Luis Rodríguez Landaeta con el ahora demandante José Luis Carvallo Contreras, resulta intrascendente porque tuvo su tratamiento dentro el proceso ejecutivo al que se hace referencia en antecedentes; además de ninguna manera ha sido contrademandado como pretensión para que exista un pronunciamiento expreso, al no haber sido precisamente objeto de debate ese aspecto, para que pueda influir en uno u otro sentido el resultado del conflicto.

3.- Con relación al cuestionamiento de la determinación de la autoridad judicial con relación a la declaración de los testigos, de que no aportarían para esclarecer el caso, en ese caso según criterio del recurrente, autoridad judicial, debió dirigir con preguntas pertinentes a los puntos a demostrar; además que no se hubiera cumplido con el principio de verdad material, que de haberse dado cumplimiento a las partes o la autoridad judicial hubiera podido establecer la realidad de los hechos con la información proporcionada por los testigos, entre lo más sobresaliente la venta con sobre precio de un vehículo del demandante al demandado, la extensión de mandamiento y otros.

Al respecto, en la etapa de producción de la prueba en este caso la testifical que está normado en el Art. 168 y siguientes del Código Procesal Civil, el Art. 176 del citado Código, en el numeral 3 dice: "Terminada la declaración del testigo, las partes podrán interrogarlo libremente por intermedio de sus abogados y bajo la dirección del juzgador, que en cualquier momento podrá formular nuevas interrogantes, rechazar las preguntas impertinentes o agraviantes para el testigo, así como dar por ter minado el interrogatorio.". Entonces no solo corresponde, a la autoridad judicial dirigir las preguntas pertinentes, sino que esa labor está librada a los abogados que asisten a las partes, la apreciación de la prueba testifical está sujeta a las reglas de la sana crítica o prudente criterio, apreciando las circunstancias y motivos que corroboran o disminuyen la fuerza probatoria de las declaraciones testificales (Art. 186 Ley 439); por lo que resulta insuficiente argumentar que las preguntas debió ser dirigida por la autoridad judicial, cuando los abogados han incumplido con su deber bajo el principio dispositivo de las partes.

Respecto a la verdad material, que es un principio que está consagrado en la Constitución Política del Estado y la propia norma ordinaria del Código procesal Civil en su Art. 1.16 que dice: "la autoridad judicial deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a ss decisiones, para lo cual deberá adoptar las medidas probatorias necesarias autorizadas por la Ley, aun cuando no hayan sido propuestas por las partes.", a su vez el Art. 134 de la misma ley señala: "La autoridad judicial en relación a los hechos alegados por las partes, averiguará la verdad material, valiéndose de los medios de prueba producidos en base a un análisis integral".

En el caso, de la lectura y revisión de la sentencia impugnada se tiene 44e en el Considerando III punto III.3.3. dice: " Que, el demandado..., en su defensa adjunta prueba literal que cursa en fs. 65 de obrados, consistente en un RECIBO por $6.450.-…, suscrito pro JOSE LUIS CARVALLO CONTRERAS y JOSE LUIS RODRÍGUEZ LANDAETA de fecha 1 de septiembre de 2013, prueba de donde se tiene que los nombrados supra habrían suscrito el documento titulado RECIBO, sin embargo, del tenor de la referida literal se tiene que el Sr. JOSELUIS RODRIGUEZ LANDAETA adquirió en calidad de venta un vehículo en la suma de $us. 6.450... del Sr. JOSELUIS CARVALLO CONTRERAS, estableciéndose también que la transformación del mismo correrá por parte del comprador y demás gastos de nacionalización

y otros. Que el demandado pretende probar con esa documental que, el demandante tendría deudas a su favor, sin embargo y del tener del denominado RECIBO, se establece todo lo contrario, es decir que de la prueba presentada por el demandado lo único que se puede establecer es que estas dos personas hubiesen realizado un contrato de compra venta, habiendo en la misma fecha pagado el costo del vehículo, no habiendo deuda por lo menos del demandante para con el demandado, como se pretendió hacer creer. Por otra parte el demandante sostiene en su contestación que el actor mantendría obligaciones económicas expresada en deudas para con su persona, por lo que los depósitos realizados a su cuenta serían simplemente pago de las deudas vinculadas al mismo, sin embargo, no aporta prueba alguna que demuestre que el demandante tendría deudas pendientes con el demandado, no habiéndose demostrado tal extremo en obrados, limitándose el demandado a argumentar que tendrían otros negocios con el demandante, sin siquiera referir que tipo de negocios mantendrían ambos.".

De lo expuesto, se puede evidenciar que la autoridad judicial hizo una adecuada valoración a las pruebas que la parte recurrente reclama, porque al no haber propuesto prueba fehaciente respecto a la relación de negocios que mantendría con el demandante, ninguna declaración testifical podría corroborar una afirmación que no se encuentra respaldada, por lo que, la autoridad judicial dentro la valoración integral de las pruebas ha llegado a la verdad material, porque la parte demandada no ha probado lo contrario.

4.- Con relación a la falta de motivación y fundamentación porque no se analiza la literal adjunta, el demandante refiere en varios parágrafos que de fe se hizo el depósito para pagar la deuda de $us5.000.- hacia Anel Boldi Mendoza Alcalá de Rodríguez, pero las literales presentadas no dicen ello, no existe buena fe, menos cumplimiento de obligación y demostraría con los datos que arroja a las documentales. 1ro. El préstamo de dinero $us5.000.- el 13 de junio de 2014 por el plazo de 30 días con el interés del 3 % mensual a ser cancelado en 30 días, es decir, hasta el 13 de julio de 2014; 2do. En fecha 11 de febrero de 2015 se depositó la suma de Bs.7.000.- a la cuenta del Sr. José Luis Rodríguez Landaeta. 3ro. El segundo deposito referido es de 5 de agosto de 2015, la suma de Bs.10.440.- entendiendo el demandante y la autoridad judicial que la deuda de $us5.000 ya se hubo pagado, siendo que el deudor José Luis Carballo contreras incumplió con la devolución del préstamo recibido que reconoce la deuda hacia Anel Boldi Mendoza Alcalá, en el plazo acordado de 30 días fenecido el 13 de julio de 2014, también se tiene demostrado que no pago el interés acordado del 3% mensual, siendo esa suma de $us.150 o su equivalente en bolivianos, sin embargo, si acepta como punto de hecho a probar que se hubo cancelado la deuda dentro de un proceso ejecutivo sin haberse demandado a su acreedora, asimismo manifiesta que el demandante adeuda el monto recibido en préstamo más interés acordados, algo que no se dio por ninguna de las partes, pero indica que el demandante no tiene ningún bien inmueble o mueble a su nombre, hecho por el cual no se inició acción alguna de su parte para cobra deudas tiene con su persona.

Al respecto, sobre este tópico ya se tiene considerado, en sentido de que no ha sido objeto de debate la temática del cumplimiento o incumplimiento de la deuda de $us. 5000.-, además esa obligación tiene otro tratamiento en el proceso ejecutivo, que es donde se debe reclamar o hacer valer los derechos las partes afectadas, por lo que, huelga hacer mayores consideraciones al respecto.

Por lo que corresponde obrar conforme al Art. 218.II.2 del Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Civil y Comercial Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, en grado de apelación, CONFIRMA la Sentencia No. 998/2021 de fecha 02 de diciembre de 2021 de fs. 383-390 y vlta.; conforme a la fundamentación de orden legal, jurisprudencial y doctrinal que antecede. Con costas a la parte recurrente conforme previene el Art. 223.IV.1 de la Ley No. 439, a ser efectivizado por la autoridad jurisdiccional de primera instancia. La presente resolución sea con noticia de quienes corresponda.

Vocal relator: Dr. Hernán Ocaña Marzana.

Regístrese.

Fdo.- Dres.: Dr. Hernán Ocaña Marzana.- Juan Carlos Selaya Rojas.

Ante mí: Abg. Víctor Alejandro García Díaz.- Secretario de Cámara.

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 425 a 427, interpuesto por José Luis Rodríguez Landaeta contra el Auto de Vista N° 234/2022 de 14 de abril, cursante de fs. 413 a 419, pronunciado por la Sala Civil y Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, en el proceso ordinario de acción de repetición de pago, seguido por José Luis Carvallo Contreras contra el recurrente, la contestación de fs. 430 a 431; el Auto de concesión N° 70/2022 de 20 de mayo a fs. 432, el Auto Supremo de Admisión N° 380/2022-RA de 31 de mayo de fs. 437 a 438; todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Conforme los antecedentes contenidos en la demanda de fs. 48 a 53 vta., se tiene que José Luis Carvallo Contreras, inició proceso ordinario de acción de repetición de pago contra José Luis Rodríguez Landaeta, quien una vez citado, contestó a la demanda negativamente, por memorial de fs. 66 a 66 “A” vta.; desarrollándose de esta manera el proceso hasta la emisión de la Sentencia N° 99/2021 de 02 de diciembre, cursante de fs. 383 a 390 vta., en la que la Juez Público Civil y Comercial 6° de la ciudad de Oruro, declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 48 a 53 vta., e IMPROBADA respecto a los daños y perjuicios, determinando: 1) El demandado José Luis Rodríguez Landaeta restituya lo indebidamente percibido en la suma de Bs.17.440, en el plazo de 20 días a partir de su ejecutoría. 2) Condenó al demandado José Luis Rodríguez Landaeta al pago de costas y costos procesales.

2. Resolución de primera instancia que, al haber sido recurrida en apelación por José Luis Rodríguez Landaeta, según memorial de fs. 392 a 395, dio lugar a que la Sala Civil y Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emita el Auto de Vista N° 234/2022 de 14 de abril, cursante de fs. 413 a 419, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada, con costas con los siguientes fundamentos:

De antecedentes se tiene que el ahora recurrente a tiempo de contestar a la demanda, en ningún momento reclamó con relación de que debió integrarse a la causa a su esposa Anel Boldi Mendoza Alcalá, tampoco en la audiencia preliminar, conforme manda el art. 366.I num.4) Código Procesal Civil, existe reclamación alguna al respecto, pese a que el demandado estuvo representado por Anel Boldi Mendoza Alcalá, pues en dicha actividad

podía efectuar el saneamiento procesal si acaso correspondía, por lo que argüir en apelación resulta irrelevante, máxime si no se tiene justificado fehacientemente cuál la razón para ser integrada a la causa, el hecho de haberse incorporado a petición de la parte actora el de probar que se hubiera cancelado los $us.5.000,00 dentro el proceso ejecutivo seguido por Anel Boldi Mendoza Alcalá, no implica de ninguna manera la necesidad de que intervenga como sujeto pasivo en la causa, porque su cumplimiento o incumplimiento, no resulta determinante en la causa principal, por consiguiente, dicho argumento acrece de relevancia jurídica.

Con relación a la omisión de referirse al pago afirmado por José Luis Carvallo Contreras de la suma adeudada a Anel Boldi Mendoza Alcalá dentro el proceso ejecutivo, el Ad quem señaló, que la relación de negocios que tuvieron o tienen entre el demandado y el demandante resulta intrascendente porque tuvo su tratamiento dentro del proceso ejecutivo al que hace referencia de antecedentes, además de ninguna manera ha sido contrademandado como pretensión para que exista un pronunciamiento expreso, al no haber sido objeto de debate ese aspecto para que pueda influir en uno u otro sentido el resultado del conflicto.

En lo que concierne a la prueba testifical que esta normada por el art. 168 y siguientes del Código Procesal Civil, no solo corresponde a la autoridad judicial dirigir las preguntas pertinentes, sino que esa labor esta librada a los abogados que asisten a las partes, la apreciación de la prueba testifical está sujeta a las reglas de la sana crítica o prudente criterio, apreciando las circunstancias y motivos que corroboran o disminuyen la fuerza probatoria de las declaraciones testificales, por lo que resulta insuficiente argumentar que las preguntas debieron ser dirigidas por la autoridad judicial, cuando los abogados han incumplido con su deber bajo el principio dispositivo de las partes.

Respecto a la verdad material, se puede evidenciar que la autoridad judicial hizo una adecuada valoración de las pruebas que la parte recurrente reclama, porque al no haber propuesto prueba fehaciente respecto a la relación de negocios que mantendría con el demandante, ninguna declaración testifical podría corroborar una afirmación que no se encuentra respaldada, por lo que, la autoridad judicial dentro de la valoración integral de las pruebas ha llegado a la verdad material, y la parte demandada no ha probado lo contrario.

Finalmente, el Ad quem señaló que no ha sido objeto de debate la temática del cumplimiento o incumplimiento de la deuda de $us.5.000,00 además esa obligación tiene otro tratamiento en el proceso ejecutivo, que es donde se debió reclamar o hacer valer los derechos de las partes afectadas, por lo que es innecesario hacer mayores consideraciones al respecto.

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación por José Luis Rodríguez Landaeta, según escrito de fs. 425 a 427; recurso que es objeto de análisis.

CONSIDERANDO II:

DEL CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN Y SU RESPUESTA

De la revisión del recurso de casación interpuesto por José Luis Rodríguez Landaeta, se observa que acusó:

a) Que Tribunal Ad quem violó el principio de congruencia, ya que la resolución recurrida no expresa el motivo por el cual no deba incluirse al litigio a Anel Boldi Mendoza Alcalá de Rodríguez, siendo que el proceso tiene como antecedente una demanda ejecutiva

iniciada por la misma en contra del demandante, correspondiendo potestad del Juez de asumir la dirección del proceso conforme el art. 24 del Código Procesal Civil.

b) Las autoridades inferiores omitieron cumplir con el principio de verdad material art. 134 de la Ley N° 439, pues no se realizó una correcta apreciación de los hechos. De igual manera, el Tribunal de apelación no asume el principio de dirección procesal, ya que desmerece y resta importancia al art. 24 del Código Procesal Civil.

De la respuesta al recurso de casación.

La parte demandada contestó manifestando que la intencionalidad de la parte contraria es forzar el procedimiento bajo criterios muy subjetivos, y tratar después de culminado el proceso de atribuir supuestas omisiones al Tribunal de alzada, además que Anel Boldi Mendoza Alcalá de Rodríguez se apersonó al proceso y fue admitida por la Juez, primero, en calidad de apoderada del demandado, segundo, como testigo del demandado y tercero, como esposa del demandado.

En relación a la errónea aplicación de la ley, no se entienden los argumentos, pues estos son contradictorios e imprecisos, porque por una parte reitera los argumentos de la causal de casación en la forma y luego pretende reclamar la falta de averiguación de la verdad material, pero solo los menciona, sin siquiera explicar con claridad y precisión en qué consiste el error en la aplicación de la ley sustantiva, porque solo anuncia observaciones a la ley adjetiva, tampoco especifica en detalle y con respaldo normativo, jurisprudencial o doctrinal la causal de casación en el fondo.

CONSIDERNADO III:

DOCTRINA APLICABLE AL CASO:

III.1. Sobre el principio de verdad material.

En el Auto Supremo Nº 690/2014 de 24 de noviembre, se refirió lo siguiente: “La SCP Nº 0112/2012 de 27 de abril señaló: ´…la constitución de 2009, inicia un constitucionalismo sin precedentes en su historia, que es preciso comprender para construir, hilar una nueva teoría jurídica del derecho boliviano, en una secuencia lógica que va desde la comprensión de este nuevo derecho hasta los criterios para su aplicación judicial. Esto debido al nuevo modelo de Estado ínsito en el texto constitucional… con un rol preponderante de los jueces a través de su labor decisoria cotidiana´.

En esta misma lógica la SCP 0140/2012 de 9 de mayo, razonó que: ´Desde la concepción del Estado Constitucional de Derecho, la tramitación de los procesos judiciales o administrativos no debe constituirse en simples enunciados formales (justicia formal, como mera constatación de cumplimiento de las formas procesales), sino debe asegurar la plena eficacia material de los derechos fundamentales procesales y sustantivos (justicia material, debido proceso y sus derechos fundamentales constitutivos y sustantivos)´.

Asimismo, en el Auto Supremo Nº 22/2016 de 15 de enero se razonó lo siguiente: “Conforme el principio de verdad material u objetiva, la función jurisdiccional desarrollada y aplicada con plenitud, va mucho más allá de la verdad formal que subyace en la mera formalidad de la norma jurídica en la cual el Juez se constituye en un simple espectador de los acontecimientos que se suscitan en el proceso que lejos de contribuir, obstruye el efectivo surgimiento de la verdad del hecho controvertido en detrimento del objetivo primario de las autoridades jurisdiccionales, que debe ser la materialización de la

justicia a través de un fallo en el que impere no solo la correcta aplicación de la norma, sino por sobre todo el logro de la justicia, en ese entendido, el proceso no puede ser conducido en términos puramente formales, sino que debe encaminarse al establecimiento de la denominada verdad jurídica objetiva (real) como esencia de la justicia".

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

1. El recurrente reclama que el Tribunal Ad quem violó el principio de congruencia, ya que la resolución recurrida no expresa el motivo por el cual no deba incluirse al litigio a Anel Boldi Mendoza Alcalá de Rodríguez, siendo que el proceso tiene como antecedente una demanda ejecutiva iniciada por la misma en contra del demandante, correspondiendo potestad del Juez de asumir la dirección del proceso conforme el art. 24 del Código Procesal Civil.

Corresponde señalar que el Tribunal de alzada respecto a la no incorporación de Anel Boldi Mendoza Alcalá de Rodríguez al proceso, expuso las razones y justificó su decisión de confirmar la Sentencia, fundamentando que: "…corresponde precisar que de antecedentes se tiene que el ahora recurrente a tiempo de contestar a la demanda (fs. 66-67) en ningún momento reclama con relación de que debió integrarse a la causa a su esposa Anel Boldi Mendoza Alcalá; tampoco en la audiencia preliminar conforme manda el art. 366.I.4 del Código Procesal Civil, existe reclamación alguna al respecto, pese a que el demandado José Luis Rodríguez Landaeta estuvo representado por Anel Boldi Mendoza Alcalá (ver fs. 325-329), pues en dicha actividad es donde existe la posibilidad de efectuar el saneamiento procesal si acaso corresponde, por lo que, argüir de apelación resulta irrelevante, máxime si no se tiene justificado fehacientemente cuál la razón para ser integrada a la causa; ahora bien. El hecho de haberse incorporado a petición de la parte actora el de probar que se hubiera cancelado les $us.5.000,00 dentro el proceso ejecutivo seguido por Anel Boldi Mendoza Alcalá, no implica de ninguna manera la necesidad de que intervenga como sujeto pasivo en la causa, porque su cumplimiento o incumplimiento, no resulta determinante en la causa principal, por consiguiente, dicho argumento acrece de relevancia jurídica".

De la revisión de los fundamentos del Auto de Vista, se evidencia respecto al agravio propuesto, que el Auto de Vista expresó el motivo por el que Anel Boldi Mendoza Alcalá de Rodríguez no debió integrarse al proceso, fundamentando que no hubo reclamo en las etapas del proceso por el recurrente y que, además, ella estuvo en calidad de representante en la sustanciación de la causa, no siendo evidente lo acusado por el demandante respecto a que en el Auto de Vista no expresó el motivo por el que no deba incluirse al litigio a Anel Boldi Mendoza Alcalá de Rodríguez, estableciendo que el reclamo planteado por el demandado deviene en infundado.

En lo que respecta al agravio que correspondía al Juez asumir la dirección del proceso conforme el art. 24 del Código Procesal Civil, el mismo es planteado también en el siguiente agravio, por lo que se dará respuesta en esa instancia.

2. En lo que incumbe al reclamo que las autoridades inferiores omitieron cumplir con el principio de verdad material art. 134 de la Ley N° 439, que la autoridad jurisdiccional no asumió lo que es la dirección del proceso, pues no se realizó una correcta apreciación de los hechos y el Tribunal de apelación desmerece y resta importancia al art. 24 num.4) del Código Procesal Civil.

A efectos de dar una respuesta al reclamo, considerando que se cuestiona la incorrecta apreciación de los hechos, corresponde rememorar los antecedentes que hacen al proceso:

José Luis Carvallo Contreras, mediante los hechos de su demanda manifiesta que, fue demandado en un proceso ejecutivo el 2018, interpuesto por Anel Boldi Mendoza Alcalá de Rodríguez, en dicho proceso se emitió la Sentencia N° 92/2017 de 02 de octubre, sobre el pago de deuda, según documento privado de préstamo de dinero de 13 de junio de 2014, por $us.5.000,00, sin embargo, el ahora demandante hubiere efectivizado varios pagos antes de incoarse el aludido proceso ejecutivo; el 21 de agosto de 2014, por Bs. 7.000,00, en cuyo documento canceló esa suma de dinero a la ejecutante quien firmó como constancia del pago.

Por otra parte, del informe de 09 de julio de 2018, expedido por el Jefe Regional de Operaciones del Banco Unión S.A., hace referencia a dos depósitos realizados a la cuenta que corresponde al esposo de Anel Boldi Mendoza Alcalá de Rodríguez (José Luis Rodríguez Landaeta); el primero de 11 de febrero de 2015, Sucursal de Cochabamba, depositante José Luis Carvallo Contreras por Bs.7.000,00; y el segundo de 05 de agosto de 2015, Sucursal Cochabamba, depositante José Luis Carvallo Contreras por Bs.10.440,00. Empero a pesar de esos antecedentes, la ejecutante (Anel Boldi Mendoza Alcalá de Rodríguez) hubo negado que dichos depósitos se hayan realizado para el pago de deuda que tenía con ella, pese al acuerdo verbal que tenían para que se cancele la deuda a través de ese medio de pago bancario, tomando en cuenta que el deudor estaba radicando en la ciudad de Cochabamba, lo que impidió que pueda acudir a la ciudad de Oruro para efectuar en persona las firmas de ambas partes, depósitos que realizó de buena fe y sin desconfiar de la palabra y aceptación de la acreedora.

En el referido proceso ejecutivo Anel Boldi Mendoza Alcalá de Rodríguez negó que los depósitos efectuados a la cuenta bancaria de su esposo se hayan realizado para el pago de la deuda contraída con su persona, alegando que se trataría de depósitos por otras deudas o conceptos.

El resultado de esa negativa fue la emisión de la Sentencia Definitiva N° 75/2018 de 13 de julio, disponiendo el pago total de la deuda de $us.4.000,00, por José Luis Carvallo Contreras, reconociendo únicamente el recibo de pago de Bs.7.000,00 firmado por la acreedora, empero se desconoció los pagos por depósitos bancarios realizados.

En ese contexto José Luis Carvallo Contreras, demandó la repetición de pago y consiguiente restitución de pago de lo indebido de Bs.17.440,00, más pago de daños y perjuicios, monto que es el depósito realizado vía bancaria.

Situación que dio lugar a que se emita la Sentencia N° 99/2021 de 02 de diciembre, donde la Juez que conoció la causa declaró probada la demanda, fundamentando en lo esencial: “Que lo cierto y evidente es que el demandante Sr. José Luis Carvallo Contreras, de acuerdo a la prueba literal y testifical compulsada en el caso, se concluye que el actor ha pagado parte de la deuda contraída con la Sra. Anel Boldi Mendoza Alcalá de Rodríguez, mediante transferencia bancaria en la cuenta del esposo de esta, Sr. José Luis Rodríguez Landaeta (ver fs. 87 a 88), depósitos no negados por el demandado, menos demostrado que se hubiese tratado de otros negocios que tendrían tanto demandante como demandado. Habiéndose también constatado por los informes ya referidos, que la cuenta N° 1000005668419 corresponde a José Luis Rodríguez Landaeta, número de cuenta en la que

fueron depositados los montos de dinero señalados supra". Sentencia que fue confirmada por el Auto de Vista N° 234/2022 de 14 de abril.

Ahora bien, el recurrente reclama una aparente omisión de la Juez de convocar al proceso a Anel Boldi Mendoza Alcalá de Rodríguez, y con ello una supuesta infracción del art. 24 num. 4) del adjetivo civil que señala: "Disponer en cualquier momento del proceso, hasta antes de la sentencia, la presencia de las partes, testigos y peritos, a objeto de formular aclaraciones o complementaciones que fueran necesarias para fundar la resolución".

Manifestar que lo reclamado es un argumento que carece de asidero, puesto que la cónyuge del demandado participó del proceso; primero, como su representante en la audiencia preliminar (ver fs. 325 a 329) y segundo, como testigo de descargo (ver fs. 364 vta. a 367); en esos actuados procesales, Anel Boldi Mendoza Alcalá de Rodríguez tuvo la posibilidad de hacer valer lo que en derecho correspondía, a efectos de demostrar que los depósitos efectuados en la cuenta de su esposo, José Luis Rodríguez Landaeta, fueron como efecto de negocios entre este y el ahora demandante (premisa de la parte demandada), situación que no aconteció, con lo que se demuestra que no se apreció los hechos de manera incorrecta como erróneamente sostiene el recurrente.

Señalar también que disponer nuevamente la presencia de Anel Boldi Mendoza Alcalá de Rodríguez a objeto de formular aclaraciones o complementaciones que, según el criterio del recurrente, fueran necesarias para fundar la Sentencia, no es correcto ni necesario, más cuando respalda esa petición en el art. 24 num.4) del Código Procesal Civil, siendo el entendimiento de esa norma una facultad de la Juez y no una obligación, máxime que como directora del proceso, no vio la necesidad de convocar nuevamente a Anel Boldi Mendoza Alcalá de Rodríguez, ya que tuvo los elementos de convicción necesarios para llegar a la determinación asumida, agotando los medios de prueba dispuestos, pues la Sentencia recayó sobre las cosas litigadas en la manera en que fueron demandadas, y la presencia de esta no tenía influencia en la solución de la cuestión debatida, pues los conocimientos del hecho litigioso fueron expuestos en su deposición testifical, y su participación no podía asimilarse como un litisconsorcio, ya que en el hipotético de que se le incluyera como litisconsorte necesario pasivo, las determinaciones no afectarían en absoluto a su persona.

En ese entendido, habiéndose averiguado la verdad material (art. 180.I CPE), mediante las pruebas imprescindibles a tal fin (literal y testifical), se otorgó seguridad jurídica a las partes mediante una decisión que fue confirmada por el Tribunal de alzada que, como se dijo en el anterior acápite, la parte demandada tuvo la oportunidad de refutar, consecuentemente, este Tribunal no halla evidente la vulneración del art. 24 num.4) del Código Procesal Civil, deviniendo el reclamo en infundado.

Por lo expuesto, corresponde emitir resolución en la forma prevista por el art. 220.II del Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, ejerciendo la facultad conferida por los arts. 41 y 42.I num.1) de la Ley Nº 025 del Órgano Judicial y en aplicación del art. 220.II del Código Procesal Civil, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 425 a 427, interpuesto por José Luis Rodríguez Landaeta contra el Auto de Vista N° 234/2022 de 14 de abril, cursante de fs. 413 a 419, pronunciado por la Sala Civil y Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro. Con costas y costos.

Se regula los honorarios del profesional abogado de la parte demandante en la suma de Bs. 1.000.-

Relator: Magistrado Marco Ernesto Jaimes Molina.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 29 de julio de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

535

Celia Urquizo de Montenegro y Otro c/ Rosana Ávila Cabrera y Otro
Reivindicación y Otros
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 939 a 942, interpuesto por Mauro Villagómez Ávila y Rosana Ávila Cabrera contra el Auto de Vista Nº 93/21 de 06 de diciembre, que sale de fs. 898 a 905, pronunciado por la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso ordinario sobre reivindicación, entrega y desocupación de bien inmueble, seguido por Celia Urquizo de Montenegro y Herasmo Montenegro Molina contra recurrentes, el memorial de contestación de fs. 946 a 949; el Auto de concesión de 08 de abril de 2022 cursante a fs. 950; el Auto Supremo de Admisión Nº 394/2022-RA de 07 de junio obrante de fs. 959 a 960 vta.; todo lo inherente, y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Mediante memorial de fs. 484 a 486 vta., Celia Urquizo de Montenegro y Herasmo Montenegro Molina plantearon demanda ordinaria por acción reivindicatoria, entrega y desocupación de bien inmueble en contra de Rosana Ávila Cabrera y Mauro Villagómez Ávila, quienes previa su citación opusieron excepciones de incompetencia, demanda defectuosamente propuesta, tramite inadecuadamente dado por la autoridad judicial a la misma y respondieron en forma negativa a la demanda, según escrito que cursa de fs. 497 a 501 vta.; tramitándose el proceso hasta la emisión de la Sentencia N° 90 de 18 de junio de 2021, visible de fs. 829 a 830 vta. pronunciada por el Juez Público Mixto Civil y Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia e Instrucción Penal 1º de El Torno - Santa Cruz, que declaró PROBADA la demanda ordinaria de reivindicación, entrega y desocupación de bien inmueble.

Resolución de primera instancia que fue impugnada por Mauro Villagómez Ávila y Rosana Ávila Cabrera mediante recurso de apelación que visible de fs. 854 a 861 vta. y 865 a 876 vta. respectivamente, contestada por Celia Urquizo de Montenegro y Herasmo Montenegro Molina representado este último por Reynaldo Maturano Cruz, por escrito de fs. 879 a 880 y de fs. 881 a 882 vta., en cuyo mérito la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, pronunció Auto de Vista Nº 122/2021 de 06 de diciembre, cursante de fs. 898 a 905, que CONFIRMÓ el Auto de 16 de noviembre de 2018 contenido en el acta de audiencia de la misma fecha de fs. 291 a 292, asimismo, que CONFIRMÓ la Sentencia de fecha 18 de junio de 2021 de fs. 829 a 831 vta. con costas, con los argumentos siguientes:

- Con relación a los agravios deducidos en contra del Auto dictado en fecha 10 de mayo de 2021, contenido en el acta de audiencia de fs. 701 a 705; señaló que los demandados en su recurso de apelación de fs. 854 a 861 vta. y de 865 a 876 vta. en contra de la sentencia no han dado cumplimiento a lo dispuesto por la disposición legal contenida en el Art. 259 num. 3 del Código Procesal Civil, es decir, no han fundamentado de manera conjunta ambos recursos, lo cual no puede ser suplido por el Tribunal de alzada, por lo que dicha ausencia se asimila a un desistimiento o retiro de su apelación en el efecto diferido.

Por otro lado, los demandados interponen recurso directo de apelación en contra del auto dictado en fecha 10 de mayo de 2021 como si se tratara de un Auto definitivo; no obstante, que es un Auto interlocutorio que resuelve un incidente de nulidad y debe ser impugnado vía reposición con alternativa de apelación, conforme lo establece el art. 344 del Código Procesal Civil concordante con el art. 253; en consecuencia, al existir un salto de instancia o per saltum, no se abre la competencia del Tribunal de alzada para atender la apelación sin el previo recurso de reposición, lo que deviene en inadmisible.

- En cuanto a los agravios alegados contra la Sentencia de fecha 18 de junio de 2021, sostuvieron:

Con relación a los argumentos que replican los incidentes de nulidad de obrados y de declinatoria de competencia, rechazado el primero y declarado improbado el segundo, los mismos fueron apelados en el efecto diferido; empero, los demandados no dieron cumplimiento a los arts. 259 num. 3 y 344 del Código Procesal Civil, lo que implica que las citadas resoluciones adquirieron la calidad de autoridad de cosa juzgada.

Por otro lado, el Tribunal no ha detectado ninguna causal de nulidad insubsanable relativo a la competencia del Juez por ser una propiedad rural, toda vez que, dicho terreno está destinado a vivienda y tiene una superficie de 620 m2, que es insuficiente para considerarla una pequeña propiedad agraria destinada a la actividad agropecuaria, además, el derecho propietario de los demandantes cuenta con plano de ubicación, uso de suelo, certificado catastral y pago de impuestos expedido por el Municipio de El Torno conforme se acredita por el certificado a fs. 494, con el agregado que Mauro Villagómez Ávila es el vendedor primigenio del inmueble de propiedad de los demandantes, según se desprende de la literal de fs. 397 a 406, documento de compraventa de fs. 383 a 384 y acuerdo transaccional a fs. 455 y vta.

Con relación a la aplicación indebida del art. 365.III de Código Procesal Civil, de obrados se establece que los demandados no se apersonaron al juzgado desde diciembre de 2020 hasta abril de 2021, abandonando el proceso por más de 3 meses sin justificativo, incumpliendo el art. 84 del Código Procesal Civil, en consecuencia, no pueden alegar nulidad

basados en su propia torpeza. Por lo que, rechazó cualquier alegación de nulidad planteado en este recurso.

Sobre el agravio referente a la congruencia externa, señalaron que en el caso de autos, se ha resuelto la petición de reivindicación pretendida por los demandantes sin modificación de hechos o pretensiones; por consiguiente, no nos encontramos frente a una resolución ultra, extra o citra petita.

En lo relativo a que los demandantes nunca estuvieron en posesión del bien inmueble, es decir, que nunca fueron desposeídos para que opere la reivindicación, a más de existir una incongruencia externa, trata de agravios de una supuesta indebida valoración de la prueba, así como de una errada interpretación del art. 1453 del Código Civil, dejó establecido que la desposesión no es requisito para la reivindicación, además, por la documentación adjunta los demandantes han demostrado ser legítimos propietarios del bien inmueble pretendido, por lo que, el Juez A quo ha valorado correctamente dichas pruebas.

Sobre la acusación de falta de fundamentación y omisión de valoración de prueba, dejó claro que el demandado Mauro Villagómez Ávila vendió el terreno desprendiendo la superficie de 620 m2 de una superficie mayor de 1.8421 m2, a Adán Villagómez Ávila por Escritura Publica 546 de 25 de abril de 2013; posteriormente, Adán Villagómez vende a Dalsy Castro de Rocha por el Testimonio de Escritura Pública Nº 050/2014 de 11 de enero de 2014 y finalmente esta última transfiere el mencionado terreno a los demandantes Celia Urquizo de Montenegro y Herasmo Montenegro Molina por Escritura Pública Nº 1617/2016 de 15 de Noviembre, asimismo se tiene el acuerdo transaccional firmado por Mauro Villagómez Ávila y Dalcy Castro de Rocha donde se compromete a entregar el bien a Dalcy Castro de Rocha, arribándose a la conclusión de que los demandados están ocupando arbitrariamente el lote de terreno objeto de litis.

Finalmente, en lo que respecta a la falta de valoración del certificado de matrimonio, se advierte que antes del matrimonio el codemandado Mauro Villagómez Ávila, transfirió el indicado inmueble según Escritura Pública Nº 546 de 25 de abril de 2013, por tanto, el citado certificado de matrimonio es irrelevante, más aún cuando la indicada transferencia no fue objeto de nulidad, ni anulabilidad.

Esta resolución fue impugnada mediante el recurso de casación de fs. 939 a 942, interpuesto por Mauro Villagómez Ávila y Rosana Ávila Cabrera, el cual previa su respuesta de fs. 946 a 949, se pasa a analizar.

CONSIDERANDO II:

DEL CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN

Acusó la incorrecta aplicación del art. 365.III del Código Procesal Civil, recalcando que de acuerdo con el acta de audiencia preliminar de 25 de marzo de 2021 el Juez de primera instancia en el desarrollo del proceso dió cumplimiento a lo previsto por el art. 365.III desestimando cualquier memorial que se haya presentado.

Denunció la incorrecta aplicación de los arts. 1287, 1289 y 1453 del Código Civil y vulneración del art. 145 del Código Procesal Civil.

Por haberse omitido valorar la prueba literal de fs. 586 a 589, reproducida por el Juez de primera instancia que confirma su incompetencia y determina la competencia del INRA, toda vez que el predio objeto de la litis es clasificada como propiedad agrícola rural dentro de

la Jurisdicción de El Torno, que ya cuenta con Título Ejecutorial Nº PPDNAL 1012238 a nombre de los demandados, pero contradictoriamente se declaró improbado el incidente de declinatoria de competencia.

La demanda de reivindicación es del mes de febrero de 2020.

La Resolución Administrativa RA-SS del INRA Nº 0968/2019 de fs. 672 a 677 y el Titulo Ejecutorial en favor de los demandados data del 31 de julio de 2019 con registro en Derechos Reales bajo la matrícula Nº 701040.0000998 asiento 1 que tiene la calidad de cosa juzgada.

La incorrecta aplicación de los arts. 1287 y 1289 del Código Civil.

Si bien la prueba de cargo a fs. 494 referente a la certificación de 26 de enero de 2020 emitida por el Gobierno Autónomo Municipal de El Torno, establece qué el predio objeto de esta causa se encuentra fuera del radio urbano; sin embargo, dentro de la jurisdicción del Municipio de El Torno, significando que el predio está dentro del área rural conforme al art. 11 de la Ley 1715; en consecuencia, el Municipio solo puede entregar plano de ubicación aprobado como área rural, sin derecho a fraccionamiento por ser su jurisdicción, con la aclaración del radio urbano o rural en coordinación con el INRA que rige desde el 2 de agosto de 2007.

El Tribunal señala que no evidenció ninguna causal de nulidad, la superficie de 620 m2 es insuficiente para ser considerada una propiedad rural agrícola; empero, la Ley Nº 1715 señala que la pequeña propiedad agrícola se considera desde 0.01 m2 a 0,0 hectáreas, que el Tribunal parece desconocer.

Otro aspecto es que los demandantes cuentan con plano de ubicación como área rural otorgado por el Municipio de El Torno, como si un plano determinara su aprobación urbana. Los demandantes no demostraron que el predio en litigio esté dentro de la jurisdicción urbana de El Torno.

Como otra congruencia, describió que el sello que usa el Gobierno Autónomo Municipal de El Torno Dirección de Catastro Urbano y Rural (uso de suelo) significa que no existe indicios para un cambio de uso de suelo que determine la expansión urbana sobre el área rural donde se encuentre el lote objeto de la presente litis, por contar a la fecha con la Ordenanza Municipal Nº 011/13 de 16 de abril de 2013 y Resolución Suprema Nº 10540 de 04 de octubre de 2013.

4. Las pruebas de fs. 397 a 406, 384 y 455 confirman la contradicción del art. 13 y 14 del Reglamento de la Ley Nº 1715, lo que significa que ningún predio que se encuentre en área rural a partir del 02 de agosto de 2007, no puede ser registrado en Derechos Reales sin cumplir con la Ley Nº 1715. En cuanto al acuerdo transaccional fue aparejada por el delito de coacción.

5. Los demandantes no han demostrado que su derecho de propiedad se origine de un título ejecutorial tampoco su posesión ni haberlo perdido involuntariamente, tampoco han demostrado que los demandados estén como simples detentadores, por el contrario, los demandados han demostrado estar en posesión del bien por más de 20 años, en virtud de un documento de compra del predio, documentos traslativos de dominio, título ejecutorial agrario con registro en la Oficina de Derechos Reales, citando al efecto jurisprudencia agraria.

Pidió en definitiva se case el Auto de Vista de 06 de diciembre de 2021 y se declare improbada la demanda principal y se disponga la incompetencia del Juez de primera instancia, con expresa condenación en costas.

Respuesta al recurso de casación.

Celia Urquizo de Montenegro y Reynaldo Maturano Cruz en representación de Herasmo Montenegro Molina, señalaron que el recurso de casación no cumple con los presupuestos para su admisión, ya que es confuso, incoherente, falto de claridad, que lo único que hace es cuestionar la competencia del Juez, para salvar la negligencia de su inasistencia a la audiencia preliminar, pretende vía incidente de declinatoria que el proceso sea conocido por un Juez agrario, lo que no corresponde; toda vez independientemente de la ubicación del predio objeto de este proceso, se debe considerar que el inmueble tiene una función de vivienda como se probó en la audiencia de inspección ocular y la inspección que realizó el Notario de Fe Pública, adecuándose el caso a la Sentencia Constitucional Plurinacional Nº 71/2019 de 15 de marzo que refiere sobre el destino de la propiedad y la naturaleza de la actividad que se desarrolla.

En el recurso de casación acusan de la aplicación incorrecta del Art. 365. III del Código Procesal Civil, pero indican que plantean recurso de casación en el fondo; asimismo, se advierte una mezcla de incidentes y la Sentencia, para luego referirse a la competencia e incompetencia del Juez, en el apartado 2.1 no se sabe cuál es el agravio, en el acápite 3 indica incorrecta aplicación del art. 1287 y 1289 del Código Civil.

Los documentos citados en los puntos 2, 3, y 4 no fueron considerandos en la Sentencia, pero tampoco se aclara cuál sería la errónea interpretación. No se dice que quieren o pretenden, en el recurso lo que se ataca es la resolución de los incidentes.

Sobre el cuestionamiento del punto 6 no se ataca el Auto de Vista, solo se hace referencia a que no se cumplió con los presupuestos de la reivindicación, así como no corresponde valorar la jurisprudencia relativa a la jurisdicción agraria.

Con base en estos argumentos, solicitó se declare la improcedencia del recurso de casación de la parte demandada.

CONSIDERANDO III:

DOCTRINA APLICABLE AL CASO

III.1. De la nulidad de oficio.

El art. 106.I del Código Procesal Civil, refiere que la nulidad podrá ser declarada de oficio o a pedido de parte, en cualquier estado del proceso, cuando la Ley la califique expresamente. De lo que se infiere que, el Juez o Tribunal de casación puede anular de oficio todo proceso en el que se encontraren infracciones que interesan al orden público, revisión de oficio, que corresponde realizar en observancia al principio de eficacia que deben contener las resoluciones judiciales, conforme prescribe el art. 180.I de la Constitución Política del Estado Plurinacional.

Al respecto, el art. 17.I de la Ley Nº 025 en su texto señala: “La revisión de actuaciones procesales será de oficio y se limitará a aquellos asuntos previstos por ley”, en este entendido, a los Tribunales les es permisible la revisión de las actuaciones procesales de oficio, sin embargo, esa facultad está limitada a aquellos asuntos previstos por ley, entendiendo que el régimen de revisión no es absoluto, sino limitado por factores legales que

inciden en la pertinencia de la nulidad para la protección de lo actuado, por lo que en el caso de que un Juez o Tribunal advierta algún vicio procesal, este en virtud del principio constitucional de eficiencia de la justicia ordinaria puede tomar una decisión anulatoria.

Sobre el tema el autor Gonzalo Castellanos Trigo en su obra análisis doctrinal del Nuevo Código Procesal Civil, señala: "Algunos autores sostienen que no existen nulidades procesales absolutas. El consentimiento expreso o presunto de la parte a quien perjudica, permite la preclusión, sin que razones abstractas fundadas en el mero interés de la ley autoricen una revisión de oficio que atentaría, de entrada, contra la seguridad de decisiones pasadas en autoridad de cosa juzgada". De otra perspectiva, se prioriza el orden público y la relación con facultades indelegables que se vinculan con la recta administración de justicia; por tanto, la advertencia de actos irregulares que manifiestan inobservancia de disposiciones de carácter obligatorio, como la constitución de los presupuestos fundamentales para la litis o el desarrollo efectivo del proceso, autorizarían a declarar de oficio las nulidades encontradas, siempre que se cause indefensión a las partes, con el fin de eliminar los riesgos de un proceso inválido.

Estos parámetros así descritos para ordenar una posible nulidad procesal, han sido ampliamente abordado en el Auto Supremo Nº 160 de 17 de marzo de 2022, en el que citando a su precedente Auto Supremo Nº 212/2016 de 11 de marzo, señaló: "Si bien resulta evidente que el alejamiento de las formas procesales ocasiona la nulidad o invalidez del acto procesal, empero esta mera desviación no puede conducir a la declaración de nulidad, razón por la cual se debe tener presente que para la procedencia de una nulidad tiene que haber un perjuicio cierto e irreparable, pues no hay nulidad sin daño o perjuicio "pas de nullite sans grieg", es decir que previamente a declarar la nulidad se debe tener presente el perjuicio real que se ocasionó al justiciable con el alejamiento de las formas prescritas. Y como decía Eduardo J. Couture: ... No existe impugnación de Nulidad, en ninguna de sus formas, sino existe un interés lesionado que reclame protección. La anulación por anulación no vale…"

III.2. Sobre la jurisdicción y la competencia.

Sobre este tema la jurisprudencia emitida por este Tribunal Supremo de Justicia, ha desarrollado algunas conceptualizaciones, indicando respecto de la jurisdicción que la misma se concibe como la potestad que tiene el Estado en su conjunto para solucionar conflictos particulares a través de la imposición de la Ley y el Derecho, esa potestad, está encargada a un órgano estatal y es a través de esta potestad, que el Estado administra justicia de acuerdo con la Constitución y las leyes, a ese efecto el art. 11 de la Ley N° 025 refiere: "(JURISDICCIÓN). Es la potestad que tiene el Estado Plurinacional de administrar justicia; emana del pueblo boliviano y se ejerce por medio de las autoridades jurisdiccionales del Órgano Judicial"

En ese entendido, si bien la jurisdicción es un poder-deber que tiene el Juez para administrar justicia, no pudiendo este negarse a resolver un asunto puesto en su conocimiento, la jurisdicción que le confiere el Estado va acompañada de la competencia que conforme el art. 12 de la Ley del Órgano Judicial: "Es la facultad que tiene una magistrada o magistrado, una o un vocal, una Jueza o un Juez, o autoridad indígena originaria campesina para ejercer la jurisdicción en un determinado asunto".

De lo referido, se tiene que la jurisdicción es la potestad que emana del pueblo boliviano para administrar justicia, mediante sus órganos judiciales, en cambio, la competencia es la facultad privativa que tiene una autoridad judicial para administrar

justicia en un determinado asunto, es decir, que la competencia es el modo como se ejerce la jurisdicción por circunstancias concretas de materia, cuantía, grado, turno, territorio, naturaleza, imponiéndose la competencia por necesidades de orden práctico.

En tal sentido, vemos que la jurisdicción es el género, mientras que la competencia viene a ser la especie, así, todos los jueces tienen jurisdicción, pero cada Juez tiene competencia para conocer y resolver solo determinados asuntos; concluyendo, en consecuencia, que la jurisdicción, así como la competencia son de orden público e indelegables y nacen únicamente de la ley, siendo sus reglas la observancia y la obligatoriedad en su cumplimiento.

Con similar criterio el Auto Supremo Nº 378/2013 de fecha 22 de julio, señaló: "…la Jurisdicción es la potestad que tiene el Estado de administrar justicia por medio de los Jueces y Tribunales; es de orden público, nace únicamente de la ley y es indelegable; en tanto que la "competencia" es entendida como la facultad que tiene un Juez o Tribunal para ejercer la jurisdicción en un determinado asunto, la misma que según el art. 13 de la Ley Nº 025 del Órgano Judicial no admite ninguna prórroga en razón de la materia como ocurre excepcionalmente en el caso del elemento territorio; ambas son de orden público y de cumplimiento obligatorio".

Por su parte la Sentencia Constitucional Nº 0051/2015 de 27 de marzo, estableció: "la jurisdicción se concibe como la facultad que tiene el Estado para impartir justicia a través del Órgano Judicial y, por ende, mediante los diferentes jueces y tribunales que lo componen; y la competencia se erige en un elemento que reglamenta el ejercicio de la jurisdicción, constituyéndose en un límite del ejercicio del mismo".

III.3. Sobre la jurisdicción agroambiental.

El art. 179.I de la Constitución Política del Estado señala: "I. La función judicial es única. La jurisdicción ordinaria se ejerce por el Tribunal Supremo de Justicia, los Tribunales departamentales de justicia, los Tribunales de sentencia y los jueces; la jurisdicción agroambiental por el Tribunal y jueces agroambientales…".

El art. 11 de la Ley del Órgano Judicial, Ley Nº 025, expresa que JURISDICCIÓN. "Es la potestad que tiene el Estado Plurinacional de administrar justicia; emana del pueblo boliviano y se ejerce por medio de las autoridades jurisdiccionales del Órgano Judicial".

El art. 12 de la citada norma, por su parte señala que la COMPETENCIA. "Es la facultad que tiene una magistrada o magistrado, una o un vocal, una jueza o juez, o autoridad indígena originaria campesina para ejercer la jurisdicción en un determinado asunto".

De dichas premisas normativas, se tiene que la competencia en razón de materia es improrrogable e indelegable, bajo sanción de nulidad dispuesta por el art. 122 de la Constitución Política del Estado Plurinacional.

El art. 30 de la Ley N° 1715, modificado por el Art. 17 de la Ley 3545 que señala: "La Judicatura Agraria es el órgano de administración de justicia agraria; tiene jurisdicción y competencia para la resolución de los conflictos emergentes de la posesión, derecho de propiedad y actividad agraria, así como de la actividad forestal y de uso y aprovechamiento de aguas y, otros que le señala la ley".

Los incisos 7 y 8 del párrafo I del art. 39 de la Ley Nº 1715, modificados por el art. 23 de la Ley Nº 3545, establecen: "Los jueces agrarios tienen competencia para (…) 7. Conocer

interdictos de adquirir, retener y recobrar la posesión de fundos agrarios, para otorgar tutela sobre la actividad agraria. 8. Conocer otras acciones reales, personales y mixtas derivadas de la propiedad, posesión y actividad agraria".

El art. 33.III de la Ley Nº 1715, dispone que: "(Competencia y Jurisdicción Territorial) …III. La competencia territorial es improrrogable".

Por su parte, el art. 152 de la Ley Nº 025, preceptúa que "las juezas y los jueces agroambientales tienen competencia para (…) 11. Conocer otras acciones personales y mixtas derivadas de la propiedad, posesión y actividad agrarias o de naturaleza agroambiental".

Al respecto, en el Auto Supremo Nº 529/2013 de 21 de octubre, se señaló lo siguiente: "la Ley 1715 de 18 de octubre de 1996 - Ley INRA - creó la judicatura agraria con jurisdicción y competencia para la resolución de los conflictos emergentes de la posesión y derecho de propiedad agrario y otros que le señale la ley; en ese sentido según el art. 39 num. 8) de la Ley citada, la jurisdicción agraria sólo tendría competencia para conocer acciones reales sobre la propiedad agraria. No obstante, el artículo 23 de la Ley de Reconducción Comunitaria de la Reforma Agraria, que sustituyó los numerales 7 y 8 del Parágrafo I del citado artículo, reconoce como competencia de la judicatura agraria: 7) Conocer interdictos de adquirir, retener y recobrar la posesión de fundos agrarios, para otorgar tutela sobre la actividad agraria; 8) Conocer otras acciones reales, personales y mixtas derivadas de la propiedad, posesión y actividad agraria. (el subrayado nos corresponde).

En consecuencia, la citada modificación, reconoce competencia a los jueces agrarios, para el conocimiento de las acciones personales, reales y mixtas, que deriven de la propiedad, posesión y actividad agraria, norma que debe ser entendida en sentido amplio, no existiendo justificativo alguno para efectuar una interpretación restringida de la misma, máxime cuando se encuentran vigentes principios y garantías que coadyuvan en una administración de justicia en la que se garantiza la prontitud y oportunidad, amén de que la competencia en razón de materia de ninguna manera resulta delegable, no siendo válidas las justificaciones esgrimidas por el Tribunal de Ad quem para revocar el Auto de fecha 26 de julio de 2010, disponiendo que el Juez de Partido Mixto de la Localidad de Concepción, asuma conocimiento de la acción de nulidad de transferencia del predio rural (…), cuando de obrados sale que el mismo está en el área rural".

Razonamiento reiterado en los Autos Supremos Nº 424/2015 de 15 de junio, y 448/2015 de 18 de junio, en los que se definió además que los debates sobre acciones reales o personales sobre bienes derivados de la propiedad, actividad y posesión agraria, deban ser de conocimiento de la judicatura agroambiental, pues dicho Órgano, descrito en la Ley Nº 025, administra justicia con base en los principios de función social y equidad social -entre varios otros-, los cuales no son aplicables en la jurisdicción ordinaria.

-Sobre la competencia de la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción agroambiental.

Al respecto, la Sentencia Constitucional Nº 0051/2015 de 27 de marzo, en el apartado estableció "III.2. De la competencia de la jurisdicción ordinaria civil y agroambiental.

Con el propósito de resolver la problemática planteada, es menester considerar las competencias asignadas a la jurisdicción ordinaria civil y agroambiental. En este sentido, el art. 69 de la LOJ, dispone que:

"(COMPETENCIA DE JUZGADOS PÚBLICOS EN MATERIA CIVIL Y COMERCIAL). Las juezas y jueces en materia Civil y Comercial tienen competencia para: 1. Aprobar el acta de conciliación en las demandas orales o escritas en pretensiones personales, reales y mixtas sobre bienes inmuebles, muebles, dinero y valores;

2. Rechazar el acta de conciliación en las demandas orales o escritas en pretensiones personales, reales y mixtas sobre bienes inmuebles, muebles, dinero y valores, cuando considere que la conciliación vulnera derechos constitucionales;

3. Conocer en primera instancia de las pretensiones señaladas en el numeral anterior que no hubieran sido conciliadas;

4. Conocer y resolver todas las acciones contenciosas;

5. Intervenir en las medidas preparatorias y precautorias;

6. Conocer los procesos de desalojo;

7. Conocer los procedimientos interdictos que señala la ley;

8. Conocer los actos de reconocimiento de firmas y rúbricas;

9. Conocer y decidir de los procesos de rectificación o cambio de nombre, ordenando la inscripción en el registro civil, así como en la oficina de identificación respectiva, conforme a ley".

En lo que concierne a las competencias de los jueces agroambientales, el art. 152 de la LOJ, establece que: "(COMPETENCIA). Las juezas y los jueces agroambientales tienen competencia para:

1. Conocer las acciones reales agrarias en predios previamente saneados;

2. Conocer las acciones que deriven de controversias entre particulares sobre el ejercicio de derechos de uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables, hídricos, forestales y de la biodiversidad conforme con lo establecido en las normas especiales que rigen cada materia;

3. Conocer acciones para precautelar y prevenir la contaminación de aguas, del aire, del suelo o daños causados al medio ambiente, la biodiversidad, la salud pública o al patrimonio cultural respecto de cualquier actividad productiva, extractiva, o cualquier otra de origen humano, sin perjuicio de lo establecido en las normas especiales que rigen cada materia;

4. Conocer acciones dirigidas a establecer responsabilidad ambiental por la contaminación de aguas, del aire, del suelo o daños causados al medio ambiente, la biodiversidad, la salud pública o al patrimonio natural, para el resarcimiento y para la reparación, rehabilitación, o restauración por el daño surgido o causado, sin perjuicio de las competencias administrativas establecidas en las normas especiales que rigen cada materia;

5. Conocer demandas relativas a la nulidad o ejecución de contratos relacionados con el aprovechamiento de recursos naturales renovables y en general contratos sobre actividad productiva agraria o forestal, suscritos entre organizaciones que ejercen derechos de propiedad comunitaria de la tierra, con particulares o empresas privadas; 6. Conocer las acciones para el establecimiento y extinción de servidumbres que puedan surgir de la actividad agropecuaria, forestal, ambiental y ecológica;

7. Conocer acciones sobre uso y aprovechamiento de aguas;

8. Conocer las acciones que denuncien la sobreposición entre derechos agrarios, forestales, y derechos sobre otros recursos naturales renovables;

9. Conocer las acciones sobre mensura y deslinde de predios agrarios previamente saneados;

10. Conocer interdictos de adquirir, retener y recobrar la posesión de predios agrarios, y de daño temido y obra nueva perjudicial; para otorgar tutela sobre la actividad agraria en predios previamente saneados;

11. Conocer otras acciones personales y mixtas derivadas de la propiedad, posesión y actividad agrarias o de naturaleza agroambiental;

12. Conocer procesos ejecutivos, cuya obligación tenga como garantía la propiedad agraria o derechos de aprovechamiento o uso de recursos naturales;

13. Velar porque en los casos que conozcan se respete el derecho de las mujeres en el registro de la propiedad agraria; y

14. Otras establecidas por ley" (las negrillas son agregadas).

En ese mismo sentido, el art. 39 de la Ley del Sistema Nacional de Reforma Agraria (LSNRA), modificado por el art. 23 de la Ley 3545 de 28 de noviembre de 2006, dispone que: "8. Conocer otras acciones reales, personales y mixtas derivadas de la propiedad, posesión y actividad agraria".

Pues bien, conforme estipula el art. 179.I de la CPE, "La función judicial es única" y se ejerce a través de las jurisdicciones ordinarias, agroambiental e IOC

(…)

A los fines de dirimir la controversia competencial entre las jurisdicciones ordinaria civil y agroambiental, cabe recordar que las autoridades de ambas jurisdicciones tienen competencia para conocer y resolver las demandas inherentes a la mensura y deslinde de predios; sin embargo, "…el elemento que determina cual es la jurisdicción que conoce de las acciones personales, reales y mixtas, es el carácter agrario de la propiedad, posesión o actividad; a este objeto al momento de determinar la jurisdicción se tomaba en cuenta la ubicación del inmueble objeto del litigio o el lugar de la actividad desarrollada; en este sentido, si el objeto del litigio o la actividad se desarrollaba en el área urbana, le eran aplicables las normas del Código Civil, en consecuencia la acción era de competencia de la jurisdicción ordinaria, en cambio si el objeto o la actividad era desarrollada en el área rural se aplicaban las normas de la Ley del Servicio Nacional de Reforma Agraria, la acción era de competencia de la jurisdicción agraria; situación que es determinada por las ordenanzas municipales que delimitaban el área urbana civil, con la condición de que estas sean homologadas por el Poder -ahora Órgano- Ejecutivo, mediante una resolución suprema en cumplimiento al art. 8 de la Ley 1669…" (SCP 2140/2012 de 8 de noviembre).

El entendimiento citado anteriormente emerge de la jurisprudencia del entonces Tribunal Constitucional, en una problemática referente al conflicto de competencias suscitadas entre la jurisdicción ordinaria civil y la agraria; así, la SC 0378/2006-R de 18 de abril, señaló lo siguiente: "…puesto que la autoridad judicial frente a semejante disyuntiva, a los efectos de determinar la jurisdicción aplicable debe partir del concepto de si la propiedad

inmueble está destinada al uso de vivienda en centros poblados o urbanos, en cuyo caso se aplicarán las normas del Código civil y la competencia será de los jueces ordinarios; o si por el contrario, se trata de la propiedad inmueble destinada a la producción agrícola y/o pecuaria sujeta al régimen de la Ley del Servicio Nacional de Reforma Agraria, en cuyo caso la competencia será de los jueces y tribunales agrarios, elementos que en el caso que se revisa no fueron tomados en cuenta por los jueces de instancia, quienes, conforme se tiene referido, se limitaron únicamente a la normativa municipal relativa a la determinación de la mancha urbana" (el resaltado nos corresponde).

El actual Tribunal Constitucional Plurinacional, asumió el entendimiento precedentemente glosado; así, la citada SCP 2140/2012, estableció que: "…la definición de la jurisdicción por razón de materia a aplicarse sobre las acciones reales de bienes inmuebles cuando se produce el cambio de uso de suelo de propiedad rural a urbana, no puede quedar simplemente librada exclusivamente a lo que dispongan los Gobiernos Municipales, sino también debe considerarse otros elementos como el destino de la propiedad y de las actividades desarrolladas; razonamiento que si bien fue efectuado por el extinto Tribunal Constitucional, sin embargo este resulta plenamente aplicable y coherente por cuanto no contradice a los nuevos postulados de la actual Constitución Política del Estado" (las negrillas nos corresponden). El presente razonamiento fue reiterado en las Sentencia Constitucionales Plurinacionales 0695/2013, 1936/2013, 0064/2014, 0675/2014, 0846/2014, entre otras.

En virtud a los argumentos, las normas y la jurisprudencia constitucional glosada, la competencia de la jurisdicción ordinaria civil y la agroambiental, respecto a las acciones reales personales y mixtas, no se encuentra definida por un elemento específico librado a criterio de los distintos municipios, sino que, esta jurisdicción debe además considerar el uso que se le da al bien inmueble cuya litis se conoce; es decir, si la propiedad cumple funciones propias del área urbana como ser viviendas, centros de población, centros residenciales, corresponde conocer a la jurisdicción ordinaria civil; entre tanto, si al fundo se le da el uso de las actividades propias a la agricultura, pecuaria, pastoril, entre otros, la competencia le corresponderá a la jurisdicción agroambiental.

El entendimiento y la jurisprudencia anteriormente referida, armonizan con el precepto legal previsto en el art. 131.II de la LOJ, pues dicha previsión normativa refiere que la jurisdiccional agroambiental: "Desempeña una función especializada y le corresponde impartir justicia en materia agraria, pecuaria, forestal, ambiental, aguas y biodiversidad; que no sean de competencias de autoridades administrativas" (las negrillas son nuestras). En este sentido, el carácter agrario de los bienes inmuebles constituye un elemento de ineludible consideración a los fines de resolver la controversia competencial".

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

La normativa preceptuada por el art. 106 de la Ley Nº 439, en concordancia con el art. 17 de la Ley Nº 025 establece la obligación de los Tribunales al examen de oficio de las actuaciones procesales, tal cual se expresó en el acápite III.1 de la doctrina aplicable, en ese marco corresponde hacer las siguientes consideraciones:

De la revisión de los antecedentes procesales, se tiene lo siguiente:

Los demandantes Celia Urquizo de Montenegro y Herasmo Montenegro Molina, por memorial de fs. 484 a 486 vta., plantearon demanda ordinaria de acción reivindicatoria,

entrega y desocupación de bien inmueble, en contra de Rosana Ávila Cabrera y Mauro Villagómez Ávila, sobre el bien inmueble ubicado en la carretera antigua a Cochabamba Kilometro 27 en la zona Sud Este de la localidad Santa Martha, UV-20, con una superficie 620.00 m2 inscrito en Derechos Reales bajo la matrícula 70140100025798, describiendo los antecedentes del dominio, señalando que Dalcy Castro y José Rocha Reiner les transfieren la propiedad a los actuales demandantes según Escritura Publica Nº 1617/ 2016 de 15 de noviembre, y que a la fecha su bien estaría siendo poseído por los demandados sobre la base de acciones de hecho desde el 13 de septiembre de 2017.

Una vez citados los demandados por memorial de fs. 497 a 501 de obrados, oponen excepción de incompetencia manifestando fundamentalmente que, el bien inmueble se halla registrado a nombre del codemandado Mauro Villagómez y se halla ubicado en el municipio de la Guardia, provincia Andrés Ibáñez del departamento de Santa Cruz, estando el mismo en proceso de saneamiento con cargo al INRA por encontrarse en área rural, toda vez que no se halla dentro del radio urbano del Municipio de la Guardia, ni El Torno y tampoco ha sufrido el citado predio un cambio de uso de suelo, por lo que, conforme a los arts. 30 y 39 de la Ley Nº 1715 modificado por la Ley Nº 3545 en sus arts. 17 y 23, y la Sentencia Constitucional Nº 2140/2012 solicita se decline competencia al Juzgado Agroambiental de Santa Cruz.

-Asimismo, opone excepción de demanda defectuosamente propuesta, trámite inadecuadamente dado por la autoridad judicial, en merito a que, en el petitorio de la demanda se solicita se tenga por formulada la demanda ordinaria de nulidad y la acción de reivindicación, no teniendo claridad en lo demandado. Respondiendo en el mismo escrito de forma negativa a la demanda manifestando que, conforme al folio real que acompaña no son simples poseedores del predio en litigio, sino que lo ocupan en calidad de propietarios, además, conforme a la certificación que adjuntan dicho bien está en proceso de saneamiento conforme a la Ley 1715, por lo que en definitiva piden se declare probada la excepción de incompetencia y se decline competencia al Juzgado Agroambiental de Santa Cruz, y sea esa autoridad que se pronuncie sobre la excepción de demanda defectuosamente propuesta. Asimismo, se declare improbada la demanda y se condene en costas a la parte demandante.

Desarrollado el trámite conforme a las normas del Código Procesal Civil se señala audiencia preliminar para el 21 de diciembre de 2020, el cual es suspendido por ausencia de la parte demandada; por consiguiente, el Juzgador otorga a los demandados el plazo de 3 días hábiles a fin de que justifiquen su inasistencia, bajo alternativa de aplicarse el apartado III del art. 365 del Código Procesal Civil Posterior a diferentes señalamientos de audiencia suspendidas por diferentes motivos se reinstala la audiencia preliminar en fecha 25 de marzo de 2021, a la que no asisten los demandados pese a su legal notificación; en consecuencia, el Juez de la causa en cumplimiento a lo previsto en el art. 365.III del Código Procesal Civil desestima cualquier memorial que hayan presentado los demandados con relación a excepciones e incidentes procediendo a calificar el proceso y señalar audiencia complementaria.

Posteriormente, los demandados por memorial de fs. 637 a 642 plantean incidente de nulidad de obrados y declinatoria de competencia, según escrito de fs. 691 a 693, los cuales son resueltos en la audiencia preliminar cuya acta cursa de fs. 701 a 705, declarándose improbada la declinatoria de incompetencia y se rechaza el incidente de nulidad de notificación, apeladas ambas resoluciones, son concedidas en el efecto diferido.

Tramitada la causa se emite Sentencia N° 90/2021 de 18 de junio, visible de fs. 829 a 830 vta. pronunciada por el Juez Público Mixto Civil y Comercial, de Familia, de la Niñez y Adolescencia e Instrucción Penal 1º de El Torno - Santa Cruz por el que se declaró PROBADA la demanda ordinaria de reivindicación, entrega y desocupación de bien inmueble.

Apelada que fue la Sentencia por Mauro Villagómez Ávila y Rosana Ávila Cabrera, la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, pronunció Auto de Vista Nº 122/2021 de 06 de diciembre, cursante de fs. 898 a 905, que CONFIRMÓ tanto el Auto de 16 de noviembre de 2018 contenido en el acta de audiencia de la misma fecha de fs. 291 a 292, como la Sentencia de fecha 18 de junio de 2021 de fs. 829 a 831 vta. con costas.

De la relación de actuados ut supra citados, este Tribunal infiere que el Juez A quo para responder a la cuestionada competencia opuesta vía excepción, se apoyó en el apartado III del Art. 365 del Código Procesal Civil, y ante la ausencia injustificada de la parte demandada excepcionista optó por tenerlo por no presentada y no resolver el fondo del medio de defensa planteada por los demandados a tiempo de responder a la demanda. Y para el rechazo del incidente de nulidad de obrados el Juez A quo señala que no se demostró la indefensión alegada por los demandados.

Con relación al incidente de declinatoria de competencia opuesta posteriormente, la autoridad jurisdiccional de primera instancia únicamente señaló que, los demandados al contestar la demanda asumieron la competencia del Juez ordinario y, si bien plantearon excepción de incompetencia, al no haber asistido a la audiencia preliminar y no haber justificado su inasistencia, se desestimaron sus memoriales presentados en su oportunidad en aplicación del art. 365.III del Código Procesal Civil, por lo que este pedido es extemporáneo, debiendo proseguir la causa.

Así emitidas las citadas resoluciones incidentales y la sentencia de primera instancia, los antecedentes fueron remitidos a conocimiento del Tribunal de alzada, quienes del mismo modo no resolvió el fondo de estas peticiones con el argumento de que, los demandados no han dado cumplimiento a lo dispuesto por el Art. 259 num. 3 del Código Procesal Civil, es decir no han fundamentado de manera conjunta ambos recursos, extremo que no puede ser suplido por el Tribunal de alzada, por lo que dicha ausencia de fundamentación se asimila a un desistimiento o retiro de su apelación en el efecto diferido. Por otro lado, los demandados interponen recurso directo de apelación en contra del auto dictado en fecha 10 de mayo de 2021 como si se tratara de un auto definitivo, no obstante que es un auto interlocutorio que resuelve un incidente de nulidad y debe ser impugnado vía reposición con alternativa de apelación, conforme lo establece el art. 344 del CPC concordante con el art. 253, en consecuencia al existir un salto de instancia o per saltum, no se abre la competencia del Tribunal de alzada para atender la apelación sin el previo recurso de reposición, lo que deviene en inadmisible.

De lo expuesto en forma resumida, se puede concluir que tanto el Juez A quo, como el Tribunal Ad quem han fundado sus resoluciones sobre la base de la aplicación restrictiva y formalista de la norma procesal, sin considerar que el cuestionamiento de la competencia compromete al orden público y debió ser tratado y resuelto por las autoridades de instancia en sus primeras actuaciones procesales, y no dar énfasis al excesivo ritualismo a la luz de la nueva concepción constitucional que pregona la observancia del principio de verdad material en la tramitación de las causas sometidas a conocimiento del órgano jurisdiccional, máxime si

la documentación que respalda el pedido de incompetencia se presentó desde el inicio de la tramitación de la presente demanda, por lo que de la revisión de los antecedentes adjuntos a esta acción se puede establecer los siguientes extremos:

La certificación a fs. 493 emitida por el Responsable de la Unidad de Secretaria General del Instituto Nacional de Reforma Agraria-Santa Cruz, de 23 de agosto de 2008 señaló: "… el predio denominado "EL ENCANTO" registrado a nombre de Mauro Villagómez Ávila y Rosana Ávila Cabrera, ubicado en el Municipio La Guardia Provincia Andrés Ibáñez, es clasificada como propiedad pequeña con actividad agrícola, se halla con proyecto de Resolución Final de Saneamiento" (las negrillas nos nuestras).

La certificación a fs. 494 emitida por el Director de Planificación Territorial del Gobierno Autónomo Municipal de El Torno, de 26 de enero del 2020 establece que: "… el predio cuyo plano adjunto, se encuentra fuera del Radio Urbano, sin embargo se encuentra ubicado dentro de la jurisdicción del Municipio el Torno, cabe recalcar que el Municipio El Torno tiene debidamente Homologado su radio urbano mediante Ordenanza Municipal Nº011/2013 de 16 de abril de 2013 y Resolución Suprema Nº10540 de 4 de octubre de 2013" (las negrillas nos nuestras).

La certificación a fs. 495 emitido por el Responsable de Gestión Urbana y Secretaria Municipal de Planificación a.i. del Gobierno Autónomo Municipal de La Guardia, el 04 de Febrero de 2020 describió: "… el sector motivo de la solicitud se encuentra FUERA del Área Urbana del Gobierno Autónomo Municipal de La Guardia, de acuerdo a la Ordenanza Municipal Nº035/2004 de 16 de abril de 2004, homologada mediante Resolución Suprema Nº 223847/2005 de 23 de agosto del año 2005 y modificada por la Ley Autonómica Municipal 078/2017 de fecha 03 de octubre de 2017". Documentos estos que han sido reiterados y reproducidos a lo largo de la tramitación de esta causa a fs. 687 a 688.

Por otro lado, de las literales de fs. 586 a 589 de obrados se advierte que el Juez de Primera instancia solicitó al INRA-Santa Cruz, certifique sobre el trámite de saneamiento, etapa y beneficiarios del predio denominado EL ENCANTO, recibiendo como respuesta el INFORME DDSC-SG-INF. Nº79/2020 de 16 de diciembre, que en su parte pertinente textualmente señaló: "Predio denominado "EL ENCANTO" registrado a nombre de MAURO VILLAGOMEZ AVILA con CI. 3898133 y ROSANA AVILA CABRERA con CI. 7781402, adquirida por adjudicación, clasificada como pequeña propiedad con actividad agrícola, con Resolución RA-SS Nº 0968/2019 de fecha 31 de julio de 2019, ubicado en el Municipio La Guardia Provincia Andrés Ibáñez del Departamento de Santa Cruz, con una superficie de 0.0811 Ha (Cero Ha. Con ochocientos once mt2), mismo que se encuentra con proceso de saneamiento concluido, Titulo Ejecutorial Nº PPDNAL 1012238 y en proceso de Registro en Derechos Reales Santa Cruz, enviado mediante nota DDSC-SG-OFIC. Nº061/2020 de fecha 08 de septiembre de 2020" (las negrillas nos nuestras).

Del mismo modo, de obrados se advierte que la parte demandada a tiempo de plantear incidente de declinatoria de competencia, adjuntó en calidad de pruebas la Resolución Administrativa RA-SS Nº0968/2019 de 31 de julio, que en su parte resolutiva señaló: "PRIMERO. - ADJUDICAR el predio denominado EL ENCANTO en favor de ROSANA AVILA CABRERA Y MAURO VILLAGOMEZ AVILA, con la superficie de 0.0811 ha. (cero hectáreas con ochocientos once metros cuadrados) clasificado como pequeña con actividad agrícola, ubicado en el municipio La Guardia, provincia Andrés Ibáñez del departamento de Santa Cruz, en merito a haber acreditado a legalidad de su posesión,

conforme a especificaciones geográficas, colindancias y demás antecedentes técnicos del plano adjunto, que forma parte indivisible de la presente resolución, consiguientemente procédase a la otorgación del Título Ejecutorial en Copropiedad…" (ver fs. 672 a 676) (las negrillas nos nuestras).

Cursa en antecedentes el folio real con MATRÍCULA N° 7.01.4.01.0025798, por el que se evidencia que el lote de terreno con una superficie de 620 m2, se halla registrada como propiedad indefinida a nombre de los demandantes Herasmo Montenegro Molina y Celia Urquizo de Montenegro en su asiento 4 y 5 (ver 452 a 453).

Asimismo, se adjuntó al proceso el folio real con MATRÍCULA N° 7.01.4.01.0003394, por el que se acredita que el lote de terreno con una superficie de 1841.00 m2, se halla registrado como propiedad indefinida, con superficie restante 1221.00 m2, a nombre del co demandado Mauro Villagómez Ávila en su Asiento 1 y 2 (ver fs. 491 a 492).

Por último, se verifica que a la causa también se adjuntaron diferentes planos de ubicación del predio objeto de la demanda que, a simple vista no son coincidentes en sus coordenadas, como ser: a fs. 451 (plano del lote con una superficie de 620 m2, expedido por el Gobierno Autónomo Municipal de El Torno, a nombre de Herasmo Montenegro y Celia Urquizo de Montenegro-parcela ubicada en el área urbana de uso residencial aprobado el 11 de noviembre de 2010), a fs. 461 (plano del lote con una superficie de 1841.00 m2, expedido por el Gobierno Autónomo Municipal de El Torno, a nombre de Mauro Villagómez Ávila-parcela ubicada área rural… aprobado 10 de mayo de 2006); a fs. 677 (plano del lote con una superficie de 0.0811 ha expedido por el INRA, a nombre de Rosana Ávila Cabrera y Mauro Villagómez Ávila- predio denominado EL ENCANTO, copia legalizada el 23 de julio de 2020).

Asimismo, por las literales de fs. 846 a 851 se advierte que los demandados a tiempo de interponer recurso de apelación en contra de la Sentencia de primera instancia, adjuntaron los siguientes documentos: folio real con matrícula N° 7.01.0.40.0000998, por el que se acredita que la pequeña propiedad El Encanto con una superficie de 0.0811 hectáreas, se halla registrado como propiedad indefinida, a nombre de los demandados Mauro Villagómez Ávila y Rosana Ávila Cabrera en su asiento 1; Titulo Ejecutorial PPD-NAL -10112238, sobre la propiedad El Encanto con una superficie de 0.0811 hectáreas a nombre de los demandados, de fecha 14 de noviembre de 2019; Plano de la propiedad EL ENCANTO, donde se advierte su ubicación geográfica y el certificado catastral Nº CC-T-SCZ02381/2020 del predio El Encanto, registrado a nombre de los demandados, expedido por el Instituto de Reforma Agraria -Dirección General de Catastro Rural – Unidad de Gestión Catastral.

La abundante documentación así descrita y adjuntada al expediente, demuestra que, el predio objeto de esta demanda se halla ubicada en el área rural, máxime si a la fecha el citado lote de terreno ha sido objeto de un trámite de saneamiento diligenciado por ante el Instituto de Reforma Agraria, habiendo culminado dicho proceso con el registro pertinente en las oficinas de Derechos Reales bajo el denominativo de Titulo Ejecutorial, con el añadido de que según los diferentes planos de ubicación del predio en contienda, reflejan diferentes trazos, superficies y ubicación que merecen ser dilucidados conforme a derecho en la instancia que corresponda.

Con base en esos antecedentes, se puede concluir que las autoridades inferiores en grado no han considerado que el proceso de reivindicación se encuentra sustentado conforme a su tradición sobre la base del título de propiedad de Mauro Villagómez Ávila que ha sido sometido a un proceso de saneamiento realizado ante el Instituto Nacional de

Reforma Agraria (INRA), institución que a nombre del Estado en fecha 14 de noviembre de 2019 otorgó el Título Ejecutorial N° PPD-NAL-1012238, con el que se definió adjudicar la propiedad pequeña denominada El Encanto con una superficie de 0.0811 hectáreas, para actividad agrícola, del departamento de Santa Cruz, provincia Andrés Ibáñez, municipio La Guardia. Registrado bajo la Matrícula Computarizada N° 7010400000998.

Predio que estuvo en una fase de saneamiento ante el INRA desde antes de la interposición de la demanda de reivindicación, es decir, que la acción de reivindicación, según consta del sello de recepción del Juzgado Publico Mixto Civil y Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia e Instrucción Penal 1º de El Torno, visible a fs. 486 vta. es del 03 de enero de 2020, y la Resolución RA-SS Nº 0968/2019 emitida por el INRA por el que se adjudica el predio denominado EL ENCANTO en favor de los recurrentes, con una superficie de 0.0811, clasificado como pequeña propiedad con actividad agrícola data del 31 de julio de 2019, extremos estos que, no fueron debida y oportunamente compulsados por las autoridades jurisdiccionales a su turno. No obstante que los recurrentes expresaron que el terreno objeto de litis, estaría siendo utilizada para la producción agropecuaria de cultivo, conforme se acredita de las fotografías de fs. 559 a 569; aseveración que no fue refutada por la parte demandante.

Con los antecedentes descritos y con respaldo de lo establecido en el apartado III.2 y III.3 de la doctrina aplicable y de las Sentencia Constitucional N° 0062/2019 de 18 de diciembre y N° 1/2017 de 11 de enero, en donde se estableció que, para determinar la competencia entre la jurisdicción ordinaria y agroambiental, deben considerarse la ubicación geográfica del bien inmueble en litigio, sea ésta urbana o rural, ya que, no es esencial su ubicación para determinar la competencia de las autoridades judiciales, sino, fundamentalmente, se debe ponderar el destino del mismo y la naturaleza de la actividad que se desarrolla; entendiéndose que si está destinado al uso de vivienda, la competencia será de las juezas y jueces ordinarios, en tanto que, si la propiedad inmueble está destinada a la producción agrícola y/o pecuaria, la competencia será de las autoridades judiciales agroambientales, correspondiendo señalar que la actividad agrícola puede ser desarrollada inclusive en las propiedades dentro del radio urbano y esta debe ser de conocimiento de la jurisdicción agraria.

De la respuesta al recurso de casación.

En cuanto a la alusión de que: el recurso de casación no cumple con los presupuestos para su admisión ya que es confuso e incoherente, que lo único que hace es cuestionar la competencia del Juez; sin considerar que independiente de la ubicación del predio objeto de este proceso, demostraron que el mismo cumple la función de vivienda en las audiencias de inspección ocular realizadas por el Juez y el Notario de Fe Publica, corresponde señalar que, la presente resolución se ha emitido en estricta observancia a lo previsto por el art. 180.II de la Constitución Política del Estado, habiéndose advertido previamente en la interposición al recurso el cumplimiento de lo previsto en lo arts. 271, 272, 273 y 274 de la Ley Nº 439; empero fundamentalmente por estar en cuestionamiento la competencia del Juez ordinario civil, que obviamente es de observancia inexcusable por ser de orden público; asimismo se considera pertinente aclarar que la audiencia de inspección ocular verificada por el Juez de primera instancia cuya acta cursa a fs. 623 a 624 vta. se la realizo desde afuera del predio objeto de esta demanda, sin haber ingresado al interior, al igual que la verificación domiciliaria realizada por el Notario de Fe Pública (ver fs. 542), por lo

que, los citados actos producidos en el desarrollo del proceso no han enervado el contenido de la Resolución RA-SS Nº0968/2019 emitida por el INRA por el que se adjudica el predio denominado EL ENCANTO en favor de los recurrentes, con una superficie de 0.0811, clasificado como pequeña propiedad con actividad agrícola, el 31 de julio de 2019, con anterioridad a la presentación de esta demanda.

En mérito a lo precedentemente expuesto y considerando que es obligación de las autoridades jurisdiccionales sanear los vicios procesales identificados, teniendo claro que no se puede decretar nulidad procesal que no tenga la finalidad esencial de sanear el vicio identificado; entre ellos, se encuentra la consideración de la competencia por razón de materia que no está sujeta a preclusión, ni a los principios que sirven para alejar el decreto de nulidad, como son los principios de trascendencia, especificidad, finalidad del acto, convalidación, entre otros. Corresponde anular obrados hasta el auto de admisión y disponer la remisión de antecedentes a la jurisdicción agraria, para definir los temas debatidos por las partes en la presente litis.

Con base en lo expuesto, estando justificado el vicio de procedimiento en la competencia del juzgador, hace inviable considerar las acusaciones contenidas en el recurso de casación, en cuanto a los otros argumentos planteados por los recurrentes.

Por lo expuesto corresponde emitir resolución en la forma prevista por el art. 220.III num. 1), inc. a) del Código Procesal Civil

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42.I num. 1) de la Ley Nº 025 del Órgano Judicial, en aplicación a lo previsto en los arts. 220.III num 1), inc. a) y 106 del Código Procesal Civil, ANULA el proceso y dispone que el mismo sea remitido al Juzgado Agroambiental.

Sin responsabilidad por ser excusable el error.

De conformidad a lo previsto en el art. 17.IV de la Ley Nº 025 remítase copia de la presente resolución a consejo de la magistratura.

Relator: Magistrado Juan Carlos Berrios Albizu.

Regístrese, comuníquese y devuélvase

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 01 de agosto de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

536

Deysi Teodora Lozano Espinoza de Bascopé c/ Gobierno Autónomo Municipal de Oruro

Reivindicación
Distrito: Oruro

SENTENCIA

Dentro del proceso por reivindicación, seguido por Deysi Teodora Lozano Espinoza de Bascopé, contra Gobierno Autónomo Municipal de Oruro.

VISTOS: El proceso de conocimiento promovido en la vía ordinaria, mediante memorial de fojas 29 a 31, complementado por memorial de fs. 46 a 48 de obrados, todo lo tramitado al estado de sentencia, y;

CONSIDERANDO I: En la demanda que diere mérito a este proceso (fs. 29 a 31 y 46 a 48), la parte actora expresa que es propietaria de un lote de terreno ubicado dentro de las coordenadas Nor-Este Aledañas a la Av. Circunvalación y Balneario de Capachos, Ex Hacienda Huajara Amachuma, en la Urbanización "Regularización Fraccionamiento Circunvalación NorEste", zona L-B-2, parcela 2, lote signado con el número 5 del manzano "B", con una superficie total de 367,13 mts2, con colindancias al norte con la Avenida sin nombre (Postaje de alta tensión), al sud con el lote N°4, al este con el lote N°6 y al oeste con la calle sin nombre, registrado en la Oficina de Derechos Reales en la matrícula N°4.01.1.02.0000571, según la Escritura Pública N°1811/2004 de fecha 16 de diciembre de 2004, extendido por Notaria de Fe Pública de 1' clase a cargo de la Dra. Norka Rocha O., como consecuencia de la transferencia realizada por Anselma Lafuente Callejas de Ramallo.

Señala que conforme la Sentencia N°28/2017 de fecha 24 de marzo de 2017 emitida por el Juzgado Publico Civil y Comercial N°9 de la capital, ha venido en declarar probada su demanda de Mejor Derecho Propietario seguida en contra del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro y que la misma se encontraría plenamente ejecutoriada. Sin embargo, el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro en el lote de terreno, procedió a cercar el mismo con leyendas de "Área Verde" y "Propiedad del GAMO", desconociendo la Sentencia N°28/2017 de fecha 24 de marzo de 2017.

Por lo expuesto y en apoyo de lo dispuesto en elArt.56 pgfo II de la Constitución Política del Estado,Arts.105, 1453 y 1454 del Código Civil en vía ordinaria, solicita: a) Se ordene la restitución del bien inmueble ubicado dentro de las coordenadas Nor-Este Aledañas a la Av. Circunvalación y Balneario de Capachos, Ex Hacienda Huajara Amachuma, en la Urbanización "Regularización Fraccionamiento Circunvalación NorEste", zona L-B-2, parcela 2, lote signado con el número 5 del manzano "B", con una superficie total de 367,13 mts2, con colindancias al norte con la Avenida sin nombre (Postaje de alta tensión), al sud con el lote N°4, al este con el lote N°6 y al oeste con la calle sin nombre, registrado en la Oficina de Derechos Reales en la matrícula N°4.01.1.02.0000571.

Dirige la demanda en contra del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro representado por Adhemar Wilcarani Morales.

CONSIDERANDO II: Que, por auto de fecha 09 de agosto de 2021, cursante a fojas 49 de obrados, se admitió la demanda en todo cuanto hubiere lugar en derecho para ser tramitada de acuerdo a las normas establecidas para el procedimiento ordinario, y a los fines de losarts.125 y 126 del Código Procesal Civil, se corrió traslado al Gobierno Autónomo Municipal de Oruro representado por Adhemar Wilcarani Morales

Que, el demandado Gobierno Autónomo Municipal de Oruro representando por Adhemar Wilcarani Morales, fue citado y emplazado en fecha 16 de agosto de 2021, tal como se demuestra en la diligencia de notificación que cursa a fojas 51 de obrados.

Que, por providencia de 20 de septiembre de 2021 cursante a fs. 53 de obrados se declara Rebelde y Contumaz al Gobierno Autónomo Municipal de Oruro representado por Adhemar Wilcarani Morales y notificado con el mismo en fecha 28 de septiembre de 2021, conforme consta de la diligencia que cursa a fs. 55 de obrados.

CONSIDERANDOIII: Que, por providencia de 29 de septiembre de 2021, que cursante a fs. 57 de obrados, se dispuso la prosecución del presente proceso en previsión delart.362 y siguientes del Código Procesal Civil y se convocó a la audiencia preliminar para fecha 26 de octubre de 2021, la misma que se suspendió por inconcurrencia del personero legal del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, llevándose a cabo la Audiencia Preliminar en fecha 16 de noviembre de 2021.

CONSIDERANDO IV: Del estudio detallado de las pruebas producidas en obrados y los demás antecedentes que cursan en el expediente, se establece lo siguiente:

HECHOS PROBADOS:

1.- Que, con el Testimonio N°1811/2004 de fecha 16 de diciembre de 2004 cursante a fs. 3 a 5 de obrados, se tiene demostrado que Anselma Lafuente Callejas de Ramallo transfirió un bien inmueble a favor de Deysi Teodora Lozano Espinoza de Bascope, el mismo que se encuentra debidamente registrado en Derechos Reales de esta capital bajo la matrícula N° 4.01.1.02.0000571, asiento 1, así mismo con las fotocopias legalizadas con relación al proceso de Mejor Derecho Propietario adjuntas a fs. 8 a 24 vita., los mismos que demuestran que Deysi Teodora Lozano Espinoza de Bascope es legítima propietaria del bien objeto de la Litis.

2.- Se ha probado la ubicación del bien inmueble.

3.- Se ha probado la detentación ilegal por parte del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro.

HECHOS NO PROBADOS

I.- No se probó los hechos extintivos, impeditivos o modificatorios de la pretensión de la parte demandante.

CONSIDERANDO V: Establecidos los hechos, de conformidad a los Arts. 1286 del Código Civil y 145 del Código Procesal Civil, se asumen las siguientes conclusiones de derecho:

En función a la pretensión interpuesta se debe indicar que:

Conforme establece el parágrafo 1 de los art.19 y 56 de la Constitución Política del Estado, toda persona tiene derecho a un hábitat y vivienda adecuada, que dignifiquen la vida familiar comunitaria y a la propiedad privada individual o colectiva, siempre que ésta cumpla con una función social.

Según el art. 105 del código civil, la propiedad es un poder jurídico que permite usar, gozar y disponer de una cosa y debe ejercerse en forma compatible con el interés colectivo dentro de los límites y con las obligaciones que establece el ordenamiento jurídico nacional.

El derecho de propiedad supone el derecho de servirse de la cosa, usarla, gozarla y disponerla conforme a un ejercicio regular y acorde a las nuevas tendencias de restringir y limitar el derecho de propiedad, está determinada por la superficie que tiene, la indicación de los límites y colindancias de propiedades vecinas que la encierran. Ese derecho inmobiliario no se reduce a una simple superficie, sino que el propietario de un terreno es propietario del subsuelo, en sentido de que puede excavar la tierra para realizar en ella todos los trabajos que desee, y propietario de la altura, es decir del espacio aéreo por encima del suelo en lo indispensable para construir, respetando siempre las limitaciones que establecen las resoluciones administrativas.

La reivindicación, es la recuperación de lo propio, luego del despojo o de la indebida posesión o tenencia por quien carecía de derecho de propiedad sobre la cosa. La acción reivindicatoria constituye una acción real dirigida a recuperar una cosa de nuestra propiedad, que por cualquier motivo está poseyendo otro, con sus frutos, productos o rentas. Al respecto la acción reivindicatoria prevista por el art.1453 del Cód. Civil, permite al propietario de un bien a ser reconocido como tal por los órganos jurisdiccionales para recuperar el bien objeto de su propiedad cuando de hecho o civilmente ha dejado de poseerlo. Para que una acción reivindicatoria sea procedente, se requiere que se cumpla con 2 requisitos: a) Que el actor pruebe ser el propietario; y b) Que el demandado posea la cosa. Respecto a la primera, el derecho de propiedad, está concebido en elart.105 del Código Civil, como el poder jurídico que permite usar, gozar y disponer de una cosa, derecho de dominio que confiere al titular la posesión civil o jus possidendi y la natural o corporal o jus possesionem y el título de propiedad, otorga al propietario el corpus y animus sobre la cosa, ejerciendo el uso, goce y disposición sobre aquella, facultándole además el derecho de reivindicar la cosa de manos de un tercero, razonamiento que se ha establecido en basta jurisprudencia ordinaria respecto a la reivindicación, relativa a los derechos reales, al igual que la jurisprudencia dictada por la ex Corte Suprema de Justicia con la cual se comparte criterio, expusieron sobre la procedencia de la acción reivindicatoria indicando que ésta nace del dominio que cada uno tiene de cosas particulares, se hubiese tenido la posesión o no, por lo cual, en varios Autos Supremos se estableció que para la procedencia de dicha acción el propietario demuestre su titularidad frente al que se encuentre en posesión de ella y éste no demuestre título que justifique su posesión que sea oponible al propietario, en ese sentido se estableció: "...que la acción reivindicatoria es aquella de la que puede hacer uso el propietario que no posee el bien inmueble frente al poseedor que no es propietario, incidimos en el terna recurriendo al Autor Puig Brutau citado por Néstor Jorge Musto que en su obra "Derechos Reales" señala —reivindicación- "es la acción que puede ejercitar el propietario, que no posee contra el poseedor que, frente al propietario, no puede alegar un título jurídico que justifique su posesión".(A.S. N° 266/2013). Además, este Tribunal precisó que el derecho propietario por su naturaleza, conlleva la "posesión" emergente del derecho mismo, por lo que el propietario que pretende reivindicar no necesariamente debió estar en posesión corporal o natural del bien, en consideración que tiene la "posesión civil", que está a su vez integrado por sus elementos "corpus" y "ánimus" asistiéndole consecuentemente el derecho de reivindicar.

Dentro de este proceso se han cumplido con todos los presupuestos procesales, pues:

I. Según la prueba literal correspondientes al Testimonio de Escritura Pública N°1811/2004 extendido por Notaria de Fe Pública de 1° Clase a cargo de la Dra. Norka Rocha O. (fs. 3 a 5vita.),Folio Real de la matrícula N°4.01.1.02.0000571 (fs. 6), Fotocopias

Legalizadas del proceso de Mejor Derecho Propietario seguido por Teodora Lozano Espinoza de Bascope contra el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro (fs. 8 a 24vita.),se tiene que Deysi Teodora Lozano Espinoza de Bascope es propietaria del lote de terreno ubicado dentro de las coordenadas Nor-Este Aledañas a la Av. Circunvalación y Balneario de Capachos, Ex Hacienda Huajara Amachuma, en la Urbanización "Regularización Fraccionamiento Circunvalación Nor Este", zona L-B-2, parcela 2, lote signado con el número 5 del manzano "B", con una superficie total de 367,13 mts2, con colindancias al norte con la Avenida sin nombre (Postaje de alta tensión), al sud con el lote N°4, al este con el lote N°6 y al oeste con la calle sin nombre.

II. Con la inspección realizada en el Lote de Terreno ubicado dentro de las coordenadas Nor-Este Aledañas a la Av. Circunvalación y Balneario de Capachos, Ex Hacienda Huajara Amachuma, en la Urbanización "Regularización Fraccionamiento Circunvalación Nor Este", zona L-B 2, parcela 2, lote signado con el número 5 del manzano "Ir, con una superficie total de 367,13 mt52, con colindancias al norte con la Avenida sin nombre (Postaje de alta tensión), al sud con el lote N°4, al este con el lote N°6 y al oeste con la calle sin nombre, se ha demostrado que el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro actualmente habría procedido al colocado de avisos que indicarían "Área Verde GAMO", de ahí se tiene que se ha cumplido con el segundo presupuesto procesal, pues la parte actora ha demostrado haber sido privada de su propiedad por la posesión del demandado.

Por todo lo expuesto, debemos manifestar que se han cumplido con todos los presupuestos procesales para que proceda la presente acción reivindicatoria, pues la parte actora ha demostrado ser propietaria del Lote de Terreno ubicado dentro de las coordenadas Nor-Este Aledañas a la Av. Circunvalación y Balneario de Capachos, Ex Hacienda Huajara Amachuma, en la Urbanización "Regularización Fraccionamiento Circunvalación Nor Este", zona L-B-2, parcela 2, lote signado con el número 5 del manzano "B", con una superficie total de 367,13 mts2, con colindancias al norte con la Avenida sin nombre (Postaje de alta tensión), al sud con el lote N°4, al este con el lote N°6 y al oeste con la calle sin nombre, registrado en la Oficina de Derechos Reales en la matrícula N°4.01.1.02.0000571

En el debate, el municipio de Oruro no presentó título de propiedad, por lo que entendería que el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro no tiene titularidad sobre ese terreno, situación que es corroborada con las fotocopias legalizadas del proceso de mejor derecho propietario.

Asimismo, se evidencia que no existe disconformidad o confusión sobre la identidad de la cosa por lo que no se debe discutir sobre el mismo. Se precisa que, en la presente determinación, se ha considerado las pruebas decisivas y fundamentales cuyo fundamento han sido plasmadas en la fundamentación, conforme señala el art. 145 del Código Procesal Civil, habiéndose apreciado en forma integral para buscar la verdad material de los hechos ocurridos.

POR TANTO: El suscrito Juez Publico en lo Civil y Comercial No. 7 de esta capital, administrando justicia en primera instancia FALLA declarando PROBADA la demanda principal de reivindicación de fs. 29 a 31 y complementada por memorial de fs. 46 a 48 de obrados, interpuesta por Deysi Teodora Lozano Espinoza de Bascope por las razones expuestas en el contenido de la resolución, y en su mérito a ello se dispone:

1. La restitución del bien inmueble ubicado dentro de las coordenadas Nor-Este Aledañas a la Av. Circunvalación y Balneario de Capachos, Ex Hacienda Huajara Amachuma,

en la Urbanización "Regularización Fraccionamiento Circunvalación Nor Este", zona L-B-2, parcela 2, lote signado con el número 5 del manzano "B", con una superficie total de 367,13 mts2, con colindancias al norte con la Avenida sin nombre (Postaje de alta tensión), al sud con el lote N°4, al este con el lote N°6 y al oeste con la calle sin nombre, registrado en la Oficina de Derechos Reales en la matrícula N°4.01.1.02.0000571, por parte del Gobierno Autónomo Municipal de Oruror epresentado por Adhemar Wilcarani Morales, en favor de su propietaria Deysi Teodora Lozano Espinozade Bascope, sea en el plazo de 30 días de ejecutoriada la presente resolución, bajo conminatoria de expedirse mandamiento de desapoderamiento.

Esta sentencia es dictada en Oruro, a 02 de febrero de 2022.

Regístrese y Notifíquese.

Fdo.- Abg. Sergio Ángel Arias Santalla.- Juez Público Civil y Comercial 7°.

Ante mí: ILEGIBLE

AUTO DE VISTA

Oruro, 20 de abril de 2022

VISTOS: En grado de apelación Sentencia No. 04/2022 de 2 de febrero de 2022 corriente a fs. 80-83 y vlta., memorial de apelación de fs. 111- 113 y vlta., auto de concesión de fs.116, todos del expediente original, -10 los antecedentes del proceso y;

I.- ANTECEDENTES:

i.1.- De antecedentes se tiene Deysi Teodora Lozano Espinoza por memorial I de fs. 29-31 formula demanda de Reivindicación, complementada a fs. 46-48, y en Audiencia Complementaria la autoridad de primera instancia por Sentencia No.04/2022 de 2 de febrero de 2022 de fs. 80-83 y vlta., en su parte resolutiva determina lo siguiente:

"...FALLA declarando PROBADA la demanda principal de reivindicación de fs. 29 a 31 y complementada por memorial de fs. 46 a 48 de obrados, interpuesta por Deysi Teodora Lozano Espinoza de Bascope por las razones expuestas en el contenido de la resolución, y en su mérito a ello se dispone: 1. La restitución del bien inmueble ubicado dentro de las coordenadas Nor-Este Aledañas a la Av. Circunvalación y Balneario de Capachos, Ex Hacienda Huajara Amachuma, en la Urbanización "Regularización Fraccionamiento Circunvalación Nor Este", zona L-B-2, parcela 2, lote signado con el número 5 del manzano “B”, con una superficie total de 367,13mts2, con colindancias al norte con la Avenida sin nombre (Postaje de alta tensión), al sud con el lote N°4, al este con el lote N°6 y al oeste con la calle sin nombre, registrado en la Oficina de Derechos Reales en la matrícula N°4.01.102.0000571, por porte del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro representado por Adhemar Wilcarani Morales, en favor de su propietaria Deysi Teodora Lozano Espinoza de Bascope, sea en el plazo de 30 días de ejecutoriada la presente resolución, bajo conminatoria de expedirse mandamiento de desapoderamiento…”

I.3.- Notificadas las partes, el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro representado por Adhemar Wilcarani Morales por memorial de fs.111 - 113 y vlta., interpone recurso de apelación, corrido en traslado y sin la contestación por auto de 24 de febrero de 2022 es

concedido el efecto suspensivo ante la Sala Civil de Turno del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, radicando conocimiento en esta Sala Civil Primera conforme al decreto de fecha 4 de marzo de 2022 de fs. 123 del expediente.

II.- ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACION.

II.1. Adhemar Wilcarani Morales en su condición de Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de la ciudad de Oruro, interpone recurso de apelación en contra de la Sentencia N°04/2022, expresando en lo fundamental lo siguiente:

a) Que, mediante demanda de reivindicación de fecha 01 de junio de 2021, la actora pretende tener posesión de una propiedad que está registrado a favor ce Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, donde ya se tiene proyectado una serie de construcciones a favor de todo el Municipio de Oruro, como también se debe tomar en cuenta que la actora debió presentar recurso de apelación en contra de la Sentencia N°28/2017, para que pueda ser una sentencia a su favor y no declarativa como ella menciona en su demanda principal, por lo que, no debería de ser tratada en esta instancia, debería de ser resuelto ya en esa sentencia de la gestión 2017, esto como un antecedente que se arrastra y emite una sentencia ilegal.

b) Que, en fecha 02 de febrero de 2022 se emite Sentencia N°24/2022 que declara Probada la demanda principal de reivindicación, donde se evidencia que la notificación con la demanda principal es totalmente ilegal, puesto que no se notifica de manera personal, ni por cédula, ni por ninguna otra forma de notificación, no cumpliría el objetivo de comunicación, vulnerándose su derecho al debido proceso y la defensa consagrado en la CPE, Art. 115 II., siendo que si no existió una notificación con un acto principal que es la demanda, el Gobierno Municipal de Oruro estarían en un estado de indefensión, por lo que, tiene que ser analizada y valorada en su oportunidad.

c) Que la declaratoria en rebeldía, mediante decreto de 20 de septiembre de 2021, debería de hacerlo mediante auto, puesto que es un actuado muy importante para la legalidad de este proceso, lo cual tampoco se realizó, más al contrario se habría emitido un decreto de mero trámite, y la ley procesal civil indica que debe de declararse rebelde y contumaz a la ley mediante auto, porque un auto cumple ciertos requisitos que fundamentan tal decisión, por lo que, también es otro acto procesal que carece de validez y legalidad, debiendo ser nula, puesto que la notificación tampoco es de manera personal ni mucho menos por cédula, hecho que debe de ser analizado por el juez superior, también se debe de considerar la forma como se notificó con este actuado, puesto que tratándose de una entidad del Estado como es el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro debió de tener esa prioridad de hacerles conocer, vulnerándose su derecho al debido proceso a la defensa y sobre todo a poder acceder a una sentencia justa.

d) Que, se habría llevado a cabo una inspección sin ni siquiera estar presentes como entidad del Estado y se habría desarrollado una audiencia sin el permiso respectivo, puesto que está cercado con leyendas o cómo se ha realizado dicha audiencia, otro actuado que deja en indefensión, vulnerando su derecho al debido proceso, defensa y sobre todo a una justicia transparente, donde se presume que este proceso se hubiera realizado en tiempo récord y sin cumplir con notificaciones de comunicación, por lo que, deberá de ser analizado por el juez a quo para que pueda anular dicha sentencia de primera instancia.

e) Que, una Área Verde está destinado para un fin, en el caso en concreto no les darían ese derecho de por lo menos poder llegar a un acuerdo con la actora, si es que

amerita cumplir el procedimiento de expropiación (Art.108 CC.) ya que este es un instituto o procedimiento mediante el cual el Estado por razones de necesidad o utilidad pública o cuando la propiedad pública no cumpla una función social, priva coactivamente a particular de la titularidad de un bien obligándolo a trasferir del dominio privado dominio público la propiedad sobre el bien, previo cumplimiento de procedimiento especifico y consiguiente pago de una indemnización, pues si amerita el caso se realiza este procedimiento, esta área verde estaría destinada a un fin social, donde se volvió a lesionar su derecho al debido proceso, defensa y sobre todo a una justicia a trasparente, donde no se da por lo menos esa opción de solución solo se actúa de manera unilateral.

f) Que, la Ordenanza Municipal N°115/05 de fecha 16 de septiembre de 2005 ya existe una Ordenanza Municipal con carácter obligatorio donde ordena ARTÍCULO PRIMERO.- Se declara expresamente Prohibido el Asentamiento de Áreas Verdes y de Equipamiento por personas Jurídicas y/o privadas, así como también las afectaciones de Urbanizaciones y loteamientos clandestinos de Áreas Verdes y de Equipamiento, que no estén destinadas para la construcción de viviendas de ningún tipo en las Áreas señaladas que sean de propiedad municipal. Además, que desde el 2005 se habría declarado Área Verde, incluso existe documentación antigua de los años 80, entonces de manera arbitraria no podría venir una persona particular y reclamar un terreno que tiene como antecedente muchos años atrás como así menciona en la propia demanda principal y como también en la Sentencia N°28/2017 de 2 de febrero de 2022.

g) Ahora otro agravio que tiene esta Sentencia, tampoco habría presentado título de propiedad, por lo que, se entendería que el Gobierno Municipal de Oruro no tiene titularidad sobre este terreno, situación que es corroborada por las fotocopias legalizadas del proceso de mejor derecho, lo cual es falso, en la Sentencia N°28/2017 en el punto tampoco se habría valorado de que si está inscrito en Derechos Reales y contando con un Testimonio Original de que son propietario de este terreno por lo que teniendo en su propia mano la misma prueba plasmada en la Sentencia N°28/2017 no ha se habría valorado ello y más bien se les condena a declarar por probada la demanda y la restitución del bien inmueble, siendo un agravio altamente grave ante el Municipio, en vez de dar una solución con el procedimiento administrativo, se limitaría a dar todo lo que pide la actora sin ni siquiera revisar antecedentes, ni el derecho propietario que está plasmado y que es legal, donde también usa la palabra debate puesto que este término no se aplica porque no existió ningún debate, más al contrario se actúa de manera unilateral, es decir, dejándole en total indefensión y sobre todo vulnerando su derecho al debido proceso y la defensa.

h) Que, esta sentencia indica que se habría apreciado en forma integral la prueba para buscar la verdad material de los hechos ocurridos, que no ocurrió, no se habría llegado a la verdad, ni mucho menos se habría valorado el derecho propietario que tiene el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, ni tampoco analizaría que ya es una Área Verde, es decir, que ya está destinado para un fin social

Por lo que, solicita se declare nula la Sentencia, condenándose en costas y costos.

II.2.- Corrido en traslado el recurso de apelación, la demandante no ha contestado.

III.- FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN: El Art. 265.1, II y III del Código Procesal Civil determina que el Auto de Vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación; además que no podrá modificar el contenido de la resolución impugnada en perjuicio de la parte apelante, salvo que

la contraparte hubiere apelado en forma principal o se hubiera adherido; asimismo, prevé que deberá decidir sobre puntos omitidos en la sentencia de primera instancia, aunque no se hubiera solicitado aclaración, complementación o enmienda, siempre que en los agravios se hubiere reclamado pronunciamiento sobre tales agravios.

El Art. 218 de la Ley 439 de forma textual refiere: "I. El auto de vista es el fallo de segunda instancia que deberá cumplir con los requisitos de la sentencia en todo lo que fuere pertinente. II. Este fallo deberá ser: 1. Inadmisible. a. Si se hubiere interpuesto el recurso de apelación después de vencido el término. b. Por falta de expresión de agravios. 2. Confirmatorio.3. Revocatorio total o parcial. 4. Anulatorio o repositorio. III. Si se hubiere otorgado en la sentencia más o menos de lo pedido y hubiere sido reclamado en grado de apelación, el tribunal de alzada deberá fallar en el fondo.", si bien la normativa de referencia en su punto II.1 permite a los tribunales de apelación declarar inadmisible el recurso en dos casos, el primero cuando se habría interpuesto el recurso fuera del plazo establecido por ley y el segundo por falta de expresión de agravios, normativa que en su primer supuestos no merece mayor análisis por su claridad, empero, en caso de ausencia de expresión de agravios, cabe referir que siguiendo el entendimiento esbozado en el punto III.2 y sobre todo en el punto III.3, los tribunales de apelación al momento de analizar el contenido del recurso de apelación, no deben realizar ese examen bajo un enfoque totalmente formalista, solicitando una expresión precisa de normas vulneradas o como debieron ser aplicadas, cual si se tratase de un recurso de casación, actitud que no resulta acorde al actual sistema de administración de justicia, sino por el contrario que simplemente es necesario advertir la expresión de un agravio aunque disperso pero entendible, el cual permite y abre la competencia del Tribunal de segunda instancia para su análisis y consideración, es por ese motivo que únicamente ante una evidente y carente orfandad de agravios, recién es viable declarar la inadmisibilidad del recurso de apelación en aplicación del art. 218 II-1 de la Ley 439, pero en el caso de advertirse o inferirse un agravio, aunque disperso de todo el contexto del recurso, no corresponderá al Tribunal de apelación la aplicación de la citada normativa, debido a que una actitud netamente formalista implicaría desconocer los principios pro homine y pro actione desarrollados en el punto III.1 y la vulneración del principio de impugnación expresado en el tópico en el mismo punto. (A.S. 1247/2017 de 04 de diciembre 2017).

III.1.- A objeto de asumir la decisión de fondo, en instancia de apelación, corresponde considerar los siguientes fundamentos de orden legal y jurisprudencial.

1.- De la necesidad de formular agravios en el recurso de apelación, los recursos de impugnación se encuentran reconocidos por las normas legales positivas y convencionales, sin embargo, un requisito necesario es que estos medios de impugnación deben cumplir con la argumentación de los agravios, así se desprende de las normas invocadas supra cuando expresan que la apelación es previsible cuando la resolución jurisdiccional le causa un agravio a la parte apelante, entendiendo como tal el daño o perjuicio que le ocasiona con la decisión impugnada, cuya carga procesal de fundarla le corresponde a quien la ha incoado, explicando claramente los errores in procedendo o in iudicando, para que el superior jerárquico corrija aquellos errores impugnados si corresponde, empero, lo que queda claro es que debe s existir la expresión de agravios.

2.- Sobre los requisitos de la acción reivindicatoria. El Auto Supremo 673/2014 de 24 de noviembre de 2015, establece los requisitos para interposición de la acción reivindicatoria que refiere lo siguiente:

"lo que esencialmente cuestiona la recurrente es la falta de individualización del inmueble objeto de demanda indicando que el Juez de la causa habría dispuesto la reivindicación de un inmueble que se encuentra en posesión su persona, el cual sería distinto al demandado por los actores, no existiendo coincidencia en las colindancias; sobre el particular debemos indicar que para la procedencia a de la acción reivindicatoria se requiere la concurrencia de los siguientes requisitos: 1) Que, el actor tenga el derecho propietario sobre la cosa cuya reivindicación pretende sin que interese haya estado o no en posesión material de la misma, porque el derecho de propiedad trae aparejada la posesión civil; 2) Que, la cosa esté en poder del demandando como tercero poseedor o detentador; 3) La identificación o singularización de la cosa cuya reivindicación se demanda; lo que en criterio de la recurrente no se habría cumplido con este último requisito."

3.- Sobre el principio de preclusión. El A.S. 212/2016 de 11 de marzo de 2016 sobre la preclusión, sostiene: "Principio de Preclusión.- Concordante con el principio de convalidación tenemos el principio de preclusión también denominado principio de eventualidad que está { basado en la pérdida o extinción de una facultad o potestad procesal encontrando su fundamento en el orden consecutivo del proceso es decir en la especial disposición en que deben desarrollarse los actos procesales. A ese efecto recurrimos al Dr. Pedro J. Barsallo que refiere sobre el principio de preclusión que: "en síntesis la vigencia de este principio en el proceso, hace que el mismo reparte el ejercicio de la actividad de las partes y el tribunal dentro de las fases y periodos de manera que determinados actos procesales deben corresponder necesariamente a determinados momentos fuera de los cuales no pueden ser efectuados y de ejecutarse carecen totalmente de eficacia". De ello se estable que el proceso consta una serie de fases o etapas de las cuales han de realizarse determinados actos por lo que una vez concluida la fase procesal, las partes no pueden realizar dichos actos y de realizarlos carecen de eficacia, surgiendo así una consecuencia negativa traducida en la pérdida o extinción del poder procesal involucrado, pues se entenderá que el principio de preclusión opera para todas las partes."

III.2.- A partir de los preceptos legales, doctrinales, como jurisprudenciales, corresponde ingresar al examen del recurso de apelación.

A objeto de resolver la apelación alternada interpuesta por los demandantes, y respondiendo al principio de congruencia, se tiene lo siguiente:

1.- El recurrente indica que la actora pretende tener posesión de una propiedad que está registrado a favor del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, donde ya se tiene proyectado una serie de construcciones a favor de todo el Municipio de Oruro, como también se debe tomar en cuenta que la actora debió presentar recurso de apelación en contra de la Sentencia No.28/2017, para que pueda ser una sentencia a su favor y no declarativa como ella menciona en su demanda principal, por lo que, no debería de ser tratada en esta instancia, debería de ser resuelto ya en esa sentencia de la gestión 2017, esto como un antecedente que se arrastra y emitiéndose una sentencia ilegal.

Al respecto, a fs. 83 la autoridad a quo en el punto II. en su parte ultima, indica: "...se ha demostrado que el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro actualmente habría procedido al colocado de avisos que indican "Área Verde G.A.M.0", de ahí se tiene que se ha cumplido

con el segundo presupuesto procesal, pues la parte actora ha demostrado haber sido privada de su propiedad por la posesión del demandado".

Ahora bien, conforme cursa la prueba en obrados, se tiene que la Sentencia N°28/2017 resuelve declarando PROBADA la demanda de Mejor Derecho Propietario a favor de Deysi Teodora Lozano Espinoza de Bascope, sobre el mismo bien objeto de litigio, dirigida también contra el G.A.M.O., encontrándose con calidad de cosa juzgada, al presente al tramitar el proceso de Reivindicación Deysi Lozano Espinoza ha presentado la Escritura Publica N°1811/2004 a fs. 3-5 y vita., acompañado con un Folio Real que cursa a fs. 6 debidamente registrado por la oficina de Derechos Reales con Matricula N°4.01.1.02.0000571, evidenciándose de ambas pruebas que su derecho propietario ha sido constituido desde la gestión 2004, a diferencia del G.A.M.O conforme fs. 93 donde data la fecha de 24-06-2014, es decir 10 años después, a mayor abundamiento de las placas fotográficas de fs. 68-69 y vita., resulta un hecho corroborado con las actas de audiencia y la Sentencia, que la misma ha sido colocada con leyendas por parte de la Alcaldía, siendo un hecho evidenciable que la alcaldía pretende hacer ver su posesión, por lo que, lo expresado no constituye propiamente un agravio.

2.- En cuanto a los reclamos del G.A.M.O., indica que en fecha 02 de febrero de 2022 se emite Sentencia N°24/2022 que declara Probada la demanda principal de reivindicación, donde se evidencia que la notificación con la demanda principal sería una notificación totalmente ilegal, puesto que no se notifica de manera personal, ni por cédula, ni por ninguna otra forma de notificación, no cumpliría el objetivo, vulnerándose su derecho al debido proceso y la defensa consagrado en al CPE, en su Art. 115 II.; porque no existiría una notificación con el acto principal que es la demanda, por lo que, al Gobierno Municipal de Oruro se le dejaría en un estado de indefensión, aspecto que tiene que ser analizada y valorada en su oportunidad.

Además que la declaratoria en rebeldía, mediante decreto de 20 de septiembre de 2021, debería de hacerlo mediante auto, puesto que es un actuado muy importante para la legalidad del proceso, que tampoco se realizó; al contrario se habría emitido un decreto de mero trámite, y la ley procesal civil indica que debe de declararse rebelde y contumaz a la ley mediante auto, porque un auto cumple ciertos requisitos que fundamentan tal decisión, es otro acto procesal que carece de validez y legalidad, debiendo ser nula, puesto que la notificación tampoco es de manera personal ni mucho menos por cédula, hecho que debe ser analizado por el juez superior; señala también que se debe de considerar la forma cómo se notificó con ese actuado, puesto que tratándose de una entidad del Estado como es el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, debió de tener esa prioridad de hacerles conocer, vulnerándose su derecho al debido proceso a la defensa y sobre todo a poder acceder a una sentencia justa.

Al respecto, de la revisión de obrados cursa la Citación a fs. 51, donde indica "En Oruro a hrs: 9:47 del día 16/08 de 2021 Cite a: Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, representado por, Adhemar Wilcarani Morales..." encontrándose la citación con el sello de la Dirección de Asuntos Jurídicos GAMO, a partir de ese acto de comunicación, la entidad recurrente durante toda la tramitación de la causa, no ha comparecido ni ha asumido defensa, por lo que, no resulta aceptable reclamar que no se citó personalmente ni por cédula, en el caso se ha citado con la demanda entregando copias en la Dirección de Asunto Jurídicos y ha sido recibido las mismas, de ahí el sello de dicha repartición, consecuentemente, ese acto de

comunicación cumple con la previsión contenida en el Art. 79 del Código Procesal Civil, además se puede sumir que ha cumplido su finalidad conforme establece el Art. 107.I del mismo cuerpo legal que dice: "Son subsanables los actos que no hayan cumplido con los requisitos formales esenciales previstos por ley, siempre y cuando su finalidad se hubiese cumplido.".

En ese mérito incluso es declarado rebelde conforme consta a fs. 53 de obrados por providencia de 20 de septiembre de 2021 conforme manda el Art. 364.I de la Ley N°439, la entidad demandada representada por Adhemar Wilcarani morales en su condición de H. Alcalde Municipal de Oruro; sobre este acápite indicar que no se percibe el perjuicio que se le ocasiona a la entidad demandada, de que la declaratoria de rebeldía sea - por una providencia y no mediante un auto como se reclama, consecuentemente, no puede ser considerada como un acto ilegal como pretende entender la parte recurrente, cuando el acto no ha sido observado oportunamente, máxime cuando se ha notificado nuevamente en la Dirección de Asunto Jurídicos del GAMO., conforme respalda la notificación cursante a fs. 55, donde se encuentra recibido con el sello de dicha Dirección; entonces, resultado ilógico que la institución al presente indique que se encuentra en estado de indefensión y que se le habría vulnerado su derechos al debido proceso y a la defensa, cuando es un hecho evidenciable que se han cumplido con las notificaciones, teniendo la institución pleno conocimiento de los actos procesales.

Conforme el Art. 364.II de la Ley No. 439, indica que todas las actuaciones y resoluciones posteriores a declararse rebeldes, se deben de notificar en estrados, teniendo las partes y los abogados que actúan en el proceso, la carga procesal de asistencia obligatoria al juzgado, es decir, que si correspondía algún reclamo debió habérselo efectuado oportunamente y dentro de un plazo razonable, habida cuenta que las distintas resoluciones no han merecido impugnación de ningún tipo.

3.- En cuanto a que se habría llevado a cabo una inspección judicial sin estar presentes como entidad del Estado y desarrollado una audiencia sin el permiso respectivo, puesto que se encuentra cercado con leyendas de área verde, otro actuado que deja en indefensión, vulnerarla su derecho al debido proceso, defensa y sobre todo a una justicia transparente, donde se presume que este proceso se hubiera realizado en tiempo récord y sin cumplir con notificaciones de comunicación, hechos de deben ser analizados para que se pueda anular la sentencia de primera instancia.

Al respecto, de la revisión de obrados se tiene que la Audiencia de 26 de octubre de 2021 de fs. 59 y vlta., de obrados, ha sido suspendida, la autoridad a quo indica que al no haber comparecido, ni acreditado razón de fuerza mayor, dispuso que en el plazo de 3 días se justifique la razón de la inasistencia del G.A.M.0 actuando conforme el Art. 361.I.II.III de la Ley N°439, suspende la audiencia; posteriormente se ha llevado a cabo dos audiencias, incluso a fs. 67 de obrados, se encuentra la notificación a la institución en la Dirección de Asuntos Jurídicos, de la misma forma se encuentra el sello de dicha repartición, donde se le hizo conocer el Acta de Audiencia de 16-11-2021, teniendo pleno conocimiento del nuevo señalamiento de día y hora de la Audiencia de Inspección Judicial, tampoco se ha pronunciado al respecto, menos asistido, por lo que, no es posible alegar que se causó indefensión.

4.- En cuanto a que es un área verde que está destinado para un fin, y que en el caso no se hubo dado el derecho de por lo menos poder llegar a un acuerdo con la actora si es que

amerita cumplir el procedimiento de expropiación (Art. 108 CC.) que es un instituto o procedimiento mediante el cual el Estado por razones de necesidad o utilidad pública o cuando la propiedad pública no cumpla una función social, priva coactivamente al particular de la titularidad de un bien, obligándolo a trasferir del dominio privado dominio público la propiedad sobre el bien, previo cumplimiento de procedimiento especifico y consiguiente pago de una indemnización, pues si amerita el caso, se realiza ese procedimiento, la área verde estaría destinada a un fin social, donde se volvió a lesionar su derecho al debido proceso, defensa y sobre todo a una justicia a trasparente, donde no se los dio la opción de solución, solo se actúa de manera unilateral.

Que, la Ordenanza Municipal No.115/05 de fecha 16 de septiembre de 2005 ya existe una Ordenanza Municipal con carácter obligatorio donde ordena Art. Primero.- Se declara expresamente Prohibido el Asentamiento de Áreas Verdes y de Equipamiento por personas Jurídicas y/o privadas, así como también las afectaciones de Urbanizaciones y loteamientos clandestinos de Áreas Verdes y de Equipamiento, que no estén destinadas para la construcción de viviendas de ningún tipo en las áreas señaladas que sean de propiedad municipal. Además, que desde el año 2005 se habría declarado área verde, incluso existe documentación antigua de los años 80, entonces, de manera arbitraria no podría venir una persona particular y reclamar un terreno que tiene como antecedente muchos años atrás, como así menciona en la propia demanda principal y como también en la Sentencia No.28/2017 de 2 de febrero de 2022.

A demás de indicar que tampoco habría presentado título de propiedad, y se entendería que el Gobierno Municipal de Oruro no tiene titularidad sobre este terreno, situación que es corroborada por las fotocopias legalizadas del proceso de mejor derecho, lo cual es falso; en la Sentencia No. 28/2017 tampoco se habría valorado si está inscrito en Derechos Reales y contando con un Testimonio Original de que son propietarios de este terreno, por lo que teniendo en su propia mano la misma prueba plasmada en la Sentencia No.28/2017 no se habría valorado ello y más bien se les condena a declarar por probada la demanda y la restitución del bien inmueble, siendo un agravio altamente grave ante el Municipio, en vez de dar una solución con el procedimiento administrativo, se limitaría a dar todo lo que pide la actora, sin revisar antecedentes ni el derecho propietario, que no se habría llegado a la verdad, mucho menos se habría valorado el derecho propietario que tiene el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, ni tampoco analizaría que ya es una área verde, es decir, que está destinado para un fin social.

Al respecto, el Art.265.1, II y III del Código Procesal Civil determina que el Auto de Vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación, en el caso, de obrados se tiene que pese de haber sido debidamente citada la entidad recurrente, y cursando varias notificaciones en obrados con sello original de constancia de recepción perteneciente a Dirección de Asuntos Jurídicos del G.A.M.O., se entiende que se encontraba a derecho, porque se han cumplido con los requisitos formales esenciales previstos por ley, y no ha presentado el recurrente el legajo de pruebas en primera instancia, cuando tenía pleno conocimiento, habiendo consentido tácitamente lo obrado sin promover ningún acto, con el antecedente de que ya ha sido definido el mejor derecho propietario.

Por otra parte, aclarar que la entidad recurrente tiene todo el derecho de tramitar vía administrativa, o por la que corresponda, aquella posibilidad de expropiar el bien inmueble

conforme arguye, por lo que, ese derecho de ninguna manera se encuentra cerrado, consecuentemente, no se podría alegar en sentido de que ni esa posibilidad se le hubiera dado en el presente trámite. Por el principio dispositivo, son las partes que delimitan los alcances de sus pretensiones y son las que aportan pruebas para hacer prevalecer las mismas, con la obviedad de que esto no es una limitante para el Juez pueda promover la producción de la prueba, por el principio de verdad material dentro el marco de las pretensiones de las partes.

Por los fundamentos precedentemente expuestos, corresponde pronunciar la resolución conforme a la previsión contenida en el Art.218 II núm. 2 del Código Procesal Civil.

POR TANTO: Con la fundamentación y razonamientos expuestos a lo largo de la presente resolución la Sala Civil y Comercial de Familia Niñez y Adolescencia No 1 del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, CONFIRMA la Sentencia No. 04/2022 de 2 de febrero de 2022 cursante a fs. 80-83 y vlta., sea conforme a la fundamentación expuesta en la presente resolución. Sin costas ni costos. Sea con noticia de quienes corresponda.

Vocal relator: Hernán Ocaña Marzana.- Juan Carlos Selaya Rojas.

Ante mí: Abg. Víctor Alejandro García Díaz.- Secretario de cámara.

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 142 a 144, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro representado por Adhemar Wilcarani Morales, contra el Auto de Vista N° 246/2022 de 20 de abril, de fs. 132 a 136 vta., pronunciado por la Sala Civil, Comercial de Familia Niñez y Adolescencia Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, en el proceso ordinario de reivindicación seguido por Deysi Teodora Lozano Espinoza de Bascopé contra el ente municipal recurrente, la contestación a fs. 147 y vta., el Auto de concesión de 23 de mayo de 2022, a fs. 151, el Auto Supremo de Admisión N°387/2022-RA de 06 de junio de fs. 156 a 157 vta., todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Deysi Teodora Lozano Espinoza por memorial de fs. 29 a 31, subsanado de fs. 46 a 48, inició proceso ordinario de reivindicación, acción dirigida contra el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, quien una vez citado no respondió a la demanda y fue declarado rebelde por Auto de 20 de septiembre de 2021 a fs. 53; desarrollándose de esta manera el proceso hasta la emisión de la Sentencia N° 04/2022 de 02 de febrero de fs. 80 a 83 vta., en la que el Juez Público Civil y Comercial 7° de la ciudad de Oruro, declaró PROBADA la demanda.

2. Resolución de primera instancia que, al haber sido recurrida en apelación por Adhemar Wilcarani Morales en su calidad de Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, según memorial cursante de fs. 111 a 113 vta., dio lugar a que la Sala Civil, Comercial de Familia Niñez y Adolescencia Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emita el Auto de Vista N° 246/2022 de 20 de abril, de fs. 132 a 136 vta., que CONFIRMÓ la Sentencia Nº 04/2022, bajo el fundamento que en un anterior proceso de mejor derecho propietario iniciado por la actora contra el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, se emitió la Sentencia N° 28/2017 que declaró probada la pretensión sobre el mismo bien objeto de litigio, en el caso presente, la demandante presentó la Escritura Pública N° 1811/2004 de fs. 3

a 5 y vta., registrada bajo la Matrícula N° 4.01.1.02.0000571, evidenciándose que su derecho propietario ha sido constituido desde la gestión 2004, a diferencia del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro que data de 24 de junio de 2014.

Por otra parte, la entidad recurrente tiene el derecho de tramitar vía administrativa, o por la que corresponda, aquella posibilidad de expropiar el bien inmueble conforme arguye, por lo que, ese derecho de ninguna manera se encuentra cerrado, consecuentemente, no se podría alegar en sentido de que ni esa posibilidad se le hubiera dado en el trámite. Por el principio dispositivo, son las partes que delimitan los alcances de sus pretensiones y son las que aportan pruebas para hacer prevalecer las mismas, con la obviedad de que esto no es un limitante para que el juez pueda promover la producción de la prueba, por el principio de verdad material dentro el marco de las pretensiones de las partes.

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación por Adhemar Wilcarani Morales, en su condición de Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, según escrito de fs. 142 a 144, recurso que es objeto de análisis.

CONSIDERANDO II:

DEL CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN

1. Los jueces de instancia no consideraron el contenido del Auto Supremo N° 673/2014, en cuanto a los 3 requisitos para la procedencia de la reivindicación, lo cual no fue cumplido, ya que claramente establece que el derecho de propiedad trae consigo la posesión civil, que no tiene ni el demandante ni la entidad recurrente, tampoco se encuentra en posesión del bien inmueble simplemente se trata de un área verde y un bien municipal de dominio público de uso irrestricto de la comunidad, aspecto que no fue considerado por los jueces de instancia.

2. En las instancias inferiores no se consideró que el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro cuenta con derecho propietario sobre el bien inmueble en litigio que tiene la fuerza probatoria conforme el art. 1287 y 1289 del Código Civil, empero de manera tergiversada refieren sobre la Sentencia N° 28/2017 respecto un mejor derecho propietario sobre el mismo objeto de litis, cuando lo único que se debe tratar en el presente proceso es sobre la reivindicación como tal.

3. El Tribunal de apelación inobservó el contenido de la Ordenanza Municipal N° 115/05 de 16 de septiembre de 2005, limitándose a referir el art. 265 del Código Procesal Civil, olvidándose por completo del principio de verdad material y seguridad jurídica, asimismo, el Auto de Vista solo se limitó a referirse a los agravios previos sin considerar ni referir las pruebas que fueron objeto de cuestionante juntamente con la apelación interpuesta por la entidad recurrente.

Fundamentos por los cuales solicitó la emisión de un Auto de Supremo que case el Auto de Vista impugnado y deje sin efecto la Sentencia.

De la respuesta al recurso de casación.

El recurso de casación fue presentado el 06 de mayo de 2022 y se le notificaron con el Auto de Vista el 21 de abril del mismo año, por lo que dicho recurso se encuentra fuera de plazo debiendo ser rechazado el mismo.

CONSIDERANDO III:

DOCTRINA APLICABLE AL CASO

III.1. De los requisitos de la acción reivindicatoria.

El Auto Supremo N° 332/2018 de 02 de mayo en relación a la acción reivindicatoria indicó: “Respecto a los requisitos para la procedencia de la acción reivindicatoria corresponde citar el contenido del Auto Supremo 193/12 de 6 de septiembre de Sala Liquidadora en ella se señaló lo siguiente: “Luego de la sustanciación de la causa, el A-quo declaró improbada la demanda fundamentando su determinación esencialmente en el hecho de no haberse probado que el lote de terreno que los actores pretenden reivindicar estuviera dentro del lote de terreno amurallado de propiedad de los demandados. Apreciación que fue confirmada por el tribunal de alzada.

En ese marco corresponde precisar que, la acción reivindicatoria, prevista en el artículo 1453 del Código Civil, es una acción de defensa de la propiedad. Al respecto Néstor Jorge Musto, en su obra Derechos Reales, señala que: "la reivindicación es la acción que puede ejercitar el propietario, que no posee contra el poseedor que, frente al propietario, no puede alegar un título jurídico que justifique su posesión". En otras palabras, la acción de reivindicatoria es la que tiene el propietario que no posee frente al poseedor que no es propietario.

La acción reivindicatoria es una acción real, pues nace del derecho de propiedad que tiene este carácter; y está dirigida a obtener el reconocimiento del citado derecho y la restitución de la cosa a su dueño. La acción real de reivindicación, es la que la ley le otorga al propietario de una cosa singular de la que no está en posesión, para que la ejerza contra la persona que está poseyéndola.

Para la procedencia de la referida acción son tres los presupuestos esenciales: 1) el derecho de propiedad de la cosa por parte del actor; 2) la posesión de la cosa por el demandado; y 3) la identificación o singularización de la cosa reivindicada. Consiguientemente la prueba de la acción reivindicatoria debe estar dirigida a demostrar esos tres presupuestos o requisitos, es decir quien demanda la reivindicación de un bien debe demostrar: 1) el derecho de propiedad de quien se pretende dueño; 2) la determinación de la cosa que se pretende reivindicar y; 3) la posesión de la cosa por el demandado.

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

1. Como primer reclamo la entidad recurrente manifiesta que los jueces de instancia no consideraron el contenido del Auto Supremo N° 673/2014, en cuanto a los tres requisitos para la procedencia de la reivindicación, lo cual no fue cumplido, ya que claramente establece que el derecho de propiedad trae consigo la posesión civil, que no tiene el demandante ni la entidad recurrente, tampoco se encuentra en posesión del bien inmueble simplemente se trata de un área verde y un bien municipal de dominio público de uso irrestricto de la comunidad, aspecto que no fue considerado por los jueces de instancia.

Con relación al reclamo corresponde señalar que el art. 1453.I del Código Civil establece que: “El propietario que ha perdido la posesión de una cosa puede reivindicarla de quien la posee o la detenta”, de lo señalado se deduce que la reivindicación al ser una acción real, tiene como objetivo la defensa de la propiedad y la respectiva posesión que emerge de ella, está dirigida contra aquella persona que tenga la posesión de la cosa sin ostentar ningún derecho o título que le faculte para la posesión.

En ese entendido y toda vez que lo que se pretende recuperar con esta acción es la posesión de la cosa, para lo cual sus requisitos de procedencia son los siguientes 1. El derecho de dominio de quien se pretende dueño; 2. La determinación de la cosa que se pretende reivindicar y; 3. La posesión de la cosa por el demandado.

De antecedentes se verifica que la actora, demandó reivindicación por memorial de fs. 29 a 31, subsanado a fs. 46 a 48, de un lote de terreno ubicado la Av. Circunvalación Balneario de Capachos, ex hacienda Huajara Amachuma, en la Urbanización "Regularización Fraccionamiento Circunvalación Nor Este", zona L-B-2, parcela 2, lote N° 5, de la manzana "B", con una superficie de 367,13 m2, adquirido de Anselma Lafuente Callejas de Ramallo según la Escritura Pública N° 1811/2004 de 16 de diciembre, de fs. 4 a 6 vta., registrado en Derechos Reales bajo la Matrícula N° 4.01.1.02.0000571 de 21 de diciembre de 2004, a fs. 6, manifestando que en un anterior proceso de mejor derecho propietario iniciado por la actora contra el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, sobre el mismo objeto en litigio fue favorecida con la Sentencia Nº 28/2017 de 24 de marzo, de fs. 12 a 17 vta., que declaró probada su demanda, sin embargo, la entidad demandada procedió a cercar el mismo con leyendas de "Área Verde" y "Propiedad del G.A.M.O.", desconociendo dicha Sentencia.

El Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, al no contestar la demanda fue declarado rebelde por Auto de 20 de septiembre de 2021 a fs. 53; en ese contexto, se emitió la Sentencia N° 04/2022 de 02 de febrero de fs. 80 a 83 vta., que declaró probada la demanda de reivindicación bajo el argumento que la actora acreditó su derecho propietario mediante la Escritura Pública Nº 1811/2004 de 16 de diciembre, de fs. 3 a 5 vta. registrada en Derechos Reales y las fotocopias legalizadas del proceso de mejor derecho propietario seguido por la actora contra el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro; así también, mediante la inspección judicial realizada en el bien inmueble objeto de litigio, se demostró que la entidad demandada procedió a colocar aviso que indica "Área Verde G.A.M.O.", lo cual demostró que la demandante fue privada de su propiedad por la posesión, cumpliéndose con los presupuestos para que proceda la reivindicación.

La entidad edil, purgando su rebeldía, apeló la Sentencia N° 04/2022 de 02 de febrero, mediante escrito de fs. 111 a 113 vta., manifestando que existe la Ordenanza Municipal N° 115/05 de 16 de septiembre de 2005, de fs. 85 a 87, que declara expresamente prohibido el asentamiento de áreas verdes y de equipamiento por personas jurídicas y/o privadas, en las áreas que sean de propiedad municipal; el terreno desde el 2005 fue declarado área verde, incluso existe documentación antigua de los años 80, tampoco se consideró que el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro tiene su derecho propietario; la Sentencia N° 28/2017 refiere que se acreditó derecho propietario sobre una superficie mayor de terreno (que a criterio suyo constituye en áreas de equipamiento) dentro el cual se encuentra comprendido el lote de terreno en litigio, la Escritura Pública N° 115/2005 registrada bajo la Matrícula N° 4.01.1.01.0042241 de 25 de junio de 2014, acreditó su derecho propietario, no se analizó que ya es una área verde, es decir, que ya está destinado para un fin social.

Por su parte, el Auto de Vista determinó confirmar la Sentencia con el argumento que la demandante presentó la Escritura Pública N° 1811/2004 de fs. 3 a 5 vta., registrado bajo la Matrícula N° 4.01.1.02.0000571, evidenciándose que su derecho propietario ha sido constituido desde la gestión 2004, a diferencia del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro que data de 24 de junio de 2014, así también se cumplió con los requisitos para acoger

la pretensión de la actora; la entidad recurrente tiene el derecho de tramitar vía administrativa, o por la que corresponda, aquella posibilidad de expropiar el bien inmueble conforme arguye.

De los antecedentes previamente descritos, es necesario hacer mención que la acción reivindicatoria prevista en el art. 1453 del Código Civil, es una acción real de defensa del derecho a la propiedad, dirigida a obtener la restitución de la cosa a su dueño por parte de un tercero que no es propietario; en ese entendido, para su procedencia, requiere de la concurrencia de tres presupuestos esenciales: 1) El derecho de dominio de quien se pretende dueño. 2) La determinación de la cosa que se pretende reivindicar. 3) La posesión de la cosa por el demandado.

Entonces, con la finalidad de verificar en el caso de autos si cumplieron o no con los requisitos de procedencia de dicha acción, corresponde realizar las siguientes precisiones:

La demandante para la estimación de su pretensión de reivindicar su bien inmueble, presentó la Escritura Pública N°1811/2004 de fs. 3 a 5 vta., registrada en Derechos Reales bajo la Matrícula N° 4.01.1.02.0000571, a fs. 6, de 21 de diciembre de 2004, teniendo antecedente dominial la Ptda. 943 del libro de Propiedades la Capital que corresponde a la propiedad de la familia Lafuente, Títulos Ejecutoriales expedidos el Consejo Nacional Reforma bajo la Resolución Supremo N° 163332, relacionada la Ptda. N° 288 libro de Propiedades Rústicas 1974 y la Ptda. N° 292 del libro de Propiedades Cercado 1990.

Así también, cursa en obrados, la Sentencia N° 28/2017 declarativa de mejor derecho propietario a favor de la actora sobre el inmueble objeto de litis en un anterior proceso de mejor derecho propietario incoado por la actora contra el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro; a su vez mediante inspección judicial, se corroboró la ubicación del bien inmueble; también, se observa que la entidad edil colocó avisos de "Área Verde G.A.M.O".

Dado que el reclamo principal de fondo trata sobre la reivindicación de derecho propietario del lote pretendido por la actora alegando tener derecho propietario registrado en Derechos Reales, contrario a lo manifestado el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, sostiene contar con derecho propietario suficiente registrado en Derechos Reales, debemos recurrir a la Sentencia N° 28/2017 de 24 de marzo, cursante de fs. 12 a 17 vta., dictada en un anterior proceso de mejor derecho propietario iniciado por la actora contra el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, sobre el mismo terreno, en el que, el Juez de ese proceso estableció el antecedente dominial más antiguo para la declaratoria de mejor derecho propietario, tomando en cuenta la tradición registral de los títulos de la actora que adquirió el lote mediante Escritura Pública N° 1811/2004 de 16 de diciembre, registrada bajo la Matrícula N° 4.01.1.02.0000515, teniendo su antecedente dominial en la Ptda. 943 del libro de Propiedades de la Capital de 1992; en cambio, el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro su derecho propietario resida sobre una superficie mayor de terreno (que a criterio suyo constituye un área de equipamiento), con Escritura Pública N° 131/2014 de 26 de junio, emergente de la Ordenanza Municipal N° 115/2005 que constituye un primer registro registrado bajo la Matricula N° 4.01.1.01.0042241 de 25 de junio de 2014; estableciendo la Sentencia N° 28/2017 que el derecho del particular es mejor que de la entidad demandada; determinación que hubo adquirido calidad de cosa juzgada y que no está en cuestionamiento en este proceso.

Ahora bien, considerando la Sentencia N° 28/2017 de 24 de marzo con calidad de cosa juzgada, resulta impertinente que el municipio de Oruro exprese que el terreno pretendido en restitución sea área verde y bien de dominio público, porque esa situación de

titularidad se definió en el proceso citado, declarando mejor derecho del particular, ya que dichas posturas deberían hacerse valer en aquella causa y no pretender ingresar en un nuevo debate del derecho propietario que no corresponde por la calidad de cosa juzgada que se tiene sobre aquella Sentencia.

En relación al reclamo que no se consideró el contenido del Auto Supremo N° 673/2014, en cuanto a los tres requisitos para la procedencia de la reivindicación, y que la posesión civil no la tiene la demandante ni la entidad recurrente, tampoco se encuentra en posesión del bien inmueble simplemente se trata de un área verde y un bien municipal de dominio público de uso irrestricto de la comunidad. En el presente caso los jueces de instancia determinaron que se tiene acreditado el derecho propietario de la actora mediante la Escritura Pública N° 1811/2004 de 16 de diciembre registrada bajo la Matrícula N° 4.01.1.02.0000515, sobre terreno motivo del proceso; asimismo, se debe considerar que para la procedencia de la acción de reivindicación, no necesariamente quien pretende la reivindicación debe estar en posesión corporal o natural del bien, habida cuenta que tiene la posesión civil que está integrada por sus elementos corpus y ánimus; de ahí que, en virtud precisamente a dicha posesión civil de la cual goza todo titular de un derecho propietario, no es necesario acreditar haber estado en posesión corporal del bien inmueble que pretende reivindicar, por lo que el hecho que la demandante haya estado o no en posesión corporal, no afecta el fondo de la controversia, pues como propietaria del bien inmueble en litigio y tener documentación que respalda dicho derecho propietario, la demandante cuenta con la posesión civil para reclamar la restitución del predio.

Por otro lado, se cumplió con lo establecido en el art. 1453 del Código Civil, ya que se demostró la concurrencia de la acción de reivindicación, es decir el derecho de dominio se demostró mediante la Escritura Pública N° 1811/2004 de 16 de diciembre registrado bajo la Matrícula N° 4.01.1.02.0000515; la determinación de la cosa fue corroborada mediante la inspección judicial y las pruebas de cargo y descargo presentadas en el proceso y la posesión de la cosa que se tiene por la institución demandada, ya que procedió al colocado del aviso que indicaría "Área Verde G.A.M.O.", lo cual demostró que la demandante fue privada de su propiedad, extremos que hacen entrever la procedencia de la reivindicación, motivo que llevó al Juez de primera instancia a acoger la pretensión de reivindicación, criterio jurisdiccional compartido por el Auto de Vista al confirmar la Sentencia, contrario a lo vertido por la entidad recurrente, de lo que este reclamo deviene en infundado.

2. En este punto la entidad edil manifiesta que en las instancias inferiores no se consideró que el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro cuenta con derecho propietario sobre el bien inmueble en litigio que tiene la fuerza probatoria conforme el art. 1287 y 1289 del Código Civil, empero de manera tergiversada refieren sobre la Sentencia N° 28/2017 respecto un mejor derecho propietario sobre el mismo objeto de litis, cuando lo único que se debe tratar en el presente proceso es sobre la reivindicación como tal.

Respecto a este reclamo, en el cuaderno procesal se tiene copia de la Sentencia N° 28/2017 dictada en un anterior proceso de mejor derecho propietario iniciado por la actora contra el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, en el que se determinó que el derecho propietario de la actora, acreditado por la Escritura Pública N° 1811/2004 de 16 de diciembre registrada bajo la Matrícula N° 4.01.1.02.0000515, cuyo antecedente dominial se remonta en la Ptda. 943 del libro de Propiedades de la Capital de 1992, y a la Ptda. N° 288 del libro de Propiedades Rústicas de 1974 y a la Ptda. Nº 292 del libro de Propiedades Cercado de

1990; tiene preferencia y prevalencia sobre el derecho propietario del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, que presentó la Escritura Pública N° 131/2014 de 26 de junio, emergente de la Ordenanza Municipal N° 115/2005, que constituye un primer registro en derechos reales bajo la Matrícula N° 4.01.1.01.0042241 de 25 de junio de 2014, ya que se consideró que la actora tenía una secuencia registral lógica teniendo su antecedente dominial en la Ptda. 943 del libro de Propiedades de la Capital de 1992; habiendo sido responsabilidad del ente municipal el de acudir a los recursos que la norma civil le otorgaba para hacer prevalecer su derecho, sí correspondía, sin embargo, se evidencia la decidia del recurrente cuando la sentencia alcanzó la calidad de cosa juzgada recién reclamar esta situación que, lógicamente, no es apreciable.

El Tribunal de alzada, en su decisión consideró: "Ahora bien, conforme cursa la prueba en obrados, se tiene que la Sentencia No.28/2017 resuelve declarando PROBADA la demanda de Mejor Derecho Propietario a favor de Deysi Teodora Lozano Espinoza de Bascope, sobre el mismo bien objeto de litigio, dirigida también contra el G.A.M.O., encontrándose con calidad de cosa juzgada, al presente al tramitar el proceso de Reivindicación Deysi Lozano Espinoza ha presentado la Escritura Publica No.1811/2004 a fs. 3-5 y vita.. acompañado con un Follo Real que cursa a fs. 6 debidamente registrado por la oficina de Derechos Reales con Matricula No.4.01.1.02.0000571, evidenciándose de ambas pruebas que su derecho propietario ha sido constituido desde la gestión 2004, a diferencia del G.A.M.O conforme fs. 93 donde data la fecha de 24-06-2014, es decir 10 años después, a mayor abundamiento de las placas fotográficas de fs. 68-69 y vta., resulta un hecho corroborado con las actas de audiencia y la Sentencia, que la misma ha sido colocada con leyendas por parte de la Alcaldía, siendo un hecho evidenciable que la alcaldía pretende hacer ver su posesión, por lo que, lo expresado no constituye propiamente un agravio".

De lo que se infiere, en el caso de autos tanto la actora como el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro alegaron tener derecho propietario sobre el inmueble objeto de litis, ante tal circunstancia el Tribunal de alzada evidenciando que en un anterior proceso de mejor derecho propietario se emitió la Sentencia N° 28/2017 en favor de la actora al considerar que el registro de sus títulos son de data más antigua, como consecuencia de aquello se dio por acreditado el derecho propietario de la demandante, como también se ha constatado la ubicación del bien inmueble del objeto de la litis y que la misma fue privada de su posesión porque la entidad recurrente procedió al colocado de avisos de "Área Verde G.A.M.O", por lo que el Ad quem determinó que se cumplió con los presupuestos procesales para la procedencia de la reivindicación del bien inmueble objeto de litis.

De lo expuesto, sobre que los jueces de instancia no consideraron que el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro cuenta con derecho propietario sobre el bien inmueble en litigio que tiene la fuerza probatoria conforme el art. 1287 y 1289 del Código Civil, empero de manera tergiversada refieren sobre la Sentencia N° 28/2017 respecto un mejor derecho propietario sobre el mismo objeto de litis, cuando lo único que se debe tratar en el presente proceso es sobre la reivindicación, como tal, es un agravio que carece de sustento, porque en el caso que nos ocupa, los presupuestos descritos para la procedencia de la reivindicación pretendida por la actora exige esencialmente una actividad probatoria encaminada a establecer la titularidad de quién tiene mejor derecho propietario, ello acompañado de una previa identificación del predio reclamado de manera indubitable y certera, situación que importa que la persona contra quien fuere interpuesta esta acción asuma una conducta probatoria orientada a desvirtuar dichos presupuestos. En el caso presente, la carga

probatoria fue suficiente, toda vez que los jueces de instancia para acoger la pretensión de la demandante tomaron en cuenta la Sentencia N° 28/2017, emitida en un anterior proceso, en la que se definió que quien tiene mejor derecho propietario es la actora, situación que sirvió como base para evidenciar que se cumplió con lo establecido en el art. 1453 del Código Civil.

3. Por último, refirió que el Tribunal de apelación inobservó el contenido de la Ordenanza Municipal N° 115/05 de 16 de septiembre, limitándose a referir el art. 265 del Código Procesal Civil, olvidándose por completo del principio de verdad material y seguridad jurídica, asimismo, el Auto de vista solo se limitó a referirse a los agravios previos sin considerar ni referir las pruebas que fueron objeto de cuestionante juntamente con la apelación interpuesta por la entidad recurrente.

La Ordenanza Municipal N° 115/05 de 16 de septiembre sustentó sus alcances en base a contar con una normativa que prohíba el asentamiento clandestino y loteamientos de Áreas Verdes y de Equipamiento de Propiedad municipal de acuerdo al Art. 128, 129, 130 y 135 de la Ley 2028 de Municipalidades, instruyendo al ejecutivo Municipal proceder a inscripción definitiva a nombre del Gobierno Municipal de Oruro, ante Derechos Reales de un lote de terreno de 4.801,81 m2 de superficie, ubicado en la Av. Circunvalación entre Prolongación Campo Jordán G. Reynolds, zona Norte de la ciudad, en base a ello el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, materializó la Escritura Pública N° 131/2014 y su correspondiente inscripción en Derechos Reales, no obstante a ello la Sentencia N° 28/2017 de un anterior proceso determinó que el mejor derecho propietario corresponde a la actora, resolución que al no ser impugnada adquirió calidad de cosa juzgada, en consecuencia, la Ordenanza Municipal N° 115/05 no es aplicable en el caso presente, ya que en el anterior proceso se demostró que el derecho propietario de la demandante es más antiguo que del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, situación que acredita de manera eficaz la hipótesis de la actora y a consecuencia de ello hace viable su pretensión.

Ahora bien, cuando el ente recurrente señala que el bien inmueble en disputa es un bien de propiedad del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, olvidando que es precisamente en ese proceso se resolvió la disputa por la propiedad y que la alegación de la Ordenanza debió ser aportada de manera responsable con la prueba pertinente para acreditar su derecho propietario constituyéndose al presente en una propiedad privada.

Asimismo, de manera genérica la entidad recurrente indica que se dejó de lado el principio de verdad material y seguridad jurídica, pero no demuestra de manera puntual en qué consiste el error, no se expresa qué disposición legal fue infringida por el Tribunal de alzada, menos se explica cómo o de qué manera afecta a los intereses de la entidad demandante la supuesta transgresión en la que se incurre en segunda instancia, no existe una precisión en indicar cuál la norma jurídica mal utilizada o mal aplicada en la decisión, por lo que este Tribunal no puede enmendar los errores sustantivos o sustanciales del Ad quem, si no se conoce cuáles fueron estos, deviniendo por infundado este reclamo.

Por consiguiente, corresponde dictar resolución conforme manda el art. 220.II del Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42.I num. 1) de la Ley Nº 025 del Órgano Judicial y en aplicación a lo previsto en el art. 220.II del Código Procesal Civil, declara INFUNDADO el recurso de casación cursante de fs. 142 a 144, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro mediante su representante Adhemar Wilcarani

Morales contra el Auto de Vista N° 246/2022 de 20 de abril, cursante de fs. 132 a 136 vta., pronunciado por la Sala Civil, Comercial de Familia Niñez y Adolescencia Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro. Sin costas y costos, por ser entidad estatal.

Relator: Magistrado Marco Ernesto Jaimes Molina.

Regístrese, comuníquese y devuélvase

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 01 de agosto de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

537

José Luis Jiménez Soria c/ Gloria Balcázar Bravo y Otro
División y Partición y Otros
Distrito: Santa cruz

SENTENCIA

Dentro del proceso por división y partición, acción reivindicatoria, desocupación y entrega de una parte del inmueble más pago de daños y perjuicios, seguido por José Luis Jiménez Soria, representado legalmente por Adrián Jiménez, contra Gloria Balcázar Bravo y Rubén Rivero.

VISTOS: La demanda ordinaria sobre DIVISON Y PARTICION, ACCION REIVINDICATORIA, DESOCUPACION Y ENTREGA DE UNA PARTE DEL INMUEBLE, MAS PAGO DE DAÑOS, PERJUICIOS Y LUCRO CESANTE, interpuesta por el Sr. ADRIANJIMENEZ DIAZ en representación legal de JOSELUIS JIMENEZ SORIA, la misma que cursa de fs. 104 a 109 de obrados, la contestación y demanda reconvencional interpuesta por la Sra. GLORIA BALCAZAR BRAVO mediante el memorial saliente de fs. 225 a 233 y vlta., de obrados, y la contestación y demanda reconvencional interpuesta por el Sr. RUBEN RIVERO mediante el memorial saliente de fs. 335 a 345 y Vlta., de obrados, los datos del proceso, y:Esta sentencia es dictada en Oruro, a 02 de febrero de 2022.

I. CONSIDERANDO

ANTECEDENTES

I.1.- La demanda ordinaria sobre DIVISON Y PARTICION, ACCION REIVINDICATORIA, DESOCUPACION Y ENTREGA DE UNA PARTE DEL INMUEBLE, MAS PAGO DE DAÑOS, PERJUICIOS Y LUCRO CESANTE, interpuesta por el Sr. ADRIAN JIMENEZ DIAZ en representación legal de JOSE LUIS JIMENEZ SORIA, la misma que se sustenta en los siguientes hechos: I.- Que a partir del derecho propietario que tenían los

señores Gloria Balcázar Bravo y Roberto Comboni, sobre un lote de terreno ubicado en la zona de Los Pozos, Mza. 279 con una superficie de 474.00 mts2, el mismo que por su ubicación estratégica, zona comercial y alta accesibilidad hacia viable pensar en un emprendimiento o proyecto que permita aprovechar mejor el terreno, de esa manera es que se acercan a mi persona la Sra. Gloria Balcázar Bravo y Roberto Comboni (dueño de la empresa Comboni), para que como ingeniero civil y dueño de la empresa C3S ASOCIADOS S.R.L., mi mandante pudiese encarar un importante proyecto, dándose inicio a un emprendimiento o proyecto económicamente viable llamado edificio San Andrés cuya fuente de financiamiento para su construcción fue captada mediante acciones emitidas por la empresa constructora Comboni en la bolsa de valores de Santa Cruz y mediante contrato para la construcción de tres edificios uno en La Paz, el otro en Cochabamba y el edificio San Andrés en Santa Cruz. 2.- El uso discrecional de los fondos captados en dicha bolsa dieron pie a que se suscriba una Sociedad Accidental con inversión adicional de c3s Asociados S.R.L., concluir la obra gruesa del edificio San Andrés a partir de la obra gruesa en planta baja, consistente en un edificio de 7 plantas que conste de 19 departamentos, 12 garajes y 2 tiendas comerciales a la calle. Para tal objeto y luego de varias reuniones de bosquejos de proyectos, conversaciones y elaboración de bosquejos de proyectos constructivo, se arribó a un acuerdo de constituir la sociedad accidental que contenía actos jurídicos traslativos de la propiedad del inmueble asentado en Escritura Publica No. 168 de fecha 10 de mayo de 1995, protocolizada por ante Notaria de Fe Publica No. 42, a cargo del Dr. Mario Jordán Aguilera. Esta sociedad fue constituida con el único fin de concluir la obra gruesa del Edificio SAN ANDRES, y conseguir el financiamiento conjunto para la obra del mismo. Esta participación nuestra fue ejecutada primero con la conclusión nuestra de la obra gruesa de 7 plantas y proyectos sanitarios y eléctricos y segundo como garantía de su inversión con la transferencia y consolidación en Derechos Reales, sobre el derecho propietario del terreno y edificio, del cual a mi padre y mandante como socio le corresponde y está registrado el 32.14% de propiedad del terreno y el 37.31% del edificio de acuerdo al propio contrato de sociedad accidental. 3.- El uso discrecional y abusivo, así como la aparición de acreedores, a partir de créditos que hubiese sacado uno de los socios Roberto Comboni, quien sin la autorización de los otros socios hubiese otorgado en calidad de garantía hipotecaria todo el edificio San Andrés por un crédito de varios millones de dólares y que ante el incumplimiento cíe pagos, y especialmente la quiebra de la bolsa de valores de Santa Cruz, los tenedores de las acciones que tenían como garantía el edificio iniciaron el proceso civil de ejecución del inmueble. Ante tal efecto yo interpongo un proceso civil de reconocimiento de mis derechos y los de mi empresa sobre el mencionado edificio, en el que además se excluya de la ejecución judicial mi parte del terreno y construcción, lo que motivó que la prosecución de obras civiles del edificio se paralice. 4.- Empero, el acto desleal y cobarde de Roberto Comboni que lo lleva hasta la cárcel, ante la demanda de la pluralidad de acreedores que había engañado, no es el único agravio que recibo, toda vez que la otra socia Sra. Gloria Balcázar, quien aprovechando la paralización de obras que estaban terminadas en toda la obra bruta (que era el compromiso asumido de mi empresa) y parcialmente la obra fina, por los juicios de ejecución y reconocimiento judicial de partición societaria del 32.14% del terreno y 37.31% de la construcción, aprovecha para usar inicialmente un depósito que se encontraba al fondo de la construcción, dándole el uso para el cual había sido construido, pero luego de meses después hábilmente se traslada a vivir a ese depósito, para luego usufructuar de todo el edificio, dar en alquiler departamentos, alquilar las tiendas comerciales, como finalmente alquilar los garajes, tanto para vehículos como para los carritos de vendedores ambulantes

del mercado Los Pozos, lo que decanta en que uno de los socios disponía y gozaba arbitrariamente de un bien tiene hasta hoy un régimen de copropiedad en lo proindiviso, lo que me ha generado una serie de daños y perjuicios irreparables, primero porque una inversión importante y el capital de mi empresa fue destinado a una obra que por el mal uso y manejo de mis socios fue paralizada y segundo porque nunca pude recuperarla inversión de mi mandante, menos generar ganancias ni créditos del bien de su propiedad, habiéndole por el contrario en todo momento cercenado la posibilidad de que use, goce y disfrute del edificio en la parte que le corresponde, pero peor aún desde 1999 hasta la fecha viene cargando un rosario de procesos judiciales para conseguir la materialización del porcentaje del cual es propietario mi mandante, poder ejercer su derecho conforme reconoce la Constitución Política del Estado, en sus arts. 56 y 57, como la Convención Interamericana de Derechos Humanos Art. 21, habiendo restringido mis derechos causando agravios en 15 años de litigio, en los que a pesar de tener Sentencia Ejecutoriada a mi favor, no logro que se haga justicia. 5.- Del relato anterior resaltar que mi mandante al ver la tozudez y mala fe de sus "socios", tuvo que iniciar un proceso ordinario de reconocimiento del derecho propietario del terreno y construcción, el mismo que fue reconocido mediante Sentencia de fecha 3 de noviembre de 2009, pronunciada por el Juzgado Segundo de Partido en Materia Civil y Comercial de la Capital y que al haber sido ejecutoriada tiene autoridad de cosa juzgada con sus atributos de irrevocabilidad e inmutabilidad. 6.- Pero los perjuicios y engaños no habían llegado a un límite de manera que a más de haber mal manejado la sociedad e incumplido con sus compromisos Gloria Balcázar y Roberto Comboni realizan actos de disposición del edificio vendiendo inclusive sus porcentajes a una tercera persona, el Sr. Rubén Rivero (que documentalmente es el propietario del 67.86% del terreno) quien ahora figura como el nuevo dueño y copropietario del inmueble junto con mi mandante. Resulta que este señor es la pareja de la hermana de Gloria Balcázar Bravo a pesar de haber cosa juzgada que reconoce mi derecho propietario inscrito en el registro de derechos reales en fecha 31 de enero de 2011 en la partida No. 7.01.1.99.0001374 vigente, así como 'inscrita la sentencia de un interdicto de adquirir posesión (que me da posesión de judicial y el cual fue seguido conjuntamente con Rubén Rivero), en fecha 02 de diciembre de 2013, no le da la gana de entregarme o hacerme participe de mi propiedad. Es así que inclusive me niega el ingreso al edificio, cercenado mis derechos y de la manera más abusiva disponiendo y administrando el uso del edificio junto con Gloria Balcázar. 7.- El edificio a la fecha se encuentra ocupado en sus tiendas a la calle, por inquilinos y al menos una decena de departamentos por terceras personas, además el garaje sirve como depósitos de decenas de carros ambulantes de personas que pagan por día el garaje, cuyos réditos, ganancias y alquileres solo han beneficiado a Gloria Balcázar durante más de 15 años y ahora también a Rubén Rivero a pesar de que el documento de sociedad accidental aún se encuentra en vigencia pues la cláusula sexta refiere a que "..esta sociedad tendrá vigencia hasta la venta total del edificio y distribuidas las correspondientes utilidades. Es así que a la fecha el documento tiene plena vigencia y mi empresa tiene su derecho reservado para la construcción y conclusión del mismo, de manera que se desvirtúa cualquier interpretación sesgada de los otros socios. 8.- El reconocimiento del derecho propietario de mi mandante del 32.14% como del 37.31% de la construcción del Edificio San Andrés, a través de la sentencia de fecha 3 de noviembre de 2009, carecería de sentido en los términos de tutela judicial efectiva, si acaso no se dispone la división del inmueble y su entrega a mi mandante como propietario de la porción que le corresponde, por lo que hace uso de la acción reivindicatoria ya que la posesión que se ostenta sobre su parte queda sin justificación legal, constituyéndose en una posesión indebida sin título ni amparo de la ley;

accionando la reivindicación en los términos como está regulada el Art. 1453 del Código Civil, pues esta acción está conectada con el Art. 105 del Código Civil, como acción pura del propietario, para el ejercicio de las facultades de uso, disfrute y disposición siendo así que se comporta como la acción que tutela el ejercicio del propietario que no posee contra el poseedor que no es propietario ni titular de un derecho que justifique la posesión frente al propietario. Esta situación que debe ser resuelta por la autoridad judicial mediante el presente proceso ordinario de división y partición del terreno y construcción, así como pago y devolución de todo el dinero de que durante más de 17 años fue ilegalmente recibido, administrado y acumulado por los propietarios del porcentaje restante al mío, que son Gloria Balcázar y Rubén Rivero de manera que reconocido judicialmente y demostrado que está el derecho propietario se realice, la división del inmueble conforme a lo estipulado en la sentencia de fecha 3 de noviembre de 2009 se proceda a la acción reivindicatoria, desocupación y entrega de la parte del inmueble, como el pago de daños, perjuicios y lucro cesante obtenidos por los años de uso y goce exclusivo de un bien hasta hoy común por parte de Gloria Balcázar y Rubén Rivero"... sic.

En conclusión, el demandante pide se declare probada la demanda principal con costas, de manera que se le entregue el 32.14% de propiedad del terreno, como el 37.31% de la construcción del edificio, luego se determine la reivindicación, desocupación para los ilegales poseedores, entrega de la parte del edificio y finalmente se determine el pago de daños y perjuicios, como el lucro cesante a liquidarse en ejecución de sentencia.

I.2.-Que, al ser legalmente citada la demandada GLORIA BALCAZAR BRAVO, se apersona y presenta el memorial de fecha 12 de marzo de 2018 saliente de fs. 225 a 233 y vuelta de obrados, mediante el cual contesta la demanda y reconviene bajo los siguientes términos: "Me he permitido analizar todos los documentos que pretenden respaldar la pretensión de los actores y he intentado darle luces de los hechos acontecidos en el pasado y que demuestran sin lugar a dudas que ni el señor José Luis Jiménez Soria ni la sociedad C3S y ASOCIADOS S.R.L., tienen algún derecho legítimo sobre el inmueble que motiva la Litis y que tiene calidad de bien ganancial, reconocido por la juez competente de familia en el año 2008, es decir 8 años después de la atípica sociedad accidental quede nula y sin valor legal y que las imaginarias controversias, falsedades y manipulaciones informáticas que intentan imponer tanto José Luis Jiménez Soria como la inhábil sociedad "C3S y ASOCIADOS S.R.L.", son solo eso, un concurso de delitos que deben ser desenmascarados, investigados y sancionados por autoridad competente, accesoriamente se debe sanear el folio real correspondiente al inmueble y excluir al señor José Luis Jiménez Soria por la sencilla razón que su nombre no se encuentra en el titulo original, es decir en la Escritura Pública No. 305/94 de 20 de septiembre de 1994, otorgada por ante la Notaria de Fe Publica No. 42. Cuando una persona natural o jurídica pide la división y partición de un inmueble, primero debe tener derecho propietario legitimo sobre el bien a dividir lo cual no acontece en el caso que nos ocupa, donde demostraremos la falsedad de la titularidad del fraudulento derecho de José Luis Jiménez Soria y de la sociedad "C3S y ASOCIADOS S.R.L."

En lo que respecta a la reivindicación, misma que no es viable porque los actores mencionados en la demanda, en primer lugar, no tienen título legítimo y en segundo lugar porque nunca estuvieron en posesión real del inmueble extremo que ellos mismos lo afirman tanto en la demanda principal como en la demanda de interdicto de adquirir la posesión, a confesión de parte relevo pruebas, ya que no basta pretender demostrar un derecho sino

también es requisito ineludible haber ostentado la posesión del bien para pedir su reivindicación.

Cuando hablan de daños, perjuicios y lucro cesante demuestran su intencionalidad de lucrar de los bienes ajenos, porque no me pueden exigir nada sin tener derecho propietario y lo más interesante es que ni siquiera se animan a cuantificar el daño que supuestamente mi persona les hubiera causado. Afirmo una vez más que la presencia del señor José Luis Jiménez Soria en el Asiento A-1 es fruto de una falsedad y/o manipulación informática, también ratifico que los documentos que dan origen al testimonio de Derechos Reales cursantes a fs. 9 y 10 (que no se encuentran en el folio real) han sido fraguados porque yo nunca firme ese contrato privado de venta, mismo que también adolece de falta de consentimiento de la esposa del otro supuesto vendedor y de lesión enorme. De esta forma contesto la demanda y la niego rotundamente, debiendo su autoridad declararla IMPROBADA".

RECONVIENE: Por lo expuesto y sin necesidad de entrar en otras consideraciones legales... RECONVENGO mediante una ACCION NEGATORIA Y NULIDAD DE CONTRATOS, pidiendo a su autoridad que previo el cumplimiento del procedimiento ordinario y valorada la prueba preconstituida y la que produciremos en el fututo declare PROBADA la presente reconvención...sic.

I.3.- Que, al ser legalmente citado el demandado RUBEN RIVERO, se apersona y presenta el memorial de fecha 03 de agosto de 2018 saliente de fs. 335 a 345 y vuelta de obrados, mediante el cual contesta la demanda y reconviene bajo los siguientes términos: "El derecho propietario del señor José Luis Jiménez Soria registrado en el Asiento A-1 y luego en los sucesivos asientos es producto de una falsedad o de una manipulación informática que deberá ser investigada por el Ministerio Publico, ya que su nombre no se encuentra en la Escritura Publica No. 305/94 y al menos la señora Gloria Balcázar Bravo ha declarado no haberle vendido nada al demandante, aseveración que es cierta, ya que su porcentaje del 35.74% me fue transferido en el año 2010 y por ende no podría haberlo hecho con anterioridad en favor del señor José Luis Jiménez Soria. Es necesario precisar que el negocio que pactaron mediante la Escritura Publica No. 168/95 se inició el 10 de mayo de 1995 y concluyo en fecha 25 de enero de 2000 con la Escritura Publica 43/2000 que adjudica judicialmente el inmueble en favor de 35 acreedores de la atípica sociedad accidental y a partir de ahí, todos los socios perdieron sus aportes sin lugar a reclamo alguno, además se cancelaron todas las restricciones y preventivas que pesaban sobre el inmueble, mismas que ya no soy oponibles a terceros.

Posteriormente, en el año 2008 una Juez de Familia reconoce el derecho de mi vendedora Gloria Balcázar Bravo en calidad de bienes gananciales y anula el derecho de los adjudicatarios, derecho que de ninguna manera puede ser alcanzado por el negocio pactado mediante la Escritura Publica No. 168/95, atípica sociedad accidental que murió, repito el 25 de enero de 2000

RECONVIENE: Por lo expuesto y sin necesidad de entrar en otras consideraciones legales... RECONVENGO mediante una ACCION NEGATORIA, MEJOR DERECHO PROPIETARIO Y NULIDAD DE ASIENTOS, pidiendo a su autoridad que previo el cumplimiento del procedimiento ordinario y valorada la prueba preconstituida y la que produciremos en el fututo declare PROBADA la presente reconvención... sic.

I.4.- Que, en la tramitación del presente proceso se han observado las prescripciones y plazos que estipulan nuestro ordenamiento jurídico.

II. CONSIDERANDO

II.1. DE LA PRUEBA

Una vez abierto el periodo probatorio en juicio, LA PARTE DEMANDANTE Y RECONVENIDAJOSELUIS JIMENEZ SORIA propone como pruebas las siguientes: (1) DOCUMENTALES desde fs. 1 a 103 de obrados (ofrecidas junto con la demanda principal). (1) DOCUMENTALES desde fs. 245 a 294 de obrados (ofrecidas junto con la Contestación de la demanda reconvencional de Gloria Balcázar Bravo), (1) DOCUMENTALES desde fs. 353 a 397 de obrados (ofrecidas junto con la Contestación de la demanda reconvencional de Rubén Rivero).

LA PARTE DEMANDADA Y RECONVENCIONISTA GLORIA BALCAZAR BRAVO propone como pruebas las siguientes: (1) DOCUMENTALES desde fs. 150 a 224 de obrados (ofrecidas junto con la contestación y demanda reconvencional). (2) PRUEBA POR INFORME (ofrecida en el otrosí 2do. del memorial de contestación y demanda reconvencional). (3) CONFESION PROVOCADA (medio probatorio ofrecido en el otrosí 3ro. del memorial de contestación y demanda reconvencional).

LA PARTE DEMANDADA Y RECONVENCIONISTA RUBEN RIVERO propone como pruebas las siguientes: (1) DOCUMENTALES desde fs. 330 a 334 de obrados. (2) PRUEBAS POR INFORME (ofrecidas en el otrosí 2do. del memorial de contestación y demanda reconvencional). (3) CONFESION PROVOCADA (medio probatorio ofrecido en el otrosí 3ro. del memorial de contestación y demanda reconvencional).

III. CONSIDERANDO

HECHOS PROBADOS Y HECHOS NO PROBADOS:

III.1. HECHOS PROBADOS: De esta naturaleza se tienen los siguientes hechos:

III.1.1.- Con las documentales cursantes de fs. 1 a 7 consistente en un folio real del bien inmueble registrado bajo la matricula Nro. 7.01.1.99.0001374, y Testimonio Nro. 168 de fecha 10 de mayo de 1995 sobre protocolización de un contrato privado de sociedad accidental para la construcción de un edificio a denominarse edificio San Andrés, así como por las documentales de fs. 15 a 34 de obrados, consistente en testimonio extraído de las piezas principales dentro del proceso ordinario de reconocimiento judicial de derechos, exclusión y liberación de gravámenes, acción negatoria y pago de mejoras, seguido por constructora C3S y Asociados contra Silvio Ramiro Comboni y otros, documentos que tienen la fuerza probatoria que le asigna elArt.1287 del Código Civil; queda demostrado que se reconoce judicialmente los derechos y acciones de la empresa constructora C3S y Asociados SRL, sobre la constitución de la sociedad accidental, con relación al contrato privado de venta por el 32.14% a favor de la empresa constructora C3S y Asociados SRL, sobre el bien inmueble inscrito en derechos reales bajo la partida computarizada Nro. 010189325 (hoy matricula Nro. 7.01.1.99.0001374), constructora C3S y Asociados SRL, que a su vez tenía como gerente general y representante legal al Sr. JOSE LUIS JIMENEZ SORIA con C.I. Nro. 213297-Lpz (tal como consta por la escritura de fs. 33 a 35 de obrados y por el testimonio extraído de las piezas principales dentro del proceso ordinario de reconocimiento judicial de derechos).

III.1.2.- Mediante la documental de fs. 267 a 269 de obrados, consistente en un Contrato Privado de venta, se demuestra que: los Sres. Gloria Balcázar Bravo y Silvio Roberto Ramiro Comboni Viscarra, transfieren el 32.14% de los derechos sobre el bien inmueble ubicado en la Zona Central Manzana Nro. 279, inscrito en derechos reales bajo la partida computarizada Nro. 010189325 (hoy matricula Nro. 7.01.1.99.0001374), a favor del Sr. JOSE LUIS JIMENEZ SORIA con C.I. Nro. 213297-Lpz, y mediante las documentales cursantes de fs. 361 a 371 de obrados, consistente en; certificación de inscripción emitida por Derechos Reales, se demuestra que dicha transferencia ha sido legalmente inscrita en los registros públicos de Derechos Reales bajo la partida Nro. 010189325 con folio 0035138, extremo que ha sido corroborado mediante el certificado treintañal cursante de fs. 480 a 482 de obrados, documentos que tienen la fuerza probatoria que le asigna el Art.1287 del Código Civil; en consecuencia queda demostrado que el Sr. JOSELUIS JIMENEZ SORIA con C.I. Nro. 213297-Lpz es legítimo propietario del 32.14% de los derechos sobre el bien inmueble ubicado en la Zona Central Manzana Nro. 279, inscrito en derechos reales bajo los Asientos A-5, y A-8 de la matricula Nro. 7.01.1.99.0001374 (antes partida computarizada Nro. 010189325).

III.1.3.- Por las documentales de fs. 283 a 294, consistente en testimonio en fotocopias legalizadas extraídas de algunas piezas del expediente original relativo a la demanda de interdicto de recuperar la posesión interpuesta por el Sr. JOSELUIS JIMENEZ SORIA con C.I. Nro. 213297-Lpz, en contra de la Sra. GLORIA BALCAZAR BRAVO y otros, se demuestra que mediante dicho proceso judicial el Sr. JOSELUIS JIMENEZ SORIA con C.I. Nro. 213297-Lpz, en su momento demando el interdicto de recuperar la posesión sobre la alicuota parte del 32,14% del bien inmueble ubicado en la Zona Los Pozos, Manzana Nro. 279, registrado en derechos reales bajo la matricula Nro. 7.01.1.99.0001374.

III.1.4.- Por el informe pericial cursante de fs. 643 a 671, e informe aclarativo de fs. 695, así como también por la certificación de fs. 597 de obrados, emitida por la Secretaria Municipal de Planificación del Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz de la Sierra, se demuestra que el bien inmueble objeto del litigio ES DIVISIBLE toda vez que cumple con las condiciones mínimas para ser divisible.

III.1.5.- Por los memoriales de contestación y reconvención de fs. 225 a 233 Vlta., y d fs. 335 a 345Vita.de obrados, los demandados, ha reconocido encontrarse en posesión del bien inmueble objeto de la Litis, y además manifiestan tener derecho de Copropiedad sobre el mismo.

III.1.6.- Por las documentales cursantes de fs. 353 a 355 de obrados, se demuestra que la Sra. GLORIA BALCAZAR BRAVO y el Sr. Silvio Roberto Ramiro Comboni Viscarra, transfieren su alícuota parte de Co propiedad del bien inmueble a favor del demandado RUBEN RIVERO, quien a la fecha es Copropietario del 67.86%.

III.2.- HECHOS NO PROBADOS: De esta naturaleza se tienen los siguientes hechos:

III.2.1.- Que, los demandados y reconvencionistas GLORIA BALCAZAR BRAVO y RUBEN RIVERO, no han aportado prueba alguna, que desvirtué la pretensión del contrario, así como tampoco han podido demostrar las pretensiones reconvenidas, por Acción Negatoria, Nulidad de Contratos, Mejor Derecho Propietario y Nulidad de Asientos, toda vez que las documentales ofrecidas por Gloria Balcázar desde fs. 150 a 224 de obrados consistentes en; Folio Real, Testimonio de Proceso de declaración de bienes gananciales y nulidad de contratos, fotocopias simples de avalúos periciales (que carecen de valor), así

como una escritura sobre consolidación de deudas y compromiso de pago, y escritura sobre adjudicación judicial, no desvirtúan las pretensiones demandadas por la parte actora. Así como tampoco las documentales ofrecidas por Rubén Rivero cursantes desde fs. 330 a 334 de obrados consistente en una fotocopia simple de C.I. y un folio real del bien inmueble, ahora bien con relación a las pruebas por informes cursantes de fs. 621 a 622, y de fs. 688 a 689; Consistentes en informes emitidos por Derechos Reales, no se desvirtúan las pretensiones del contrario y tampoco se demuestran las pretensiones reconvenidas, toda vez que si bien mediante la certificación de fs. 621, se informa que no se han encontrado fotocopias de los documentos correspondientes a los Asientos A-1, A-4, y A-8 de la matricula Nro. 7.01.1.99.0001374, posteriormente mediante la certificación de fs. 688 se aclara con relación al asiento A-1 que se deberá acudir ante la Notaria correspondiente de conformidad con el art.87 de la Ley del Notariado, y con relación a los asientos A-4 y A-8, al ser registrada con una escritura judicial debió acudirse al juzgado correspondiente, aclarando que en los archivos de derechos reales solo cursan las escrituras privadas en originales y no así escrituras judiciales ni escrituras públicas. Por último, con relación a la prueba de confesión provocada, resulta un medio de prueba irrelevante toda vez que mediante este medio probatorio no se pudo desvirtuar la pretensión principal ni demostrar la pretensión reconvencional.

III.2.1.- Que, el demandante JOSE LUIS JIMENES SORIA a través de su apoderado legal ADRIAN JIMENEZ DIAZ, no han aportado prueba alguna, que demuestre la pretensión de PAGO DE DAÑOS, PERJUICIOS Y LUCRO CESANTE.

IV. CONSIDERANDO

FUNDAMENTACIÓN LEGAL

Que, el Art. I. 283 del Código Civil señala que: "Quien pretende en juicio un derecho, debe probar el hecho o hechos que fundamentan su pretensión. Igualmente, quien pretende que ese derecho sea modificado, extinguido o no es válido, debe probar los fundamentos de su excepción."; con relación al Art. I. 286 del antes citado Código Civil cuando nos refiere que: "Las pruebas producidas serán apreciadas por el juez de acuerdo a la valoración que les otorga la ley; pero si ésta no determina otra cosa, podrá hacerlo conforme a su prudente criterio.";

LA ACCIÓN DE REIVINDICACIÓN. - Se encuentra estipulada por los Arts. 1453 y 1454 del CC., como el medio de defensa a la propiedad, que otorga al propietario imprescriptiblemente pedir se le reivindique la posesión de la cosa, siempre que otra persona no haya producido la adquisición del bien por usucapión.

El derecho propietario es un poder jurídico que les permite a su titular usar, gozar y disponer del bien y además le faculta a accionar en caso de que ese derecho resulte menoscabado por la actitud de personas que no tienen ningún derecho sobre el mismo, así está previsto en el Art.105 del Código Civil.

La reivindicación es una acción real, que nace de la necesidad de protección del derecho propietario considerado el derecho real por excelencia; dicha acción conforme determina la Ley, permite recuperar la posesión física del inmueble, del cual el propietario ya tiene la posesión civil que emana del mismo título que este ostenta, posibilitando el reconocimiento de ese derecho propietario y principalmente la restitución del bien inmueble que se encuentra en poder de una tercera persona que puede tener la calidad de poseedor o

detentador; es pertinente mencionar que el Tribunal Supremo de Justicia a través del Auto Supremo Nro. 556/2014 de 03 de octubre, sobre la acción reivindicatoria ha definido que: "...es preciso mencionar que la reivindicación está definida como la acción real que le asiste al propietario (no poseedor) frente al poseedor (no propietario), conforme señala el art. 1453 del CC, el juez deberá determinar la reivindicación de la cosa de quien la posee o detenta, ya que la acreditación del derecho propietario conlleva la posesión emergente del derecho mismo, consiguientemente no necesariamente se debe estar en posesión corporal o natural del bien, habida cuenta que el propietario tiene siempre la posesión civil". (Lo subrayado es nuestro).

Sobre los requisitos de procedencia de la acción reivindicatoria, a través del Auto Supremo Nro. 1262/2016 de 07 de noviembre, se ha orientado que: "Con relación a los requisitos para la procedencia de la acción reivindicatoria, en el Auto Supremo Nro. 786/2015-L de 11 de septiembre, se estableció lo siguiente: ...En palabras de Arturo Alessandri R.: "En la acción reivindicatoria el actor no pretende que se declare su derecho de dominio, puesto que afirma tenerlo, sino que demanda la restitución de la cosa a su poder por el que la posee."; acción que se reserva precisamente al propietario que ha perdido la posesión del bien de su propiedad, siendo que el primer requisito para la procedencia de la referida acción, es la existencia de un derecho de propiedad sobre la cosa cuya reivindicación se demanda, esto tiene estrecha vinculación a lo determinado por el Art. 105 del CC, como el poder jurídico que permite usar, gozar y disponer de una cosa, derecho de dominio que confiere a su titular la posesión civil y la natural o corporal, esta última puede ser ejercida o no por el propietario. La doctrina orienta que tres son los presupuestos para la procedencia de la acción reivindicatoria: 1) que el actor cuente con derecho propietario de la cosa a reivindicar; 2) que este privado o destituido de esta; 3) que la cosa se halle plenamente identificada...".

Antiguamente, además de los requisitos mencionados, tenía que acreditarse la forma en que el propietario perdió la posesión, es decir cómo fue despojado de su bien inmueble, sin embargo, dicho criterio fue modulado por la misma extinta Corte Suprema de Justicia, que en inicio compartía dicho criterio como requisito de procedencia; sin embargo, posteriormente a través de diversos fallos se orientó, que no resulta necesario acreditar haber estado en posesión física del bien inmueble y que haya sido despojado de dicha posesión, entre estos fallos se puede citar el Auto Supremo Nro. 80/2004 de 04 de noviembre de 2004, Autos Supremos Nros. 29/2004, 181/2004 y AS Nro. 160/2004. Criterio que fue acogido posteriormente por Autos Supremos emitidos por el Tribunal Supremo de Justicia, como los Autos Supremos Nros. 98/2012 de 26 de abril, 60/2014, 640/2014, 572/2018 de 28 de junio, y 321/2018 de 02 de mayo.

DE LA ACCION NEGATORIA Y EL MEJOR DERECHO PROPIETARIO.- En el caso de Autos es importante precisar que: la acción de mejor derecho propietario no tiene conexitud a la acción negatoria al perseguir diferentes finalidades, así lo ha orientado el Auto Supremo Nro. 65/2017 de 1 de febrero, "...La acción de reconocimiento de mejor derecho propietario, no es conexa con la acción negatoria, por cuanto la finalidad que aquella persigue, según lo previsto en el Art. 1545 del Código Civil, la declaración y reconocimiento de prevalencia y eficacia jurídica de un derecho de propiedad sobre otro respecto al mismo inmueble; objetivo distinto y contradictorio al de la acción negatoria, que tiende a obtener una sentencia declarativa de inexistencia de un derecho real limitado que otra persona afirma que le pertenece sin haberse constituido a su favor; asimismo, es contradictoria, ya que en la acción de mejor derecho propietario, el actor reconoce que el demandado cuenta con derecho de propiedad sobre el mismo inmueble, solo que alega tener una titularidad preferente o

superior al de su oponente; mientras que en la acción negatoria no se reconoce a favor del demandado titularidad de dominio alguno..."

DE LA ACCION DE NULIDAD.- En doctrina se tiene dentro de la teoría de las nulidades, a la teoría tripartita que viene a ser la teoría clásica que reconoce tres grados de nulidad: la inexistencia del acto, la nulidad absoluta y la nulidad relativa; y la teoría bipartita, teoría que en sus postulados absorbió la inexistencia de los actos dentro la nulidad antes conocida como nulidad absoluta, toda vez que se consideraba que no podría declararse la inexistencia de un acto que no existe, en consecuencia si un acto no existía por carecer de elementos constitutivos, solo se trataría de un acto nulo, en este tópico la teoría bipartita solo reconoció a la nulidad y a la anulabilidad como instituto de invalidez de los contratos o actos jurídicos, en diferente grado y con sus propias características; en esta teoría bipartita la que reconoce el actual código civil boliviano de 1976, que en cuanto a las acciones de invalidez solo regula a la nulidad y la anulabilidad; ahora bien en cuanto a la acción de nulidad, cuya base legal en cuanto a las causas que genera la nulidad de un contrato se encuentra contenida en el art. 549 del Código Civil.

En base a todo lo precisado, se tiene que el ordenamiento jurídico civil boliviano establece la posibilidad de que un contrato pueda ser declarado nulo si este en su formación adolece de la falta de algún requisito de formación o que dichos requisitos estén viciados, defectos que decantan en la invalidez del mismo, dichos institutos de nulidad y anulabilidad están regulados en el Código Civil, capítulo VIII de la Nulidad y la anulabilidad del contrato, a partir del art. 546; en concreto, en el caso de la acción de nulidad es aquella acción de invalidez por la que pretende obtener de la autoridad jurisdiccional una sentencia que declare la invalidez de un contrato, toda vez que la nulidad representa la sanción que priva de sus efectos aparentes a un contrato (pues en derecho un acto nulo no genera efectos), que en una interpretación extensiva podría aplicarse a los actos jurídicos, pues dicha sanción o declaración de nulidad se aplica a los contratos o actos jurídicos que tienen una falta o un vicio insubsanable en su estructura, es decir, que se aplica a los casos en que un contrato se vicio insubsanablemente en .el momento de su formación; por lo que debe entenderse claramente que la causal de nulidad solo puede producirse en el momento mismo de celebración del contrato y nunca por un motivo sobreviniente al momento de su formación.

Sobre la acción de nulidad el Auto Supremo Nro. 2017/2009 de 17 de enero, estableció que; "Corresponde precisar que la nulidad o invalidez es entendida como la sanción legal que priva de sus efectos propios o un acto jurídico (contrato), en virtud de una falla en su estructura simultánea con su formación. De lo manifestado se puede establecer que la nulidad se origina en una causa existente en el momento mismo de la celebración del acto jurídico y no por un motivo sobreviniente, esta característica es esencial para diferenciar precisamente la nulidad de la resolución".

Entre las causales de nulidad que señala el art. 549 del CC se encuentran 1) por faltar en el contrato el objeto o la forma prevista por la ley como requisito de validez. 2) por faltar en el objeto del contrato los requisitos señalados por la ley. 3) por ilicitud del motivo que impulso a las partes a celebrar el contrato. 4) por error esencial sobre la naturaleza o sobre el objeto del contrato. 5) en los demás casos determinados por Ley.

Las partes que demandan la nulidad de un contrato deben señalar de manera concreta en cuál de las causales establecidas en la norma se encuadra la nulidad pretendida de un contrato o en su caso del documento, toda vez que en base a la prueba aportada, el

juez que conoce y resuelve la causa debe determinar la nulidad del contrato o del documento en cuestión y fundamentar su resolución... .sic".

En la presente causa, los demandados y reconvencionistas, sustenta la demanda reconvencional en la causal de falsedad y manipulación informática, causa ilícita, falta de consentimiento y lesión enorme, en el contrato de fs. 1 a 4 de obrados. Ahora bien, con relación a la causal de ilicitud de la causa y por ilicitud del motivo que impulso a las partes a celebrar el contrato, este precepto debe entenderse en sus dos elementos como ser la causa ilícita y el motivo ilícito, en el primer caso diremos que la causa es lícita cuando es conforme al orden público o las buenas costumbres y no busca eludir una norma de aplicación imperativa, por otra parte en un contrato con causa ilícita las partes persiguen una finalidad económico - practica, contraria a normas imperativas (contrato ilegal) o a los principios de orden público (contrato prohibido) o de las buenas costumbres (contrato inmoral). En el segundo caso el motivo ilícito se encuentra regulado en el art. 490 del CC que textualmente señala; "El contrato es ilícito cuando el motivo que determina la voluntad de ambos contratantes es contrario al orden público o a las buenas costumbres.", motivo que se encuentra en la voluntad de las partes de dar vida al contrato (elemento subjetivo), bajo estos términos se debe tener presente que la causa es independiente de la voluntad de los contratantes y es distinta del motivo.

POR TANTO: Por todo lo expuesto y fundamentado, y sin entrar en mayores consideraciones de orden legal, la suscrita Juez, conforme alArt.213 de la Ley N°439, dicta en primera instancia la presente sentencia, declarando:

1. PROBADA la Demanda principal saliente de fs. 104 a 109 de obrados, interpuesta por el Sr. ADRIANJIMENEZ DIAZ representando legalmente a JOSELUIS JIMENEZ SORIA, en lo que corresponde a la ACCION REIVINDICATORIA, DESOCUPACION Y ENTREGA, DIVISION Y PARTICION DE UNA PARTE DEL BIEN INMUEBLE, ubicado en la Zona de Los Pozos, MZA. Nro. 279, de esta ciudad, y declara IMPROBADA RESPECTO A LA PRETENSIÓN DE PAGO DE DAÑOS, PERJUICIOS Y LUCRO CESANTE, disponiéndose que en el plazo de 10 días la demanda Disponiéndose que en el plazo de 10 días los demandados Gloria Balcázar Bravo y Rubén Rivero, entreguen la parte del inmueble que detentan en el porcentaje del 32,14% a favor del demandante JOSE LUIS JIMENEZ SORIA representado por ADRIAN JIMENEZ DIAZ, bajo prevención de desapoderamiento, aclarando que la división y partición se efectuara en fase de ejecución de sentencia.

2. En consecuencia, se declara IMPROBADA la demanda reconvencional sobre ACCION NEGATORIA Y NULIDAD DE CONTRATOS, incoada por GLORIA BALCAZAR BRAVO mediante memorial de fs. 225 a 233 vlta. de obrados, e IMPROBADA la demanda reconvencional sobre ACCION NEGATORIA, MEJOR DERECHO PROPIETARIO Y NULIDAD DE ASIENTOS, incoada por RUBEN RIVERO mediante memorial de fs. 335 a 346 vlta. de obrados. Sin costas por ser juicio doble, de conformidad con el Art.223- III de la Ley Nro. 439.

Esta sentencia es dictada en Santa Cruz, a 02 de agosto de 2021.

Regístrese, Notifíquese y Archívese copia.

Fdo.- Abg. Ángela Patricia Hira Ramírez.- Juez Público Civil y Comercial 11°.

Ante mí: Abg. Albina Ortega Flores. Secretaria.

AUTO DE VISTA

Santa Cruz de la Sierra, 09 de febrero de 2022

VISTOS: Los recursos de apelación de fs. 746a 769 vta. del expediente, interpuesto por la demandada Gloria Balcázar Bravo; y fs. 773 a 774vtade1 expediente interpuesto por el demandante representante Adrián Jiménez Díaz, ambos contra la Sentencia N° 144/21 de 02 de agosto de 2021, cursante a fs. 722 a 730 vta., dictado por la Juez Público Civil y Comercial 11'de la Capital Dra. Angela Patricia Hira Ramírez dentro del proceso ordinario seguido por José Luis Jiménez Soria representado legalmente por Adrián Jiménez Díaz contra Gloria Balcázar Bravo Y Rubén Rivero;

CONSIDERANDO I:

Dentro de los antecedentes del proceso, se tiene:

I.1. La Juez a quo por Sentencia No. 144 de fecha 02 de agosto de 2021, cursante a fs. 722 a 730 vta., declara:

Probada la demanda principal presentada por Adrián Jiménez Díaz representando legalmente a José Luis Jiménez Soria en lo que corresponde a la acción reivindicatoria, desocupación y entrega, división y partición de una parte del bien inmueble, ubicado en la zona de los pozos, mza. 279, de la ciudad, y declara improbada respecto a la pretensión de pago de daños, perjuicios y lucro cesante, disponiendo que en el plazo de 10 días los demandados Gloria Balcázar Bravo Y Rubén Rivero, entreguen la parte del inmueble que detentan en el porcentaje del 32,14 % a favor del demandante José Luis Jiménez Soria representado por Adrián Jiménez Díaz, bajo prevención de desapoderamiento, aclarando que la división y partición se efectuara en fase de ejecución de sentencia.

Improbada la demanda reconvencional sobre acción negatoria y nulidad de contratos incoada por Gloria Balcázar Bravo e improbada la demanda reconvencional sobre acción negatoria, mejor derecho propietario y nulidad de asientos incoada por Rubén Rivero. Sin costas por ser juicio doble.

I.2.La demandada Gloria Balcázar Bravo por memorial de fecha 19 de agosto de 2021, cursante a fs. 732 a 735 vta. del expediente, solicita aclaraciones, enmiendas y complementación a la Sentencia de 02 de agosto de 2021.

I.3. La Juez a quo por Resolución de fecha 20 de agosto de 2021, cursante a fs. 736, niega la solicitud de aclaración, complementación y enmienda.

1.4. El demandante Adrián Jiménez Díaz en representación de José Luis Jiménez Soria por memorial de fecha 30 de agosto de 2021, cursante a fs. 740 de1 expediente, solicita aclaración y complementación a la Sentencia de 02 de agosto de 2021.

I.5. La Juez a quo por Resolución de fecha 31 de agosto de 2021, cursante a fs. 741, niega la solicitud de aclaración, complementación y enmienda.

I.6.La demandada Gloria Balcázar Bravo interpone recurso de apelación por memorial de fecha 09 de septiembre de 2021, cursante a fs. 746 a 769 vta. del expediente en contra de la sentencia N°144/21 de 02 de agosto de 2021, solicitando a este tribunal resuelva anulando. o revocando la sentencia apelada y declarando probada su reconvención con expresa condenación de costas y costos.

I.7.El demandante Adrián Jiménez Díaz en representación de José Luis Jiménez Soria interpone recurso de apelación parcial por memorial de fecha 21 de septiembre de 2021, cursante a fs. 773 a 774 vta. del expediente en contra de la Sentencia N°144/21 de 02 de agosto de 2021, bajo los siguientes fundamentos jurídicos:

Al declarar improbada su demanda respecto a la pretensión del pago de daños y perjuicios, la juez a quo no realizó una justa valoración de la prueba, así como de todos los antecedentes que cursan en el expediente, tampoco la normativa legal, en lo que respecta a los daños y perjuicios, causando daños irreparables a sus intereses.

Que, mediante proceso ordinario de reconocimiento de derecho propietario del terreno y construcción del inmueble objeto de litigio, se les fue reconocido su derecho propietario sobre el 32.14% del terreno y los derechos y acciones (del 37.31%) que tiene la empresa C3S sobre la construcción del terreno, en base a documentos de constitución de sociedad accidental reconocido mediante sentencia ejecutoriada, teniendo calidad de cosa juzgada con sus atributos de irrevocabilidad e inmutabilidad. Cometiendo un error la Juez a quo al referirse al porcentaje que tiene sobre la construcción, reconociéndole el 32.14%, siendo que el porcentaje que le corresponde sobre la construcción del terreno es del 37.31% el mismo que sale de los porcentajes de capital que cada uno de los socios aportaron a la sociedad y que se encuentra contenido en el documento de constitución de sociedad accidental testimonio N° 168 de fecha 10 de mayo de 1995.Que, en el punto III.1.2. de la sentencia, la juez a quo realiza buen análisis sobre el documento de compra venta de una fracción de lote de terreno en el que se establece el porcentaje del 32.14%, porcentaje que la juez mecánicamente lo traslada al punto III.1.1., lo cual crea una confusión que se hace necesario aclarar, por lo que, al hacer una mala valoración, así como una mala interpretación de la prueba aportada, viola el debido proceso y les causa agravios irreparables en lo posterior.

Con referencia a los daños y perjuicios, dentro del proceso, manifiestan que han demostrado con toda la prueba documental aportada, así como los propios escritos de contestaciones y demandas reconvencionales que los demandados nunca los dejaron ni siquiera ingresar al inmueble, negándoles todo acceso y menos permitirles usufructuar del mismo, por lo que uno de los socios la Sra. Gloria Balcázar, disponía y gozaba arbitrariamente del bien que tiene hasta el día de hoy, a pesar de la existencia de un régimen de copropiedad en lo proindiviso, generándole una serie de daños y perjuicios irreparables. Asimismo, que la Juez a quo no compulsó las pruebas existentes en obrados, ya que presentaron contratos de alquiler de inmueble en fotocopias, que cursan de fojas 84 y vlta, a fs. 85 y vlta, a fs. 86 y -Ola, fs. 87 y vlta, a fs. 88 y vlta, a fs. 89 vlta, a fs.- 90 y vlta, a fs. 91 a fs. 92 vlta, aclarando e indicando donde se encuentran los documentos originales, conforme lo dispuesto por el art. 111 parágrafo I del Código Procesal Civil, causándole agravio esta falta de valoración de la prueba, al declararle improbados los daños y perjuicios ocasionados a su persona por más de 15 arios. La Juez a quo no consideró lo dispuesto por el art. 766 del código civil, que establece que todo socio debe resarcir el daño causado a la sociedad por su culpa; el art. 767 del mismo cuerpo legal, todo socio tiene derecho a percibir su parte de utilidades.

Asimismo, la juez a quo tampoco consideró las pruebas aportadas que cursan de fs. 498 a 501 de obrados, mediante el cual demuestran los perjuicios que les viene causando con respecto al pago de impuestos, los mismos que si bien figuran a su nombre, pero sin

embargo en estos arios no ha podido usar, gozar y sobre todo disponer de los frutos percibidos por el inmueble objeto de la Litis, toda vez que los demandados no le han permitido el ingreso al mismo.

Solicitando al Tribunal de Alzada Revoque en parte la Sentencia, y sea solo en lo que se refiere a los daños y perjuicios, complemente y rectifique el porcentaje de participación societaria en la construcción del edificio que corresponde al 37.31%, de acuerdo al capital societario aportado.

Anunciando en su otrosí 2, su ratificación de las apelaciones formuladas en audiencia.

I.8.Corrido en traslado, el Sr. Adrián Jiménez Díaz - apoderado, contesta apelación de la Sra. Gloria Balcázar Bravo, mediante memorial de fecha 05 octubre de 2021, cursante a fs. 77 y vta.

I.9.Corrido en traslado, la Sra. Gloria Balcázar Bravo, contesta apelación del Sr. Adrián Jiménez Díaz, mediante memorial de fecha 12 de octubre de 2021 cursante a fs. 780 a 789, con los siguientes argumentos:

No se ha interpuesto ni fundamentado apelación contra el Auto 333/20.- La apelación en efecto diferido debe ser anunciada oportunamente y obligatoriamente debe ser interpuesta y fundamentada conjuntamente con una eventual apelación de la sentencia, lo cual no ha ocurrido, toda vez que el recurso de apelación parcial de la sentencia de 02 de agosto de 2021, se interpone recurso de apelación únicamente contra la sentencia y no así contra el auto 333/2020 de 15 de septiembre de 2020, por lo que solo se debe admitir la apelación contra la sentencia de 02 de agosto de 2021 y denegar el recurso anunciado y no interpuesto ni fundamentado contra el auto 333/20 de 15 de septiembre de 2020, como lo establece el art. 259 inc 3) del Código Procesal Civil.

Sobre la legalidad del fallo.- La Escritura Pública N°305/94 de 20 de septiembre de 1994 otorgada por ante la notaría de fe pública N°42 de este distrito judicial, que se constituye en el título de propiedad idóneo se evidencia que no figuran como compradores ni el señor José Luis Jiménez Soria ni la depurada sociedad denominada "C3S y asociados S.R.L.", por lo que se infiere como verdad material que el alodial del inmueble y el registro computarizado de derechos reales han sido objeto de una falsedad ideológica y/o manipulación informática. En resumen, ni José Luis Jiménez Soria ni la Sociedad denominada "C3S y asociados S.R.L" tienen título de propiedad o derecho para exigir la división de un inmueble ajeno.

Fallo del 03 de noviembre de 2009.- La Sentencia de 03 de noviembre de 2009 como era lógico no causó ningún tipo de efecto sobre el inmueble de propiedad de terceros y no figura dentro del folio real correspondiente al inmueble, solamente se registró como una aclarativa en el Asiento B8 recién en el año 2011, después que Gloria Balcázar Bravo haya conseguido el reconocimiento judicial registrado en el Asiento A4); por lo que se encuentra superabundantemente probado en los asientos Al, A4 Y A8 del folio es fraudulenta.

Daños y perjuicios exigidos. -Se ha demostrado que el señor José Luis Jiménez Soria ni a sociedad C3S y Asociados S.R.L. tienen algún derecho propietario sobre el inmueble, y sin ser dueños pretenden el pago de daños y perjuicios. Asimismo, José Luis Jiménez Soria no ha conseguido ninguna declaratoria de mejoras en el inmueble, tal como lo dispuso el fallo

de 03 de noviembre de 2009 dictado por el Juez Segundo de Partido en Materia Civil y Comercial de la Capital.

Asimismo, señala que toda la prueba ofrecida y producida durante el juicio ha desvirtuado la pretensión del adversario y probado la suya, sin embargo, la juez no ha querido valorar toda la prueba admitida o la valorado erróneamente, por lo que solicita conozca el presente improcedente recurso de apelación y anule obrados o revoque la sentencia apelada, declarando probada su reconvención con expresa condenación de costas y costos.

I.10. Siguiendo la secuencia procesal, el Juez a quo por Auto No. 545/21 de fecha 18 de octubre de 2021, cursante a fs. 790 y vta. del expediente original, concede ambos recursos de apelación interpuesto por la demandada Gloria Balcázar Bravo y Adrián Jiménez Díaz, en el efecto suspensivo.

CONSIDERANDO II:

Que por mandato del art. 265. I del CPC, el presente Auto de Vista debe circunscribirse única y exclusivamente a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación.

El tribunal de apelación solo debe resolver conforme a la expresión del agravio o perjuicio que la resolución judicial ha causado al recurrente, y no puede conocer fuera de los puntos recurridos, por consiguiente, la competencia de los tribunales de alzada, se encuentra limitada por la expresión de agravios, es decir, por la fundamentación realizada; en consecuencia, la trasgresión de tales límites, destruye las garantías constitucionales de la defensa en juicio (pertinencia de la resolución).

CONSIDERANDO III:

Previo a analizar el fondo del análisis de la apelación planteada, es menester efectuar las siguientes puntualizaciones:

III.1. Del término procesal.- Siendo que los plazos procesales son fatales y perentorios para interponer un recurso, toda vez que la autoridad judicial al momento de interpretar la ley procesal, recurrirá a normas y a los principios generales del derecho, preservando las garantías constitucionales, a cuya circunstancia deberá considerarse lo previsto en el art.261 del Código Procesal Civil, que señala: "I. El recurso de apelación contra sentencias o autos definitivos, se interpondrá por escrito fundado en el plazo de diez días y se sustanciará con traslado a la parte contraria.

(…)"

III.2. De la carga de la prueba

Nuestra norma legal como el Código Civil en su Art.1283 comprende que "I. Quien pretende en juicio un derecho, debe probar el hecho o hechos que fundamentan su pretensión. II. Igualmente, quien pretende que ese derecho se ha modificado, extinguido o no es válido, debe probar los fundamentos de su excepción" Como así también, el Código Procesal Civil a través de su Art.136 refiere que la carga de la prueba corresponde a "I. Quien pretende un derecho, debe probar los hechos constitutivos de su pretensión "

De acuerdo al Auto Supremo 73/2017 de fecha 01 de febrero de 2017 señala que "en la doctrina, cuando se pretende a través de cualquier proceso que se declare un derecho o que se declare la extinción de una obligación, lo importante es probar los hechos que

fundamentan la demanda, para que las pretensiones san resueltas de manera favorable, así se tiene establecido en el citado artículo.

De lo que se infiere que al juez no le basta la mera enunciación de las partes para sentenciar la controversia, porque ello sería tanto como permitirles sacar beneficio del discurso persuasivo que presentan; por ende, la ley impone a cada extremo del litigio la tarea de traer al juicio de manera oportuna y conforme a las ritualidades del caso, los elementos probatorios destinado a verificar que los hechos alegados efectivamente sucedieron, o que son del modo como se presentaron, todo con miras a que surta la consecuencia jurídica de las normas sustanciales que se invocan."

Además, la prueba documental será presentada por la parte a quien interesa o cuando la autoridad judicial así lo requiere en los casos en que la Ley o la naturaleza de los hechos lo precisen; y, los documentos serán presentados en originales. Si se tratare de fotocopias legalizadas deberán guardar fidelidad con el original, acreditada por servidora o servidor público autorizado que tenga el original en su poder y que, en caso de duda, deberá exhibirlo, así lo establece elArt.147 del Código Procesal Civil.

Cuyas pruebas producidas serán apreciadas por el juez de acuerdo a la valoración que les otorga la ley; pero si ésta no determina otra cosa, podrá hacerlo conforme a su prudente criterio, como lo señala el Art. 1286 del Código Civil

III.3. De la Acción Reivindicatoria

El Art.1453 del Código Civil establece que "El propietario que ha perdido la posesión de una cosa puede reivindicarla de quien la posee o la detenta."

De acuerdo a esto, el Auto Supremo N°231/ 2018de 04 de abril, expresa que "... la reivindicación al ser una acción real, tiene como objeto la defensa de la propiedad y la respectiva posesión que emerge de ella, está dirigida contra aquella persona que tenga la posesión de la cosa sin ostentar ningún derecho o título que le faculte para la posesión; en otras palabras la acción de reivindicación está destinada para que el propietario que haya perdido la posesión de una cosa (legitimación activa), pueda reclamar la restitución de la misma, en razón a que tiene derecho a poseerla, en contra del poseedor que no es propietario y que se encuentra en posesión de la misma(legitimación pasiva)siendo esta acción imprescriptible, salvo los efectos que produzca la adquisición de la propiedad por otra persona en virtud de usucapión, quedando claro, que la acción de restitución o devolución de la propiedad de un tercero es imprescriptible, no siendo afectada por el transcurso del tiempo y puede ser aplicada en cualquier momento, por el propietario de un bien inmueble."

III.4. Del Recurso de Apelación.- La apelación como medio de impugnación contra la sentencia, autos definitivos y otras resoluciones que establezca la Ley de manera expresa, puede ser concedido en tres efectos, como lo señala el Artículo 259 del Código Procesal Civil, en efecto Suspensivo, Devolutivo y Diferido.

"... en cuyo caso se limitará al simple anuncio del recurso, sin perjuicio del cumplimiento de la resolución impugnada y sin que se suspenda el proceso, se reservará la interposición y fundamentación juntamente con una eventual apelación a la sentencia. Si la sentencia fuere apelada, se correrá traslado de ambos recursos a la contraparte, con cuya contestación o sin ella serán concedidos para su resolución en forma conjunta por el superior en grado. Si la sentencia no fuere apelada por la misma parte, el anuncio de la apelación con efecto diferido se tendrá por retirada."

(negrilla y subrayado son nuestras)

CONSIDERANDO III

III.1. Ahora bien, de la revisión de los actuados, se tiene que la apelante Gloria Balcázar Bravo fue notificada en fecha 18 de agosto de 2021 con Sentencia N°144/21 de 02 de agosto de 2021, cursante a fs. 722 a 735 vta. del expediente original, quien en fecha 19 de agosto de 2021 presenta memorial de solicitando aclaración, complementación y enmienda; la Juez a quo rechaza la aclaración, complementación y enmienda mediante resolución de fecha 20 de agosto de 2021, resolución con la que fue notificada la apelante Gloria Balcázar Bravo en fecha 25 de agosto de 2021 conforme consta por formulario de notificación de fs. 737 del expediente original, por memorial de fecha 09 de septiembre de 2021interpone recurso de apelación contra la Sentencia N°144/21 de 02 de agosto de 2021. Sin embargo, de acuerdo a la norma señalada, la apelante tiene el plazo de 10 días para interponer su recurso, es decir tenía hasta el día 08 de septiembre de 2021, pero la apelante interpuso su recurso en fecha 09 de septiembre de 2021, es decir fuera del plazo establecido por ley.

III.2. Respecto a la apelación del demandante Adrián Jiménez Díaz en representación de José Luis Jiménez Soria, en relación a sus agravios señala que:

En proceso ordinario de reconocimiento de derecho propietario del terreno y construcción del inmueble objeto de litigio, se les fue reconocido su derecho propietario sobre el 32.14% del terreno y los derechos y acciones (del 37.31%) que tiene la empresa C3S sobre la construcción del terreno, en base a documentos de constitución de sociedad accidental reconocido mediante sentencia ejecutoriada, teniendo calidad de cosa juzgada con sus atributos de irrevocabilidad e inmutabilidad. Cometiendo un error la Juez a quo al referirse al porcentaje que tiene sobre la construcción, reconociéndole el 32.14%, siendo que el porcentaje que le corresponde sobre la construcción del terreno es del 37.31%, el mismo que sale de los porcentajes de capital que cada uno de los socios aportaron a la sociedad y que se encuentra contenido en el documento de constitución de sociedad accidental testimonio N°168 de fecha 10 de mayo de 1995, por lo que la juez a quo estaría haciendo una mala valoración, así como una mala interpretación de la prueba aportada, violando el debido proceso y causa agravios irreparables en lo posterior

Sin embargo, hacer notar al apelante que de acuerdo a las documentales que cursan en obrados, como ser Certificado de inscripción emitida por derechos reales de fs. 361 a 37, que demuestran el registro de propiedad del 32.14% en favor del Sr. José Jiménez registrado en derechos reales conforme costa en documental cursante a fs. 480 a 482 de obrados, se le reconoce el derecho propietario el 32.14% del total del inmueble al Sr. José Luis Jiménez Soria. Asimismo, el documento de constitución de sociedad accidental para la construcción de un edificio a denominarse "San Andrés" testimonio N°168 de fecha 10 de mayo de 1995, en su clausula primera refiere a los antecedentes; clausula segunda, domicilio; clausula tercera participantes; clausula cuarta, costos de inversión y financiamiento; clausula quinta, ventas y distribución de utilidades.- donde se señala porcentajes respecto a la distribución de utilidades, por lo que ésta cláusula no habla de un derecho propietario del inmueble, que es lo que se pretende reivindicar, sino que "del producto total de las ventas deducidos los costos de inversión y financiamiento, se procederá a la distribución de utilidades ..." siendo esta pretensión, distinta al petitorio fundado en demanda y valorado en la tramitación del proceso. Por lo que, este Tribunal considera que la Juez A quo realizó una buena valoración de la prueba y resulta improcedente el agravio manifestado por el apelante.

Referente a los daños y perjuicios, el apelante manifiesta que ha demostrado con toda la prueba documental aportada, así como los propios escritos de contestaciones y demandas reconvencionales que los demandados nunca los dejaron ni siquiera ingresar al inmueble, negándoles todo acceso y menos permitirles usufructuar del mismo; Asimismo, que la Juez a quo no compulsó las pruebas existentes en obrados, ya que presentaron varios contratos de alquiler de inmueble en fotocopias, que cursan de fojas 84 y vlta, a fs. 85 y vlta, a fs. 86 y vlta, fs. 87 y vlta, a fs. 88 y vlta, a fs. 89vita,a fs. 90 y vlta, a fs. 91 a fs. 92vita,aclarando e indicando donde se encuentran los documentos originales, conforme lo dispuesto por el art. 111 parágrafo I del Código Procesal Civil, causándole agravio esta falta de valoración de la prueba, al declararle improbados los daños y perjuicios ocasionados a su persona por más de 15 arios. Que la Juez a quo tampoco consideró las pruebas aportadas que cursan de fs. 498 a 501 de obrados, mediante el cual demuestran los perjuicios que les viene causando con respecto al pago de impuestos, los mismos que si bien figuran a su nombre, pero sin embargo en estos arios no ha podido usar, gozar y sobre todo disponer de los frutos percibidos por el inmueble objeto de la Litis.

De la revisión de la documentación del expediente, en relación a los daños y perjuicios, los cuales no tienen valor probatorio a tratarse de simple fotocopias, conforme lo establece el art. 147 del Código Procesal Civil, en ese sentido, el recurrente debió haber demostrado daño emergente y lucro cesante de la cual se podría extraer el monto a ser pagado a su favor, cuantificarlo, sin embargo al no haberse demostrado los daños y perjuicios que refiere el recurrente y al haber sido declarada improbada esa pretensión por la juez a quo, dicha determinación es correcta, no existiendo una valoración errada de las pruebas. Asimismo, quien pretende reclamar un derecho tiene la carga de la prueba, conforme lo establecen los art. 1283 del Código Civil y 136 del Código Procesal. Por otra parte, respecto pago de impuestos señaladas en su recurso de apelación, dicha prueba, demuestra el cumplimiento de una obligación tributaria como sujeto pasivo en relación al Estado, razón por la que también la juez a quo le declara probada su demanda de acción reivindicatoria, empero el mismo no demuestra los daños y perjuicios que haya sufrido -el-recurrente, conforme se refiere supra.

Ante las ratificaciones de las apelaciones formuladas en audiencia concedidas en su oportunidad en efecto diferido, mencionadas en su memorial de apelación, se puede observar que el apelarte no interpuso su apelación en efecto diferido de manera fundamentada conjuntamente con la apelación a la sentencia, conforme lo establece el art. 259 del Código Procesal Civil en su num. 3, simplemente se ratificaron.

Por lo que en aplicación del principio de la verdad material, de razonabilidad y conforme a la valoración conjunta de las pruebas, este Tribunal considera que son improcedentes los agravios manifestados por el apelante.

En consecuencia, corresponde emitir pronunciamiento conforme lo establece elart. 218. II del Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Cuarta Civil, Comercial, Familia, Niñez, Adolescencia y Violencia Intrafamiliar o Doméstica Pública del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, administrando justicia a nombre del Estado Plurinacional de Bolivia y en virtud a la jurisdicción y competencia que por Ley ejerce prevista en el Art.57 de la Ley 025, y en atención a los fundamentos legales expuestos, este Tribunal declara:

1. En cuanto a la apelación de la demandada Gloria Balcázar Bravo, conforme al artículo 218 parágrafo II) numeral 1 inc. a) del Código Procesal Civil, INADMISIBLE el recurso planteado en fecha 09 de septiembre de 2021 contra de la sentencia N°144/21 de 02 de agosto de 2021, por haber sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido en elArt.261 parg. I del Código Procesal Civil.

2. En cuanto a la apelación del demandante Adrián Jiménez Díaz en representación de José Luis Jiménez Soria, conforme al artículo 218 parágrafo II) numeral 1 inc. b) del Código Procesal Civil, INADMISIBLE el recurso de apelación anunciado en audiencia en contra de resolución de excepción de incidente de nulidad de obrados de notificación de fecha 11 de febrero de 2020 (fs. 504v.ta a 505) y resolución de excepción de cosa juzgada, Auto N°334/20 de fecha 15 de septiembre de 2020 (fs. 521vta y 522), por falta de expresión de agravios; y, conforme al artículo 218 parágrafo II) numeral 2 del Código Procesal Civil, CONFIRMA sentencia N°144 de fecha 02 de agosto de 2021, cursante a fs. 722 a 730 vlta., dictado por la Juez Público Civil y Comercial 11° de la Capital Dra. Angela Patricia Hira Ramírez.

Vocal relator: Dr. Efraín Cruz Limachi.

Regístrese, archívese una copia y remítase.

Fdo.- ILEGIBLE

Ante mí: ILEGIBLE

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 824 a 829, interpuesto por Gloria Balcázar Bravo contra el Auto de Vista N° 01/2022 de 09 de febrero de fs. 802 a 806 vta., pronunciado por la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso ordinario de división y partición, acción reivindicatoria, desocupación y entrega de un parte del inmueble más pago de daños y perjuicios, seguido por José Luis Jiménez Soria contra la recurrente y Rubén Rivero; la contestación a fs. 835 y vta.; el Auto de concesión de 23 de mayo de 2022, visible a fs. 836; el Auto Supremo de Admisión N° 442/2022-RA de 27 de junio de fs. 844 a 845 vta.; todos los antecedentes del proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. José Luis Jiménez Soria representado por Adrián Jiménez Díaz, mediante memorial de fs. 104 a 109, inició proceso ordinario de división y partición, acción reivindicatoria, desocupación y entrega de una parte del inmueble más pago de daños y perjuicios y lucro cesante contra Gloria Balcázar Bravo y Rubén Rivero, quienes una vez citados, según escrito de fs. 225 a 233 vta., Gloria Balcázar Bravo contestó negativamente y reconvino por acción negatoria y nulidad de contratos, por memorial de fs. 335 a 345 vta., Rubén Rivero contestó de forma negativa, planteó excepciones de falta de legitimación, demanda defectuosa y opuso demanda reconvencional por acción negatoria, mejor derecho propietario y nulidad de asientos. Sustanciada la causa por Sentencia Nº 144/2021 de 02 de agosto, corriente en fs. 722 a 730 vta., el Juez Público, Civil y Comercial 11° de la ciudad de Santa Cruz de la Sierra, declaró PROBADA la demanda de acción reivindicatoria,

desocupación y entrega, división y partición de una parte del bien inmueble, IMPROBADA la pretensión de pago de daños y perjuicios y lucro cesante, e IMPROBADA las dos demandas reconvencionales, sobre acción negatoria, nulidad de contratos, mejor derecho propietario y nulidad de asientos. En consecuencia, se dispuso que los demandados Gloria Balcázar Bravo y Rubén Rivero entreguen al demandante el porcentaje del 32.13% del inmueble objeto de litis, en el plazo de diez días.

2. Resolución de primera instancia que al haber sido recurrida en apelación por Gloria Balcázar Bravo mediante memorial cursante de fs. 746 a 769 vta., y por José Luis Jiménez Soria representado por Adrián Jiménez Díaz mediante escrito de fs. 773 a 774 vta., originó que la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emita el Auto de Vista N° 01/2022 de 09 de febrero de fs. 802 a 806 vta., declarando INADMISIBLE el recurso de apelación formulado por Gloria Balcázar Bravo, al considerar que el recurso deducido contra la Sentencia fue presentado extemporáneamente, es decir fuera de plazo de 10 días, previsto por el art. 261.I del Código Procesal Civil; asimismo declaró INADMISIBLE el recurso de apelación contra el incidente de nulidad y excepción de cosa juzgada deducidos por el demandante José Luis Jiménez Soria por falta de expresión de agravios; CONFIRMÓ la Sentencia apelada argumentando que conforme el certificado de inscripción emitido por Derechos Reales el demandante acreditó derecho propietario sobre 32.14%, del total del inmueble, siendo una situación distinta los porcentajes de distribución de las utilidades emergentes de la venta, costos de inversión y financiamiento emergentes de la construcción del edificio “San Andrés”, conforme la cláusula quinta del testimonio N° 168/1995 referido a las (ventas y distribución de utilidades) que no es objeto del presente proceso. Que tampoco se habría acreditado los daños y perjuicios, por cuanto la documental presentada a efectos de acreditar el mismo no sería idónea al ser copias simples sin valor legal alguno; y el pago de impuestos, tampoco sería conducente para probar los mismos, pues dicha prueba simplemente acreditaría el cumplimiento de una obligación tributaria más no los daños y perjuicios reclamados.

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación por Gloria Balcázar Bravo por escrito de fs. 824 a 829, que es motivo de autos.

CONSIDERANDO II:

DEL CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN

La recurrente en su recurso cuestionó:

a) Luego de hacer referencia a las fechas y actos desarrollados después de la notificación con la Sentencia a las partes, reclamó sobre la inadmisibilidad de su recurso de apelación, argumentando errónea valoración del cómputo del plazo que tenía para interponer su recurso de apelación, ilegalmente declarado inadmisible, infringiendo los arts. 90, 226 y 261 del Código Procesal Civil, con incidencia en su derecho a la defensa, a recurrir de la Sentencia y derecho a la doble instancia.

b) El Auto de Vista declaró inadmisible el recurso de apelación interpuesto por el demandante con relación al auto que resuelve el incidente de nulidad y cosa juzgada, cuando dichos recursos no fueron concedidos por el Juez de la causa.

c) Falta de motivación, fundamentación e incongruencia a tiempo de resolver el recurso de apelación deducido por el demandante, contraviniendo lo dispuesto por el art. 265 del Código Procesal Civil.

De la contestación al recurso de casación.

El actor refiere que es correcta la determinación asumida por el Tribunal de instancia al declarar inadmisible el recurso de apelación contra la Sentencia, al haber sido presentado fuera del plazo previsto por el art. 261 del Código Procesal Civil, por cuanto el plazo para deducir el mismo tuvo como inicio a partir de la notificación con el Auto Complementario presentado por su persona, que fue practicada el 25 de agosto del 2021 y el recurso de apelación tiene como fecha de presentación el 09 de septiembre del mismo año, y no desde la complementación, debido a que los plazos procesales no son comunes.

CONSIDERANDO III:

DOCTRINA APLICABLE AL CASO

III.1 Del cómputo de plazos procesales.

El artículo 90 del Código Procesal Civil en cuanto a los plazos procesales establece que: "I. Los plazos establecidos para las partes comenzarán a correr para cada una de ellas, a partir del día siguiente hábil al de la respectiva citación o notificación, salvo que por disposición de la Ley o de la naturaleza de la actividad a cumplirse tuvieren el carácter de comunes, en cuyo caso correrán a partir del día hábil siguiente al de la última notificación. II. Los plazos transcurrirán en forma ininterrumpida, salvo disposición contraria. Se exceptúan los plazos cuya duración no exceda de quince días, los cuales sólo se computarán los días hábiles. En el cómputo de los plazos que excedan los quince días se computarán los días hábiles y los inhábiles. III. Los plazos vencen el último momento hábil del horario de funcionamiento de los juzgados y tribunales del día respectivo; sin embargo, si resultare que el último día corresponde a día inhábil, el plazo quedará prorrogado hasta el primer día hábil siguiente. IV. Vencido el plazo, la o el secretario, sin necesidad de orden alguna, informará verbalmente del vencimiento a la autoridad judicial, a fin de que dicte la resolución que corresponda.".

III.2 Naturaleza jurídica de la aclaración, enmienda y complementación.

La aclaración, enmienda y complementación prevista en el art. 226 del Código Procesal Civil, es un mecanismo procesal en cuya virtud la autoridad judicial, de oficio o a petición de parte, dentro de las VEINTICUATRO horas siguientes a la notificación de la resolución, podrá aclarar, enmendar o complementar conceptos oscuros, corregir errores materiales o subsanar omisiones; es decir, temas estrictamente formales, sin afectar el fondo de fallo emitido. Estableciendo en su párrafo V, que cada fallo de fondo, las partes podrán usar de dicha facultad por una sola vez; en este caso, se suspenderá el plazo para interponer el correspondiente recurso en lo principal, dicho plazo comenzará a correr nuevamente a partir de la notificación con el auto que accedió o denegó la aclaración, enmienda o complementación.

En ese mismo sentido razonó la SCP N° 0113/2013-L de 20 de marzo, al establecer que: "…referente al hecho de que la facultad reconocida a las partes, de solicitar aclaración, complementación y enmienda, establecido en el art. 196.2) del CPC, no sólo es para la sentencia, sino también para cualquier otra resolución que tenga carácter definitivo; es menester establecer, en el presente, si la suspensión de plazos establecido en el art. 221 del

CPC, llega a ser aplicable, cuando dicha aclaración, complementación y enmienda, es interpuesta con anterioridad a la interposición de la apelación de un auto interlocutorio emitido en ejecución de sentencia, tal como se lo expuso en el caso concreto. En ese sentido, resulta pertinente referirnos -inicialmente- a lo manifestado en el art. 221 del CPC, que a la letra dice: ARTÍCULO 221.- (Suspensión de plazos) En el caso del artículo 196, inciso 2, los plazos indicados en el artículo precedente quedarán suspendidos y se computarán a partir de la notificación con el auto de explicación o complementación". Es así, que al igual que en el análisis realizado en el Fundamento Jurídico III.4.1 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, es preciso indicar que de la interpretación literal realizada a dicha disposición legal, se tiene que en el caso de lo dispuesto en el art. 196.2) del CPC, los plazos indicados en el art. 220 del mismo cuerpo adjetivo civil, quedarán suspendidos, y se computarán a partir de la notificación con el Auto que se emita a raíz de la solicitud de aclaración, complementación o enmienda; es decir, que los plazos para apelar, se suspenderán cuando se haya solicitado aclaración, complementación o enmienda de la sentencia emitida en el proceso, debiendo computarse recién los mismos, a partir de la notificación con la resolución que la resuelva…".

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

1) En cuanto a la errónea valoración y aplicación del cómputo del plazo para su recurso de apelación, ilegalmente declarado inadmisible infringiendo los arts. 90, 226 y 261 del Código Procesal Civil, con incidencia en su derecho a la defensa, a recurrir de la Sentencia y derecho a la doble instancia.

A efectos de resolver el agravio, corresponde hacer referencia a los antecedentes de la causa, de los que se advierte que los demandados Gloria Balcázar Bravo y Rubén Rivero fueron notificados con la Sentencia N° 144/2021 el 18 de agosto, conforme la papeleta de notificación de fs. 731; determinación de la que Gloria Balcázar Bravo pidió aclaración, enmienda y complementación resuelta por el Juez de la causa por providencia de 20 de agosto de 2021, pronunciamiento con el que fue notificada la solicitante (Gloria Balcázar Bravo), el 25 de agosto de 2021 (fs. 737), presentando recurso de apelación contra la Sentencia el 09 de septiembre del mismo año.

Por otra parte, el demandante José Luis Jiménez Soria fue notificado con la Sentencia y proveído que resolvió la complementación presentada por la parte demandada el 27 de agosto de 2021, conforme la papeleta de notificación de fs. 739, quien a su vez presentó complementación y enmienda de la Sentencia, resuelto por próvido de 31 de agosto de 2021 (fs. 741), procediéndose a su notificación el 07 de septiembre del mismo año (fs. 743), precisando que con este último proveído no se notificó a Gloria Balcázar Bravo.

Antecedentes de los que se advierte que ambas partes por su turno, presentaron aclaración, complementación y enmienda de la Sentencia.

Ahora bien, la recurrente reclama la declaratoria de inadmisibilidad de su recurso de apelación por extemporáneo, porque el Auto de Vista no consideró que la segunda solicitud de complementación y enmienda presentada por la parte contraria, suspendió nuevamente el plazo para apelar para ambas partes, plazo que se reanudó al momento de notificación con la determinación que la resolvió, sin embargo, al no haber sido notificada formalmente con la última determinación, entiende que se produjo una notificación tácita a tiempo de presentar su

recurso de apelación, motivo por el que considera que no es evidente la extemporaneidad de su recurso de apelación.

Siendo ese el agravio, corresponde previamente remitirnos a lo establecido por el art. 90.I del Código Procesal Civil, norma que respecto a los plazos procesales dispone que: "Los plazos establecidos para las partes comenzarán a correr para cada una de ellas, a partir del día siguiente hábil al de la respectiva citación o notificación, salvo que por disposición de la Ley o de la naturaleza de la actividad a cumplirse tuvieren el carácter de comunes, en cuyo caso correrán a partir del día hábil siguiente al de la última notificación. II Los plazos transcurrirán en forma ininterrumpida, salvo disposición contraria", estableciendo la norma el carácter individual del transcurso del plazo, siendo esa la regla y su excepción el cómputo común del mismo, que debe estar expresado en la norma procesal para su consideración, por lo cual el plazo establecido en la norma para las partes corre para estos en forma individual a partir del día siguiente a su notificación. De otro lado, el art. 226.V del mismo Código dispone: "Respecto a cada fallo de fondo, las partes podrán usar de esta facultad por una sola vez; en este caso, se suspenderá el plazo para interponer el correspondiente recurso en lo principal. Dicho plazo comenzará a correr nuevamente a partir de la notificación con el auto que accedió o denegó la aclaración, enmienda o complementación", es decir, que los plazos para apelar se suspenderán cuando se haya solicitado aclaración, complementación y enmienda de la Sentencia, cómputo que se iniciará a partir de la notificación con la determinación que resuelva dicha solicitud.

Normas de las cuales podemos inferir que reconocen como regla la individualidad de los plazos procesales, los que tienen como inicio en cuanto a su cómputo el día siguiente hábil de su notificación, plazos que si bien transcurren en forma continua e ininterrumpida, el mismo se ve interrumpido o suspendido ante la solicitud de explicación, complementación y enmienda solicitada por una de las partes de la Sentencia o Auto definitivo, los cuales se reanudan nuevamente a partir de la notificación con el auto que resuelva aquella petición de aclaración, complementación y enmienda ya sea dando o no curso a la misma.

Precisado lo anterior, en el caso de autos se advierte que Gloria Balcázar Bravo fue notificada con la Sentencia el 18 de agosto de 2021, (fs. 731), determinación ante la cual, y dentro del término previsto por la ley, solicitó aclaración, enmienda y complementación, que fue resuelta por el Juez de la causa mediante proveído de 20 de agosto del mismo año (fs. 736), con el que se notificó a la solicitante (Gloria Balcázar Bravo) el 25 de agosto de 2021 (fs. 737), momento a partir del cual inició su plazo de diez días para apelar la Sentencia previsto por el art. 261.I del Código Procesal Civil, conforme correctamente advirtió el Tribunal de segunda instancia, que a efectos de declarar inadmisible el recurso de apelación de la recurrente, computó su plazo a partir del día siguiente de la notificación con la decisión que resolvió su solicitud de complementación y enmienda, toda vez que los plazos procesales tienen el carácter de individuales y no comunes conforme prevé el art. 90.I del adjetivo de la materia, y si bien la referida norma prevé una salvedad que podría dar lugar a un cómputo común de los plazos, esta excepción no se observa en el contenido del art. 261 de la norma en análisis, que únicamente dispone que la apelación contra la Sentencia o Auto Definitivo se interpondrá por escrito en el plazo de diez días, empero, no refiere que dicho plazo deba computarse a partir de la última notificación a las partes, infiriéndose de ello que el plazo de diez días para interponer el recurso de apelación empieza a correr individualmente para cada una de ellas y no tiene carácter común.

Bajo ese razonamiento, a partir de la notificación de la recurrente con la providencia que resolvió su solicitud de aclaración, complementación y enmienda el 25 de agosto de 2021, al 09 de septiembre de 2021 (fecha en la que presentó su recurso de apelación) conforme el timbre electrónico de fs. 746, se advierte que transcurrieron más de los diez (hábiles) previstos por el art. 261.I del Código Procesal Civil, cómputo de plazo que no puede tener como inicio la notificación con la segunda solicitud de complementación y enmienda presentada por la parte contraria, pues conforme se refirió los plazos son individuales y no comunes conforme prevé el art. 90 de la Ley N° 439.

2) En cuanto al agravio referido a la declaratoria de inadmisibilidad del recurso de apelación contra el auto que resolvió el incidente de nulidad y cosa juzgada deducido por el demandante, se tiene que dicha decisión únicamente le afecta e interesa a quien las planteó, que en el caso de autos resulta ser la parte actora (José Luis Jiménez Soria) y no la parte demandada y recurrente, situación que evidencia la falta de interés legítimo para reclamar sobre el rechazo de la apelación al no generarle perjuicio, debido a que uno de los requisitos para reclamar una determinación es el agravio sufrido conforme prevé el art. 251 del Código Procesal Civil, situación que no concurre al caso.

3) Por otra parte, en cuanto a la falta de motivación, fundamentación y congruencia de la Sentencia, debe tenerse presente que este Tribunal de casación apertura su competencia conforme prevé el art. 271.II del Código Procesal Civil, sobre agravios oportunamente apelados y sometidos a conocimiento del Ad quem, sin embargo en el caso de autos, se tiene que el recurso de apelación deducido por la demandada fue declarado inadmisible por el Tribunal de segunda instancia, que implica que no se ingresó a analizar la Sentencia por la extemporaneidad del recurso, que imposibilita a que este Tribunal pueda realizar otro análisis que no sea de examinar las razones de la inadmisibilidad.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42.I núm. 1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 220.II del Código Procesal Civil, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 824 a 829, interpuesto por Gloria Balcázar Bravo, contra el Auto de Vista Nº 01/2022 de 09 de febrero, cursante de fs. 802 a 806 vta., pronunciado por la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz. Con costas y costos.

Se regulan los honorarios en favor del abogado de la parte demandante en la suma de Bs. 1.000.

Relator: Magistrado Marco Ernesto Jaimes Molina.

Regístrese, comuníquese y devuélvase

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 01 de agosto de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

538

Carola Ríos Sánchez c/ Reyna Marlen Galindo Camacho y Otros
Usucapión Quinquenal
Distrito: Oruro

AUTO DE VISTA

Oruro, 29 de abril de 2022

VISTOS: En grado de apelación la Resolución, Auto de 4 de febrero de 2022 de fs. 631 vlta. 632 vlta., el recurso de apelación de fs. 635-636 y vlta., la contestación de fs. 646 y vlta., auto de concesión de recurso de fs. 655, todos del proceso original, los antecedentes del proceso y;

I.- ANTECEDENTES:

I.1.- Por memorial de fs. 67-68 y vlta., Carola Ríos Sánchez formaliza demanda de Usucapión Quinquenal, misma que fue modificada por memorial de fs. 214-217 de obrados, que desarrollada las etapas procesales conforme se evidencia en obrados se señala audiencia preliminar a realizarse el día 4 de febrero de 2022 a horas 14:00, que desarrollada la misma la autoridad judicial emite resolución declarando:

"Sin entrar en mayores consideraciones de orden legal y en sujeción a lo previsto por el Art. 366 numeral 4 del Código Procesal Civil, se declara de la IMPROPONIBILIDAD de la pretensión que conlleva la presente demanda de "USUCAPIÓN ORDINARIA O QUINQUENAL"; en ese merito se dispone el desglose de la documentación adjunta y posterior archivo de obrados...".

1.2.- Notificadas las partes con dicha resolución, la demandante Lutgard Carola Salinas Portillo en representación de Carola Ríos Sánchez interpone recurso de apelación mediante memorial de fs. 635-636 y vlta., de obrados, corrido en traslado es contestado por la parte contraria por memorial de fs. 646 y vlta, de obrados, por auto de fecha 18 de marzo de 2022 cursante a fs. 655 se concede la apelación en el efecto suspensivo, remitiéndose obrados ante la Sala Civil y Comercial de Turno del Tribunal Departamental de Justicia, recayendo conocimiento a esta Sala, radicado mediante decreto de fecha 06 de abril de 2022 de fs. 666 de obrados.

II.- ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN:

II.1.- La parte recurrente interpone recurso de apelación, que en lo fundamental expresa los siguientes argumentos:

a) Refiere, que el titular del registro público lo registró por más de diez años a su favor y que su persona paga impuestos hace más de cinco años a su nombre, por lo que, se

identifica también como registro público, señalando como primer agravio que ha cumplido los cinco requisitos que establece la doctrina como ser el justo título, la buena fe, posesión continuada y pública, o suspendida menos ininterrumpida y el tiempo señalado en la Ley, es decir, los cinco años; y que el titulo fue inscrito en Derechos Reales por el titular Sr. Jorge Carlos Reynolds Ramos hace más de 20 años y siendo el titular nunca reclamo ese aspecto, menos la Sra. Reyna Galindo precisamente porque estaba consciente de que se realizó una transferencia de buena fe a su favor, señalando además ha cumplido con los requisitos necesarios de admisibilidad. Al declarar la improponibilidad de la pretensión, le deja en estado de indefensión, afectando a su derecho a la tutela efectiva, al solicitar que el titulo esté inscrito cuando el Art. 134 no señala específicamente que dicho título esté inscrito a nombre del comprador del buena fe; por lo que, el a quo, no explicó menos interpretó el alcance de la norma, puesto que en esa labor omitida, también podía considerarse el pago de impuestos y servicios públicos (agua, energía eléctrica) como una forma de registro público, porque es obligación del juez interpretar la norma a efectos de cumplir con la debida fundamentación y motivación como elementos del derecho al debido proceso exigible en la emisión de resoluciones judiciales, debiendo considerarse el Art. 196.II) de la CPE, Arts. 13.IV y 256 de la CPE, normas que llevan implícitas al reconocimiento de los principios de favorabilidad y de progresividad, señalando que el tribunal de alzada debe considerar y valorar este aspecto denunciado, sobre el cumplimiento de los requisitos formales para admitir la usucapión quinquenal, toda vez que la norma para su aplicación, no puede ser bajo un excesivo formalismo, debiendo hacer un análisis lógico jurídico; que en el presente caso, el inmueble citado fue adquirido de buena fe, y sobre el mismo no se podía realizar ningún registro en Derechos Reales a su favor, porque no lo adquirió de su titular, sino de una tercera persona que aducía propiedad, que tenía documentos de transferencia que hacían fe probatoria de su adquisición, extremos que debían ser considerados.

b) Como segundo agravió señala que la declaración de improponibilidad es ambigua, porque no desarrolla los fundamentos facticos que declare su decisión al señalar que existen dos clases de improponibilidad objetiva y subjetiva, no existe grado de fundamentación ni motivación, no explica desde cuándo se aplica el registro titular preventivo que hace a su persona como propietaria del lote de terreno, haciendo entrever que su persona ha cumplido con los requisitos formales de que la demanda sea probada a su favor; siendo que la fundamentación para resolver este caso ya fue analizada al momento de la admisión de la demanda de acuerdo al Art. 24.I y 113.II de la Ley 439 y si no cumplía con las exigencias - ahora mencionadas debió ser rechazada por su improponibilidad, pero al haberse admitido la demanda verificó los requisitos de admisibilidad formal y de fondo, no correspondiendo tomar la decisión apelada, que causa confusión, indefensión e incertidumbre, al no aclarar que tipo registro debe cumplir el demandante de usucapión, por lo que solicita se revoque la misma.

II.2.- Corrido en traslado a la parte contraria, es contestado por Reyna Marlen Galindo Camacho, por memorial de fs. 646 y vlta., señalando en suma lo siguiente:

Que, desde la óptica de lo obrado y de la norma relativa a la usucapión ordinaria, los requisitos que le hacen, no fueron cumplidos conforme determina el Art.113.II de la Ley 439, asimismo para la recurribilidad del mismo debe fundarse en la determinación contenida en el Art. 113.II de la Ley adjetiva civil, refiere que la resolución recurrida es reflejo no solo de lo obrado, sino de la misma norma, debiendo tomar el Tribunal de Alzada la manifestación expresa de parte de la mandataria de la demandante, que la misma viviría en la ciudad de Sucre, por lo tanto, la de recuperar la posesión del inmueble en cuestión, entonces cómo

podría demandarse usucapión, si perdió la posesión, otro elemento es la pacífica posesión, extremo que e no existe, porque existe y existió perturbación, solicitando se confirme la resolución.

III. FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN: El Art. 265.1, II y III del Código Procesal Civil determina que el Auto de Vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación, además que no podrá modificar el contenido de la resolución impugnada en perjuicio de la parte apelante, salvo que la contraparte hubiere apelado en forma principal o se hubiera adherido; asimismo, prevé que deberá decidir sobre puntos omitidos en la sentencia de primera instancia, aunque no se hubiera solicitado aclaración, complementación o enmienda, siempre que en los agravios se hubiere reclamado pronunciamiento sobre tales agravios.

El Art. 218 de la Ley 439 de forma textual refiere: "I. El auto de vista es el fallo de segunda instancia que deberá cumplir con los requisitos de la sentencia en todo lo que fuere pertinente. II. Estee fallo deberá ser: 1. Inadmisible. A. Si se hubiere interpuesto el recurso de apelación después de vencido el término. B. Por falta de expresión de agravios. 2. Confirmatorio. 3. Revocatorio total o parcial. 4. Anulatorio o repositorio. III. Si se hubiere otorgado en la sentencia más o menos de lo pedido y hubiere sido reclamado en grado de apelación, el tribunal de alzada deberá fallar en el fondo.", si bien la normativa de referencia en su punto II.1 permite a los tribunales de apelación declarar inadmisible el recurso en dos casos, el primero cuando se habría interpuesto el recurso fuera del plazo establecido por ley y el segundo por falta de expresión de agravios, normativa que en su primer supuestos no merece mayor análisis por su claridad, empero, en caso de ausencia de expresión de agravios, cabe referir que siguiendo el entendimiento esbozado en el punto III.2 y sobre todo en el punto III.3, los tribunales de apelación al momento de analizar el contenido del recurso de apelación, no deben realizar ese examen bajo un enfoque totalmente formalista, solicitando una expresión precisa de normas vulnerada o como debieron ser aplicadas, cual si se tratase de un recurso de casación, actitud que no resulta acorde al actual sistema de administración de justicia, sino por el contrario que simplemente es necesario advertir la expresión de un agravio aunque disperso peo entendible, el cual permite y abre la competencia del Tribunal de segunda instancia para su análisis y consideración, es por ese motivo que únicamente ante una evidente y carente orfandad de agravios, recién es viable declarar la inadmisibilidad del recurso de apelación en aplicación del art. 218 II-1 de la Ley 439, pero en el caso de advertirse o inferirse un agravio aunque disperso de todo el contexto del recurso, no corresponderá al Tribunal de apelación la aplicación de la citada normativa, debido a que una actitud netamente formalista implicaría desconocer los principios pro homine y pro actione desarrollados en el punto III. 1 y la vulneración del principio de impugnación expresado en el tópico en el mismo punto. (A.S. 1247/2017 de 04 de diciembre 2017).

III.1.- A objeto de asumir la decisión de fondo, en instancia de apelación, corresponde considerar los siguientes fundamentos de relevancia jurídica.

1.- De la Fundamentación y Motivación de las Resoluciones.- La Sentencia Constitucional Plurinacional No. 0075/2016-S3 de 8 de enero, respecto a la motivación de las resoluciones ha razonado: "...es una obligación para toda autoridad judicial y/o administrativa, a tiempo de resolver todos los asuntos sometidos a su conocimiento, exponer las razones suficientes de la decisión adoptada acorde a los antecedentes del caso, en relación a las

pretensiones expuestas por el ajusticiado o administrado; pues, omitir la explicación de las razones por las cuales se arribó a una determinada resolución, importa suprimir una parte estructural de la misma"

2.- Sobre la Garantía al Debido Proceso. La SC1429/2011-R de fecha 10 de octubre, señaló: "...Considerando los criterios de la doctrina, en su jurisprudencia previa este Tribunal ha señalado que el debido proceso consiste en.... el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo en el que sus derechos se acomoden a lo establecido por disposiciones jurídicas generales aplicables a todos aquellos que se hallen en situación similar.... comprende el conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales, a fin de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos.... En el ámbito normativo, el debido proceso se manifiesta en una triple dimensión, pues por una parte, se encuentra reconocido como un derecho humano, por instrumentos internacionales en la materia como el Pacto de San José de Costa Rica (art. 8) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art.14), que conforme al art.410. II de la CPE forman parte del bloque de constitucionalidad, y también se establece como un derecho en el art.115. II de la misma norma; al mismo tiempo, a nivel constitucional, se le reconoce como un derecho fundamental y como garantía jurisdiccional, configuración jurídica contemplada ya por el art.16 de la CPE…".

3.- Sobre el Principio de Congruencia. La SCP 1234/2017 de fecha 28 de diciembre, señala: "...la congruencia es concebida como un componente esencial del derecho al debido proceso, comprendido como la necesaria correspondencia entre los aspectos expuestos y solicitados por los sujetos procesales; además, las consideraciones que dieron lugar a la decisión asumida por la autoridad jurisdiccional a tiempo de emitir una resolución. Una actitud contraria de parte del juzgador, lesionaría el citado derecho".

A su vez la SCP 0114/2018-S3, en armonía con la SCP 1083/2014 de fecha 10 de junio, nos ilustran: "...amerita una comprensión desde dos acepciones; primero, relativo a la congruencia externa, la cual se debe entender como el principio rector de toda determinación judicial, que exige la plena correspondencia o coincidencia entre el planteamiento de las partes (demanda, respuesta e impugnación y resolución) y lo resuelto por las autoridades judiciales, en definitiva, es una prohibición para el juzgador considerar aspectos ajenos a la controversia, limitando su consideración a cuestionamientos únicamente deducidos por las partes; y, segundo, la congruencia interna, referido a que si la resolución es comprendida como una unidad congruente, en ella se debe cuidar un hilo conductor que le dote de orden y racionalidad, desde la parte considerativa d ellos hechos, la identificación de los agravios, la valoración de los mismos, la interpretación de las normas y los efectos de la parte dispositiva; es decir, se pretenden evitar que, en una misma resolución no existan consideraciones contradictorias entre sí o con el punto de la misma decisión".

4.- Sobre el Principio de Motivación. La SCP 0761/2020-S4 de fecha 26 de noviembre, expresa: "III.1 …El contenido esencial del derecho a una resolución fundamentada o derecho a una resolución motivada, fue desarrollado en la SCP 2221/2012 de 8 de noviembre, y complementado por la SCP 0100/2013 de 17 de enero, teniendo en cuenta las finalidades que persigue este derecho fundamental. Sobre el segundo contenido; es decir lograr el convencimiento de las partes de que la resolución no es arbitraria, sino por el contrario, observa: el valor justicia, el principio de interdicción de la arbitrariedad, el principio de razonabilidad y el principio de congruencia, en la SCP 2221/2012, el Tribunal

Constitucional Plurinacional ha desarrollado las formas en las que puede manifestarse la arbitrariedad, señalando la arbitrariedad puede estar expresada en una decisión sin motivación o extiendo esta en una motivación arbitraría o en su caso, en una motivación insuficiente, desarrollando más adelante, el contenido de cada una de ellas.

Por ejemplo, cuando una resolución en sentido general (judicial, administrativa, etc.), no da razones (justificaciones) que sustenten su decisión, traducido en las razones de hecho y de derecho, estamos ante la verificación de una decisión sin motivación, debido a que decidir no es motivar. La justificación conlleva formular juicios evaluativos (formales o materiales) sobre el derecho y los hechos sub iudice [asunto pendiente de decisión.

Del mismo modo, verbigracia, cuando una resolución en sentido general (judicial, administrativa, etc.) sustenta su decisión con fundamentos y consideraciones meramente retóricas, basadas en conjeturas que carecen de todo sustento probatorio o jurídico alguno, y alejadas de la sumisión a la Constitución y la ley, se está ante una motivación arbitraria. Al respecto el art. 30.II de la Ley del Órgano Judicial (LOJ) “Obliga a las autoridades a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa sólo a los hechos y circunstancias, tal como ocurrieron, es escrito cumplimiento de las garantías procesales”. En efecto, un supuesto de “motivación arbitraria” es cuando una decisión coincide o deviene de la valoración arbitraria, irrazonable de la prueba o, en su caso, de la omisión en la valoración de la prueba aportada en el proceso (SC0965/2006-R), que influye, en ambos casos, en la confiabilidad de las hipótesis fácticas (hechos probados) capaces de incidir en el sentido, en los fundamentos de la decisión. Es decir, existe dependencia en cómo cada elemento probatorio fue valorado o no fue valorado, para que se fortalezca o debilite las distintas hipótesis (premisas) sobre los hechos y, por ende, la fundamentación jurídica que sostenga la decisión.

De otro lado, cuando una resolución no justifica las razones por las cuales omite o se abstiene de pronunciar sobre ciertos temas o problemas jurídicos planteados por las partes, se está ante una motivación insuficiente.

Asimismo, respecto a la congruencia, la SCP 0177/2013 de 22 de febrero, señaló que, la misma se entiende como: "...la estricta correspondencia que debe existir entre lo peticionado y lo resuelto; ahora bien, esa definición general, no es limitativa de la coherencia que debe tener toda resolución, ya sea judicial o administrativa, y que implica también la concordancia entre la parte considerativa y dispositiva: sino que además, debe mantenerse en todo su contenido, efectuando un razonamiento integral y armonizado entre los distintos considerandos y razonamientos contenidos en la resolución. La concordancia de contenido de la resolución y su estricta correspondencia entre lo pedido, lo considerado y lo resuelto, conlleva a su vez la cita de las disposiciones legales que apoyan ese razonamiento que llevó a la determinación que se asume. En base a esas consideraciones, es que quien administra justicia, emitirá fallos motivados, congruentes y pertinentes. (..) El principio de congruencia, responde a la pretensión jurídica o la expresión de agravios formulada por las partes; la falta de relación entre lo solicitado y lo resuelto, contradice el principio procesal de congruencia, la resolución de primera y/o segunda instancia, debe responder a la petición de las partes y de la expresión de agravios, constituyendo la pretensión jurídica de primera y/o segunda instancia".

5.- De la usucapión, elementos constitutivos de la posesión y detentación. Mediante el Auto Supremo No. 492/2015 de 2 de julio, se ha establecido la diferencia entre la posesión

y detentación, que expresa de la siguiente manera: "En ese entendido, como-- correctamente lo indican los recurrentes en su recurso de casación, la posesión está integrada por dos elementos el corpus y el ánimus (objetivo y subjetivo); al respecto Ihering citado por Néstor Jorge Musto nos indica "...la determinación del elemento corpus depende fundamentalmente de la naturaleza de las cosas y de la forma habitual u ordinaria en que el dueño se comporta frente a ellas, según su especie y según el destino económico que cumplan (...), y lo mismo ocurre con los inmuebles que pueden estar defendidos por obstáculos materiales o, por el contrario, estar abiertos y libres, de modo que no se trata de posibilidades físicas sobre las cosas y de exclusión, también física, de injerencias de extraños, sino más bien de las invisibles barreras creadas por el orden jurídico que hacen posible el uso económico de las cosas, en orden a la satisfacción de las necesidades humanas". En cambio, respecto del ánimus, indica que se requiere de la presencia, en el sujeto, de una voluntad determinada, de tratar la cosa como si le perteneciera, como si fuera dueño. Al respecto Savigny, a tiempo de desarrollar la teoría subjetiva de la posesión, sostuvo que la misma se distingue de la mera tenencia por el hecho de que consta no solo del dominio físico sobre el objeto (o corpus) sino también de la voluntad de comportarse en cuanto a ese objeto como dueño y propietario (animus dominio "intención de tratar como propia la cosa que debe formar el objeto de la posesión"). A partir de esa postulación se conoce y acepta que la posesión supone la existencia de dos elementos que la componen: el corpus y el ánimus, referidos a la relación de hecho del hombre con las cosas y su provecho material sin dependencia o subordinación a otra voluntad.

Por otro lado, respecto a la detentación o tenencia, la doctrina la define en los siguientes términos: "Cuando alguno por sí o por otro se hallase en la posibilidad de ejercer actos de dominio sobre alguna cosa, pero sólo con la intensión de poseer en nombre de otro, será también simple tenedor de la cosa", también se indica que el tenedor reconoce el dominio en otra persona, porque carece de ánimus domini, de modo que no está legitimado para ejercer actos que sólo le competen al dueño de la cosa.

Al respecto Gonzalo Castellanos Trigo indica "Cuando una persona posee por sí misma o por otra un derecho propio se llama simplemente poseedor y cuando dicha posesión la ejerce en nombre de otra persona o respetando el derecho de otra persona se llama simplemente detentador de la cosa...", el párrafo II del Art. 87 del Código Civil indica "Una persona posee por ´si misma o por medio de otra que tiene la detentación de la cosa"; de lo manifestado se entiende que una cosa es la posesión y otra la detentación de la cosa, normalmente el propietario es el que ejerce personalmente la posesión y extraordinariamente otra en su nombre como ejemplo, los inquilinos, anticresistas, usufructuarios, etc.

El Código Civil en su Art. 88 establece lo referente a las presunciones de la posesión en el párrafo I indica "Se presume la posesión de quien ejerce actualmente el poder sobre la cosa, siempre que no se pruebe que comenzó a ejercerlo como simple detentador", esta normativa de manera textual establece que la posesión se presume, al igual que el ánimus, por dicho motivo Carlos Morales Guillen citando al profesor Osorio indica: "El ánimus se presume. Quien contradice al poseedor debe probar que este sólo tiene una simple detentación. Demostración ésta punto menos que imposible, puesto que la intención del poseedor es una intimidad anímica."

6.- Sobre la usucapión quinquenal o extraordinaria. Se halla regulada en el art.134 del Código Civil, que dispone: Quien en virtud de un título idóneo para transferir la propiedad

adquiere de buena un inmueble de alguien que no es su dueño, cumple la usucapión a su favor poseyéndolo durante cinco años contados desde la fecha en que el título fue inscrito", dicho precepto normativo en su interpretación supone que a tiempo de analizar la posibilidad de demandar, contestar o declarar la usucapión ordinaria o quinquenal, se debe verificar la existencia de requisitos esenciales para la procedencia de esta acción, es decir se debe analizar la concurrencia del justo título, buena fe, posesión continua, por el tiempo establecido por ley, que conforme dispone el art. 134 del Código Civil, es de 5 años que se computan desde la fecha de inscripción del justo título.

III.2.- En base a lo expuesto, contrastando los argumentos de la apelación, con la resolución impugnada, en el contexto de las orientaciones jurisprudenciales y doctrinales, así como las normas positivas que regulan la materia, se pasa analizar el caso en concreto.

1.- En cuanto a que el titular del registro público lo registró por más de diez años a su favor, que su persona paga impuesto hace más de cinco, años a su nombre, que identifica también como registro público, señalando como primer agravio ha cumplido con los cinco requisitos que establece la doctrina como ser el justo título, la buena fe, posesión continuada y pública, o suspendida menos ininterrumpida y el tiempo señalado en la Ley, es decir, los cinco años; y que el titulo fue inscrito en Derechos Reales por el titular Sr. Jorge Carlos Reynolds Ramos hace más de 20 años y que nunca reclamo, menos la Sra. Reyna Galindo, porque estaba consciente de que se realizó una transferencia de buena fe a su favor; además que hubo cumplido con los requisitos necesarios de admisibilidad. Que al declarar la improponibilidad de la pretensión le deja en estado de indefensión, afectando a su derecho a la tutela efectiva, al solicitar que el titulo esté inscrito, cuando el Art.134 no señala específicamente que dicho título esté inscrito a nombre del comprador de buena fe; que la autoridad judicial, no explicó, menos interpreto su alcance, puesto que en esa labor omitida también podía considerarse el pago de impuestos y servicios públicos (agua, energía eléctrica) como una forma de registro público. Siendo obligación del juez interpretar la norma a efectos de cumplir con la debida fundamentación y motivación como elementos del derecho al debido proceso, debió considerarse el Art.196.II) de la CPE, arts.13.1V y 256 de la CPE, normas que llevan implícitas al reconocimiento de los principios de favorabilidad y de progresividad. Señala que el tribunal de alzada debe considerar y valorar este aspecto denunciado, sobre el cumplimiento de los requisitos formales para admitir la usucapión quinquenal, porque la norma para su aplicación, no puede ser bajo un excesivo formalismo, debiendo hacer un análisis lógico jurídico, que en el presente caso el inmueble citado fue adquirido de buena fe, y que sobre el mismo no se podía realizar ningún registro en Derechos Reales a su favor porque no lo adquirió de su titular, sino de una tercera persona que aducía propiedad, que tenía documentos de transferencia que hacían fe probatoria de su adquisición, extremos que debían ser considerados.

Al respecto, conforme a las alegaciones efectuadas por la parte demandante y los antecedentes de la causa se puede establecer lo siguiente:

Que la parte demandante no da cumplimiento con el requisito sine qua non del justo título, mismo que se halla vinculado al acto de transferencia de dominio sobre una determinada cosa que en el caso presente es el bien inmueble motivo de la Litis, que además debe demostrarse documentalmente su inscripción en la oficina de Derechos Reales, resultando incongruente y carente de asidero legal el criterio expresado, en sentido de que el pago de servicios se equipararía a un registro público, aspecto totalmente carente de asidero

legal, e ilógico desde todo punto de vista, siendo que el registro debe corresponder a la institución facultada para dicho propósito, que en el caso presente es la oficina Derechos Reales.

Por otro lado, a través de una serie de apreciaciones subjetivas y contradictorias, refiere que le registro se halla a nombre del señor Jorge Carlos Reynolds Ramos desde hace más de diez años y luego dice que fuere hace más de veinte años, evidenciando una total contradicción, más aun si tomamos en cuenta los documentos, minuta de transferencia de lote de terreno cursante a fs. 8 y vlta., Documento Privado de Transferencia de Lote de Terreno de fs. 10 y vlta., de obrados (fotocopias simples) que tienen fechas de suscripción 8 de septiembre de 2011, 5 de octubre de 2011 y 21 de agosto de 2012 respectivamente, siendo una apreciación incongruente y contradictoria a lo manifestado.

Sobre la afirmación de que hubo cumplido con los requisitos necesarios de admisibilidad y al declararse la improponibilidad de la pretensión le deja en estado de indefensión, afectando a su derecho a la tutela efectiva al solicitar que el titulo esté inscrito cuando el Art. 134 no señala específicamente que dicho título esté inscrito a nombre del o comprador de la buena fe, siendo que el juez a quo, no explicó menos interpretó el alcance de la norma.

Al respecto, a fin de evidenciar si lo referido es evidente, corresponde remitirnos a la resolución apelada donde el Juez refiere: "… consiguientemente corresponde pasar al numeral 4, que dice: "Saneamiento del proceso, pronunciándose auto interlocutorio para resolver las excepciones o nulidades advertidas por la autoridad judicial o acusada por la parte, incluyendo la improponibilidad de la demanda y la legitimación de la causa, cuando estas puedan ser resueltas al comienzo de la sustanciación"; amparándonos en este numeral y haciendo una revisión del proceso se ha advertido actuados que ameritan ser subsanados, esto partiendo de lo que es el Artículo 134 del Código Civil referido a la USUCAPION QUINQUENAL nos dice: "Quien en virtud de un título idóneo para transferir la propiedad adquiere de buena fe un inmueble de alguien que no es su dueño, cumple la usucapión a su favor poseyéndolo durante cinco años contados desde la fecha en que el titulo fue inscrito", artículo que conforme refiere nuestra jurisprudencia contenida en el Auto Supremo N°1012/2015 - L del 13 de Noviembre de 2015 nos dice: "El justo título está acreditado con el informe de derechos reales, y con este título idóneo se evidencia la buena fe que tuvo el actor a tiempo de adquirir el inmueble, sin que se haya desvirtuado que la posesión fue pacífica, pública e interrumpida el tiempo que establece la norma; adquisición del mismo que computado desde que el justo título fue registrado en la oficina de derechos reales".-

Respecto al justo título la doctrina señala lo siguiente "Si se trata de usucapión ordinaria el actor debe demostrar los 5 requisitos que deben existir coetáneamente entre los que se encuentra el justo título, la buena fe, posesión continuada y publica, no suspensa menos ininterrumpida y el tiempo señalado en la ley es decir 5 años", si falta cualquiera de los requisitos señalados no es admisible la usucapión ordinaria o quinquenal.-

Ahora bien, revisado nuestro proceso y considerando lo anteriormente señalado, - en nuestro proceso- se observa que tenemos el título idóneo para transferir la propiedad contenido en los documentos privados de "TRANSFERENCIA DE LOTE DE TERRENO" cursante a fojas 8 a 10. A este respecto Carlos Morales Guillen nos dice: "El título idóneo es el justo título del régimen anterior. Todo acto traslativo de dominio: venta, donación, permuta, legado, adjudicación en remate, dación en pago, etc., conforman título idóneo para formar la

usucapión..." en ese antecedente considerando el auto supremo 1012/2015-L y el artículo 134 del Código Civil, el titulo idóneo no cumple con el requisito de su registro en oficinas de Derechos Reales conforme dispone de forma expresa el Auto Supremo cuando dice: "...; adquisición del mismo que computado desde que el justo título fue registrado en la oficina de derechos reales"; en nuestro proceso, si bien existe el título, empero este no se encuentra registrado en Derechos Reales, en ese entendido no se cumple con el artículo 134 del Código Civil; consiguientemente haciendo eco de lo manifestado por la jurisprudencia y en consideración a lo previsto por el Art.134 del Código Civil y la misma teorización del doctor Carlos Morales Guillen, corresponde en nuestro caso, sanear nuestro proceso observando lo previsto por el Art.366 numeral 4 de la Ley N°439 de fecha 19 de Noviembre de 2013..."

Conforme a lo extractado, se puede evidenciar que la parte recurrente efectúa una errónea apreciación de lo manifestado por el juez, quien explicita de manera clara y entendible, el por qué, de la no viabilidad de dicho trámite al no cumplirse con los requisitos necesarios para una demanda de Usucapión Quinquenal o Extraordinaria, efectúa un desglose claro y entendible apoyado en citas jurisprudenciales y doctrinales, además de la normativa legal que hace a este tipo de demanda, no siendo evidente lo manifestado por la parte recurrente, por lo que, carece de asidero legal lo manifestado, no ha demostrado documentalmente que el titulo se encuentre inscrito hace cinco años a favor de la demandante; correspondiendo señalar además que la fundamentación y motivación como vertientes del debido proceso, deben ser entendidas como aquella garantía del sujeto procesal, donde el juzgador ha momento de emitir una decisión, explicará de manera clara y sustentada en derecho, los motivos que lo llevaron a tomar una decisión; argumentación que deberá seguir un orden coherente respecto a los hechos demandados y exponer con puntualidad los elementos jurídico legales que determinaron su posición; en consecuencia, toda autoridad que dicte una resolución, debe imprescindiblemente exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que respaldan la parte dispositiva de la misma, por cuanto la estructura de una resolución tanto en el fondo como en la forma, dejará pleno convencimiento a las partes de que se ha actuado no sólo de acuerdo a las normas sustantivas y procesales aplicables al caso, sino también que la decisión está regida por los principios y valores supremos rectores que rigen al juzgador, eliminándose cualquier interés y parcialidad, dando al administrado el pleno convencimiento de que no había otra forma de resolver los hechos juzgados, sino de la forma en que se decidió (SSCC 0863/2007-R, 0752/2002-R, SSCC 1369/2001-R).

Aspecto evidenciado en la presente causa, puesto que la fundamentación y motivación no se halla ligada a la exposición ampulosa de considerandos, sino que sea clara y entendible además de sustento legal, y si el caso amerita como se evidencia en la resolución apelada la cita de jurisprudencia y doctrina, elementos que permiten concluir que lo alegado por la señora Carola Ríos Sánchez no es cierto, y el hecho de que no esté de acuerdo con lo resuelto no implica que sea incorrecto o carente de fundamentación y motivación. No siendo advertible el agravio referido, además de no entender de qué manera se hubo vulnerado los Art.196.II) de la CPE,Arts.13.IV y 256 de la CPE, señalando que dichas normas llevan implícitas al reconocimiento de los principios de favorabilidad y de progresividad, aspecto no adecuado a la presente causa, puesto que al existir normas específicas para un determinado tramite deben ser aplicadas y su cumplimiento es obligatorio conforme establece elArt.5 de la Ley N°439 que señala: "...las normas procesales son de orden público y, en consecuencia, de obligado acatamiento, tanto por la autoridad judicial

como por las partes y eventuales terceros…", no existiendo posibilidad de interpretación o consideración sino de cumplimiento, aspecto que permite concluir que el agravio referido no fue demostrado.

2.- Cómo segundo agravio señala, que la resolución de 4 de febrero de 2022 establece que la declaración de improponibilidad es ambigua, porque no desarrolla los fundamentos facticos que declare su decisión al señalar que existen dos clases de improponibilidad objetiva y subjetiva, no existiendo grado de fundamentación ni motivación, no explica desde cuándo se aplica el registro titular preventivo que hace a su persona como propietaria del lote de terreno, haciendo entrever que su persona ha cumplido con los requisitos formales de que la demanda sea probada a su favor, siendo que la fundamentación para resolver este caso ya fue analizada al momento de la admisión de la demanda de acuerdo a los Arts.24.I y 113.II de la Ley 603 y si no cumplía con las exigencias - ahora mencionadas- debió ser rechazada por su improponibilidad, pero, al haberse admitido la demanda se verificó los requisitos de admisibilidad formal y fondo, no correspondiendo tomar la decisión apelada, porque causa confusión, indefensión e incertidumbre, al no aclarar qué tipo registro debe cumplir la demandante de usucapión.

Al respecto, a fin de aclarar lo alegado con relación a la, improponibilidad, diremos que la Improponibilidad Objetiva se halla, vinculada a la evaluación, análisis de los efectos jurídicos materiales de la pretensión y la falta de aptitud jurídica del objeto para ser juzgado en derecho. Se trata de lo que se pretende, que no puede ser juzgado absolutamente, algunas veces a esto le llaman rechazo in límine de la demanda o improponibilidad manifiesta de la pretensión. La Improponibilidad Subjetiva se halla vinculada al análisis de las condiciones subjetivas, personales necesarios para interponer la pretensión, estamos en el caso específico de la falta de interés sustancial en el actor para proponer la pretensión, aspecto que es facultad del juez y que a contrario de lo manifestado por la parte recurrente puede desarrollarse tanto en la formulación de la pretensión a través de la demanda; es decir, dar cumplimiento a lo establecido en el Art.110 o en su defecto conforme establece el Art.366.I.num.4 ambos de la Ley 439, que en el segundo caso permite a la autoridad judicial sanear el proceso además de determinar la improponibilidad de la demanda, entonces no es evidente lo manifestado por la parte recurrente, que a su entender debió haberse dispuesto la improponibilidad antes de la admisión de la demanda, entendimiento totalmente forzado y contradictorio a lo que la misma norma establece.

Asimismo, a fin de aclarar los tópicos que vinculan a la improponibilidad objetiva y subjetiva invocamos el A.S. N°71/2014 de fecha 14 de marzo de 2014 que refiere: "1.- Sobre la improponibilidad objetiva de la pretensión. Para el entendimiento de la improponibilidad objetiva de la pretensión, citaremos al Auto Supremo 73/2011 de 23 de febrero de 2011 en el que desarrolló la teoría de la sobre la admisibilidad, proponibilidad y rechazo in límine de las demandas que se encuentran fuera del marco normativo, se ha dicho que: "No obstante lo que se desprende de la literalidad de la norma transcrita, la doctrina y la jurisprudencia han reconocido de manera concordante que la facultad del Juez puede ir más allá de ese análisis de cumplimiento de presupuestos de admisibilidad extrínsecos o formales y, extenderse a los requisitos de admisibilidad intrínsecos, e incluso a los de fundabilidad o procedencia de la pretensión.

Para lograr desentrañar adecuadamente el poder que ejerce el Juez frente a la interposición de una demanda, resulta relevante distinguir, entre el control formal de la

demanda y el control material o de fondo; o lo que el Autor Carlo Carli denomina condiciones de procedibilidad y de fundabilidad.

En el primer caso, una vez deducida una determinada pretensión el Juez no queda Automáticamente conminado a admitirla y promover en consecuencia el proceso, debe en principio analizar la concurrencia de los presupuestos procesales y el cumplimiento de las formas necesarias de las que debe estar revestido al acto de demanda. Constituye pues un juicio netamente formal que se realiza es ante a cualquier análisis sobre el fondo de la pretensión y está relacionado con el poder reconocido al Juez de sanear el proceso lo más pronto posible, para librarlo de impedimentos y óbices formales y facilitar el rápido y ordenado pasaje a las etapas vinculadas al mérito. En consecuencia, en este examen de admisibilidad el Juez deberá tener en cuenta, por ejemplo, si el conocimiento de la demanda que se le presenta es de su competencia o no; si la demanda se ajusta a las reglas previstas por el artículo 327 del Código de Procedimiento Civil.

Ahora bien, una vez comprobada por el Juez la concurrencia de los presupuestos procesales y el cumplimiento de los requisitos formales, le corresponde efectuar un control de la proponibilidad o fundamento intrínseco de la acción tal como ha sido propuesta. A diferencia del control formal, el juicio de fundabilidad opera con elementos que corresponden al derecho material, con los preceptos sustanciales llamados a zanjar la litis en la sentencia definitiva.

Respecto de las condiciones de fundabilidad, el Autor argentino Peyrano señala que “Presentada la demanda ante el Juez, éste deberá analizar (entre otras cosas) la proponibilidad objetiva de la pretensión y para ello deberá consultar el ordenamiento y comprobar "en abstracto" si la ley le concede la facultad de juzgar el caso. El mencionado Autor refiere el rechazo in límine por "improponibilidad objetiva de la demanda", es decir, no ya por carencia de condiciones de procedibilidad, sino por evidente infundabilidad.

El concepto de "improponibilidad", fue postulado por Morelloy Berizonce, en un trabajo llamado "improponibilidad objetiva de la demanda", en el que se estableció que le está permitido al Juez, fuera de los supuestos de inhabilidad formal de la demanda, disponer su repulsa in limine juzgando sin sustanciación acerca de su fundabilidad o merito, cuando el objeto perseguido (por la pretensión) está excluido de plano por la ley, en cuanto esta impida explícitamente cualquier decisión al respecto, o la improcedencia derive de la no idoneidad, juzgada en abstracto, de los propios hechos en que se funda la demanda (causa petendi), los que no son aptos para una Sentencia favorable.

El rechazo in límine o ab initio de la demanda por falta de fundabilidad o por carecer de un interés tutelado por el ordenamiento, tiene como fundamento evitar un inútil dispendio de la función jurisdiccional, puesto que de admitirse el trámite de una demandad improponible y que así será sancionada al culminar el proceso, no sólo se atenta contra los principios de economía procesal y celeridad, sino que se activa y recarga inútilmente la labor de los órganos jurisdiccionales…”

Este es la teoría de la improponibilidad objetiva de una pretensión.

3.- Sobre la improponibilidad subjetiva de la pretensión.-

Sobre la improponibilidad subjetiva de la pretensión este Tribunal ha desarrollado dicha teoría en el Auto Supremo N0183/2017 de 1 de marzo, indica: "Para el entendimiento de este fallo es necesario recurrir a la doctrina, al efecto corresponde citar a Lino E. Palacio

quien en su obra "Derecho Procesal Civil" Ed. Abeledo Perrot, Tomo I, págs. 405 a 406 al teorizar los requisitos intrínsecos de admisibilidad de la pretensión señala lo siguiente: "Para que el Juez se encuentre en condiciones de examinar la pretensión procesal en cuanto al fondo es preciso que quienes de hecho intervienen en el proceso como pates (actora o demandada), sean quienes deban figurar en ese proceso concreto asumiendo tal calidad. Estas últimas son las “justas partes” o las “partes legítimas”, y la aptitud jurídica que permite caracterizarlas mediante esos términos se denomina legitimación para obrar o procesal, como aquel requisito en cuya virtud debe mediar una coincidencia entre las personas que efectivamente actúan en el proceso y las personas a las que la ley habilita especialmente para pretender (legitimación activa) y para contradecir (legitimación pasiva) respecto de la materia sobre la cual el proceso versa...", por ello se deduce que la legitimación es un requisito que afecta tanto al actor como al demandado. La pretensión, en efecto, debe ser deducida por y frente a una persona procesalmente legitimada, por lo que se entenderá que la ausencia de legitimación, sea activa o pasiva, torna admisible la llamada defensa de "falta de legitimación(..)Así concluiremos diciendo que la. improponibilidad puede ser objetiva: cuando el juicio se centra en analizar los efectos jurídicos materiales de la pretensión y la falta de aptitud jurídica del objeto para ser juzgado en derecho, lo que hace posible que el Juez rechace in límine la litis, tal pretensión por ser manifiestamente improponible, por estar inmersa en los supuestos de ser manifiesta y evidentemente contraria a las buenas costumbres o al orden público, al lado de la misma se presenta la improponibilidad desde el punto de vista subjetivo, la cual se centra en el juicio que hace el Juez, pero sobre la falta evidente de interés sustancial en el actor para proponer la pretensión..."

Finalmente, señalar que para que sea viable un trámite de esta característica debe inelublemente darse cumplimiento de los cinco requisitos que deben existir coetáneamente, entre los que se encuentra el justo título, la buena fe, posesión continuada y pública, no suspensa menos interrumpida y el tiempo de cinco años establecidos en el Art.134 del Código Civil, y conforme establece el A.S. 560/2014 de 3 de octubre "... esta forma de adquirir el derecho de propiedad requiere de un título idóneo por el que se transfiera el derecho de propiedad, la buena fe del adquiriente y la posesión pacífica e ininterrumpida por cinco años, por lo que cabe remarcar que el requisito imprescindible para su procedencia, es la existencia de título idóneo y que el mismo esté inscrito en el registro pertinente, lo que le otorga la publicidad, además de la posesión pacífica y continuada por cinco años”. Que, llega a establecerse como el justo título, a fin de mayor abundamiento el profesor Borda señala: "Se llama justo título aquel que es suficiente para la transmisión del dominio y que realmente lo hubiera transmitido de haber sido el transmitente el verdadero propietario del inmueble. Es decir, se trata de un título que está rodeado de todas las formalidades y demás requisitos indispensables para la transmisión del dominio, a punto tal que, de haber emanado del verdadero propietario, la transmisión seria perfecta y no se plantearía ya la cuestión de la prescripción porque bastaría con ese título para adquirir el dominio. Su defecto emana de que quien ha transmitido el dominio no era el verdadero dueño; por eso no sirve para transmitirlo.".

Asimismo, el tratadista Gonzalo Castellanos Trigo en su obra Posesión, Usucapión, Reivindicación, Prescripción y Caducidad señala: "Para computarse el plazo de cinco (5) años que señala la norma en estudio, debe computarse desde que el justo título fue registrado en la oficina de Derechos Reales, ya sea en forma preventiva o definitiva; por lo tanto, debe tener un registro de publicidad." Aspecto no evidenciado en la presente causa, careciendo de

veracidad y certeza lo explanado como agravios, mismos que no son constatados en la resolución motivo de impugnación.

En cuyo mérito, corresponde resolver en el marco de los alcances del Art.218.11 num.2 del Código procesal Civil.

POR TANTO: En mérito a la fundamentación de orden legal, doctrinal y jurisprudencial, la Sala Civil y Comercial Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, constituida también en Sala especializada de Familia, en grado de apelación, CONFIRMA el Auto de fecha 4 de febrero de 2022 cursante a fs. 631 vlta., a fs. 632vita.del expediente, supliendo la falta de fundamentación y motivación reclamada. Se condena en costos y costas en el marco del Art.223.IV num.2 de la Ley N°439, a ser efectivizado por el juez de la causa. La presente resolución se con noticia de quienes corresponda.

Vocal relator: Dr. Hernán Ocaña Marzana.

Regístrese.

Fdo.- Dres.: Hernán Ocaña Marzana.- Juan Carlos Selaya Rojas

Ante mí: Víctor Alejandro García Díaz.- Secretario de Cámara.

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 695 a 699, interpuesto por Carola Ríos Sánchez, representada por Lutgard Carola Salinas Portillo, contra el Auto de Vista N° 261/2022 de 29 de abril, cursante de fs. 679 a 686, pronunciado por la Sala Civil y Comercial, Familia, Niñez, Adolescencia Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, en el proceso ordinario de usucapión quinquenal, seguido por la recurrente contra Reyna Marlen Galindo Camacho, Jorge Carlos Reynolds Ramos y el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro; el Auto de concesión Nº 79/2022 de 06 de junio, a fs. 703, el Auto Supremo de Admisión N° 445/2022-RA de 27 de junio de fs. 709 a 710 vta., todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Carola Ríos Sánchez, mediante memorial de fs. 67 a 68 vta., subsanado a fs. 98 y vta., a fs. 108 y modificado de fs. 214 a 217, interpuso demanda ordinaria de usucapión quinquenal contra Reyna Marlen Galindo Camacho, Jorge Carlos Reynolds Ramos y el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, quienes una vez citados; Reyna Marlen Galindo Camacho contestó negativamente a la demanda según escrito de fs. 117 a 118 vta.; el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, representado por Marcelo Jorge Gonzales del Castillo, mediante escrito de fs. 125 a 127 vta., interpuso incidente de nulidad, por el Auto de 18 de noviembre de 2021 a fs. 556 Jorge Carlos Reynolds Ramos fue declarado rebelde; desarrollándose de esta manera el proceso hasta la emisión del Auto Definitivo de 04 de febrero de 2022, emitido en Audiencia Preliminar, de fs. 629 a 632 vta., en la que el Juez Público Civil y Comercial 8° de la ciudad de Oruro, declaró la IMPROPONIBILIDAD de la pretensión que conlleva la demanda de usucapión quinquenal.

2. Resolución de primera instancia que, al haber sido recurrida en apelación por Carola Ríos Sánchez, por memorial cursante de fs. 635 a 636, originó que la Sala Civil y

Comercial, Familia, Niñez, Adolescencia Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emita el Auto de Vista N° 261/2022 de 29 de abril, corriente en fs. 679 a 686, que CONFIRMÓ el Auto Definitivo de 04 de febrero de 2022, bajo el fundamento que la demandante no cumplió con el requisito de justo título que se halla vinculado al acto de transferencia de dominio sobre una determinada cosa que es el bien inmueble motivo de la litis, demostrándose de manera documental la inscripción en Derechos Reales, pues el pago de servicios, alegado por la actora, que se equipara a un registro público carece de asidero legal, entendido de manera errónea lo manifestado por el A quo; asimismo, referente a la improponibilidad, la objetiva se halla vinculada a la evacuación, análisis de los efectos jurídicos materiales de la pretensión y falta de aptitud jurídica del objeto para ser juzgado en derecho; la subjetiva, que es la falta de interés sustancial en el actor para proponer la pretensión, aspecto que es facultad del juez y que a contrario de lo manifestado por la parte recurrente puede desarrollarse tanto en la formulación de la pretensión a través de la demanda, argumento que lo respaldó con los Autos Supremos N° 71/2014 y 183/2017.

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación por Carola Ríos Sánchez, representada por Lutgard Carola Salinas Portillo, según escrito de fs. 695 a 699, recurso que es objeto de análisis.

CONSIDERANDO II:

DEL CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN

1. Se realizó citas de Sentencias Constitucionales respecto a la fundamentación, motivación, debido proceso, principio de congruencia, principio de motivación, sin embargo, no explicó porqué utilizó las mismas dedicándose a confundir y justificar la determinación del Juez, asimismo, en el punto III. 1 num 5), se refiere sobre la usucapión, elementos de posesión y detención mencionando el Auto Supremo N°492/2015 de 02 de julio y al autor Gonzalo Castellanos Trigo, pero no hace referencia a la fuente, invocando los arts. 87 y 88 del Código Civil, como si el fondo de la controversia se tratara sobre la detentación de un bien inmueble por lo que es una resolución incongruente.

2. Transgredió el art. 271.II del Código Procesal Civil, pues si bien reconoce que el Juez A quo emitió una resolución carente de fundamentación y motivación, pese a ello, igual determinó confirmar la resolución de 04 de febrero de 2022, ya que no aclaró qué tipo de registro debe cumplir el demandante de usucapión, contrario a lo alegado por el Ad quem que la recurrente cumplió con los presupuestos para la procedencia de la usucapión ordinaria.

3. Los jueces de instancia al declarar la improponibilidad de la pretensión lo realizaron de manera ambigua porque no desarrollaron los fundamentos que respalden su decisión, siendo que existe dos clases de improponibilidad que son la objetiva y subjetiva, por el contrario se cumplió con los requisitos formales de la demanda, pues la fundamentación de la demanda fue analizada al momento de la admisión de la misma, por otro lado el Auto de Vista se remitió a citar los Autos Supremos N° 71/2014 y 73/2011, sin considerar que dicha jurisprudencia está basada en el Código de Procedimiento Civil abrogado, es decir, únicamente se limitó a cortar partes de los mencionados autos, pero no desarrolló por qué debe aplicarse la improponibilidad objetiva o subjetiva, además cita el Auto Supremo N° 560/2014 que no es aplicable al caso concreto.

Fundamentos por los cuales solicitó se case el Auto de Vista.

Respuesta al recurso de casación.

No existe respuesta al recurso de casación.

CONSIDERANDO III:

DOCTRINA APLICABLE AL CASO

III.1. De la usucapión quinquenal.

Respecto a este instituto jurídico el Auto Supremo Nº 265/2020 de 09 de julio señaló: "El Código Civil regula dos tipos de usucapión sobre bienes inmuebles: la usucapión ordinaria o quinquenal y la extraordinaria o decenal; establecidos estos institutos en los arts. 134 y 138 de la citada norma sustantiva. Procede la primera, para quien en virtud de un título idóneo para transferir la propiedad adquiere de buena fe un inmueble de alguien que no es su dueño, bastando que posea el mismo durante cinco años contados desde la fecha en que el título fue inscrito para que proceda la usucapión en su favor; la segunda, prevé que también puede adquirirse la propiedad por la simple posesión de diez años, con la condición imprescindible del cumplimiento de ciertos requisitos relativos a la posesión, lo que determinará en última instancia que opere la usucapión en su favor.

Sobre la usucapión ordinaria o quinquenal, el texto del art. 134 del Código Civil, señala: "Quien en virtud de un título idóneo para transferir la propiedad adquiere de buena fe un inmueble de alguien que no es su dueño, cumple la usucapión a su favor poseyéndolo durante cinco años contados desde la fecha en que el título fue inscrito", como se infiere, esta forma de adquirir el derecho de propiedad requiere de un título idóneo por el que se transfiera el derecho de propiedad, la buena fe del adquiriente y la posesión pacífica e ininterrumpida por cinco años, por lo que cabe remarcar que el requisito imprescindible para su procedencia, es la existencia de título idóneo y que el mismo esté inscrito en el registro pertinente, lo que le otorga la publicidad, además de la posesión pacífica y continuada por cinco años.

Además, esta acción, imperativamente debe estar dirigida contra quien ostenta título como verdadero propietario del bien y reclama ese derecho, precisamente porque el título del usucapiente resulta frágil y vulnerable frente al del usucapido, lo que no quiere decir que se trate de un título falso, sino más bien idóneo pues debe mediar además la buena fe, es decir que quien demanda la usucapión ordinaria, se supone que compró creyendo que su transferente era el verdadero titular, requisitos establecidos por la norma y que se entiende, deben ser comprobados judicialmente para favorecerse de ella.

Ahora bien, el título idóneo o justo título, según el autor Guillermo Borda en su obra "Tratado de Derecho Civil" es el suficiente para la transmisión del dominio, es decir se trata de un título que está rodeado de todas las formalidades y demás requisitos indispensables para la transmisión del dominio, a tal punto que de haber emanado de su verdadero propietario, la transmisión sería perfecta y no se plantearía la prescripción porque bastaría ese título para adquirir el dominio, conforme la noción que refiere sobre la venta el art. 584 del Código Civil, de lo que se infiere que la usucapión quinquenal resulta procedente cuando el transferente no tiene verdadero derecho de propiedad sobre el bien que ha transferido, ahí la trascendencia del justo título que permite además la constatación de la buena fe.

Sobre esta temática, el Auto Supremo Nº 58/2015 de fecha 29 de enero señaló: "Se debe indicar que uno de los requisitos establecidos en el art. 134 del Código Civil, es el título idóneo para adquirir la posesión, para el entendimiento del mismo corresponde citar el Auto Supremo Nº 394 de 22 de julio de 2013 emitido por este Tribunal, en el que se señaló lo siguiente: "…La norma nos refiere con claridad los requisitos que debe reunir la usucapión

ordinaria que son: título idóneo (justo título), buena fe en la posesión, transcurso del tiempo y posesión (pública, pacífica, continuada e ininterrumpida); requisitos que deben ser comprobados judicialmente para favorecerse de ella.

Sobre el examen de los requisitos que hacen a la usucapión ordinaria, se debe hacer énfasis en el de título idóneo o justo título, como lo conoce la doctrina, a ello recurrimos a Borda que en su obra Tratado de Derecho Civil (Derechos Reales I, pág. 317) señala: "Se llama justo título aquel que es suficiente para la transmisión del dominio y que realmente lo hubiera transmitido de haber sido el transmitente el verdadero propietario del inmueble. Es decir, se trata de un título que ésta rodeado de todas las formalidades y demás requisitos indispensables para la transmisión del dominio, a punto tal que de haber emanado del verdadero propietario, la transmisión seria perfecta y no se plantearía ya la cuestión de la prescripción porque bastaría con ese título para adquirir el dominio." Para incidir sobre el punto, nos remitimos al art. 584 del Código Civil, que sobre la noción de la venta, se indica que la venta es un contrato por el cual el vendedor transfiere la propiedad de una cosa, denotándose que lo que se transfiere es el derecho de propiedad, en ese sentido cuando el transferente no tienen el derecho de propiedad es cuando acude la prescripción adquisitiva ordinaria para cubrir ese defecto, por ello el justo título en este escenario juega el papel de verificar la adquisición de buena fe operada en ella, por ello Néstor Jorge Musto (Derechos Reales, Tomo I, pág. 509) sintetizando el concepto dice: "Con el justo título se ha efectuado una adquisición, pero ella tiene un defecto esencial: falta una condición de fondo, cual es la titularidad en el derecho por parte del enajenante".

Definido el justo título, se debe resaltar que para ser considerado tal debe reunir condiciones de validez, debiendo inexcusablemente tener requisitos intrínsecos y extrínsecos, la primera referida sobre las condiciones esenciales del acto jurídico, y la segunda, reatada a las condiciones del escrito que la comprueba, solemnidades que debe cumplir.

En este contexto, la forma instrumental que recubre al justo título: Escritura Pública, entre otras, está condicionada a estos requisitos extrínsecos por disposición propia de la ley. No debemos olvidar que el justo título no es el instrumento en el que yace el acto jurídico, sino la causa que ha originado esta.

Ahora bien, cuando se pretende acreditar el justo título con la presentación de un testimonio (copia de la Escritura Pública), resulta imprescindible que ese testimonio tenga su antecedente cierto, en otras palabra que exista la Escritura Pública a la que hace referencia el testimonio, por cuanto el art. 1309 del Código Civil señala que: "Hacen tanta fe como el original, y siempre que sean expedidos por funcionarios públicos autorizados, los testimonios, en general de documentos públicos originales o privados reconocidos, o de cualquier otro documento o acto auténtico de los cuales esos funcionarios sean legalmente depositarios, o los tengan consignados en su registros o protocolos"; por tanto, si bien el testimonio hace fe del original, empero ante la inexistencia del original el testimonio resulta un documento sin respaldo de lo contenido en él.

Considerando también la buena fe como requisito de la usucapión quinquenal, se debe indicar que el mismo artículo 134 del Código Civil, sitúa a la buena fe íntimamente ligado a la del título idóneo, si bien son diferentes pero no son independientes en su actuar, pues el adquirir una propiedad mediante el justo título hace presumir que el adquiriente la hace de buena fe suponiendo que compra del que verdaderamente fue el dueño, entonces el justo título también hace presumir la buena fe. En esta esfera Ricardo Papaño (Derechos

Reales Tomo 2, pág. 332) citando a Velez Sarfield dice: “El que quiera prescribir debe probar su justo título, pero su mismo justo título hará presumir la buena fe…, el justo título no es requerido sino como elemento de la buena fe…”.

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

1. Como primer agravio, la recurrente cuestiona que el Auto de Vista realizó citas de sentencias constitucionales respecto a la fundamentación, motivación, debido proceso, principio de congruencia, principio de motivación, sin embargo, no explicó porque utilizó las mismas dedicándose a confundir y justificar la determinación del Juez, asimismo, en el punto III. 1 num 5), se refiere sobre la usucapión, elementos de posesión y detentación mencionando el Auto Supremo N°492/2015 de 02 de julio y al autor Gonzalo Castellanos Trigo, pero no hace referencia a la fuente, invocando los arts. 87 y 88 del Código Civil, como si el fondo de la controversia se tratara sobre la detentación de un bien inmueble por lo que es una resolución incongruente.

Al respecto, el Tribunal de alzada en su punto III.1 en los puntos 1, 2, 3, 4, 5 y 6 realizó una explicación de los fundamentos de su resolución, en el punto 1, refiriendo a la Sentencia Constitucional Plurinacional 0075/2016-S3 de 08 de enero, se expresó sobre la motivación de las resoluciones judiciales, que es una obligación de las autoridades judiciales a tiempo de resolver todos los asuntos sometidos a su conocimiento, exponer las razones suficientes de la decisión adoptada acorde a los antecedentes del caso, en relación a las pretensiones expuestas por el justiciado; en el punto 2, transcribiendo lo manifestado en la Sentencia Constitucional 1429/2011-R, refirió respecto al debido proceso, que es el derecho de toda persona tiene a un proceso justo y equitativo y comprende el conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales; en el punto 3, sobre el principio de la congruencia, invocando la Sentencia Constitucional Plurinacional 1234/2017 de 28 de diciembre, en el que se refirió que es un componente esencial del debido proceso, comprendido entre los aspectos expuestos y solicitados por los sujetos procesales, además, las consideraciones que dieron lugar a la decisión asumida por la autoridad judicial criterio también coincidente con la Sentencia Constitucional 0114/2018-S3 y 1083/2014; en el punto 4, sobre el principio de motivación menciona la Sentencia Constitucional 0761/2020-S4, se señaló que las resoluciones judiciales deben dar las razones que sustenten su decisión, traducido en las razones de hecho y derecho, que la justificación conlleva formular juicios evaluativos (formales o materiales), para lograr el convencimiento de las partes de que la resolución no es arbitraria; en el punto 5, respecto a la usucapión, describe los elementos constitutivos de la posesión y detentación, haciendo referencia del Auto Supremo N° 492/2015, sobre las diferencias entre la posesión y detentación, citando a los actores Néstor Jorge Musto y Gonzalo Castellanos Trigo; en el punto 6, se refiere a la usucapión quinquenal o extraordinaria, que está regulada por el art. 134 del Código Civil, y que su interpretación supone que a tiempo de analizar la posibilidad de demandar, contestar o declarar la usucapión ordinaria o quinquenal, se debe verificar la existencia de requisitos esenciales para la procedencia de esta acción, es decir justo título, buena fe, posesión continua, por el tiempo establecido en la ley.

En ese contexto, revisada la resolución de segundo grado y contrastada con los puntos objeto del recurso de apelación, el Ad quem hizo cita a las Sentencias Constitucionales 0075/2016-S3, 1429/2011-R, 1234/2017, 0114/2018-S3, 1083/2014 y

0761/2020-S4, para conceptualizar y fundamentar doctrinalmente su Auto de Vista en lo concerniente a la fundamentación y motivación, debido proceso, principio de congruencia, principio de motivación, considerando también en marco normativo y doctrinal de la controversia; se citó el Auto Supremo N° 492/2015, respecto a la diferencia entre posesión y detentación citando a los autores Néstor Jorge Musto y Gonzalo Castellanos Trigo, quienes dan un marco conceptual sobre tal aspecto; concluyó teorizando respecto al art. 134 del Código Civil, estableciendo los requisitos para acción de usucapión quinquenal.

De lo expuesto, se tiene que el Auto de Vista en el apartado III.1 describió un marco normativo doctrinal para a continuación, en el apartado III.2, resolver los agravios deducidos en apelación, que si bien pudo ser ajeno en cuanto a la diferencia de la posesión y detentación, pero no respecto a las otras denuncias en apelación, y que en nada desmerece la motivación y fundamentación realizada en el caso concreto.

En ese contexto, sobre el cuestionamiento de sin hacer referencia a la fuente, invocando los art. 87 y 88 del Código Civil; ciertamente no está ligado en preciso a la controversia, pero resulta intrascendente el reclamo, pues no merma la fundamentación y motivación del caso concreto, como se explicó.

2. En este acápite, la recurrente cuestiona que se transgredió el art. 271.II del Código Procesal Civil, pues si bien reconoce que el Juez A quo emitió una resolución carente de fundamentación y motivación, pese a ello, igual determinó confirmar la resolución de 04 de febrero de 2022, ya que no aclaró qué tipo de registro debe cumplir el demandante de usucapión, contrario a lo alegado por el Ad quem la recurrente cumplió con los presupuestos para la procedencia de la usucapión ordinaria.

Sobre este planteamiento, cabe mencionar que el art. 134 del Código Civil establece: "(USUCAPION QUINQUENAL U ORDINARIA). Quien en virtud de un título idóneo para transferir la propiedad adquiere de buena fe un inmueble de alguien que no es su dueño, cumple la usucapión a su favor poseyéndolo durante cinco años contados desde la fecha en que el título fue inscrito", estableciendo la norma que para la procedencia del instituto de usucapión quinquenal, que constituye una forma de adquirir la propiedad mediante la posesión pacífica y continuada por el tiempo que la ley señala, supone la comprobación judicial de cuatro requisitos: el justo título, la buena fe, la posesión continuada y transcurso del tiempo. El justo título, para ser considerado como tal, debe reunir condiciones de validez, debiendo inexcusablemente tener requisitos intrínsecos y extrínsecos, la primera referida sobre las condiciones esenciales del acto jurídico, y la segunda, reatada a las condiciones del escrito que la comprueba, solemnidades que debe cumplir. Así, cuando la persona adquiere de buena fe un inmueble en virtud de título idóneo, de alguien que no es el propietario, que en su contenido de forma cumple con todos los elementos propios de una transmisión común, esa situación anómala puede ser paliada mediante la posesión de la cosa durante cinco años siendo de relevancia el registro en Derechos Reales para el cómputo del plazo prescriptivo de cinco años, a más que publicita la existencia del título justo y la buena fe al comprar el inmueble.

Respecto a la improponibilidad de la demanda la autoridad jurisdiccional realizó un análisis de la pretensión en abstracto, concluyendo que el planteamiento no se encuentra protegido por el ordenamiento jurídico vigente, ya que existe imposibilidad en otorgar la tutela o derecho, razonamiento enmarcado en la improponibilidad objetiva; a diferencia de la

improponibilidad subjetiva, que es la cual se centra en el juicio que hace el Juez, pero sobre la falta evidente de interés sustancial en el actor para proponer la pretensión.

En ese entendido, se tiene que en el presente caso la actora pretende la adquisición de derecho propietario por usucapión quinquenal alegando haber adquirido de Reyna Marlene Galindo Camacho, mediante la suscripción de la minuta de 08 de septiembre de 2011 a fs. 8 vta., el documento privado de 05 de octubre de 2011 a fs. 9 vta., y el documento de 21 de agosto de 2012 a fs. 10 vta., que cuentan con reconocimiento de firmas mediante diligencia preparatoria, un lote de terreno ubicado en la Av. III esquina calle "13" y calle "Q", N° 13 y 15 de la manzana "D-18", Urbanización "Bustillos", con superficie de 1.110 m2, registrado en Derechos Reales bajo la Matrícula N° 4011030008246, a nombre de Jorge Carlos Reynolds Ramos; del cual alega tener una posesión desde el 2011, y que dicha transferencia la realizó de buena fe, realizando el amurallamiento del lote y la instalación de servicios básicos cumpliendo con los requisitos de procedencia de la acción.

En audiencia preliminar de 04 de febrero de 2022 mediante Auto Definitivo el Juez determinó la improponibilidad de la demanda refiriendo lo establecido en el art. 134 del Código Civil, respecto a la usucapión quinquenal y el Auto Supremo N° 1012/2012-L, sobre el título idóneo, concluyendo, que si bien existe un justo título, al no estar registrado en Derechos Reales no cumple con lo estipulado en el art. 134 del Código Civil.

Criterio Jurisdiccional compartido por el Tribunal de apelación que determinó por confirmar el Auto Definitivo de 04 de febrero de 2022, al considerar que la demandante no cumplió con el requisito de justo título que se halla vinculado al acto de transferencia de dominio sobre una determinada cosa que es el bien inmueble motivo de la litis, que debe demostrarse de manera documental la inscripción en Derechos Reales, y que el pago de servicios alegado por la actora no se equipara a un registro público.

En ese sentido, la actora alega tener justo título sobre el bien inmueble objeto de la litis, trasferido a su favor por la codemandada Reyna Marlene Galindo Camacho, a consecuencia de la suscripción de la minuta de 08 de septiembre de 2011, el documento privado de 05 de octubre de 2011 y el documento de 21 de agosto de 2012, mismos que cuentan con reconocimiento de firmas y rúbricas vía diligencia preparatoria, registrado bajo la Matrícula N° 4011030008246, a nombre de Jorge Carlos Reynolds Ramos.

Ahora bien, se debe considerar que el análisis de la improponibilidad se debe realizar en abstracto, en ese entendido la facultad del Juez puede ir más allá de ese análisis de cumplimiento de presupuestos formales, de admisibilidad y extenderse a los requisitos de admisibilidad intrínsecos, e incluso a los de fundabilidad o procedencia de la pretensión.

De lo precedentemente expuesto, se concluye que la minuta de 08 de septiembre de 2011, el documento privado de 05 de octubre de 2011 y el documento de 21 de agosto de 2012, no son pruebas suficientes para acoger la pretensión de la demandante, pues de la revisión del expediente, si bien los documentos aludidos cuentan con reconocimiento de firmas y rúbricas, empero, no se evidencia prueba que acredite la inscripción en el registro público de la propiedad (no goza de oponibilidad y publicidad), ya que ante la situación anómala del derecho transferido de quien no era propietario, ese derecho debe ser registrado para publicitar y, en el ejercicio de la posesión, computar el plazo prescriptivo de 5 años; lo que no acontece en el caso presente, porque el título que la recurrente ostenta no tiene registrado en Derechos Reales, ya que es a partir de la inscripción de donde se inicia dicho cómputo de la posesión pública, pacífica e ininterrumpida; análisis en abstracto, que permitió

comprender que la carencia de registro primordial para el cómputo de la posesión, impedía tutelar la pretensión, motivo por el cual se declaró la improponibilidad de la demanda; en ese entendido, el Tribunal de alzada obró de manera correcta al compartir el criterio del A quo quien en audiencia preliminar de 04 de febrero de 2022 por Auto Definitivo, en aplicación del art. 366.II num. 4) del Código Procesal Civil, verificó el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad intrínsecos y de fundabilidad o procedencia de la pretensión para declarar la improponibilidad.

3. El reclamo en este punto gira en torno a que los jueces de instancia al declarar la improponibilidad de la pretensión lo realizaron de manera ambigua, porque no desarrollaron los fundamentos que respalden su decisión siendo que existe dos clases de improponibilidad que son la objetiva y subjetiva, por el contrario se cumplió con los requisitos formales de la demanda, pues la fundamentación de la demanda fue analizada al momento de la admisión de la misma, por otro lado el Auto de Vista se remitió a citar los Autos Supremos N° 71/2014 y 73/2011, sin considerar que dicha jurisprudencia está basada en el Código de Procedimiento Civil abrogado, es decir, únicamente se limitó a cortar partes de los mencionados autos, pero no desarrolló por qué debe aplicarse la improponibilidad objetiva o subjetiva, además cita el Auto Supremo N° 560/2014 que no es aplicable al caso concreto.

Previamente es necesario precisar que la improponibilidad objetiva, se refiere al defecto de la pretensión que tiene que ver con dos de los elementos de ésta: el objeto y la causa petendi. Existirá improponibilidad objetiva cuando en forma evidente la pretensión carezca de tutela jurídica, es decir, sea infundada o se trate de situaciones categóricamente rechazadas por la ley. Por otro lado, cuando se habla de improponibilidad subjetiva, en este caso, quien postula o pretende en la demanda, ya sea porque no posee interés jurídico actual, porque el interés no es propio de él, porque no existe ningún tipo de interés en esa persona o que la persona que presenta el interés en la demanda no está autorizada para ello, es decir, existe una evidente falta de cualidad o legitimación.

El Tribunal de apelación en relación a lo reclamado manifestó que: “A fin de aclarar lo alegado con relación a la improponibilidad, diremos que la improponibilidad objetiva se halla vinculada a la evacuación, análisis de los efectos jurídicos materiales de la pretensión y falta de aptitud jurídica del objeto para ser juzgado en derecho. Se trata de lo que se pretende, que no puede ser juzgado absolutamente, alguna vez a esto le llaman rechazo in límite de la demanda o improponibilidad manifiesta de la pretensión. La improponibilidad subjetiva, personales necesarias para interponer la pretensión, estamos en el caso específico de la falta de interés sustancial en el actor para proponer la pretensión, aspecto que es facultad del juez y que a contrario de lo manifestado por la parte recurrente puede desarrollarse tanto en la formulación de la pretensión a través de la demanda; es decir, dar cumplimiento a lo establecido en el art. 110 o en su defecto conforme establece el art. 366.I num 4) del Código Civil, que en el segundo caso permite a la autoridad judicial sanear el proceso además de determinar la improponibilidad de la demanda, entonces no es evidente lo manifestado por la parte recurrente, que a su entender debía haberse dispuesto la improponibilidad antes de la admisión de la demanda, entendimiento totalmente forzado y contradictorio a lo que la misma norma establece”.

Asimismo, el Ad quem invocó el Auto Supremo N° 71/2014 de 14 de marzo para referirse sobre la improponibilidad objetiva de la pretensión, que señala sobre el poder que ejerce el Juez frente a la interposición de una demanda, resultando relevante distinguir, entre

el control formal de la demanda y el control material o de fondo, en el primer caso, al admitir la demanda se debe analizar la concurrencia de los presupuestos procesales y el cumplimiento de las formas necesarias que constituye un juicio netamente formal antes de cualquier análisis de fondo de esa manera poder sanear el proceso; seguidamente, se realiza un control de la proponibilidad o fundamento intrínseco de la acción tal como ha sido propuesta que opera con elementos que corresponde al derecho material, con los preceptos sustanciales llamados a zanjar la litis en la sentencia definitiva.

En el caso de autos, presentada la demanda de fs. 67 a 68 vta., subsanada a fs. 98 y vta., a fs. 108 y modificada de fs. 214 a 217 por Auto de 10 de septiembre de 2020 fue admitida, en donde el Juez analizó la concurrencia de los presupuestos procesales y el cumplimiento de las formas necesarias de las que debe estar revestido el acto de postulación de la demanda, lo que constituye un juicio netamente formal que se realiza antes de ingresar al análisis de fondo de la pretensión, control que se realizó posteriormente en audiencia preliminar en el marco del art. 366 num. 4) del Código Procesal Civil.

En esta circunstancia, el Auto de Vista pudo constatar que se invocó el Auto Supremo N° 71/2014 que explica sobre la improponibilidad objetiva, con lo que refirió que el A quo a momento de admitir la demanda realizó el control formal sobre el cumplimiento de los presupuestos procesales, que dan lugar a la admisibilidad, posteriormente se realizó el control material o de fondo, con un control del fundamento intrínseco de la acción como tal para acoger o no la pretensión alegada, concepto jurídico doctrinal que no difiere en el régimen procesal abrogado o en el actual; argumento que hace entrever que el Tribunal de apelación desarrolló de manera adecuada la conceptualización sobre la improponibilidad objetiva, así también, al confirmar el Auto Definitivo entendió que la improponibilidad que declaró el Juez se encuentra dentro la dimensión objetiva, ya que la actora pretende la inquisición de un derecho propietario mediante la usucapión quinquenal alegando tener justo título, empero, como ya se mencionó en el punto anterior, las documentales consistentes en la minuta de 08 de septiembre de 2011, el documento privado de 05 de octubre de 2011 y el documento de 21 de agosto de 2012 que respaldan su pretensión no están registrados en derechos reales, por lo que no es viable tutelar su solicitud, situación por la cual en audiencia preliminar de 04 de febrero de 2022, mediante Auto Definitivo, el Juez determinó declarar la improponibilidad de la pretensión en aplicación de lo establecido en el art. 366.II num. 4) del Código Procesal Civil.

En lo concerniente a que el Ad quem refiere el Auto Supremo N° 560/2014 no es aplicable al caso concreto, sin embargo, ese cuestionamiento carece de carga argumentativa para poder modificar la decisión de fondo asumida por los jueces de instancia, ni tampoco demuestra y explica de manera precisa cómo el Auto de Vista incurrió en error.

En ese contexto, el Juez de primera instancia obró de manera adecuada, ya primeramente comprobó la concurrencia de los presupuestos procesales y el cumplimiento de los requisitos formales por lo que admitió la demanda y posteriormente en audiencia preliminar mediante Auto Definitivo determinó declarar la improponibilidad de la pretensión, pues efectuó un control de la oponibilidad de la acción, en donde estableció que la actora carecía de justo título registrado, requisito indispensable para la procedencia de la usucapión ordinaria, por lo que realizó un juicio de fundabilidad de los elementos que corresponden al derecho material invocado, criterio compartido por el Auto de Vista al confirmar el Auto Definitivo, por lo que lo aseverado por la recurrente no resulta evidente.

Consiguientemente, en virtud a los fundamentos expuestos y toda vez que los reclamos denunciados no resultan evidentes, corresponde a este Tribunal de casación fallar en la forma prevista por el art. 220.II del Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42.I num. 1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 220.II del Código Procesal Civil, declara INFUNDADO el recurso de casación cursante de fs. 695 a 699, interpuesto por Carola Ríos Sánchez, representada por Lutgard Carola Salinas Portillo, contra el Auto de Vista N°261/2022 de 29 de abril, cursante de fs. 679 a 686, pronunciado por la Sala Civil y Comercial, Familia, Niñez, Adolescencia Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro. Sin costas y costos por no existir respuesta al recurso.

Relator: Magistrado Marco Ernesto Jaimes Molina.

Regístrese, comuníquese y devuélvase

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 01 de agosto de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

539

Marcelo Cota Sánchez c/ Fermín Colque Mena
Mejor Derecho Propietario y Reivindicación
Distrito: La Paz

SENTENCIA

Dentro del proceso por mejor derecho propietario y reivindicación, seguido por Marcelo Cota Sánchez, contra Fermín Colque Mena.

RESULTANDO:

1. Mediante memoriales de fs. 11 a 13 y 16 a 17, Marcelo Cota Sánchez, dirige demanda, contra, Fermín Colque Mena, arguyendo: 1) Que, Marcelo Cota Sánchez, seria propietarios del inmueble "lote de terreno, ubicación ex fundo el Ingenio, lote N°7, manzano 42, de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N°2.01.3.01.0049963". 2) Que, lamentablemente se habría visto sorprendido cuando encontró el inmueble amurallado precariamente por, Fermín Colque Mena, quien alegaría que sería dueño sin tener documentación alguna.

En virtud a los citados argumentos facticos y las citas de derecho contenidas en los referidos memoriales, pide que: a) Se declare probada la demanda y se declare el mejor derecho propietario del demandante. b) Se disponga la reivindicación, restitución del inmueble

"lote de terreno, ubicación ex fundo el Ingenio, lote N°7, manzano 42, de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N°2.01.3.01.0049963" en favor de la parte demandante, bajo alternativa de desapoderamiento.

2. Admitida la demanda mediante providencia de fs. 17 vlta, de obrados:

2.1. La parte demandada, constituida por, Fermín Colque Mena, fue citado mediante cedula según citación de fs. 20. Habiéndose apersonado el nombrado demandado en el plazo legal, ha opuesto las siguientes defensas:

2.1.1. Por memorial de fs. 25 a 26, ha opuesto excepción de citación al garante de evicción, alegando: 1) Que, el inmueble objeto de litis lo ha adquirido de, Jacobo Javier Ticonipa Ramos, quien debe salir a la evicción y - saneamiento del inmueble vendido. Dicha excepción, una vez cumplido el trámite de ley, por Resolución N°29/2015 de fs. 37 fue declarada probada, disponiéndose la citación del garante de evicción, Jacobo Javier Ticonipa Ramos.

2.1.2. Por su parte, no ha contestado al fondo de la demanda.

2.2. El tercero garante de evicción, constituida por, Jacobo Fermín Colque Mena, se ha apersonado y ha opuesto las siguientes defensas:

2.2.1. Por memorial de fs. 55 a 56, ha contestado negativamente la demanda, alegando: 1) Que, Jacobo Javier Ticonipa Ramos conjuntamente con su esposa, han adquirido el 50% del inmueble lote de terreno, ubicación ex fundo el Ingenio, lote N° 7, manzano 42, de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N° 2.01.3.01.0049963" de, Marcelo Cota Sánchez, quien sale a las garantías de evicción y saneamiento. 2) Que, posteriormente, transfirió dicho inmueble a, Fermín Colque Mena.

Por dichos argumentos, solicita se declare improbada la demanda.

2.3. Por solicitudes de ambas partes de memoriales de fs. 27, 77, 88, 91 y disposición judicial de fs. 79 y 92, se ordena la incorporación al proceso de los terceros, Rufina Virginia Aruquipa Condori y Freddy Mamani, en calidad de adquirientes del otro 50% del inmueble "lote de terreno, ubicación ex fundo el Ingenio, lote N° 7, manzano 42, de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N° 2.01.3.01.0049963" de, Marcelo Cota Sánchez.

2.3.1. En cuanto a, Rufina Virginia Aruquipa Condori, por auto de fs. 101 vlta, se dispuso su citación por edictos; Por memorial de fs. 184 a 187 se apersona, interponiendo tercería coadyuvante litisconsorcial, Por auto de fs. 211 se deja sin efecto su tercería y se dispone que adecue su intervención a las formas permitidas para intervención de terceros, sin que haya postulado nueva pretensión o aclarado la forma específica de su intervención.

2.3.2. Con relación a, Freddy Mamani, por auto de fs. 147 vlta, se dispuso su citación por edictos, a través de publicaciones de edicto de fs. 156 a 157, no habiéndose apersonado en plazo de ley, se le designo defensor de • oficio por auto de fs. 161 vta., la cual ha aceptado su designación y ha contestado de forma negativa por memorial de fs. 164 a 165.

2.4. Por auto de fs. 217 vlta, se dispone la transición de legislación procesal, del Código Procedimiento Civil 1976 al Código Procesal Civil, otorgando a las partes 15 días para que propongan sus pruebas.

2.5. Por auto de fs. 390 a 391 dictado en audiencia preliminar, se ha declarado la convalidación procesal de la irregular configuración del proceso, así como de la irregular integración de los sujetos procesales.

3. Que, culminada la etapa postulatoria, se ha convocado a audiencia preliminar y complementaria, según actas de fs. 364 a 365, 381 a 389 y el acta que antecede, desarrolladas de acuerdo lo establecen los Arts. 366 y 368 del CPC.

CONSIDERANDO I

1. Que, en la tramitación de la fase oral del proceso, se ha fijado el objeto del proceso y el objeto de la prueba:

I.1. Según auto dictado en audiencia, el objeto del proceso, es:

- El establecimiento de la preeminencia y mejor derecho propietario sobre el bien inmueble "lote de terreno, ubicación ex fundo el Ingenio, lote N° 7, manzano 42, de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N° 2.01.3.01.0049963", entre el título de propiedad del demandante, Marcelo Cota Sánchez, y el título de propiedad de, Fermín Colque Mena.

- La restitución por reivindicación, del inmueble "lote de terreno, ubicación ex fundo el Ingenio, lote N°7, manzano 42, de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N°2.01.3.01.0049963".

1.2. Según auto dictado en audiencia, el objeto de la prueba, ha sido fijado de la siguiente manera:

1.2.1. Para la parte DEMANDANTE, demostrar:

- La identidad del bien inmueble "lote de terreno, ubicación ex fundo el Ingenio, lote N°7, manzano 42, de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N°1 2.01.3.01.0049963", con relación a sus datos físicos, regístrales y los proporcionados en demanda.

- El derecho propietario registra' y vigente de, Marcelo Cota Sánchez, sobre el inmueble "lote de terreno, ubicación ex fundo el Ingenio, lote N°7, manzano 42, de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N°2.01.3.01.0049963".

- Que, el titulo propietario de la parte demandante, Marcelo Cota Sánchez, y el titulo propietario de la parte demandada, Fermín Colque Mena, recaen sobre el mismo bien inmueble El derecho propietario registral y vigente de, Marcelo Cota Sánchez, sobre el inmueble "lote de terreno, ubicación ex fundo el Ingenio, lote N°7, manzano 42, de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N°2.01.3.01.0049963".

2.2.2. Han sido rechazados los siguientes medios de prueba de la parte demandante:

- Ninguno.

2.3. Respecto a la parte TERCERO GARANTE DE EVICCION (Jacobo Javier Ticonipa Ramos):

2.3.1. Han sido admitidos los siguientes medios de prueba:

DOCUMENTALES

- Tarjeta de propiedad de fs. 282.

- E.P. N°1261/95 de compra venta de, Romualdo Laura Salas, en favor de, Marcelo Cota Sánchez, de fs. 283 a 285. INSPECCION JUDICIAL

- Inspección judicial de fs. 397 a 399 y fotografías de fs. 394 a 396, en cuyo acto se observó la existencia y ubicación del inmueble "lote de terreno, ubicación ex fundo el Ingenio, lote N°7, manzano 42, de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N°2.01.3.01.0049963", así como que el mismo se encuentra ocupado por, Fermín Colque Mena.

2.3.2. Han sido rechazados los siguientes medios de prueba de la parte demandante:

- Ninguno.

2.4. Con relación a los terceros (Rufina Virginia Aruquipa Condori y Dionisio Freddy Mamani Condori):

2.4.1. Han sido admitidos los siguientes medios de prueba:

- Ninguno.

2.4.2. Han sido rechazados los siguientes medios de prueba de la parte demandante:

- Ninguno.

3. El diligenciamiento de los medios de prueba admisibles, permiten establecer:

3.1. Hechos Probados:

a) Que, la identidad del bien inmueble "lote de terreno, ubicación ex fundo el Ingenio, lote N° 7, manzano 42, de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N° 2.01.3.01.0049963", con relación a sus datos físicos, registrales y los proporcionados en demanda.

b) Que, el titulo propietario de la parte demandante, Marcelo Cota Sánchez, y el titulo propietario de la parte demandada, Fermín Colque Mena, recaen sobre el bien "lote de terreno, ubicación ex fundo el Ingenio, lote N° 7, manzano 42, de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N°2.01.3.01.0049963"

c) Que, la parte demandante, Marcelo Cota Sánchez, ha transferido su derecho propietario sobre el bien "lote de terreno, ubicación ex fundo el Ingenio, lote N° 7, manzano 42, de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N° 2.01.3.01.0049963".

3.2. Hechos NO Probados:

a) Que el titulo propietario de la parte demandante, Marcelo Cota Sánchez, sobre el bien inmueble "lote de terreno, ubicación ex fundo el Ingenio, lote N° 7, manzano 42, de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N° 2.01.3.01.0049963" tiene preminencia sobre el título propietario de, Fermín Colque Mena.

b) Que el derecho propietario de, Marcelo Cota Sánchez, sobre el inmueble "lote de terreno, ubicación ex fundo el Ingenio, lote N° 7, manzano 42, de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N° 2.01.3.01.0049963", se encuentra vigente.

c) Que, el demandado, Fermín Colque Mena, es detentador del inmueble "lote de terreno, ubicación ex fundo el Ingenio, lote N° 7, manzano 42, de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N° 2.01.3.01.0049963" y no tiene derecho real alguno sobre el mismo.

CONSIDERANDO II

De los antecedentes descritos, se llegan a las siguientes conclusiones de orden legal:

1. En cuanto a las pretensiones principales incoada por la parte demandante, Marcelo Cota Sánchez:

1.1. Con relación a la pretensión de mejor derecho propietario, debe considerarse lo siguiente:

1.1.1. La pretensión de Mejor derecho propietario, se constituye en aquella por la que se despeja un estado de incertidumbre respecto a dos personas que se atribuyen derecho de propiedad respecto a un mismo bien inmueble, debiendo declararse la propiedad a favor de quien haya inscrito su título primero, pretensión que se desprende del entendimiento del Art. 1545 del CC.

Así, además de lo señalado es exigible como presupuesto esencial de esta pretensión la identidad del objeto cosa de litis, según los criterios sentados por la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia en el Auto Supremo N°89/2012 de 25 de Abril, que estableció: "...una acción de reconocimiento de mejor derecho propietario, el presupuesto esencial, radica en la identidad de la cosa, respeto a la cual dos o más personas reclaman derecho de propiedad; en otras palabras, la acción de reconocimiento de mejor derecho de propiedad, supone necesariamente la existencia de una misma cosa, cuya titularidad es discutida por dos o más personas.", y en el mismo sentido, el Auto Supremo N°99/2014 de 26 de Marzo, que indica: "...se extraña que los Tribunales de instancia no hubieran centrado el debate de la litis en establecer a cuál de ambas partes le correspondía el mejor derecho de propiedad, no cursa en la litis prueba pericial o informe de autoridad competente que coadyuve a determinar la ubicación exacta del inmueble, presupuesto esencial para determinar el mejor derecho propietario; toda vez que se tiene dudas respecto a que si el inmueble del que se impetra la declaratoria de mejor derecho propietario tienen la misma ubicación geográfica del demandado, aspecto que fue reclamado en casación...", resultando transcendental verificar la identidad del inmueble, como su ubicación y el titulo propietario de quien tenga prioridad de inscripción respecto a las demás personas que se auto atribuyen derecho propietario sobre el mismo inmueble.

Por su parte, conforme señala el Art. 1545 del CC, debe confrontarse 2 títulos propietarios que recaen sobre un mismo inmueble que devengan de un mismo causante (transmisor del derecho), declarando el mejor derecho de quien haya inscrito primero su título; sin embargo si los títulos no devienen de un mismo causante (o transmisor del derecho), de igual manera debe confrontarse sus títulos dando lugar a quien haya inscrito primero su título, así lo entiende el Auto Supremo N°463/2013 de 12 de septiembre 2013 que señala: "...verificar la literalidad de la primera parte del art. 1545 del Código Civil, que en su integridad señala:"(Preferencia entre adquirientes de un mismo bien inmueble) Si por actos distintos ha transmitido el propietario los mismos bienes inmuebles a diferentes personas, la propiedad pertenece al adquirente que haya inscrito primero su título.",

- Que, el titulo propietario de la parte demandante, Marcelo Cota Sánchez, sobre el bien inmueble El derecho propietario registral y vigente de, Marcelo Cota Sánchez, sobre el inmueble "lote de terreno, ubicación ex fundo el Ingenio, lote N° 7, manzano 42, de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N° 2.01.3.01.0049963" ha sido inscrito de forma anterior al título propietario de la parte demandada, Fermín Colque Mena, y le corresponde la preeminencia de su derecho sobre el bien inmueble objeto de Litis.

- Que, la parte demandada, Fermín Colque Mena, es detentador del inmueble "lote de terreno, ubicación ex fundo el Ingenio, lote N° 7, manzano 42, de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N° 2.01.3.01.0049963" y no tiene derecho real alguno sobre el mismo.

1.2.2. Para la parte DEMANDADA (Fermín Colque Mena), demostrar:

- Que, el demandante Marcelo Cota Sánchez, transfirió el derecho propietario sobre el bien inmueble "lote de terreno, ubicación ex fundo el Ingenio, lote N° 7, manzano 42, de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N°2.01.3.01.0049963" y por dicho motivo no correspondería la reivindicación.

- Todo hecho modificativo, impeditivo o extintivo de la demanda principal.

1.2.3. Para la parte TERCERO GARANTE DE EVICCION (Jacobo Javier Ticonipa Ramos), demostrar:

- Que, el demandante Marcelo Cota Sánchez, transfirió el derecho propietario sobre el bien inmueble "lote de terreno, ubicación ex fundo el Ingenio, lote N° 7, manzano 42, de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N° 2.01.3.01.0049963" y por dicho motivo no correspondería la reivindicación.

- Todo hecho modificativo, impeditivo o extintivo de la demanda principal. 1.2.4. Para los terceros (Rufina Virginia Aruquipa Condori y Dionisio Freddy Mamani Condori), demostrar: - Todo hecho modificativo, impeditivo o extintivo de la demanda principal.

2. Establecidos así el objeto del proceso y de la prueba, en audiencia preliminar, se procedió a la admisión y/o rechazo de medios de prueba ofrecidos:

2.1. Respecto a la parte DEMANDANTE:

2.1.1. Han sido admitidos los siguientes medios de prueba:

DOCUMENTALES

- Folio real de fs. 3.

- Tarjeta propiedad de fs. 4. E.P. N°1261/1995 de protocolización compra venta de inmueble, de Rumualdo Laura Salas, a favor de, Marcelo Cota Sánchez de fs. 5 a 7.

- Información rápida de fs. 8.

- Pago de impuestos de fs. 320 34, 191.

- E.P. N°351/2013 de protocolización testimonio judicial reposición de firma en Escritura Pública, de fs. 192 a 199.

- Información rápida de Derechos Reales de fs. 221. Folio real de fs. 222.

- Certificado evacuado por GAMEA respecto a la ubicación y datos técnicos del inmueble objeto de Litis de fs. 223 y 224.

- Plano de parte de fs. 225. Constancia atención usuario EPSAS de fs. 226 y 316.

- Certificación GAMEA de fs. 313.

- Folio real de fs. 314.

- Informe treintañal de fs. 315.

- Informe sobre impuestos evacuado por GAMEA de fs. 351 a 354.

INSPECCION JUDICIAL

- Inspección judicial de fs. 397 a 399 y fotografías de fs. 394 a 396, en cuyo acto se observó la existencia y ubicación del inmueble "lote de terreno, ubicación ex fundo el Ingenio, lote N° 7, manzano 42, de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N° 2.01.3.01.0049963", así como que el mismo se encuentra ocupado por, Fermín Colque Mena-

CONFESION PROVOCADA

Absuelta en audiencia complementaria por, Fermín Colque Mena y Jacobo Javier Ticonipa Ramos, quienes han declarado que no reconocen derecho al demandante, Marcelo Cota Sánchez, señalando que este es el que habría transferido el derecho propietario del inmueble objeto de Litis y habría entregado los documentos originales, que se valora dentro de los límites establecidos por el Art. 162-I-II del CPC

2.1.2. Han sido rechazados los siguientes medios de prueba de la parte demandante:

DECLARACIONES TESTIFICALES

- En razón a que la declaración testifical es inconducente para demostrar el derecho propietario, conforme se ha dispuesto por auto de fs. 388.

2.2. Respecto a la parte DEMANDADA (Fermín Colque Mena):

2.2.1. Han sido admitidos los siguientes medios de prueba:

DOCUMENTALES

- Formulario pago impuesto transferencia de fs. 21 y 22.

- Documento privado de compraventa de inmueble suscrito por, Jacobo Javier Ticonipa Ramos y JacintaNina Mamani en favor de, Fermín Colque Mena, de fs. 23.

- Documento privado de compraventa de inmueble suscrito por, Marcelo Cota Sánchez, en favor de, Jacobo Javier Ticonipa Ramos y Lidia Aruquipa Condori, de fs. 24.

- Escritura Pública N° 1509/98 de compra venta de inmueble suscrito por, Marcelo Cota Sánchez, en favor de, Dionicio Freddy Mamani Condori y Rufina Virginia Aruquipa Condori, de fs. 65 a 66. - Contrato instalación servicio energía eléctrica de fs. 236.

- Factura servicio luz y agua de fs. 237 a 251. Boleta pago de impuestos de fs. 252 a 264.

- Recibos de fs. 265 a 266. - Tarjeta asistencia Urbanización German Busch 1-1-3 de fs. 267 a 270.

- Credencial Federación Junta de Vecinos de fs. 271.

- Fotografías de fs. 272 a 273.

- Documento privado de reconocimiento de compraventa de inmueble suscrito por, Rufina Virginia Aruquipa Condori en favor de, Fermín Colque Mena y Jacinta Nina Mamani de Colque, de fs. 276 a 277.

- Plano de parte de fs. 342.

INSPECCION JUDICIAL

- Inspección judicial de fs. 397 a 399 y fotografías de fs. 394 a 396, en cuyo acto se observó la existencia y ubicación del inmueble "lote de terreno, ubicación ex fundo el Ingenio, lote N° 7, manzano 42, de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N° 2.01.3.01.0049963", así como que el mismo se encuentra ocupado por, Fermín Colque Mena.

DECLARACION TESTIFICAL

- Prueba no diligenciada en razón a que a parte interesada no presento a sus testigos en audiencia complementaria, asumiendo por tal las consecuencias adversas de la carga de la prueba por la no producción de este medio de prueba.

1.1.2. En el presente caso, la parte actora, Marcelo Cota Sánchez, pretende la declaración de mejor derecho de su título propietario, con relación al título propietario de la parte demandada, Fermín Colque Mena, respecto al "lote de terreno, ubicación ex fundo el Ingenio, lote N°7, manzano 42, de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N°2.01.3.01.0049963".

1.1.3. Para ello, debe considerarse los siguientes aspectos del caso concreto:

1.1.3.1. Respecto a la identidad e individualización del inmueble objeto de Litis, cabe señalar que si se ha demostrado la individualización del "lote de terreno, ubicación ex fundo el Ingenio, lote N°7, manzano 42, de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N°2.01.3.01.0049963", a través de sus datos registrales contenidos en informes de derechos reales de fs. 3, 8, 221, 222, 314, 315, en el cual en dichos documentos de derechos reales se observa que sus datos registrales, los cuales son precisados en la ubicación según título de propiedad de fs. 5 a 7 corroborados con datos técnicos según certificación de GAMEA de fs. 223 y plano de fs. 224, así como los planos de parte de fs. 225 y 342.

La ubicación e identidad del bien inmueble que se hace referencia a través de los documentos descritos, no ha sido discutida por ninguna de las partes, la cual ha sido reconocida y coincidente en los actos postulatorios y que se ha verificado en inspección judicial de fs. 397 a 399 y fotografías de fs. 394 a 396, en las que se observó y verifico la ubicación de dicho inmueble objeto de Litis, las características del mismo, el cual es ocupado por el demandado, Fermin Colque Mena.

1.1.3.2. En cuanto a la existencia de dos títulos propietarios que recaigan sobre el mismo bien inmueble y la prioridad uno respecto al otro, cabe realizar las siguientes precisiones. Por una parte, de acuerdo al documento de fs. 5 a 7 e informe treintañal de fs. 315, se tiene que el título de propiedad de la parte actora, Marcelo Cota Sánchez, deviene del derecho propietario de, Rornualdo Laura, contenido en la Resolución Suprema N°0122139 y Titulo Ejecutorial Consejo Nacional de Reforma Agraria de 20 Agosto 1963 sobre superficie de 22015 hectáreas, ubicado en Ex Fundo El Ingenio, Cantón Achocalla, inscrito bajo la partida N°01291972 de 28 Septiembre 1970; La partida N°01291972 de 28 Septiembre 1970 fue limitada por la partida 01355117 y depurada en la matricula folio real N°2013010049963 "lote de terreno, ex fundo Ingenio de 287.50 m2 de superficie" a nombre de su ex propietario, Romualdo Laura, bajo el Asiento A-0; Romualdo Laura, transfiere su derecho a, Marcelo Cota Sánchez, a través de E.P. N°1261/1995 inscrito bajo el asiento A-1 del folio real N°2013010049963.

Por su parte, de acuerdo a los documentos de fs. 24, 65, 121 a 128, 23, 276 a 277, se tiene que el título de propiedad de la parte demandada, Fermín Colque Mena, deviene del derecho propietario de, Marcelo Cota Sánchez, quien a través de documento privado de fs. 24 transfiere el 50% en acciones y derechos del "lote de terreno, ubicación ex fundo el Ingenio, lote N°7, manzano 42, de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N°2.01.3.01.0049963" en favor de, Jacobo Javier Ticonipa Ramos y a través de la E.P. N°1509/1998 de fs. 65 a 68 (o fs. 121 a 123), Marcelo Cota Sánchez, transfiere el otro 50% en acciones y derechos del "lote de terreno, ubicación ex fundo el Ingenio, lote N°7, manzano 42, de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N°2.01.3.01.0049963" en favor de, Dionicio Freddy Mamani Condori y Rufina

Virginia Aruiquipa Condori; Posteriormente, mediante documentos privados de fs. 23, por una parte Jacobo Ticonipa Ramos, transfiere a, Fermín Colque Mena, sus derechos sobre el "lote de terreno, ubicación ex fundo el Ingenio, lote N°7, manzano 42, de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N°2.01.3.01.0049963" y finalmente por otra parte, por documento privado de fs. 276 a 277, se reconoce la transferencia que hicieron, Dionicio Freddy Mamani Condori y Rufina Virginia Aruiquipa Condori, en favor de, Marcelo Cota Sánchez, sobre sus derechos del "lote de terreno, ubicación ex fundo el Ingenio, lote N°7, manzano 42, de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N°2.01.3.01.0049963"; a partir de esos actos jurídicos y contratos sin inscripción registral de ninguno de ellos, actualmente es propietario en su integridad del inmueble "lote de terreno, ubicación ex fundo el Ingenio, lote N°7, manzano 42, de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N°2.01.3.01.0049963", el demandado, Fermín Colque Mena.

1.1.3.2.1. A partir del entendimiento de lo analizado en el punto 1.1.3.2. de la presente resolución, cabe precisar que propiamente no existe 2 derechos propietarios distintos que recaigan sobre 1 mismo causante vendedor o transferente; Sino en realidad, 1 sola misma línea de transferentes del mismo bien inmueble objeto de Litis.

Claramente, Romualdo Laura ha transferido el inmueble objeto de Litis a, Marcelo Cota Sánchez -esta transferencia ha sido registrada en Derechos Reales Marcelo Cota Sánchez, ha vendido el 50% en acciones y derechos del inmueble a favor de, Jacobo Javier Ticonipa Ramos y el otro 50% en acciones y derecho del inmueble a favor de, Dionicio Freddy Mamani Condori y Rufina Virginia Aruquipa Condori -estas transferencias NO han sido registradas en Derechos Reales-; Finalmente, Jacobo Javier Ticonipa Ramos, Dionicio Freddy Mamani Condori y Rufina Virginia Aruiquipa Condori han transferido sus derechos favor de, Fermín Colque Mena - estas transferencias NO han sido registradas en Derechos Reales-, siendo este el ultimo propietario del inmueble "lote de terreno, ubicación ex fundo el Ingenio, lote N°7, manzano 42, de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N°2.01.3.01.0049963".

Como se puede observar de la relación anterior, existe una sola línea de sucesión o trasmisión del derecho y no 2 derechos propietarios distintos sobre un mismo bien inmueble.

Esta circunstancia implica que, al haber transferido su derecho propietario, Marcelo Cota Sánchez, dicho derecho propietario se ha extinguido y ha pasado a titularidad de los nuevos adquirientes - Jacobo Javier Ticonipa Ramos, Dionicio Freddy Mamani Condori y Rufina Virginia Aruquipa Condori y finalmente el derecho de estos adquirientes también se ha extinguido y ha pasado a manos y titularidad de Fermín Colque Mena, como último sucesor contractual por compra venta de ese derecho propietario.

De tal manera que, Marcelo Cota Sánchez, ha confundido los hechos y erróneamente señala en su demanda la supuesta existencia de 2 títulos propietarios -1 título propietario suyo y otro título del propietario del demandado-, cuando en realidad, se trata de 1 solo título propietario, el cual con la transferencia que ha realizado el demandante, ha perdido la titularidad de dicho derecho propietario y no puede hacerlo valer contra los posteriores adquirientes de ese derecho que han derivado su derecho del propio, Marcelo Cota Sánchez.

1.1.3.2.2. A su vez, si bien en apariencia persistiría el derecho propietario de, Marcelo Cota Sánchez, porque continúa registrado su derecho en Derechos Reales, este aparente derecho propietario del demandante únicamente lo puede hacer valer frente a terceros, conforme regula el Art. 1538-I-II del CC que dispone: "Ningún derecho real sobre inmuebles surte efectos contra terceros sino desde el momento en que se hace público según la forma

prevista por este Código." "La publicidad se adquiere mediante la inscripción del título que origina el derecho en el registro de los Derechos Reales".

Sin embargo, el demandante, Marcelo Cota Sánchez, no puede hacer valer dicha apariencia de derecho propietario contra adquirientes que han derivado su derecho Propietario del mismo Marcelo Cota Sánchez, aun si estas transferencias se encuentran contenidas en documentos privados sin inscripción en Derechos Reales, los cuales tienen valor y fuerza de ley entre los suscribientes de dichos contratos de transferencia pero no afectan a terceros, así lo regulan los Arts. 523 y 524 del CC que disponen: "Los contratos no tienen efecto sino entre las partes contratantes y no dañan ni aprovechan a un terceros, sino en los casos previstos por ley" "Se presume que quien contrata lo hace para si y para sus herederos y causahabientes, a menos que lo contarlo sea expresado o resulte de la naturaleza del contrato" concordante con lo ordenado por el Art. 1538-III del CC que señala: "Los actos por los que se constituyen, transmiten, modifican o limitan los derechos reales sobre bienes inmuebles y en los cuales no se hubieren llenado las formalidades de inscripción, surten sus efectos solo entre las partes contratantes con arreglo a las leyes sin perjudicar a terceros interesados".

Esto quiere decir en conclusión que, la apariencia del derecho registral de, Marcelo Cota Sánchez, únicamente la puede hacer valer contra terceros pero no así contra los adquirientes que derivaron su derecho de, Marcelo Cota Sánchez; Por su parte, los adquirientes de dicho derecho propietario a través de documento privado -Jacobo Javier Ticonipa Ramos, Dionicio Freddy Mamani Condori y Rufina Virginia Aruquipa Condori- ,pueden hacer valer sus derechos por la fuerza de ley de los contratos únicamente frente a su vendedor suscribiente, Marcelo Cota Sánchez, y no frente a terceros Porque no cuentan con la publicidad de dicho derecho propietario.

El derecho de hacer valer el documento privado de transferencia y sus efectos frente a, Marcelo Cota Sánchez, que asiste a, Jacobo Javier Ticonipa Ramos, Dionicio Freddy Mamani Condori y Rufina Virginia Aruquipa Condori, es también extensivo al posterior adquiriente de estos, Fermín Corque Mena, en aplicación del citado Art. 524 del CC, ya que quien suscribe para si lo hace también para sus herederos y/o causahabientes, es decir, los efectos del contrato son extensivos para los sucesores mortis causa o para los sucesores por actos intervivos, como en este caso, Fermín Colque Mena, ha sucedido a, Jacobo Javier Ticonipa Ramos, Dionicio Freddy Mamani Condori y Rufina Virginia Aruquipa Condori, al haber adquirido de ellos sus derechos.

1.1.4. En suma, por todo lo analizado en el punto 1.1.3. de la presente resolución, NO se han cumplido los presupuestos de procedencia de la pretensión de mejor derecho postulada por la parte actora; No teniendo el demandante derecho propietario vigente ya que ya transfirió el que tenía. Por su parte, la parte actora no puede hacer valer su aparente derecho propietario (registral) frente a los posteriores adquirientes que derivaron su derecho propietario del mismo demandante.

1.2. En cuanto a la pretensión de reivindicación de bien inmueble, debe considerarse lo siguiente:

1.2.1. La pretensión de Reivindicación, se constituye en aquella que tutela el ejercicio del derecho propietario en sus tres poderes (ius utendi, ius fruendi e ius abutendi), por ello únicamente tiene legitimidad activa para incoarla aquella persona que tiene derecho propietario, que ha perdido -o no goza actualmente- la posesión de la cosa objeto de

propiedad, que se encuentra en posesión o detentación de un tercero que no tiene derecho alguno sobre ella, con la finalidad de que se la restituya o reivindique (Art. 1453 del C. Civil)

Para su procedencia, la pretensión reivindicatoria precisa de 3 requisitos, conforme señala el A.S. N°673/2014 de 24 Noviembre 2014 que señala: "La acción reivindicatoria requiere la concurrencia de los siguientes requisitos: 1) Que, el actor tenga derecho propietario sobre la cosa cuya reivindicación pretende sin que interese haya estado o no en posesión material de la misma, porque el derecho de propiedad trae aparejada la posesión civil; 2) Que, la cosa este en poder del demandado como tercero poseedor o detentador. 3) La identificación o singularización de la cosa cuya reivindicación se demanda."

1.2.2. En el presente caso, la parte actora, Marcelo Cota Sánchez, alegó que le correspondería la reivindicación del inmueble objeto de Litis "lote de terreno, ubicación ex fundo el Ingenio, lote N°7, manzano 42, de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N°2.01.3.01.0049963", que sería detentado por la parte demandada, Fermín Colque Mena, por lo que entiende que debería entregarse y restituirse el mismo a la parte demandante.

1.2.3. En el presente caso, corresponde ingresar al análisis respecto a cada una de los requisitos para esta pretensión:

1.2.3.1. Con relación a la identidad e individualización del inmueble objeto de Litis, cabe señalar que, si se ha demostrado la individualización del "lote de terreno, ubicación ex fundo el Ingenio, lote N°7, manzano 42, de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N°2.01.3.01.0049963", conforme ya se ha explicado de forma amplia en el punto 1.1.3.1. de la presente resolución, debiendo remitirnos a dicho análisis y reproducir la misma.

1.2.3.2. En cuanto al derecho propietario que se atribuye la parte actora, corresponde señalar que si bien el aparente derecho propietario de, Marcelo Cota Sánchez, continua inscrito en Derechos Reales, dicha apariencia de derecho propietario únicamente puede oponerse frente a terceros pero no es oponible en este caso respecto a la parte demandada y a los terceros que intervienen en esta causa, toda vez que es el mismo demandante, Marcelo Cota Sánchez, quien ha transferido dicho derecho propietario a los terceros y estos al demandado, conforme los fundamentos que se ya se ha explicado en los puntos 1.1.3.2.1. y 1.1.3.2.2. de la presente resolución, a la cual corresponde remitirse.

Es más, el Tribunal Supremo de Justicia a través de la jurisprudencia contenida en el A.S. 754/2015-L de 04 de Septiembre 2015, ha razonado en el mismo sentido que la suscrita autoridad, al señalar: "El acto por el cual se transfiere un inmueble y si bien este no fue inscrito en Derechos Reales, surte efectos entre partes contratantes, es decir que el demandado en virtud a los documentos privados debidamente reconocidos se constituye en el propietario de la totalidad del bien inmueble, por haber adquirido el otro 50% del actor principal, que ahora pese a la venta realizada, pretende reivindicar la parte que fue vendida, extremo que no resulta viable, pues uno de los requisitos para la procedencia de la reivindicación es la demostración del dominio que se tiene sobre la cosa, extremo que no ocurre conforme a los documentos privados señalados, los cuales mientras no se invaliden tienen plena vigencia entre las partes".

De tal manera que, Marcelo Cota Sánchez, no puede pretender la reivindicación de un inmueble cuyo derecho propietario ha transferido por documento privado de fs. 24 -con valor probatorio otorgado por Art. 148-II-4) y Art. 149-III del CPC-y Escritura Pública de fs. 65 a 66 (o fs. 121 a 123) -con valor probatorio otorgado por Art. 148-1-2) del CPC y Art. 1289-I

del CC- a favor de, Jacobo Javier Ticonipa Ramos y a favor de, Dionicio Freddy Mamani Condori y Rufina Virginia Aruquipa Condori, respectivamente; y estos a, Fermín Colque Mena; quien se beneficia por los alcances de los efectos de los contratos suscritos por sus antecesores causantes transferentes con, Marcelo Cota Sánchez, como efecto del Art. 524 del CC.

Es más, es el mismo, Marcelo Cota Sánchez, quien reconoce la existencia y eficacia de dichos contratos de transferencia que realizo sobre el inmueble objeto de Litis que tiene efectos por el solo consentimiento de los contratantes conforme regula el Art. 521 del CC, según confiesa espontáneamente la parte demandante por memoriales de fs. 30, 57 y 99, con valor probatorio otorgado por el Art. 157-III y 162 del CPC.

Cuestión distinta es que supuestamente no se habría cumplido a cabalidad las obligaciones del vendedor y/o del comprador, aspecto que no merece pronunciamiento en esta sentencia ya que no es objeto de la misma resolver pretensiones relativas a ello, salvando derechos para reclamarse por la vía que corresponda a los interesados. Sin embargo, mientras dichos contratos no sean afectados por nulidad, anulabilidad, resolución, rescisión o voluntad de las partes, tienen valor y vigencia legal.

1.2.3.3. Finalmente sobre la calidad o condición de la ocupación de la parte demandada, Fermín Colque Mena, sobre el inmueble objeto de Litis.

Cabe precisar que, conforme el análisis realizado en los puntos 1.1.3.2.1., 1.1.3.2.2. y 1.2.3.2. de la presente resolución y la valoración de los documentos privados de fs. 23, 24 y 276 a 277 y Escritura Pública de fs. 65 a 66 (o fs. 121 a 123), se ha determinado que, Fermín Colque Mena, ocupa actualmente el inmueble objeto de Litis en calidad de propietario, derecho propietario que tiene eficacia entre los suscribientes de dichos contratos, incluido el vendedor, Marcelo Cota Sánchez, no así respecto a terceros por falta de inscripción de derecho propietario en Derechos Reales.

Por ello, a partir de dichos documentos, se concluye que la ocupación de la parte demandada del inmueble objeto de litis es en calidad de propietario, en tanto no se demuestre legalmente lo contrario.

1.2.4. En suma, la parte demandante NO ha demostrado los hechos constitutivos que hacen a su pretensión de reivindicación, deviniendo la desestimación de la demanda, conforme a ley.

1.3. En conclusión, la demanda de nulidad NO fue postulada conforme a los presupuestos exigidos para la procedencia de la pretensión de mejor derecho, deviniendo la desestimación de esta pretensión.

Por su parte, la demanda de reivindicación, NO se ha postulado conforme a los presupuestos exigidos por ley y NO se ha demostrado los hechos constitutivos que hacen a su pretensión de reivindicación, deviniendo la desestimación de la demanda, conforme a ley.

POR TANTO: El suscrito Juez Publico Civil y Comercial Primero 10 de El Alto, administrando justicia en primera instancia a nombre de la Ley y en virtud de la jurisdicción que ejerce, la cual emana del pueblo boliviano, FALLA declarando:

1. IMPROBADA en todas sus partes la demanda de fs. 11 a 13 y 16 a 17 sobre mejor derecho de propiedad y reivindicación de bien inmueble "lote de terreno, ubicación ex fundo el

Ingenio, lote N°7, manzano 42, de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N°2.01.3.01.0049963"; postulada por, Marcelo Cota Sánchez.

Se salva los posibles derechos, si los tuviere, de, Marcelo Cota Sánchez (como vendedor) y/o Jacobo Javier Ticonipa Ramos, Dionicio Freddy Mamani Condori, Rufina Virginia Aruquipa Condori y Fermín Colque Mena (como adquirientes compradores), para acudir a la autoridad competente para reclamar sobre las obligaciones incumplidas de los contratos, si correspondiere, o respecto a la validez de los contratos.

Una vez ejecutoriada la presente sentencia, procédase al desglose de la documentación acompañada a obrados, debiendo quedar en su lugar fotocopias simples y nota de constancia de entrega personal al peticionante, con los recaudos de rigor.

Esta sentencia es dictada en El Alto, 27 de noviembre de 2020

Regístrese.

Fdo.- Abg. Elliot R. Velásquez Blacutt.- Juez Público Civil Comercial 1° El Alto

Ante mí: Abg. Mariathe Hilda Torrez Quisbert. Secretaria.

AUTO DE VISTA

La Paz, 17 de mayo de 2021

VISTOS.- En grado de apelación, la Sentencia dictada bajo Resolución N°502/2020 de Fs. 429 a 435, recurso de apelación de Fs. 438 a 442, respuestas de Fs. 448 a 452 Vta. y, 454 a 454 Vta., 457 a 458 Vta. y 460 a 461 Vta., auto de concesión de Fs. 473, demás antecedentes procesales se tuvieron presente y;

CONSIDERANDO I.- El Sr. Juez Público en lo Civil y Comercial de El Alto, pronunció Sentencia bajo Resolución N°502/2020 de fecha 27 de noviembre, cursante a Fs. 429 a 435 de obrados, en cuya parte dispositiva declaró: IMPROBADA en todas sus partes la demanda de Fs. 11 a 13 y 16 a 17 sobre mejor derecho de propiedad y reivindicación de bien inmueble "lote de terreno, ubicación ex fundo el ingenio, lote N°7, manzano 42 de 287.50 m2 registrado bajo el folio real N' 2.01.3.01.0049963 postulada por Marcelo Cota Sánchez. Se salva los posibles derechos, si los tuviere, de Marcelo Cota Sánchez (como vendedor) y/o Jacobo Javier Ticonipa Ramos, Dionicio Freddy Mamani Condori, Rufina Virginia Aruquipa Condori y Fermín Colque Mena (como adquirientes compradores), para acudir a la autoridad competente para reclamar sobre las obligaciones incumplidas de los contratos, si correspondiere, o respecto a la validez de los contratos.

CONSIDERANDO II.- Contra dicha determinación, Marcelo Cota Sánchez, interpuso recurso de apelación a Fs. 438 a 442, bajo el siguiente elenco de agravios:

a) Señala que su persona sería dueño de un lote de terreno ubicado en la Urbanización German Busch1-1-3 de la ciudad de El Alto, Manzano N°7, Lote 42, con una superficie de 287,50 m2, actual calle Benjamín Lenz N°4004, de acuerdo al folio real N°2.01.3.01.0049963 (Fs. 4) y testimonio de propiedad original Escritura Pública N°1261/1995 de fecha 29 de diciembre de 1995, celebrada ante notario de fe pública Rene Quiroga Vargas, referida a la compraventa que otorga Rumualdo Laura Salas en favor de su persona. Señala que también habría presentado pago de impuestos originales a Fs. 32 a 34 y

191; EP351/2013 referente a la protocolización judicial de reposición de firmas notariales de Fs. 192 a 199, certificado GAMEA sobre los datos técnicos de su lote, plano de Fs. 225, pago de servicios de agua (EPSAS), informe treintenal de Fs. 314 a 315; documentación consistente en la tarjeta de propiedad original de Fs. 4 que referiría su registro anterior como propietario, antes que otras personas, demostrando su calidad de propietario con mejor derecho. Agrega que, debido a problemas legales y económicos habría querido vender la mitad (50%) de ese lote de terreno al señor Jacobo Javier Ticonipa, quien le habría dado una mínima suma en bolivianos, por lo que existiría un documento simple, que el mismo habría hecho llenar en blanco, como manifestó en su confesión. Por ello, al no haber pagado la totalidad, su persona no le habría entregado ninguna documentación, continuando los documentos a su nombre, frecuentando su persona el lote mencionado a objeto de poder construir, viéndose sorprendido al ver que construían en su lote, conociendo entonces a Fermin Colque Mena, quien le manifestó que había comprado el lote de Jacobo Javier Ticonipa, con quien había suscrito un documento privado, creyendo por ello que era el dueño, por lo que inicio el presente proceso de reconocimiento de mejor derecho propietario, reivindicación de terreno, entrega de bien y pago de daños y perjuicios contra Fermín Colque Mena. Lamentablemente el proceso habría tenido una serie de retrasos y constante inasistencia por el demandado, emitiéndose luego la Resolución N°29/2015 de Fs. 37 en el que fue llamado el garante de evicción Jacobo Ticonipa Ramos quien debía responder sobre la venta ilegal realizada a Fermin Colque Mena. Agrega que los señores Colque y Ticonipa se habrían confabulado en su contra, presentando a los señores Rufina Virginia Aruquipa Condori y Dionicio Freddy Mamani como terceros y dueños de su lote, haciendo constar que su persona ha observado la presentación e incorporación de esas personas, lo cual se puede verificar de los memoriales presentados, por lo cual se habría emitido un auto de Fs. 211 donde se dejó sin efecto su intervención. La parte contraria habría hecho lo imposible por dilatar este proceso, pareciendo que quería corromper al anterior Juez, haciendo pasar el tiempo y en ello se habría promulgado la Ley N°439, pasando a transición del nuevo Código, donde se ha solicitado a las partes presentar pruebas innecesarias, por lo cual su persona ha ratificado y ofrecido toda la prueba con la que contaba, prosiguiendo con la prueba preliminar.

b) Señala que imputa la lesión a sus derechos, el debido proceso, falta de congruencia y arbitrariedad en los elementos de fundamentación de la sentencia, desvirtuando el mejor derecho propietario (Art. 1545 CC) y reivindicación (del Art. 1453 CC), lesionando los principios de verdad material e igualdad de las partes, porque el Juez A-quo no consideró las pruebas ofrecidas, ni los títulos de propiedad en DDRR, presentados por su persona. En audiencia preliminar se habría dejado establecido que solo su persona tiene título propietario en DDRR y que la parte demandada contaba con documentos privados sin registro alguno. Luego, según procedimiento, el Juez apelado habría convocado a una tentativa de conciliación a su persona, a Fermín Colque Mena y a Jacobo Javier Ticonipa (ausente), estando su abogado quien no contaba con poder, presentándose en audiencia preliminar. Señala que sería extraño que, al convocar la conciliación, el Juez habría pedido que ingrese a esta la Sra. Rufina Aruquipa (tercerista excluida por auto de Fs. 211), pidiendo a los abogados se retiren, siendo el momento en el que su persona como adulto mayor, habría pedido al Juez el ser asistido por su abogada al encontrarse solo, lo cual no fue atendido por el Juez. En la conciliación, en vez de reflexionar a las partes y llamar a una solución, se habría dado a la tarea de presionarle para entregar su lote por $us 2.000, cuando a su criterio valdría más de $us 10.000, siendo advertido por el Juez que ésta sería la última

oportunidad para recibir esa suma de dinero y que no le permitiría vender otra vez dentro del proceso, por lo cual y juzgándolo desacertado, su persona se rehusó a conciliar al verse presionado por el Juez (el Sr. Colque no hablaba casi nada) porque el Juez le había pedido que le rebaje al Sr. Colque sobre los $us 2.000 que el mismo juez había fijado el precio. Con todo aquello refiere que habría atentado a sus derechos y garantías que le reconoce la constitución en su Art. 117, 199-II, 120 y demás.

c) AL haber establecido el Juez el objeto de la prueba, su persona tenía claramente que demostrar (1-2.1 Sentencia), la identidad del inmueble como su ubicación, registro y otros que lo identifiquen), su derecho propietario vigente, que el titulo propietario de su persona y el documento de Fermín Colque recaigan sobre el mismo inmueble, que su título propietario hubiese sido inscrito con anterioridad y que Fermín Colque Mena fuese solo un detentador. Es así que con sus pruebas presentadas y con la misma inspección judicial habría demostrado todos los puntos, siendo de lamentar que el Juez hubiese dado prioridad a la presentada por el demandado Fermín Colque Mena, quien es un detentador, porque al no contar con documento público registrado en DDRR y sin acreditar su derecho como propietario, el Juez hubiese hecho valer sus simples documentos privados presentados por lo Sres. Ticonipa y Colque. El Juez tampoco habría pedido la presencia del garante de evicción y tampoco fijado puntos de hecho a probar por parte de Jacobo Javier Ticonipa (garante de evicción) que se encontraba en la misma situación que Fermín Colque, quien no habría explicado a que título habría vendido el Sr. Javier Ticonipa a Fermín Colque Mena, algo que no era de su propiedad, al no concebirse que solo con Bs. 2.200 sea propietario y pueda vender a otros, al no tener documentos ni registro en DDRR. El presente proceso ha tenido por finalidad recuperar su lote que es de su propiedad, porque no conocía al demandado, viendo que el Sr. Fermín Colque Mena estaba amurallando y construyendo en su lote, iniciando el presente proceso de mejor derecho y reivindicación, para recuperarlo.

d) El anterior Juez Primero en lo Civil de El Alto, ya no ocupa el cargo, sin embargo, habría emitido una serie de resoluciones donde aleja y excluye a Rufina Virginia Aruquipa y Dionicio Freddy Mamani, siendo que debía proseguirse el proceso solo contra Fermín Colque Mena y Jacobo Javier Ticonipa. El nuevo Juez Eliot Velásquez Blacutt, se habría parcializado con Fermín Colque, Jacobo Javier Ticonipa y otras personas mencionadas, presionándolo desde la conciliación a entregar su lote a Fermín Colque por $us 2.000, siendo que su persona le ha manifestado no haber hecho algún trato con él, y lo peor fue que Jacobo Javier Ticonipa ni siquiera asistió aquel día, cual no habría importado al Juez, quien igual habría convocado a conciliar, faltando el más importante (Javier Ticonipa/garante de evicción), dando lugar a que la señora Rufina Aruquipa, quien no tenía que ver n el tema al haber sido excluida del proceso por el Juez anterior. Todo lo cual atentaría contra sus derechos constitucionales, no habiendo buscado la verdad material, no habiendo igualdad entre las partes.

e) Luego, cuando han propuesto pruebas, el Juez Elliot Velásquez, habría elegido al que ha convenido al demandante Fermín Colque, no habiendo considerado sus pruebas, excluyendo el peritaje propuesto y los testigos propuestos. Lo más contradictorio habría sido que los testigos de Sr. Fermín Colque fueron aceptados, cuando el Juez habría señalado que para este tipo de procesos los testigos no demostrarían derecho propietario, aceptando a los testigos de Fermín Colque. Cuando su abogado ha convocado a confesión a Fermín Coque Mena y Javier Ticonipa Ramos, el Juez al leer las preguntas ha escogido varias y excluido, y lo peor, dando se a la tarea de traducir la preguntas y cambiar su sentido como para

favorecerles, no habiéndoles advertido que hablar en falso seria delito, por lo cual los señores Ticonipa y Colque habrían dicho cuanto han querido, mintiendo sin temor, señalando incluso que tenían papeles notariados y que le habrían pagado, cuando no tenían nada de nada y tampoco le han terminado de pagar (Ticonipa). En la audiencia de inspección judicial, los demandados Fermín Colque Mena y familia le estaban esperando al Juez y a la Secretaria con comida y refrescos, y a su conclusión se habrían ido muy felices en un auto de Fermín Colque. El Sr. Fermín Colque y la abogada de oficio, Dra. Wendy Palza (defensora de oficio de Dionisio Mamani) parecían confabulados. Por ello no extrañaría que el Dr. Velásquez, Juez de la causa, pronuncie sentencia en su contra al no haberle importado sus documentos de propiedad, ni su registro en DDRR (folio real), dando lugar al Sr. Fermín Colque Mena y Jacobo Javier Ticonipa quien tendría solo un documento simple, sin notariar, siendo un simple detentador quien con justo título y mala fe tendría la posesión de su lote.

f) Todo lo mencionado permitiría verificar que el Juez ha dictado una sentencia arbitraria, entendiéndose que lo denunciado como agravio tiene base en la S.C. 1619/2010-R de 15 de octubre que señalaría que una sentencia será arbitraria cuando la valoración de las pruebas sea arbitraria, también lo sea la valoración de las pruebas, haya una valoración irrazonable de las pruebas, también cuando haya omisión en la valoración de la prueba aportada. Señala en su recurso que el Juez debió lograr su convencimiento como parte de que esta sentencia no sería arbitraria, sino por el contrario que debió observar el valor de la justicia mediante principios de razonabilidad y congruencia, lo cual no fue así en el presente caso. La sentencia también sería incongruente al o existir congruencia entre lo peticionado y lo resuelto, no habiéndose cumplido con ese principio porque se habría valorado y protegido más los derechos de un simpe detentador, yendo contra lo principios del debido proceso, plasmados en el Art. 115-I CPE y demás formalidades de ley. En vista de todo lo cual, impetra se deje sin efecto o se anule la Sentencia N°502/2020 del Juzgado Publico en lo Civil y Comercial N°1 de El Alto, disponiendo se emita una nueva sentencia que declare probada su pretensión de mejor derecho y reivindicación, solicitando que la Corte se manifieste sobre los agravios presentados y que habrían vulnerado sus derechos como propietario y persona adulta mayor, amparando su petición en los Art. 256, 257, 259-I, 260-I, 261 de la Ley N°439 demás formalidades de ley.

En repuesta del recurso, Fermín Colque Mena y Jacobo Javier Ticonipa, presentaron los escritos de Fs. 448 a 452 Vta. y 454 a 454 Vta., bajo el fundamento manifestado en su tenor, impetrando en ambos casos una respuesta negativa y la ejecutoria de la sentencia, mereciendo la orden de remisión de fecha 18 de marzo de 2021 (Fs. 473) que concedió la alzada en el efecto suspensivo con la remisión de obrados originales.

CONSIDERANDO III.- La regla de congruencia señalada en el Art. 265-I de la Ley N°439 que establece como principio, la correlación del fallo de apelación con respecto de los agravios acusados en el recurso, circunscribiendo la determinación al thema decidendum delimitado en alzada (tantum devolutum quantum apellatium).

En ese contexto, el Tribunal de Apelación ha observado lo siguiente:

1°.- El proceso tiene antecedente en la demanda presentada por Marcelo Cota Sánchez a Fs. 11 a 13, subsanada a Fs. 16 a 17, refiriendo que su persona seria propietario de un lote de terreno sito en el ex Fundo "El Ingenio", Lote N°7, manzano 42 con una superficie de 287.50 m2, registrado bajo folio real N°2.01.3.01.0049963, señalando que dicha propiedad habría sido cercada de manera precaria por Fermín Colque Mena, quien habría

alegado ser dueño, empero sin contar con documentación alguna, impetrando por ello la declaratoria de mejor derecho y reivindicación del inmueble, bajo alternativa de desapoderamiento. Acción que dirige contra el presunto avasallador: Fermín Colque Mena, quien mediante escrito de Fs. 25 a 26, asumió defensa, oponiendo excepción de citación al garante de evicción, señalando que el Sr. Jacobo Javier Ticonipa Ramos, le habría transferido el inmueble, debiendo salir a la evicción del objeto transferido, siendo esta excepción declarada probada mediante Resolución N°29/2015 de Fs. 37, ordenándose la citación de su vendedor Jacobo Javier Ticonipa Ramos.

Prosiguiendo con la lectura del proceso se advierte que el garante eviccionista Jacobo Javier Ticonipa, presentó escrito de apersonamiento, señalando que su persona conjuntamente su esposa, han adquirido de Marcelo Cota Sánchez, acciones y derechos con respecto del 50% comprado del último, transfiriendo luego su derecho propietario en favor de Fermín Colque Mena, con quien y para dicho fin, ha celebrado un documento privado de compraventa.

Se advierte además, con respeto al restante 50% de acciones y derechos sobre la propiedad, que aquella alícuota parte fue adquirida por Rufina Virginia Aruquipa Condori y Freddy Mamani, quienes mediante proveídos de Fs. 79 y 92, fueron legitimados en calidad de "terceros", no habiendo su concurso procesal, tenido relevancia mayor en la litis.

Finalmente, el caso motivo de alzada culminó con el pronunciamiento de la Sentencia N°502/2020 de fecha 27 de noviembre, en cuyo dispositivo, el Juez Público en lo Civil y Comercial N°1 de El Alto, desestimó la demanda, con el fundamento de no existir dos derechos colaterales o paralelos sobre el mismo inmueble, cuya discusión y comparativa en el marco del Art. 1545 del Código Civil, permitiese dilucidar un derecho prioritario entre dos adquirientes con diferente tradición, correspondiendo el derecho en disputa, a dos derechos conexos en cuanto a una misma línea sucesiva de transferencias.

2°.- En su primer agravio, Marcelo Cota Sánchez, el apelante alega haber cumplido con la carga probatoria, demostrando que su derecho se remontaría a la transferencia otorgada en su favor por Romualdo Laura Salas, acreditando pagos impositivos y de servicios básicos, mejoras, tarjeta de propiedad y otros imprescindibles para solventar su derecho, habiendo tenido la intención de vender un 50% de su propiedad a Jacobo Fermín Colque Mena, quien sin embargo solo le habría entregado una suma parcial por la transferencia (haciéndole firmar en blanco), continuando al presente con registro legal en su favor.

Remitiéndonos a los antecedentes del proceso, se advierte que si bien, Marcelo Cota cuenta con registro oponible contra terceros (erga omnes) N°2.01.3.01.0049963, con respecto del lote de terreno ubicado en el ex Fundo "El Ingenio", lote N°7, manzano 42, con una extensión de 287 m2, sin embargo, consta de igual manera la transferencia del 50% efectuada por aquel en favor de Jacobo Fermín Ticonipa Ramos, mediante documento privado cuyo ejemplar corre a Fs. 24, aconteciendo de igual manera con respecto del restante 50%, transferido por el prenombrado en favor de Dionicio Freddy Mamani Condori y Rufina Virginia Aruquipa Condori.

En el primer caso, la transferencia efectuada por Marcelo Cota en favor de Jacobo Ticonipa Ramos, no habría merecido su registro y consiguiente publicidad, aunque tampoco el acto negocial habría sido objeto de impugnación o pretensión, no habiendo activado el presupuesto señalado en el Art. 546 del Código Civil en cuanto a la verificación judicial de la nulidad o anulabilidad contractual, siendo inconducente la denuncia en sentido de haber

firmado el documento de transferencia en blanco, contando a partir de ello con la eficacia (iures tantum) reconocida en los Art. 519 y 521 del cuerpo sustantivo, razonando en sentido de haber sido, aquella última transferencia, objeto de un tracto sucesivo en el que la transmisión del derecho ha sido voluntaria y manifiesta con respecto de Marcelo Cota a Jacobo Ticonipa, y de éste último con respecto de Fermín Colque Mena, mediante la suscripción secuencial de transferencias consensuadas plenamente aceptadas, siendo el elemento volitivo, la condición prima para dotar de eficacia al contrato de compraventa inter partes.

En cuanto a la presunta intención del demandado para dilatar el avance del proceso, y la innecesaria inclusión de Rufina Virginia Aruquipa Condori y Dionicio Freddy Mamani como compradores parciales de su lote, con lo cual les fue inicialmente reconocida la condición de terceros, es pertinente observar que el concurso de los nombrados no ha tenido mayor relevancia en la decisión final, entratandose, junto a la presunta intención dilatoria de Fermín Colque, de aspectos cuyo reclamo y alcances, de ser constatados, debieron ser formalizados en su debida oportunidad, de modo que su reclamo a tiempo de objetar la sentencia tampoco ha sido debidamente sustentado.

3°.- A continuación el recurrente alude aspectos acontecidos en oportunidad de intentarse una conciliación gestada por el Juez, misma que habría fracasado en razón del monto muy bajo propuesto para su eventual solución, añadiendo una presunta desatención a P111 las pruebas propuestas para demostrar su mejor derecho y acción reivindicatoria.

El primer punto relativo a la conciliación, importa la "posibilidad" de una salida alternativa pactada por las partes, en las que se autoriza la concesión reciproca de derechos transigibles, siendo optativa a los sujetos procesales, aunque condicionada a la labor del Juez quien debe procurar se arribe a un entendimiento. En la litis, no se tiene evidencia de que el Juez hubiese cometido omisión o infección en su desarrollo, al depender de la voluntad y convicción de las partes la consecución de su cometido, pudiendo acontecer como ha ocurrido en autos, que demandante y demandado o alcanzasen un consenso, lo cual no supone un agravio atribuible al Juez.

Lo concerniente a la valoración de las pruebas, nos lleva a razonar en sentido de que el Juez tiene la carga de valorar y glosar en sentencia, cuanto elemento abonado goce de pertinencia especifica al objeto demandado, vale decir, ciñéndose a los elementos que guarden correspondencia con las pretensiones deducidas. Al respecto cabe advertir que el Juez no ha ignorado el derecho documentado y registral presentado por el demandante Marcelo Cota Sánchez al constituir la base de su demanda de mejor derecho y reivindicación. No obstante a ello se ha sumado la transferencia hecha por éste en favor de Jacobo Javier Ticonipa Ramos, y la venta del último a Fermín Colque Mena, sin que alguna de aquellas transferencias hubiese sido fustigada o impugnada, siendo aplicable la regla señalada en el Art. 521 del Código Civil cuando destaca: "(CONTRATOS CON EFE=S REALES) Eh los contratos que tienen por objeto la transferencia de la propiedad de una cosa determinada o de cualquier derecho real, o la constitución de un derecho real, la transferencia o la constitución tiene lugar por efecto del consentimiento, salvo el requisito de la forma en los casos exigibles." De modo que al haberse puesto de manifiesto una presunta conformidad (en ambo actos negociales), gozan de licitud al amparo de la disposición glosada.

A mayor abundamiento, corresponderá señalar que: "Prueba es la representación de un hecho y, por consiguiente, es la demostración de la realidad (o de la irrealidad) del mismo.

Si el hecho no se prueba, según las reglas dadas al efecto por la ley, es como si no existiese. La finalidad de la prueba es afirmar los hechos jurídicos, entendiendo este término en su más amplia acepción, hechos naturales, hechos humanos y actos y actos y negocios jurídicos."

AS 162/2015 de 10 de marzo: "Respecto a la carga de la prueba, acusada en el recurso de casación, se debe considerar que, la prueba es un medio de verificación de las proposiciones incorporadas por los litigantes en el proceso con la finalidad de crear en el juzgador pleno convencimiento con relación a los hechos del proceso para cuya finalidad, las pruebas deben ser apreciadas de acuerdo a la valoración que les otorga la ley, conforme al sistema de apreciación legal de la prueba y el valor probatorio que les asigna la Ley o de acuerdo a las reglas de lasaña crítica en previsión del Art. 1286 del Código Civil concordante con el Art. 397 del Código de procedimiento Civil."

4°.- Prosiguiendo con la postura del apelante, se indica que el Juez se habría parcializado con la prueba presentada por el accionado, o en favor de los terceros durante la estación conciliadora, empero la lectura del veredicto permite advertir que lo decidido no se ha subsumido en lo concluyente a la prueba testifical aludida en el recurso. En cuanto al intento de conciliación impulsado por el Juez, la Sala ha formulado su razonamiento, abordado el reclamo en el punto anterior. Finalmente, la acusación en sentido de existir incongruencia en el fallo, haciendo insostenible el razonamiento del Juez, tampoco ha sido debidamente acreditado, debiendo recordar que la incongruencia deviene de un apartamiento del criterio expresado por el Juez con respecto del imperio de la norma, o bien, emergente de una contradicción manifiesta en la exposición de fundamentos legales con respecto de los aspectos de hecho, todo lo cual, debe ser claro e indubitable de la lectura del veredicto. El examen del fallo permite en cambio, advertir que el Juez ha abordado la pretensión, respuesta y bagaje probatorio, para luego formar convicción de la verdad material, deduciéndose que no se ha apartado del contexto del caso, proponiendo una ratio decindendi ajustada a la problemática en cuestión.

De la relación anterior se concluye en sentido de no ser evidentes los agravios acusados en el recurso de apelación.

POR TANTO: La Sala Civil Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia CONFIRMA la Sentencia- Resolución N°502 / 2 020 de fecha 27 de noviembre, cursante a Fs. 429 a 435 de obrados, con costas en previsión del Art. 223-IV-2 de la Ley N°439.

Vocal relator: Dr. Eddy Arequipa Cubillas.

Regístrese.

Fdo.- Dres.: Eddy Arequipa Cubillas.- Jorge A. Quino Espejo

Ante mí: Omar E. Larico Pomacahua.- Secretario de Cámara.

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación cursante de fs. 500 a 506 vta., interpuesto por Marcelo Cota Sánchez contra el Auto de Vista Nº S-203/2021, de 17 de mayo, obrante de fs. 483 a 487, pronunciado por la Sala Civil Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, en el proceso sobre mejor derecho propietario y reivindicación, seguido a instancias del recurrente contra Fermín Colque Mena; el Auto de concesión de 12 de mayo de 2022 visible a

fs. 512; el Auto Supremo de admisión Nº 432/2022-RA, de 23 de junio, que discurre de fs. 518 a 519 vta., todo lo inherente, y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Marcelo Cota Sánchez, con base en el escrito de demanda de fs. 11 a 13 vta., subsanada de fs. 16 a 17, promovió acción de mejor derecho propietario y reivindicación en contra de Fermin Colque Mena, quien previa su citación, mediante memoriales de fs. 25 a 26 y 27 y vta., opuso excepción de citación del garante de evicción, medio de defensa que ameritó el llamamiento a juicio del tercero, conforme se advirtió de la resolución judicial obrante a fs. 37 y vta., donde según escrito de fs. 55 a 56 contestó de forma negativa, tramitándose así el proceso hasta la emisión de la Sentencia Nro. 502/2020, de 27 de noviembre, corriente de fs. 429 a 435, donde el Juez Público Civil y Comercial 1º de la ciudad de El Alto, declaró IMPROBADA la demanda de mejor derecho propietario así como la acción reivindicatoria.

2. Resolución de primera instancia que, al ser recurrida en apelación por Marcelo Cota Sánchez, por memorial de fs. 438 a 442 vta., ameritó que la Sala Civil Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emita el Auto de Vista Nº S-203/2021, de 17 de mayo, saliente a fs. 483 a 487, mediante el cual CONFIRMÓ la Sentencia 502/2020, de 27 de noviembre, en función de los siguientes argumentos absolutorios:

Sobre el primer agravio, mediante el cual se alegó que su derecho propietario continua vigente porque, los esposos Ticonipa-Aruquipa no le pagaron la totalidad del precio acordado y le hicieron firmar un documento en blanco.

El Tribunal de alzada refirió que de obrados se pudo advertir la existencia de 2 transferencias del 50% en acciones y derechos efectuadas por Marcelo Cota Sanchez, que no fueron publicitadas, empero, tampoco fueron impugnadas conforme lo estableció el art. 546 del Código Civil, razón por la cual este documento cuenta con la eficacia iuris tantum reconocida por los arts. 519 y 521 del mencionado cuerpo legal (primer argumento).

Con relación al segundo agravio, mediante el cual se denunció que la audiencia de conciliación llegó a fracasar porque el monto propuesto por el Juez A quo fue ínfimo y no se consideró las pruebas de cargo, las cuales demostraban su mejor derecho propietario y la procedencia de la acción reivindicatoria.

Sobre este punto de agravio el Tribunal de alzada refirió que el Juez A quo no incurrió en omisión o infracción cuando desarrolló la audiencia de conciliación, porque la voluntariedad es el requisito principal para efectuar un consenso entre partes; y que, las transferencias suscitadas entre Marcelo Cota Sanchez con Jacobo Javier Ticonipa Ramos, y la celebrada entre Jacobo Javier Ticonipa Ramos con el Fermin Colque Mena, al no ser impugnadas gozan de licitud conforme las reglas del art. 521 del Código Civil (segundo argumento).

Por último, sobre el tercer agravio mediante el cual se denunció el actuar parcializado del Juez A quo, ya que consideró más las pruebas ofrecidas por el demandado.

Sobre este acápite gravoso el Tribunal de alzada manifestó que, en lo conclusivo del veredicto recurrido, no se enfatizó la prueba testifical de descargo, así también, no se advirtió incongruencia en el fallo, porque el Juez A quo abordó de forma adecuada la pretensión, la

respuesta y los medios probatorios generados en el caso para proponer una ratio decidendi ajustada a la problemática en cuestión (tercer argumento).

3. Resolución de segunda instancia que al ser impugnada mediante el recurso de casación saliente a fs. 500 a 506 vta., interpuesto por Marcelo Cota Sánchez, amerita que este máximo Tribunal de Justicia, proceda a analizarlo.

CONSIDERANDO II:

DEL CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN

Acusó que la resolución recurrida infringió la Ley porque se abordó temáticas sobre el incumplimiento de las obligaciones y su validez.

Manifestó que Fermín Colque Mena, Jacobo Javier Ticonipa Ramos, Rufina Virginia Aruquipa Condori y Dionicio Freddy Mamani Condori, al no dar publicidad a sus documentos privados de compraventa soslayaron lo establecido por el art. 1538 del Código de Civil, lo que acredita el mejor derecho propietario que tiene sobre la cosa objeto de litis.

Refirió que Jacobo Javier Ticonipa Ramos al incumplir con el pago del precio acordado en el contrato de compraventa no podía transferir el lote de terreno, razón por la cual la cosa continúa siendo propiedad del demandante, resultando ilegal la transferencia pactada con Fermín Colque Mena.

Denunció la errónea interpretación e indebida aplicación de la Ley porque no se consideró las pruebas que acreditan su derecho propietario registrado.

Expresó que no se consideró ni el escrito de fs. 11 a 13 vta., mediante el cual se solicitó una medida cautelar de prohibición de contratar, ni la prueba de fs. 200 a 202, que versa sobre una demanda de resolución de contrato, los cuales buscan fustigar e impugnar los documentos de titularidad de los esposos Mamani/Aruquipa, razones por las cuales se advirtió una mala aplicación del art. 521 del Código Civil, ya que el demandante accionó mejor derecho propietario, reivindicación y no el cumplimiento de obligación.

Aseveró que para el perfeccionamiento de una transferencia se requiere la entrega de la cosa vendida, el pago del precio acordado por la transferencia, cumplir con la formalidad que requiere el contrato y el registro del derecho propietario en la oficina correspondiente, requerimientos que no fueron cumplidos, ya que no recibió el pago del precio por la cosa transferida, por ello el lote de terreno no fue registrado.

Reclamó la aplicación indebida de la Ley, porque se reconoció eficacia jurídica iuris tantum a los documentos privados de fs. 23 y 24, sin considerar que el Marcelo Cota Sánchez no consintió estas ventas, por falta de pago.

Dedujo que la Escritura Publica Nº 1509/98 es fraudulenta, porque se utilizó su firma cuando se encontraba detenido, sumándose a este hecho que no tuvo trato con Fermín Colque Mena, por eso su derecho propietario no se encuentra registrado en la oficina de Derechos Reales.

Sostuvo que pese a conocerse el actuar parcializado del Juez A quo, se dictó una resolución que le causa daño, dando preferencia a simples detentadores que no tienen mejor derecho propietario que el demandante.

Demandó la violación de la norma por emitirse la Resolución Nº 415/2020 de fs. 390 a 391, de forma ultrapetita, dejando en indefensión al recurrente porque, no fue notificado con este acto procesal, en consecuencia, no se le permitió impugnarlo.

Señaló que existe incongruencia extra petita, porque en Sentencia se salvó los derechos de Jacobo Javier Ticonipa Ramos; Dionicio Freddy Mamani Condori; Rufina Virginia Aruquipa Condori y Fermín Colque Mena para acudir a la autoridad competente y reclamar sobre las obligaciones incumplidas de los contratos, sin que estos aspectos hayan sido peticionados por las partes.

Profirió la errónea apreciación de la prueba, porque demostró el mejor derecho propietario y la reivindicación que le asiste y pretende.

Argumentos con los cuales solicitó que se case la resolución recurrida y se condene en costas al demandado.

Contestación al recurso de casación

Corrido en traslado el referido medio impugnativo no mereció respuesta del adverso.

CONSIDERANDO III:

DOCTRINA APLICABLE AL CASO

III.1. De la violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la ley.

El Auto Supremo 410/2019, de 24 de abril, estableció sobre estas temáticas que: "…El art. 271.I del Código procesal Civil al momento de establecer la forma de interposición del recurso extraordinario de casación propone las siguientes reglas de contenido: "El recurso de casación se funda en la existencia de una violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, sea en la forma o en el fondo", normativa que genera una clasificación para una adecuada técnica recursiva donde debe exponerse si el recurso, ya sea en el fondo o forma se cimienta en la : 1) Violación de la ley, 2) Interpretación errónea de la ley y 3) Aplicación indebida de la ley; de los Jueces de instancia, encontrando como común denominador al término ley, esto como emergencia de la función nomofiláctica de este recurso, que en palabras de Nicolás Gonzales Cuellar Serrano -más que la norma, lo que protege la casación es la exacta observancia de la Ley -, sin embargo este Tribunal por el carácter progresivo y evolutivo de la ley tampoco puede dejar de lado la función uniformadora y dikelógica que completan a las facultades que ostenta este Máximo Tribunal de Justicia, retomando el tema de la clasificación antes glosada, corresponde generar el cuadro diferenciador de cada uno para tener certeza que no se tratan de sinónimos en su interpretación y/o aplicación.

Cuando se habla de violación de ley, se entiende que existe una infracción directa y con dolo al derecho positivo por parte de las autoridades inferiores, obrando fuera del marco legal que ella establece.

En cambio cuando se acusa errónea interpretación de la ley, nos enfocamos en otro plano distinto donde la autoridad judicial en ejercicio de su competencia al momento de analizar una norma jurídica, no ejerció de forma correcta los parámetros de interpretación legal que son reconocidos por la doctrina y Jurisprudencia, entre ellos se tiene: literal, sistemática, histórica, finalista y constitucional entres otros, entendiendo al primero como la aplicación directa de la ley al caso concreto por no merecer obstáculo alguno tanto en la parte jurídica y fáctica, sin embargo cuando salimos fuera de ese marco y no resulta suficiente la

interpretación gramatical para el caso concreto por advertirse antinomias jurídicas en normas del mismo rango se hace presente otro tipo de sistemas de interpretación como ser el método histórico que en palabras de Savigny implica "la situación de la relación jurídica regulada por reglas jurídicas en el momento de la promulgación de la Ley" que nos lleva al entendimiento que la interpretación se la realiza acorde al momento histórico que fue elaborada para establecer esencia y finalidad que tuvo el legislador. El método sistemático, introduce la idea que una norma no es un mandato aislado, al contrario responde a un sistema jurídico normativo orientado hacia un determinado rumbo, o sea que la norma de forma independiente puede poseer un significado, pero en confrontación con otras que forman parte de toda una unidad puede generar otro panorama diametralmente opuesto, método en el que debe entenderse que las normas jurídicas no son cuerpos aislados. En el sistema finalista debe buscar la finalidad que persigue ese cuerpo normativo y partir de esa idea generar una interpretación y en el caso de la interpretación constitucional la misma en términos concretos impone a la autoridad que resuelve una problemática desplegar una interpretación desde y conforme al texto constitucional o bloque de constitucionalidad.

Como último caso, la indebida aplicación de la ley, en este escenario nos encontramos frente al supuesto donde la autoridad no aplicó la norma jurídica correcta o en su defecto empleo un precepto normativo errado, es decir la subsunción de un hecho a un incorrecto hipotético jurídico…"

III.2. Sobre el contrato de venta.

No obstante en el Auto Supremo Nº 98/2016 de 04 de febrero, se razonó lo siguiente: "…que el recurrente hace referencia a que no se habrían cumplido las formalidades de ley que corresponde a un contrato de venta, sin tomar en cuenta que el art. 521 del CC, dispone "En los contratos que tienen por objeto la transferencia de la propiedad de una cosa determinada o de cualquier derecho real, o la constitución de un derecho real, la transferencia o la constitución tiene lugar por efecto del consentimiento; salvo el requisito de forma en los casos exigibles.", precepto normativo que establece en forma clara que el contrato de venta opera por el solo consentimiento de las partes, es decir, que el contrato de compra venta es un contrato consensual, que para su nacimiento basta que ocurra el acuerdo de las voluntades, sin importar si éste se expresa en forma verbal o escrita en documento público o privado, no está sujeto a formalidades, pues no existe formalidad alguna establecida en la ley que condicione su existencia; en tal entendido mal puede el recurrente señalar que no se habrían cumplido con las formalidades exigidas para la venta".

III.3. Del principio del per saltum.

El Auto Supremo Nº 939/2015 de 14 de octubre, sobre el tema refirió: "De lo anteriormente expuesto, se advierte dos aspectos importantes, 1) que los argumentos expuestos en el recurso de casación, nunca fueron observados en el recurso de apelación, y 2) Que el Tribunal de segunda instancia se pronunció sobre los agravios expuestos, en segunda instancia, empero, por lógica consecuencia, los argumentos expuestos en casación nunca merecieron pronunciamiento en el Auto de Vista por los motivos descritos, motivo por el cual los mismos no merecen consideración alguna en aplicación del principio del per saltum (pasar por alto), puesto que para estar a derecho, los recurrentes debieron instar en apelación dicho debate y así agotar legal y correctamente toda la segunda instancia".

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

En virtud de los fundamentos expuestos precedentemente, corresponde ingresar a considerar los reclamos de la casación, anticipando al recurrente que al existir similitud en los agravios se realizará una respuesta conjunta.

1. Absolviendo los agravios identificados como 1, 2, 4 y 12 por medio de los cuales se denunció que:

- La resolución recurrida infringió la ley porque se abordó temáticas sobre el incumplimiento de las obligaciones y su validez.

- Que Fermín Colque Mena, Jacobo Javier Ticonipa Ramos, Rufina Virginia Aruquipa Condori y Dionicio Freddy Mamani Condori, al no dar publicidad a sus documentos privados, soslayaron lo establecido por el art. 1538 del Código Civil, lo cual acredita el mejor derecho propietario que tiene sobre la cosa objeto de litis.

- La errónea interpretación e indebida aplicación de la Ley porque no se consideró las pruebas que acreditan su derecho propietario registrado.

- La errónea apreciación de la prueba, porque demostró el mejor derecho propietario que le asiste y la reivindicación que pretende.

Establecida la base de los tópicos gravosos, este Tribunal de casación pudo advertir de una revisión de los hechos demostrados por las partes en la causa, la existencia de cinco relaciones contractuales, la cuales cursan a fs. 5 a 7 vta., 23, 24, 65 a 66 vta. y 276 a 277 vta., que tienen un carácter trascendental para absolver los presentes argumentos recursivos, por ello serán citados en un contexto especifico y de forma cronológica:

Primero, Marcelo Cota Sánchez adquirió el derecho propietario del bien objeto de litigio en fecha 17 de diciembre de 1985, en función del negocio jurídico inmerso en la Escritura Publica Nº 1261/1995, de 29 de diciembre, a través de la cual Rumualdo Laura Salas, de forma expresa refirió que: "…doy en calidad de venta real y enajenación perpetua el lote de terreno ubicado en la manzana No. 42, Lote No. 7 de 287,5 m2. en favor del señor Marcelo Cota S., por el precio libremente convenido entre partes de $b. 200.000…" (ver fs. 5 a 7 vta.)

Segundo, la relación contractual de compraventa celebrada en fecha 05 de septiembre de 1998, mediante la cual Marcelo Cota Sánchez declaró que: "…por convenir a mis intereses de manera libre voluntaria sin vicio del consentimiento doy en venta el 50% del lote de terreno, con una superficie de 143,75 mts2., del manzano 42, por acciones y derechos en favor de: JACOBO JAVIER TICONIPA RAMOS Y LIDIA ARUQUIPA CONDORI…" (ver fs. 24).

Tercero, el acuerdo obligacional de compraventa suscrito en fecha 05 de septiembre de 1998 elevado a instrumento público mediante la Escritura Publica Nº 1509/98, de 08 de septiembre de 1998, mediante el cual Marcelo Cota Sánchez expresó que: "…por convenir a mis intereses de manera libre y voluntaria sin vicio del consentimiento doy en venta real y enajenación perpetua el 50% del lote de terreno, con una superficie de 143.75 mts2., del manzano 42, por acciones y derechos en favor de: DIONICIO FREDDY MAMANI CONDORI Y RUFINA VIRGINIA ARUQUIPA CONDORI…" (ver fs. 65 a 66 vta.).

Cuarto, el pacto contractual de compraventa celebrado en fecha 09 de junio de 2004 a través del cual Jacobo Javier Ticonipa Ramos enunció que: "…por así convenir a mis

intereses y en ejercicio de ellos, de manera libre y espontánea voluntad, sin que medie presión alguna, doy en calidad de venta real y enajenación perpetua la totalidad de mi citado lote de terreno, con todos sus usos, costumbres y servidumbres a favor de los Sres., FERMIN COLQUE MENA Y SRA. JACINTA NINA MAMANI…" (ver fs. 23).

Quinto, el convenio obligacional de "reconocimiento y confirmación" de contrato de compraventa verbal, celebrado el 24 de mayo de 2017 con reconocimiento de firmas y rúbricas de 26 de mayo de 2017 por medio del cual Rufina Virginia Aruquipa Condori ratificó: "…la venta realizada por el señor DIONICIO FREDDY MAMANI CONDORI, y respecto a mi persona confirmo la venta de la superficie de 143.25 Mts2, equivalente al 50% del Lote de terreno de 287.50 Mts2. (…) realizada en favor de los señores FERMIN COLQUE MENA (…) y JACINTA NINA MAMANI…", (ver fs. 277 y vta.).

En ese mérito, esta línea de episodios obligacionales nos permite establecer que Marcelo Cota Sánchez, en un primer momento transfirió el 50% de las acciones y derechos que le asisten sobre la cosa objeto de litis en favor de los consortes Ticonipa/Aruquipa y en un segundo momento transfirió el restante 50% de las acciones y derechos a los conyugues Mamani/Aruquipa,

Las acciones y derechos descritas en el párrafo que antecede en forma posterior son transferidas por los consortes Ticona/Aruquipa y Mamani/Aruquipa en favor del matrimonio Colque/Nina, adquiriendo estos el 100% de la propiedad objeto de litigio, transferencias que ameritaron ratificación, intra-procesalmente, por Jacobo Javier Ticonipa Ramos conforme consta del escrito de fs. 55 a 56.

En conclusión, aplicando la regla de derecho inmersa en el art. 584 del Código Civil se establece que Marcelo Cota Sánchez ya no cuenta con un derecho propietario, por el efecto de las ventas realizadas en favor de los consortes Ticonipa/Aruquipa y Mamani/Aruquipa; lo cual amerita que los documentos de titulación de Marcelo Cota Sánchez de fs. 3, 4, 8, 221, 222, 282, 314, 315 ingresen al campo de la "ficción" frente al demandado y los documentos de fs. 5 a 7 y 283 a 285 al ámbito de la "inutilidad" frente a los consortes Ticonipa/Aruquipa y Mamani/Aruquipa; así como a los sucesores contractuales de estos, que resultan ser Fermín Colque Mena y Jacinta Nina Mamani, que adquirieron el 100% del bien objeto de litigio (ver fs. 24 y 276 a 277 vta.), ya que quien contrata lo hace para sí, para sus herederos y sus causahabientes conforme establece el art. 524 del Código Civil.

Debiendo comprender el recurrente que en función de lo desglosado en el aparatado III.2 de la presente resolución, la venta conforme el art. 584 del Código Civil no es más que aquella relación contractual "verbal o escrita" por el cual el vendedor transfiere la propiedad de una cosa al comprador por un precio en dinero, operando esta por el solo consentimiento de partes, no necesitándose para su validez y perfeccionamiento ninguna otra formalidad legal, siendo útil su redacción vía contrato privado, para dejar constancia expresa del consentimiento de los contratantes, y su escrituración publica, como una forma de expresión de consentimiento especial, que tiene por objeto anunciar socialmente que la cosa cuenta con un nuevo propietario, (siempre y cuando la cosa esté sujeta a registro), por lo que la falta de publicitación no resulta requisito indispensable para perfeccionar un contrato de venta conforme ya se desgloso, argumentos justificatorios por lo que corresponde declarar la infundabilidad de estos puntos gravosos.

En cuanto a la aseveración que Fermín Colque Mena, Jacobo Javier Ticonipa Ramos, Rufina Virginia Aruquipa Condori y Dionicio Freddy Mamani Condori soslayaron el art. 1538

del Código Civil, cabe hacer mención que esta regla de derecho cumple la función de dar oponibilidad del derecho real adquirido frente a la sociedad, pues la publicidad se constituye en el elemento central que le otorga seguridad jurídica al titular del derecho real, generando este extremo una presunción “iuris tantum”, que libera al titular del predio de la carga de probar la existencia de su derecho real, es decir, que desde el registro, el titular de la inscripción aparecerá como el legítimo propietario del bien inmueble frente a terceros mientras que no se demuestre lo contrario.

En ese entendido, si bien este aspecto resulta cierto, no obstante, el hecho de que Fermin Colque Mena; Jacobo Javier Ticonipa Ramos; Rufina Virginia Aruquipa Condori y Dionicio Freddy Mamani Condori, aplicando el art. 1538 del Código Civil, no hayan inscrito sus documentos de titularidad en la oficina de derechos reales, como sanción solamente acarrea, que la sociedad los desconozca “en su momento” como dueños del predio en cuestión, privándoselos también de la presunción de ser considerados propietarios mientras no se demuestre lo contrario, resultando falaz que este aspecto le otorgue al recurrente un mejor derechos propietario.

2. Con relación al tercer, quinto, sexto y séptimo agravio por medio de los cuales se denunció que:

- Jacobo Javier Ticonipa Sánchez al incumplir con el pago del precio acordado en el contrato de compraventa, no podía transferir el lote de terreno, porque a falta de pago el bien continúa siendo patrimonio del demandante, resultando ilegal la transferencia pactada con Fermín Colque Mena.

- Que no se consideró ni el escrito de fs. 11 a 13 vta., mediante el cual se solicitó una medida cautelar de prohibición de contratar, ni la prueba de fs. 200 a 202, que versa sobre una demanda de resolución de contrato, los cuales buscan fustigar e impugnar los documentos de titularidad de los esposos Mamani/Aruquipa, razones por las cuales se advirtió una mala aplicación del art. 521 del Código Civil.

- Que para el perfeccionamiento de una transferencia se requiere la entrega de la cosa vendida, el pago del precio acordado por la transferencia, cumplir con la formalidad que requiere el contrato y el registro del derecho propietario en la oficina correspondiente, requerimientos que no fueron cumplidos, ya que no recibió el pago del precio por la cosa transferida, por ello el lote de terreno no fue registrado.

- La aplicación indebida de la Ley, porque se reconoció eficacia jurídica iuris tantum a los documentos privados de fs. 23 y 24, sin considerar que Marcelo Cota Sánchez no consintió estas ventas, por falta de pago.

Para la absolución de estos puntos gravosos se debe considerar que, el proceso civil se encuentra regido por el principio dispositivo que otorga a las partes el poder de: iniciar el proceso, proseguirlo, delimitar el objeto del proceso con base en la pretensión expuesta, todo ello en función de la disponibilidad del derecho material; aspectos que rayan el campo de acción de las autoridades jurisdiccionales, con el objeto de que estas no emitan fallos viciados de incongruencia (extra, ultra o citra petita).

En ese sentido, resulta inapropiado que el recurrente quiera modificar la pretensión inmersa en su escrito de demanda de fs. 11 a 13 vta., subsanada a fs. 16 a 17 sobre mejor derecho propietario y reivindicación, vía recurso de casación, pretendiendo hacer ver un posible incumplimiento de las obligaciones pactadas en los contratos de fs. 23 y 24, sin que

ninguna de las partes plantee la pretensión sobre cumplimiento de contrato, máxime, cuando de la simple revisión de los documentos de referencia no consta ningún pago pendiente por la cosa vendida, no se advierte que para el perfeccionamiento de la venta exista una condición y ni tampoco figura que los contratos fueron suscritos en la modalidad de reserva de propiedad.

Asimismo, los medios probatorios que versan sobre: la petición de prohibición de contratar de fs. 11 a 13 vta. y la demanda de resolución de contrato de fs. 200 a 201 vta., se constituyen en pruebas inconducentes e impertinentes para enervar el valor demostrativo de la documentación de fs. 65 a 66 vta., puesto que, por una parte, conforme con el art. 519 del Código Civil los contratos tienen la fuerza de Ley entre los contratantes no puede ser disuelto sino por consentimiento mutuo o por las causas autorizadas por la norma, considerando su funcionalidad, la petición de medida cautelar, es un escrito que busca que se asegure la eficacia de la resolución de fondo que se dicte en la presente causa, y en cuanto a la demanda de resolución de contrato esta solo materializa la disponibilidad del derecho material de Marcelo Cota Sánchez, que le permite iniciar el proceso, proseguirlo, delimitar el objeto del proceso con base en la pretensión expuesta, aspectos que nada tienen que ver con la declaratoria de ineficacia del contrato de venta contenido en la Escritura Publica Nº 1509/98 obrante a fs. 65 a 66 vta., razones por las cuales la documentación de titularidad propietaria de los consortes Mamani/Aruquipa goza de plena fe probatoria conforme lo establece los arts. 1289 par. I) y 149 par. II) del Código de Procedimiento Civil, correspondiendo declarar la improcedencia de estos puntos denunciados como agraviantes.

Sin perjuicio de lo descrito, si concurrieran hechos exógenos a la literalidad de los contratos se salvan los derechos de la parte demandante para hacerlos valer por cuerda separada y ante autoridad competente.

3. Respecto a los agravios octavo, décimo y décimo primero por medio de los cuales se dedujo que:

- La Escritura Publica Nº 1509/98 es fraudulenta, porque se utilizó su firma cuando se encontraba detenido, y que, no tuvo trato con Fermín Colque Mena por eso su derecho propietario no se encuentra registrado en la oficina registral correspondiente.

- La violación de la norma por emitirse la Resolución Nº 415/2020 de fs. 390 a 391, de forma ultrapetita, dejando en indefensión al recurrente porque, no fue notificado con este acto procesal, en consecuencia, no se le permitió impugnarlo.

- Que existió incongruencia extrapetita, porque en Sentencia se salvó derechos de Jacobo Javier Ticonipa Ramos; Dionicio Freddy Mamani Condori; Rufina Virginia Aruquipa Condori y Fermín Colque Mena, para acudir a la autoridad competente y reclamar sobre las obligaciones incumplidas en los contratos, sin que estos aspectos hayan sido peticionados por las partes.

Respecto a estas temáticas venidas en análisis, se debe considerar la doctrina desglosada en el apartado III.3 sobre el "per saltum", que implica el salto de la o las instancias previas a la intervención del Tribunal de Casación, puesto que este máximo Tribunal de Justicia, apertura su competencia para juzgar la correcta o incorrecta aplicación o inaplicación de la norma contenida en el pronunciamiento de alzada, siempre y cuando el o los agravios sean oportunamente apelados y sometidos a conocimiento del Ad quem.

Bajo esa glosa, la revisión del recurso de apelación de fs. 438 a 442 vta., refleja que estos aspectos no fueron planteados en el mencionado medio de impugnación, por lo que los

mismos no ameritaron manifestación alguna por el Tribunal de alzada, en mérito a ello este máximo Tribunal de Justicia al no aceptar el "per saltum", establece que el recurrente carece de legitimación para impugnar estas temáticas, conforme las reglas del principio de preclusión y conforme determina el Auto Supremo Nº 939/2015 de 14 de octubre, razón por la se declara la improcedencia de los presentes agravios.

5. Con relación al noveno agravio por medio del cual se denunció que pese a conocerse el actuar parcializado del Juez A quo, se dictó una resolución que le causa daño, dando preferencia a simples detentadores que no tienen mejor derecho propietario que el demandante.

Sobre este punto gravoso considérese que, el instituto jurídico-procesal de recusación, es el que tiene por objeto precautelar la vigencia y subsistencia del principio de imparcialidad como máximo valor de obligatoria observancia por los administradores de justicia, dentro del proceso, apartando del conocimiento del litigio (a instancia de parte) al Juez o Tribunal que tenga alguna forma sentimiento o resentimiento, de amor u odio, interés directo o indirecto con cualquiera de las partes, sus abogados o mandatarios, debiendo las partes adecuar la conducta del "Juez" recusado, a las causales que se encuentran desglosadas en el art. 347 de la Ley 439, pues el legislador entendió que estos son los móviles que vician la capacidad subjetiva de decisión del juzgador y con él toda resolución que estos emitan al ser guiados por estos sentimientos o intereses.

En ese entendido, el recurrente debe tener presente que los hechos de parcialización aducidos, no fueron denunciados en el momento, lugar y forma establecida por Ley, lo que hace ver lo impertinente de esta denuncia, debiendo tener presente el recurrente, que en el proceso prima el principio de preclusión que impide a los administradores de Justicia retrotraer el proceso a etapas ya superadas. Asimismo, sobre lo aseverado en sentido de que se prefiere a simples detentadores antes que al demandante, cabe aclarar que el recurrente obvió considerar los negocios jurídicos contractuales públicos y privados cursantes a fs. 23, 24, 65 a 66 vta. y 276 a 277 vta., los cuales por sucesión contractual inter-vivos, le otorgan el título de propietario al demandado Fermín Colque Mena, razones por las cuales corresponde declarar la improcedencia del presente punto gravoso.

Con base en todo lo expuesto, se concluye que lo argumentado en casación carece de fundamentación y por tal razón corresponde fallar en el marco de lo establecido por el art. 220.II del Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42.I num. 1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 220 par. II) del Código Procesal Civil, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 500 a 506 vta., interpuesto por Marcelo Cota Sánchez en contra del Auto de Vista S-203/2021 de 17 de mayo, cursante de fs. 483 a 487, pronunciado por la Sala Civil Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, con costas y costos al recurrente en sujeción del Art. 223 par. V) num. 2 del Código Procesal Civil.

Relator: Magistrado Juan Carlos Berrios Albizu.

Regístrese, comuníquese y devuélvase

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 01 de agosto de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

540

Edy Taborga Salazar c/ Emilio Andrés Arias Chappy
Recisión de Contrato por Efecto de Lesión
Distrito: Beni

SENTENCIA

Dentro del proceso por recisión de contrato por efecto de lesión, seguido por Edy Taborga Salazar, contra Emilio Andrés Arias Chappy.

RESULTANDO:

1.- EDDYTABORGA SALAZAR, adjuntando las literales de fs. 01 a 24, de fs. 91 a 95, con base en los hechos que expuso y las citas de derecho que invoca en su escrito de demanda de fs. 25 a 27, memorial de fs. 65 y vlta. Y memorial de fs. 96 y 97 de obrados, demanda RESCISIÓN DE MINUTA DE TRANSFERENCIA DE INMUEBLE URBANO POR EFECTO DE LESIÓN, bajo los siguientes argumentos: Respecto a su demanda a) Que en mediante minuta de fecha 16 de junio de 2016, suscribió con su esposa la transferencia de un inmueble urbano en calle Santiesteban de San Ignacio de Moxos, con una superficie de 607.92 mts2 y registrado bajo matrícula computarizada No 8.05.1.01.0000353 a favor de Emilio Andrés Arias Chappy por la suma irrisoria deBs.5.000 (Cinco mil 00/100 Bolivianos). Indica que la misma fue producto de un engaño por el delicado estado de salud de su esposa, con quien se encontraba en la ciudad de Santa Cruz, por lo que no tuvieron la precaución de ir acompañados por algún familiar para que pueda dar lectura al contenido del documento en cuestión. Indica que el señor Emilio Andrés Arias Chappy se trasladó a la ciudad de Santa Cruz para viabilizar el contrato, teniendo pleno conocimiento de la situación que atravesaban. b) Que, a la fecha el señor Arias Chappy no hubiera tomado posesión del inmueble de parte del señor Arias Chappy, y tampoco cumplido el pago de losBs.5.000 (Cinco mil 00/100 bolivianos) c) Que, amparado en elarts.564 parágrafo I y elart.561 del Código Civil yart.24 de la Constitución Política del Estado en la vía ordinaria solicita la rescisión de contrato por efecto de la lesión del contrato de compra venta del inmueble suscrito entre Eddy Taborga Salazar y Mercedes Vaca Bogado con Emilio Andres Arias Chappy de fecha 16 de junio de 2016, solicitando declarar probada la demanda y se disponga por rescindido el contrato de fecha 16 de junio de 2016 y la cancelación del registro de transferencia a favor de Emilio Andrés Arias Chappy en la Oficina de Derechos Reales de Trinidad de la matrícula computarizada 8.05.1.01.0000353. 2.- Admitida la demanda principal de rescisión por efecto de la lesión del contrato de fecha 16 de junio de 2016, y citado que fue el demandado Emilio Andrés Arias Chappy, comparece y contesta la demanda de forma negativa bajo los siguientes argumentos: a) Que ha sido notificada con una descabellada y temeraria demanda,

indicando que lo que dio origen a la minuta de 13 de junio de 2016 fue un préstamo de dinero que realizó a favor de Víctor Hugo Zelada Taborga, nieto del demandante, por la suma de Bs.30.000,00 (Treinta mil 00/100 Bolivianos), mediante documento de fecha 27 de mayo de 2015, el cual debió ser cumplido en un plazo de 3 meses, el cual nunca fue cumplido. Préstamo de dinero que tenía como garantía el inmueble objeto de la presente Litis. Asimismo, indica que se realizó un segundo préstamo de dinero en la suma de Bs. 75.000,00 (setenta y cinco mil 00/100 bolivianos) mediante documento de fecha 22 de septiembre de 2015, de lo cual sólo se canceló la suma de Bs. 5.000,00.- (cinco mil 00/100 Bolivianos), por lo que al no ser devuelto ese dinero y tomando en cuenta la cantidad elevada de deuda, que entre capital e interese ascendía a aproximadamente Bs. 209.400,00 (Doscientos nueve mil cuatrocientos 00/100 Bolivianos), se hace presente en la ciudad de Santa Cruz y le indica al demandante, a su hija Jhanner Taborga vaca y a su nieto Víctor Hugo Zelada Taborga que debían firmar un nuevo documento de reconocimiento de deuda, y es donde el demandante y los familiares indican que no podrían devolver ese momento y le darían un poder para que se transfiera la propiedad objeto de la presente Litis o pueda venderla a terceros, otorgando a tal efecto el testimonio Poder Notarial No. 882/2016 de 13 de junio de 2016, por lo que es mentira que se hubiera aprovechado del demandante. B) que la minuta de fecha 13 de junio de 2016 también fue suscrita a sugerencia de la parte demandante, a objeto de que se pagara un monto bajo del impuesto de la transferencia para inscribir en la Alcaldía municipal de San Ignacio de Moxos. Y el avalúo catastral del inmueble, conforme el pago de impuestos de la gestión 2017, es de Bs. 39.791,00 (Treinta y nueve mil setecientos noventa y cuatro 00/100 Bolivianos), no así como el ficticio e imaginario monto consignado en el avalúo presentado por la parte demandante. C) que, a la fecha dicho inmueble fue transferido mediante minuta de Transferencia de 13 de febrero de 2018 a la Sra. Giovana Soleto Arce de Durán, el cual se encuentra debidamente inscrito en derechos reales, en el asiento N°3. Por lo que en virtud al art. 561 del CC, niega los extremos incoados en la demanda y solicita se declare improbada la demanda, con costas procesales, adjuntando a tal efecto pruebas de fs. 100 a fs. 117 de obrados.

Admitida en calidad de litisconsorte necesaria, se cita a GIOVANA SOLETO ARCE DE DURAN, la cual mediante memorial de fecha 09 de enero de 2019 se apersona, contesta de forma negativa la demanda y reconviene indicando los siguientes extremos: a) Que, el demandante manifiesta que hubiera hecho la transferencia del inmueble objeto de la presente Litis en virtud a la explotación del comprador de la necesidad apremiante que tenía en ese momento, como la ignorancia del precio real conforme su avalúo. B) que, se debe tomar en cuenta que la lesión cuenta con requisitos subjetivos, los cuales no han sido demostrados, en virtud a que la transferencia fue realizada en base al préstamo de dinero que existía entre Emilio Andrés Arias Chappy y Victor Hugo Zelada Taborga, donde el inmueble fue puesto en garantía, existiendo proporción entre la prestación y contraprestación, ya que la situación de inferioridad o estado de necesidad no se presume, y no existió la ligereza o ignorancia de los demandantes. C) Que, respecto al perjuicio económico establecido en el parágrafo II del art. 561 del CC, se convino un precio simbólico de Bs. 5000.- indicando el demandante que ese precio es contrario al avalúo del inmueble, sin embargo, se puede establecer de los documentos de préstamo de dinero que el inmueble fue puesto en garantía por la suma de Bs. 30.000 y Bs. 70.000, deduciendo de ello que existe equivalencia entre la prestación realizada por el comprador acreedor y la contraprestación efectuada por el vendedor — deudor, no existiendo perjuicio económico, y no excede la mitad del valor del inmueble. Que,

la transferencia del inmueble es legal, lícita y posible, y se ha cumplido con lo establecido en el art. 452 del CC (consentimiento, objeto, causa y forma). Por lo que niega la demanda presentada y solicita se declare improbada la misma. D) presenta reconvención indicando que a la fecha es la legítima propietaria del inmueble urbano ubicado en calle Santiesteban, Zona San Martín, de San Ignacio de Moxos, con una superficie de 607.92 mts2 y registrado bajo matrícula computarizada No 8.05.1.01.0000353 objeto de la presente Litis, la cual fue adquirida de manera onerosa del señor Emilio Andrés Arias Chappy en fecha 19 de febrero de 2018, por lo que en vista que el señor Eddy Taborga Salazar no cuenta ningún título que acredite su derecho propietario y se rehúsa desocupar el inmueble descrito, demanda Mejor derecho propietario, acción negatoria de Reinvindicación y desalojo de bien inmueble, solicitando se declare probada su reconvención y se le haga entrega de la propiedad transferida a su favor, adjuntando prueba de fs. 132 a fs. 161 de obrados.

Que, en respuesta a la reconvención presentada, Eddy Taborga Salazar, mediante memorial cursante a fs. 172 a 176, contesta haciendo referencia a argumentos respecto a la contestación realizada por Giovanna Soleto Arce de Durán, los cuales no serán transcritos por no corresponder doble contestación. Y con relación a la Reconvención planteada, indica a) que la transferencia realizada a favor de la reconvencionista fue de manera maliciosa, en virtud a que no era posible realizar cuando existía ya un proceso civil pendiente, el cual tenía pleno conocimiento el demandado, lo que demuestra que actuaron con dolo y premeditación con la mal sana intención de deslindar responsabilidad del autor intelectual de la transferencia. Indica que la transferencia fue realizada cuando se desarrollaba la medida previa de conciliación, y que la señora Giovanna Soleto no conoce el inmueble que hubiera comprado, refiriéndose a éste como lote de terreno, cuando a la fecha existe una vivienda habitada, máxime que no vive en el municipio de San Ignacio de Moxos. B) que nunca ingresó a tomar posesión del inmueble objeto de la presente Litis ni exigió su desocupación, por lo cual no cumple los elementos constitutivos de la posesión, como ser el corpus y animus, ya que sólo se limitó a registrar su derecho propietario a efectos de publicidad, pero no realizó actos que, denoten su voluntad de uso y goce. C) respecto a la acción negatoria indica que no aclara que clase de perturbaciones o molestias se refiere si no cuenta con la posesión del inmueble. D) con relación al mejor derecho propietario indica que el registro en derechos reales fue solo para fines de publicidad, no aclara el conflicto de derechos que existe. Aclarando que la reconvencionista nunca se apersonó al inmueble. También hace mención que el primer registro corresponde a Eddy Taborga Salazar y Mercedes Vaca Bogado, el cual se encuentra en el Asiento No 1 del folio real con matrícula computarizada N°8.05.1.01.0000353, siendo registrado su derecho con posterioridad. Solicitando se declare improbada la demanda de mejor derecho propietario, acción negatoria, reivindicación y desalojo del inmueble urbano al no existir conexitud entre la norma legal y la petición de la parte actora.

CONSIDERANDO I

Durante la tramitación de la causa, se ha llevado el proceso como ordinario en cumplimiento a la resolución de fecha 11 de abril del 2.018 de fs. 86 de obrados, se señaló audiencia complementaria, la misma que se llevó a cabo disponiéndose dictar solamente la parte resolutiva declarando IMPROBADA la demanda sobre Rescisión de minuta de transferencia de inmueble por efecto de lesión interpuesta por EDDY TABORGA SALAZAR contra EMILIO ANDRES ARIAS CHAPPY y en calidad de litisconsorte pasiva necesaria a GIOVANNA SOLETO ARCE de DURAN. Se declara PROBADA EN PARTE la demanda

reconvencional, IMPROBADO con relación al Mejor derecho propietario y Acción Negatoria y PROBADA la Acción Reivindicatoria de Inmueble interpuesta por GIOVANNA SOLETO ARCE de DURAN contra EDDY TABORGA SALAZAR en base a los fundamentos que son parte de la presente resolución y se señaló para la el 28 de agosto de 2021 a horas 15:00 p.m., la fundamentación del fallo en cumplimiento al art. 216 párrafo I y II del Código Procesal Civil.

CONSIDERANDO II

En atención a los medios probatorios producidos en el presente proceso, tanto de cargo, como de descargo y por medio del análisis y valoración que se hará conforme a procedimiento para abordar al fallo en la presente causa.

I.- PRUEBA DE CARGO: La prueba aportada por la parte demandante es la siguiente:

I.1. -Documental.- La literal de fs. 1 fotocopia de cédula de identidad de EDY TABORGA SALAZAR, fs. 2 certificado de nacimiento de EDY TABORGA SALAZAR, fs. 3 certificado de nacimiento de MERCEDES VACA BOGADO, fs. 4 certificado de matrimonio entre EDY TABORGA SALAZAR y MERCEDES VACA BOGADO, fs. 5 certificado de defunción de MERCEDES VACA BOGADO, fs. 6 a 10 fotocopia legalizada de Minuta de transferencia de inmueble urbano de fecha 13 de junio de 2016 realizada entre EDY TABORGA SALAZAR, MERCEDES VACA BOGADO y EMILIO ANDRES ARIAS CHAPPY con reconocimiento de firmas y rúbricas. A fs. 11 folio real del inmueble signado bajo matrícula computarizada 8.05.1.01.0000353. a fs. 12 a 24 avalúo de inmueble ubicado en San Ignacio de Moxos, Zona San Martín calle Santisteban, en el cual se establece un valor comercial del inmueble en a la suma de $us. 95.339,95 (Noventa y cinco mil trescientos treinta y nueve 95/100 dólares americanos). A fs. 23 y 24 Informe anatomopatológico de Mercedes Vaca Bogado (sin firma ni sello alguno).

I. 2.-Prueba Testifical.- Declaración testifical saliente a fs. 469, del ciudadano Víctor Hugo Zelada Taborga, con C.I. No. 7630944-BENI.

En la cual indica que es nieto de los demandantes, y que sus abuelos no querían vender su inmueble, indicando que desconoce sobre la minuta de transferencia de fecha 12 de junio de 2016. Asimismo, manifiesta que el documento que debieron firmar con Emilio Arias, era sobre la garantía hipotecaria del inmueble por el préstamo de dinero en la suma de Bs. 75.000 (Setenta y cinco mil 00/100). Indica además que la señora Mercedes Vaca Bogado se encontraba en delicado estado de salud, con cáncer y falleció en septiembre de 2016.

II.- PRUEBA DE DESCARGO: La prueba aportada por la parte demandada son las siguientes:

II.1.- Documental.- La literal de fs. 100 en original contrato sobre préstamo de dinero con reconocimiento de firmas realizado entre EMILIO ANDRES ARIAS CHAPPY, VICTOR HUGO ZELADA TABORGA, EDY TABORGA SALAZAR Y MERCEDES VACA BOGADO. A fs. 102 en original Documento privado sobre préstamo de dinero realizado entre EMILIO ANDRES ARIAS CHAPPY y VICTOR HUGO ZELADA TABORGA. A fs. 103 documento manuscrito en original recibo realizado por Jhanner Taborga Vaca. A fs. 104 Testimonio del instrumento No. 882/2016 sobre poder especial bastante y suficiente que confiere EDY TABORGA SALAZAR y MERCEDES VACA BOGADO en favor de EMILIO ANDRES ARIAS CHAPPY, AFS.105 a 109 original de Minuta de transferencia de inmueble urbano de fecha 13 de junio de 2016 realizada entre EDY TABORGA SALAZAR, MERCEDES VACA BOGADO y

EMILIO ANDRES ARIAS CHAPPY con reconocimiento de firmas y rúbricas. A fs. 110 a 111 fotocopia simple de testimonio 219/2018 sobre transferencia definitiva de inmueble urbano ubicado en San Ignacio de Moxos, Zona San Martín calle Santisteban que efectúa EMILIO ANDRES ARIAS CHAPPY a favor de GIOVANNA SOLETO ARCE DE DURAN. A fs. 112 fotocopia de plano de terreno urbano a nombre de GIOVANNA SOLETO ARCE DE DURAN. A fs. 113 fotocopia simple de formulario de impuesto municipal a la transferencia de inmueble. A fs. 114 fotocopia de formulario de impuesto a la propiedad de inmueble de la gestión 2017. A fs. 115 fotocopia de cédula de identidad de EMILIO ANDRES ARIAS CHAPPY. A fs. 116 fotocopia de cédula de identidad de GIOVANNA SOLETO ARCE DE DURAN. A fs. 117 fotocopia simple de folio real del inmueble signado bajo matrícula computarizada 8.05.1.01.0000353.

II.2.- Prueba Pericial.- Se tiene Avalúo de inmueble urbano entregado por el Arq. Alex López Solís, cursante de fs. 288 a 306 de obrados, en el cual se establece un valor comercial de Bs.468.73.14 (Cuatrocientos sesenta y ocho mil setecientos treinta y dos 14/100 Bolivianos)

III.- PRUEBA DE DESCARGO: La prueba aportada por la litisconsorte pasivo necesaria y reconvencionista son las siguientes:

III.1.- Documental- La literal de fs. 132 fotocopia simple de cédula de identidad de GIOVANNA SOLETO ARCE DE DURAN, a fs. 135 a 137 formulario de pago de impuesto a la propiedad de bienes inmuebles de la gestión 2011, 2012, 2013, 2014 (a nombre de Edy Taborga Salazar y Sra.), 2015, 2016 (a nombre de Emilio Andrés Arias Chappy). A fs. 138 folio real del inmueble signado bajo matrícula computarizada 8.05.1.01.0000353, en la cual registra en el Asiento No. 3 como propietaria a GIOVANNA SOLETO ARCE DE DURAN. A fs. 139 certificado decenal de fecha 25 de septiembre de 2017. De fs. 140 a 146 en original, testimonio de inscripción en derechos reales de documento privado legalmente reconocido sobre transferencia de un lote de terreno ubicado en la localidad de San Ignacio de Moxos, zona San Martín, manzano 15, serie A, que hace el señor Edy Taborga Salazar y Mercedes Vaca Bogado en favor de Emilio Andrés Arias Chappy, folio real del inmueble signado bajo matrícula computarizada 8.05.1.01.0000353, emitido en fecha 26 de octubre de 2016, plano de terreno urbano original a nombre de Emilio Andrés Arias Chappy, fotocopias de cédula de identidad de EMILIO ANDRES ARIAS CHAPPY, EDY TABORGA SALAZAR Y MERCEDES VACA BOGADO A fs. 147 minuta de transferencia de inmueble urbano de fecha13 de junio de 2016 en fotocopia simple, con su reconocimiento de firmas y rúbricas en fotocopia simple. A fs. 149 fotocopia simple de formulario de impuesto municipal a la transferencia de inmueble. A fs. 150 fotocopia de formulario de impuesto a la propiedad de inmueble de la gestión 2017. A fs. 151 plano de terreno urbano original a nombre de Emilio Andrés Arias Chappy. A fs. 153 folio real del inmueble signado bajo matrícula computarizada 8.05.1.01.0000353, emitido en fecha 04 de octubre de 2017. A fs. 154 certificación catastral emitido por el Gobierno Autónomo municipal de San Ignacio de Moxos, en la cual s establece que se encuentra inscrito un lote de terreno urbano a nombre de EMILIO ANDRES ARIAS CHAPPY ubicado en Zona San Martín, calle Santiesteban, manzano 15, serie A, con una superficie de 607.82 mts2 de fecha 18 de septiembre de 2017. A fs. 155 a 156 testimonio 219/2018 sobre escritura sobre transferencia definitiva de inmueble urbano ubicado en San Ignacio de Moxos, Zona San Martín calle Santisteban que efectúa EMILIO ANDRES ARIAS CHAPPY a favor de GIOVANNA SOLETO ARCE DE DURAN, en original. A fs. 157 plano de terreno urbano a nombre de GIOVANNA SOLETO ARCE DE DURAN, en original. A fs. 158 formulario de

impuesto municipal a la trasferencia de inmueble que realiza EMILIO ANDRES ARIAS CHAPPY a favor de GIOVANNA SOLETO ARCE DE DURAN, en original. A fs. 159 formulario de impuesto a la propiedad de inmueble de la gestión 2017 a nombre de GIOVANNA SOLETO ARCE DE DURAN, en original. A fs. 160 y 161 fotocopia de cédula de identidad de EMILIO ANDRES ARIAS CHAPPY y GIOVANNA SOLETO ARCE DE DURAN.

IV.- INSPECCION JUDICIAL- cursa acta de inspección judicial realizada de fecha 25 de abril de 2019 en la cual se establece que ingresando al inmueble a mano derecha cuenta con un cuarto dormitorio pequeño de construcción de material de ladrillo, a mano izquierda otro dormitorio pequeño de construcción de material de ladrillo, al lado otro dormitorio de construcción de material de ladrillo que se encuentra subdividido. Tiene un canchón grande donde hay un pequeño tinglado hecho a mano y se encuentra con calaminas puestas, en el cual se encuentra a mano izquierda un pequeño poque y más allá un pequeño baño. Prosiguiendo hay dos dormitorios a mano izquierda y existe otro pequeño tinglado que se ocupa como cocina del domicilio. Al fondo donde concluye el domicilio hay dos cuartos de material ladrillo. A mano derecha se encuentra un baño que se encuentra subdividido en 3 partes_ 1 con tasa, urinario y una ducha el cual cuenta con un alar de teja.

Seguidamente de acuerdo al principio de verdad material dispuesto en elArt.1 Numeral 16 del Código Procesal Civil se tomó entrevista al señor Edy Taborga quien indica que vive en ese domicilio aproximadamente 25 años, y que vive con su hija Janner Taborga y su marido Yair Zelada y todos sus hijos. Se entrevista a Janner Taborga vaca quien indica que habita con su papá hace unos 25 años, y con su esposo, hermana, sobrina y su esposo. Se entrevista a Yahir Zelada, quien indica que vive unos 25 años en ese domicilio. Se entrevista a Sandra Romero, quien fuera vecina desde hace 5 años, en calidad de inquilina, y conoce como propietario del inmueble al señor Taborga, su hija, yerno y toda su familia. Entrevista a Bertha Rojas quien manifiesta no "Conocer al propietario del inmueble. Entrevista a AnaKarin3avivi, vecina del lugar, quien indica que vive aproximadamente 26 años y que siempre ha vivido a su lado el señor Edy Taborga y su familia. Entrevista a Faustina Sinka Carrillo, la cual indica que vive hace 10 años, y que al frente de su casa vive don Papi Taborga y su hija.

V.- PRUEBA DE OFICIO.- Mediante decreto de fecha 21 de octubre de 2020 de conformidad alart.134 y 136 num. III para mejor proveer se solicita oficie al Centro Privado de oncología ONCOS de la ciudad de Santa Cruz para que remita historial médico de la paciente MERCEDES VACA BOGADO e informe sobre estado de salud y tratamiento que recibió en la gestión 2015 y 2016. El cual no fue remitido por dicha institución, presentando la parte demandante memorial de fecha, 29 de marzo de 2021 en la cual adjunta certificado médico de fecha 23 de mayo de 2016 de Informe anatomopatológico de la señora Mercedes Vaca Bogado de fecha 23 de mayo de 2016.

En conclusión, de conformidad a lo establecido por los arts. 1286 del Código Civil con relación al art. 1 numeral 16), 24 numeral 4) y 134 del Código Procesal Civil, se puede establecer que la prueba documental aportada por la parte reconvencionista acredita en forma idónea y suficiente que tiene el derecho propietario sobre el bien inmueble objeto de la Litis.

CONSIDERANDO III

Con los elementos probatorios que se dirán, se tiene por demostrado lo siguiente:

HECHOS PROBADOS

I.- La transferencia a título oneroso, mediante Minuta de transferencia de inmueble urbano de fecha 13/06/2016 por un precio convenido de 5 mil bolivianos del inmueble lote de terreno urbano, ubicado sobre la calle Santiesteban, Zona San Martín, de San Ignacio de Moxos, con una superficie de 607.92 mts2 y registrado bajo matrícula computarizada N°8.05.1.01.0000353 de propiedad de Edy Taborga Salazar y Mercedes Vaca Bogado al señor Emilio Andrés Arias Chappy, el cual ha sido reconocido ante notario de fe pública.

II.- La transferencia a título oneroso del inmueble lote de terreno urbano, ubicado en la calle Santiesteban, Zona San Martín, de San Ignacio de Moxos, con una superficie de 607.92 mts2 y registrado bajo matrícula computarizada N°8.05.1.01.0000353 a favor de Giovanna Soleto Arce De Duran, mediante minuta de transferencia de fecha 13 de febrero de 2018 (Asiento A-3)

III.- Que el precio convenido de Bs. 5.000 (Cinco mil 00/100 Bolivianos), es menor a la mitad del precio avaluado en la planilla de impuestos de la gestión 2016 que establece una base imponible de Bs. 29.794 (veintinueve mil setecientos noventa y cuatro 00/100 Bolivianos) y en el avalúo pericial que establece un valor comercial de Bs. 468.73.14 (Cuatrocientos sesenta y ocho mil setecientos treinta y dos 14/100 Bolivianos).

IV.- Que actualmente el título de propiedad, el cual se encuentra registrado en derechos reales, está a nombre de la señora GIOVANNA SOLETO ARCE DE DURAN, el cual fue transferido a través de la escritura pública y que la posesión la continúa teniendo el señor EDY TABORGA SALAZAR Y SU FAMILIA.

HECHOS NO PROBADOS

I.- La necesidad apremiante, ligereza o ignorancia del Demandante Edy Taborga Salazar y su difunta esposa Mercedes Vaca Bogado. O la incapacidad que tuviera alguna de las partes contratantes.

II.- La situación de inferioridad entre Edy Taborga Salazar y Mercedes Vaca Bogado contra Emilio Andrés Arias Chappy.

III.- Que el inmueble otorgado en calidad de compraventa mediante Minuta de transferencia de inmueble urbano de fecha 13 de junio de 2016 realizada entre EDY TABORGA SALAZAR, MERCEDES VACA BOGADO y EMILIO ANDRES ARIAS CHAPPY con reconocimiento de firmas y rúbricas haya sido realizado a cuenta de un pago de deuda, siendo un aspecto completamente diferente y ajeno a la presente Litis.

IV.- Que, la reconvencionista, haya ejercido su derecho propietario a partir del año 2018, de la misma forma no demostró que ejerza posesión o dominio, o en su caso que hubiera realizado alguna mejora en el inmueble objeto de la demanda.

V.- La procedencia de la demanda ordinaria de reconocimiento de mejor derecho de propiedad inmueble lote de terreno urbano, ubicado en la calle Santiesteban, Zona San Martín, de San Ignacio de Moxos, con una superficie de 607.92 mts2 y registrado bajo matrícula computarizada N°8.05.1.01.0000353

VI.- Que existan una segunda inscripción o que existan dos derechos propietarios en discusión, toda vez que ambos se encuentran registrados en la misma matrícula computarizada 8.05.1.01.0000353.

VII.- Que, GIOVANNA SOLETO ARCE DE DURAN haya perdido la posesión del inmueble objeto de la presente Litis.

CONSIDERANDO IV:

Con las consideraciones y fundamentos que se dirán a continuación, se tienen los siguientes aspectos de importancia para la resolución de este asunto:

I.- El proceso de conocimiento está regulado en nuestra legislación, en el cual se tramitan todas las cuestiones que no tienen señalado un cauce especial, es decir no son objeto de un procedimiento especial.

II.- - El derecho a la propiedad privada se encuentra garantizado por el art. 56 parágrafo I y II de la CPE, que señala que: "I. Toda persona tiene derecho a la propiedad privada individual o colectiva, siempre que esta cumpla una función social." "II. Se garantiza la propiedad privada siempre que el uso que se haga de ella no sea perjudicial al interés colectivo". Como se puede apreciar la norma fundamental avala y protege la propiedad privada de todas las personas que habitan el territorio nacional, siempre que su uso no afecte al interés colectivo. La propiedad por mandato de la norma constitucional referida, solo puede ser afectada por medio de una expropiación por causa de utilidad pública o cuando la propiedad no cumple una función social, calificada conforme a la ley y previa indemnización justa, es decir, que: en un Estado de derecho solo es posible afectar la propiedad privada en dos casos: 1) Cuando el Estado considere necesario destinarla al uso de interés público. 2) Si la propiedad privada no cumple una función social, calificada mediante una ley y previo el pago del justo precio, cualquier otra forma de atentar contra la propiedad privada que no esté prevista en una ley, vulnera ese derecho, lo que no es posible desconocerla la organización de un Estado civilizado regido por normas a las que todos los ciudadanos deben someterse, en cuya cúspide se encuentra la Constitución Política del Estado Norma fundamental que se encuentra en concordancia con el art. 23 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, aprobada en la novena conferencia internacional americana en Bogotá, Colombia en 1948, de la que Bolivia es parte, que dispone correspondiente a las necesidades esenciales de una vid decorosa que contribuya a mantener la dignidad de la persona y del hogar". En el mismo sentido la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, de la que también Bolivia es parte, es su art.21, dispone que toda persona tiene derecho a usar y gozar de sus bienes y que únicamente la ley puede subordinar ese uso y goce de sus bienes y que únicamente la ley puede subordinar ese uso y goce al interés social, por, lo que nadie puede ser privado de sus bienes, excepto mediante el pago de una indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas instituidas por la ley. De ese modo se encuentran prohibidas todas las formas de explotación del hombre por el hombre, es decir que en el caso, ninguna persona puede afectar el derecho a la propiedad previsto en las referidas normas, por mandato de las mismas, solo la ley puede afectar ese derecho en los casos expresamente señalados, siempre y cuando se pague el justo precio.

CON RELACIÓN A LA RESCISIÓN DE CONTRATO POR EFECTO DE LA LESIÓN:

III.- El derecho a la propiedad también da la facultad de disponer del bien inmueble, la norma regula también la transferencia de propiedad entre personas particulares, generando obligaciones a ambos contratantes. A tal efecto se debe tomar en cuenta que dentro el presente proceso existe una posible causal de recisión de contrato que es invocada por la

parte demandante, la cual se encuentra establecida en elart.561 y siguientes del Código Civil, que establece:

Art.561 (Rescisión de contrato por efecto de la lesión).- I.- A demanda de la parte perjudicada es rescindible el contrato en el cual sea manifiestamente desproporcionada la diferencia entre la prestación de dicha parte y la contraprestación de la otra siempre que la lesión resultare de haberse explotado las necesidades apremiantes, la ligereza o la ignorancia de la parte perjudicada.IL-la acción rescisoria sólo será admisible si la lesión excede a la mitad del valor de la prestación ejecutada o prometida.

Art.563 (Perjuicio resultante en el momento de la conclusión del contrato. Excepción).- I. para apreciar la lesión se tendrá en cuenta el perjuicio resultante en el momento de la conclusión del contrato.IL-Se exceptúa el contrato preliminar en el cual la lesión se apreciará en el día que se celebre el contrato definitivo.

IV.- La línea jurisprudencia! Se debe tomar en cuenta el Auto Supremo 196/2018 de fecha 04 de abril de 2018, que con relación a la definición y características de la lesión, hace mención al A.S No 13/2015, de fecha 14 de enero de 2015 oriento: "Se debe tomar en cuenta la jurisprudencia del Auto Supremo No 208/2013 de fecha 26 de abril, el cual estableció que: "...doctrina/mente la lesión según Cifuentes Santos es: "...una anomalía del negocio jurídico que consiste en un perjuicio patrimonial que se provoca a una de las partes cuando, en un acto jurídico oneroso y bilateral, se obtiene de ella prestaciones desproporcionadas a través del aprovechamiento de su necesidad, ligereza o inexperiencia"; por su parte Ossipow Paul sostiene que: la lesión es e/ perjuicio económico que experimenta una de las partes, en el momento de conclusión del contrato, y que consiste en la desproporción evidente de las prestaciones intercambiadas, determinada por la explotación de la miseria, ligereza o inexperiencia de ella".

Este concepto consagra los dos elementos de/a lesión, a saber: a) el elemento objetivo, es decir, la desproporción evidente de las prestaciones y, b) el elemento subjetivo integrado por: 1) la explotación de la víctima de lesión y, 2) las situaciones de inferioridad que puede sufrida víctima de lesión: la miseria, ligereza e inexperiencia de/lesionado.

De las referencias doctrinales expuestas, se evidencia que para que se configure el vicio de la lesión deben constituir necesariamente tres requisitos:

1.- Desproporción; requisito objetivo que consiste en determinar, si al tiempo de celebración del acto (contrato), las prestaciones de las partes no son equivalentes, sino desproporcionadas, para lo cual se recurre a una medida de valor común, como es el dinero.

2.-Estado de necesidad, ligereza o inexperiencia.- para que haya lesión el lesionado debe encontrarse en un estado subjetivo de necesidad, ligereza o inexperiencia.

3.-Actitud de explotación; otro requisito subjetivo para que se configure la lesión es que el beneficiado debe haber explotado la situación de inferioridad en que se encuentra el perjudicado. Esto significa que la lesión no es puramente objetiva, no basta con la desproporción evidente y sin justificación de las prestaciones comprometidas, sino que además el beneficiado debe haber conocido y explotado la necesidad, ligereza o inexperiencia del lesionado.

María A. Piezza Bilbao señala que: "la rescisión necesariamente debe ser planteada en la vía Judicial y tiene por objeto restablecer el equilibrio de las prestaciones, buscando

relación equitativa entre la prestación y la contraprestación y puede darse por estado de peligro o por lesión".

V.- Es así que con relación al presente proceso existe un precio convenido, el cual si bien es menor a la mitad del precio avaluado por el municipio y por el perito designado, a primera vista se puede establecer que si existiría una desproporción del 50%, quedando cumplido el elemento objetivo de la lesión, pero se debe tomar en cuenta que también existe una libertad contractual, en la cual una persona, en virtud al dominio y ejercicio de titularidad que ejerce define el monto a su libre discreción, no siendo éste único elemento el que configure la lesión. Es así que con relación al elemento subjetivo, pese a que incluso la suscrita ofició para averiguar la verdad material con relación a los posibles gastos o situación apremiante de la esposa del demandante en la gestión 2015 y 2016, no se ha demostrado ni ha podido cumplirse el elemento subjetivo de la necesidad apremiante manifestada en la demanda, toda vez que la certificación de que la señora Mercedes Vaca Bogado se encontraría con una enfermedad terminal, no presume el estado de necesidad apremiante de los vendedores, ni se ha demostrado los gastos apremiantes en los cuales hubieran incurrido, máxime que se debe tomar en cuenta que el reconocimiento de firmas fue realizado de manera voluntaria ante una Autoridad competente que da fe de los actos, como es un Notario de Fe Pública. Tampoco se ha podido demostrar a esta autoridad y no ha sido causal de fundamentación en la demanda que los vendedores no hayan tenido l capacidad para realizar este acto de disposición patrimonial, lo cual además debería ser tramitado en otra vía. Y con relación al argumento de que existe algún vicio de nulidad de la minuta de transferencia porque los vendedores Edy Taborga Salazar y Mercedes Vaca Bogado se hicieron presentes ante el notario sin ninguna compañía y no hubieran podido dar lectura al documento que hubieran firmado, tampoco corresponde valorar dicho aspecto bajo la presente demanda, teniendo la potestad de haber tramitado dicha situación bajo otra figura jurídica.

Con relación a los argumentos de unas deudas entre Emilio Andres Arias Chappy y Víctor Hugo Zelada Taborga, en la cual se hubiera puesto como garantía el bien inmueble objeto de la presente Litis, se debe tomar en cuenta que no existe un documento que acredite que la venta hubiera sido a cuenta de cancelar dichas deudas, lo cual también tiene su propia vía legal para haber ejecutado su derecho, por lo que la suscrita no va entrar en mayores detalles con relación a ese aspecto.

CON RELACIÓN AL MEJOR DERECHO PROPIETARIO.

VI.- Que, el art. 1538 del Código Civil establece “I.- ningún derecho real sobre inmuebles surte efectos contra terceras sino desde el momento en que se hace público según la forma prevista por este código. II.- La publicidad se adquiere mediante la inscripción del título que origina el derecho en el Registro de los Derechos Reales".

VII.- En el presente caso la parte reconvencionista Giovanna Soleto Arce De Duran, ha demostrado el registro de su derecho, pero no ha demostrado que exista otro derecho propietario registrado en Derechos Reales con posterioridad de la parte reconvencionista sobre el bien inmueble objeto de la presente litis; corresponde precisar que, con referencia al mejor derecho propietario, el tenor del art. 1545 del Código Civil, está referido a la declaración y reconocimiento de prevalencia y eficacia jurídica de un derecho de propiedad sobre otro derecho de propiedad de un mismo inmueble; es decir que cuando se demanda el mejor derecho propietario, el actor reconoce que el demandado cuenta con derecho propietario sobre el mismo inmueble alegando tener la titularidad preferente o superior al del demandado.

Concluyendo que si fuere el caso; tampoco concurre lo establecido por el artículo 1545 del Código Civil, que dispone: "si por actos distintos ha transmitido el propietario los mismos bienes inmuebles a diferentes personas, la propiedad pertenece al adquiriente que haya inscrito primero su título". Esta norma establece la preferencia entre adquirientes de un mismo inmueble, concordante con el artículo 1538 del igual sustantivo, señalando que ningún derecho real sobre inmuebles, surte efecto contra terceros sino desde el momento en que se hace público, la publicidad que se adquiere mediante la inscripción del título en el Registro de Derechos Reales, en el presente caso el derecho propietario de Edy Taborga Salazar y Mercedes Vaca Bogado y Giovanna Soleto Arce De Duran se encuentran registrados en el mismo folio real, bajo matrícula 8.05.1.01.0000353 en diferentes Asientos, siendo el último registrado el de Giovanna Soleto Arce De Duran (Asiento A- 3), por lo que no corresponde esta pretensión.

CON RELACIÓN A LA ACCIÓN NEGATORIA.-

VIII.- El artículo 1455 del Código Civil, bajo el nomen juris de "acción negatoria" establece que: "I. El propietario puede demandar a quien afirme tener derechos sobre la cosa y pedir que se reconozca la inexistencia de tales derechos. II. Si existen perturbaciones o molestias, el propietario puede pedir el cese de ellas y el resarcimiento del daño.". Al respecto, la doctrina nos enseña que el artículo 1455 del sustantivo civil, proporciona al propietario la acción negatoria servitutis, mediante la cual, éste desconoce un derecho real que sobre la cosa de su propiedad alegare alguien. Su objeto, es obtener una sentencia declarativa que establezca que la cosa está libre y franca de determinada carga, o que la carga es inexistente, puede tratarse de servidumbre, usufructo, uso inmobiliario, habitación. Al propietario le basta demostrar su derecho, mientras que al demandado le corresponde probar la existencia del derecho real que alega sobre la cosa ajena. En otras palabras, las acciones negatorias son aquellas que puede interponer el propietario de un bien contra aquél que cause una perturbación sobre el mismo, que puede ser jurídica (servidumbre u otros derechos reales) o material (inmisiones).

IX.- En el presente caso, se ha demostrado que la Reconvencionista es Propietaria del bien inmueble cuyo derecho se encuentra registrado bajo la Matricula Computarizada N°8.05.1.01.0000353, Asiento A-3, pero no ha fundamentado ni indicado de manera clara cuál sería la perturbación sobre su derecho propietario y no ha demostrado que de alguna forma hubiera ejercido posesión del inmueble. La parte reconvencionista (Giovanna Soleto Arce De Duran), demanda Acción Negatoria, para que prevalezca su derecho propietario sobre otro derecho propietario, en este caso, respecto del derecho del demandante (Edy Taborga Salazar), por lo cual resulta incorrecta esta pretensión, ya que esta acción no está destinada a debatir el derecho propietario.

CON RELACIÓN A LA ACCIÓN REIVINDICATORIA

X.- El poder jurídico del art. 105.I del CC, cuando dice, que la propiedad es un bien jurídico que permite usar, gozar y disponer de una cosa y debe ejercerse en forma compatible con el interés colectivo, dentro de los límites y con las obligaciones que establece el ordenamiento jurídico, permitiendo la reivindicación de la cosa de manos de un tercero.

XI.- "La acción reivindicatoria es una acción real, pues nace del derecho de propiedad que tiene este carácter; y está dirigida a obtener el reconocimiento del citado derecho y /a restitución de la cosa a su dueño. La acción real de reivindicación, es la que la ley le otorga al propietario de una cosa singular de la que no está en posesión, para que la ejerza contra la

persona que está poseyéndola. "En este entendido y de conformidad a lo previsto por el art. 1453-I del Código Civil "El propietario que ha perdido la posesión de una cosa puede reivindicarla de quien la posee o la detenta". Así mismo el art. 1454 del citado código ordena "la acción reivindicatoria es imprescriptible, salvos los efectos que produzca la adquisición de la propiedad por otra persona en virtud de la usucapión". Al respecto cabe señalar que el ejercicio del derecho propietario conlleva "la posesión", emergente del derecho mismo, consiguientemente no necesariamente debe estar en posesión corporal o natural del bien, habida cuenta de que tiene la posesión civil, que está integrada por sus elementos "corpus" y "animus". El propietario puede perder la posesión o tenencia por acción de terceros, como ocurre en los casos de autos y sería una utopía la acción reivindicatoria si se exigiese la posesión previa o anterior a la eyección. El solo hecho de tener título de propiedad, otorga al propietario el corpus y animus sobre la cosa, ejerciendo, uso goce y disposición sobre aquella, facultándole además el derecho de reivindicar la cosa de manos de un tercero, así el demandante no hubiere estado en posesión material de la cosa en litigio.

XII.- Así mismo el art. 1054 del Código Civil establece "La propiedad es un bien jurídico que permite usar, gozar, y disponer de una cosa y debe ejercerse en forma compatible con el interés colectivo, dentro de los límites y con las obligaciones que establece el ordenamiento jurídico". El art. 1538 de: código civil establece "I.- ningún derecho real sobre inmuebles surte efectos contra terceros sino desde el momento en que se hace público según la forma prevista por este código. II.- La publicidad se adquiere mediante la inscripción del título que origina el derecho en el registro de los Derechos Reales".

El Auto Supremo 259/2018 de fecha 04 de abril de 2018 establece, con relación a la acción reivindicatoria Sobre el presupuesto de la desposesión como requisito para la acción reivindicatoria corresponde citar el contenido del Auto Supremo N°299/2008 de 10 de diciembre, pronunciado por la extinta Corte Suprema de Justicia de la Nación, que ha estableció lo siguiente: "Que, la acción reivindicatoria intentada por los demandantes, se halla prevista en la disposición contenida en el artículo 1453 del Código Civil, en tal sentido, este Tribunal Supremo considera que la precitada norma legal al establecer entre las acciones en defensa de la propiedad a le, acción reivindicatoria, señala que ésta se halla reservada al 'propietario que ha perdido la posesión de una cosa', es decir, que el primer requisito para la procedencia de la acción reivindicatoria, es la existencia de un derecho de propiedad sobre la cosa cuya reivindicación se demanda. Sólo aquél que demuestra ostentar derecho propietario puede reivindicar la cosa de quien la posea o detente. Derecho propietario, el cual, por su naturaleza, conlleva la 'posesión' emergente del derecho mismo, consiguientemente, no necesariamente debe estar en posesión corporal o natural del bien, habida cuenta de que tiene la “posesión civil' que está integrada por sus elementos 'corpus y animus'...". Asimismo, indica "de acuerdo al concepto referido el derecho de propiedad otorga a su titular el ejercicio de las potestades de usar, gozar y disponer de un bien, mediante el cual el titular puede reivindicar la misma de manos de un tercero, sin que para ello se requiera haber estado en posesión anterior sobre el bien, siendo suficiente acreditar la propiedad debidamente inscrita en la oficina de Derechos Reales para efectos de su oponibilidad conforme señala el art. 1538 del Código Civil"

De lo relacionado precedentemente y de los medios probatorios ofrecidos y producidos en el presente caso, que ha sido apreciados y valorados en apego a las previsiones contenidas por los arts. 1 numeral 16), 24 numeral 4) y 134 del Código Procesal Civil y art. 1286 del Código Civil, como también el art. 180 de la Constitución Política del

Estado, han formado convicción en el juzgador para concluir con la viabilidad de la acción Reinvindicatoria.-

POR TANTO: Se declara IMPROBADA la demanda sobre Rescisión de minuta de transferencia de inmueble por efecto de lesión interpuesta por EDDY TABORGA SALAZAR contra EMILIO ANDRES ARIAS CHAPPY y en calidad de litisconsorte pasiva necesaria a GIOVANNA SOLETO ARCE de DURAN. Se declara PROBADA EN PARTE la demanda reconvencional, IMPROBADO con relación al Mejor derecho propietario y Acción Negatoria y PROBADA la Acción Reivindicatoria de Inmueble interpuesta por GIOVANNA SOLETO ARCE de DURAN contra EDDY TABORGA SALAZAR sobre el lote de terreno urbano, ubicado sobre la calle Santiesteban, Zona San Martín, Manzano 15, serie "A", con una superficie de 607.92mts2. inscrito en derechos reales bajo matrícula computarizada 8.05.1.01.0000353, ordenándose al señor EDDY TABORGA SALAZAR restituya a la re convencionista el bien inmueble objeto de la presente Litis y sea en el plazo de 30 días una vez se ejecutoríe la sentencia, bajo apercibimiento de librarse el correspondiente mandamiento de Desapoderamiento en su contra, sea sin costas y costos por ser proceso doble.

Esta sentencia es dictada en San Ignacio de Moxos, a 25 de agosto de 2021

Regístrese y Archívese una copia.

Fdo.- Abg. Arakuji Raymi Ayaviri Omonte.- Juez Público Mixto Civil y Comercial de Familia, Niñez y Adolescencia de Partido de Trabajo y Seguridad Social e Instrucción Penal 1° de San Ignacio de Moxos.

Ante mí: Abg. Gladis Vaca Zelada. Secretaria.

AUTO DE VISTA

Trinidad, 11 de marzo de 2022

VISTOS: El Recurso de apelación de fs. 486 a 493 interpuesto por Edy Taborga Vaca en contra de la Sentencia de fecha 25 de agosto del 2021, cursante de fs. 477 a 483, dentro del proceso ordinario de rescisión de minuta de transferencia por efecto de lesión seguido por Edy Taborga Salazaren contra de Emilio Andrés Arias Chapy y en calidad de Litis consorte pasiva necesaria Giovanna Soleto Duran Arce y reconvención de mejor derecho propietario y acción reivindicatoria; de los actuados remitidos a este tribunal, sobre lo cual se hace necesario considerar lo siguiente:

Se apela en contra de la decisión del Juez de primera instancia de declarar IMPROBADA la demanda de rescisión de minuta de transferencia por efecto de lesión seguido y PROBADA la reconvención de mejor derecho propietario y acción reivindicatoria; este recurso debe cumplir la carga de fundamentar agravios tal cual lo exige el Art. 256CPCen relación al Art. 261-I CPC.

Los puntos de la apelación presentada por René Rojas Peña son los siguientes:

1. Que, la juez ad quo en su análisis al fondo del asunto no ha realizado una valoración apropiada a la prueba aportada y la declaración testifical y directamente ingresa a la audiencia complementaria, cuando existe actos procesales anteriores tal cual dispone la Ley 439 en su art366

2. Que, durante la realización de la audiencia preliminar y al amparo del art. 1- 8 del C.P.C. concordante con el art. 366-4 de la norma ut supra, enunciada, se planteó el saneamiento del proceso en el entendido de que dentro de la demanda reconvencional la pretensión de la litisconsorte necesaria era contradictoria entre sí, al estar demandando mejor derecho propietario, acción negatoria, reivindicación y desalojo, la lógica jurídica nos ha demostrados con argumentos fundados que la acciones pretendidas son totalmente improponibles inoperables y no puede continuar más allá de dicha acción.

3. Que, a fs. 405 a 411, se encuentra el acta de la audiencia preliminar y de fs. 415 a 421 Vlta., corre antecedentes de la remisión del recurso de reposición con alternativa de apelación en el efecto diferido al juzgado superior en grado, trámite que fue observado y cuestionado por ausencia de foliación y que fue devuelto al juzgado de origen para que el mismo sea elevado junto a la apelación de sentencia.

4. Que, la juez Ad Quo no acepta al careo solicitado entre el demandado y el testigo Víctor Hugo Zelada Taborga bajo el argumento de que no, se ha convocado a confesión provocada a EMILIO ANDRES ARIAS CHAPPY y sólo se da el careo al existir contradicciones en sus declaraciones, cuando la norma adjetiva civil dispone todo lo contrario art. 179.

5. Que, a criterio de la juez ad quo, mi mandante no ha logrado demostrar la necesidad apremiante, ligereza o ignorancia o la incapacidad que tuviera alguna de las partes contratantes, como tampoco ha logrados demostrar la inferioridad entre Edy Taborga Salazar. y Mercedes Vaca Bogado (+) contra Emilio Andrés Arias Chappy.

6. Que, la juez Ad Quo dentro de la motivación a su fundamentación hace relación al derecho propietario establecido en el art. 56 de la C.P.E., amén de hacer cita al art. 21 del Pacto de San José de Costa Rica de lo que se puede rescatar lo más relevante que toda persona tiene derecho a usar y gozar de sus bienes y que únicamente la ley puede subordinar ese uso y goce de sus bienes y que sólo la ley puede subordinar ese uso y goce al interés social, por lo que nadie puede ser privado de sus bienes, excepto mediante el pago de una indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social.

Corrida en traslado se la contesta por parte de Natividad Chávez Urquiza conforme a lo siguiente:

1. Que, el recurso de apelación no funda agravios, simplemente hace una narración completa del proceso y citas de artículos, los cuales no sustituyen la fundamentación de agravios.

2. Que, lo único que busca el apelante es, empañar la moral jurídica de la Juez de primera instancia, ya que la misma ha hecho una valoración correcta de la prueba.

El argumento central de la sentencia impugnada es que no se habría demostrado el elemento subjetivo de la Lesión, que si bien se habría demostrado la desproporcionalidad del precio de la compraventa, por si este elemento no sería suficiente ya que bajo el principio de la autonomía de la voluntad la el vendedor puede fijar el precio que considere adecuado al bien de su propiedad; pero, si esta situación responde a un estado de necesidad apremiante y además que es conocida y aprovechada por el comprador opera la recisión por efecto de la lesión, ya que esto va más allá de la mera autonomía de la voluntad y existe un abuso y aprovechamiento en condiciones de desigualdad en razón a un estado grave de necesidad, lo cual de ninguna forma puede ser convalidado por el ordenamiento jurídico.

En este caso no existe ninguna prueba que más allá de la enfermedad de la señora MERCEDES VACA BOGADO nos demuestre que el señor EMILIO ANDRES ARIAS CHAPI se haya aprovechado de esa situación para obtener el precio desproporcional por la compra del inmueble en litigio. Ante esta situación no es atendible la pretensión de rescisión por' lesión, la parte demandante no cumplió con su carga probatoria de demostrar este elemento que es central para tutelar por lesión conforme al Art.561 CC.

Es evidente que seguramente la necesidad por la referida enfermedad que es lamentable y que es sabido que requiere mucho dinero para poder afrontarla ha dado lugar a que se tenga que vender el inmueble de su propiedad, es decir que si ha existido una situación apremiante, eso no se puede desconocer y decir que no se ha demostrado, lo que no se ha podido demostrar y que imposibilita tutelar la pretensión de rescisión por lesión es que el comprador se haya conocido y aprovechado de esa situación en perjuicio de los vendedores.

En base a lo expuesto este Tribunal de alzada considera que la decisión adoptada en la sentencia impugnada es correcta.

POR TANTO: La sala Civil Mixta de Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o doméstica y Publica del Tribunal Departamental de Justicia del Beni, conforme al Art.218-II- 2) CONFIRMA en todas sus partes la sentencia impugnada.

Con costas.

Vocal relator: Dr. José Armando Urioste Viera en Suplencia Legal de la Dra. Asunta Montenegro Melgar.

Regístrese.

Fdo.- Dres.: Dr. José Armando Urioste Viera.- Roberto Ismael Nacif Suárez.

Ante mí: Jorge Rodolfo Vargas Rivero.- Secretario de Cámara.

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 526 a 534 vta., interpuesto por Eddy Taborga Vaca en representación de Edy Taborga Salazar, contra el Auto de Vista Nº 44/2022, de 11 de marzo, visible de fs. 518 a 519 vta., pronunciado por la Sala Civil Mixta de Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar, Doméstica y Pública del Tribunal Departamental de Justicia del Beni, dentro del proceso ordinario de recisión de minuta de transferencia por lesión y cancelación de inscripción, seguido por el recurrente contra Emilio Andrés Arias Chappy, el Auto de concesión de 30 de mayo de 2022 de fs. 538, el Auto Supremo de Admisión Nº 406/2022-RA, de 20 de junio, de fs. 544 a 545 vta., y demás antecedentes que cursan en el proceso:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Con base en el escrito de demanda de fs. 25 a 26 vta., Edy Taborga Salazar, plantearon demanda de recisión de minuta de transferencia por lesión y cancelación de inscripción en Derechos Reales en contra de Emilio Andrés Arias Chappy, quien previa su citación, mediante memorial de fs. 118 a 120, contestó de forma negativa y refirió que vendió

el predio en cuestión, lo cual ameritó el llamamiento a juicio de la actual propietaria del predio en litigio Giovanna Soleto Arce de Durán, conforme se advirtió de la resolución judicial obrante a fs. 121, litisconsorte demandada que contestó de forma negativa e interpuso acción reconvencional sobre mejor derecho propietario, acción negatoria, reivindicación y desalojo de bien inmueble, mediante escrito saliente de fs. 162 a 166, tramitándose así el proceso hasta la emisión de la Sentencia de 25 de agosto de 2021, visible a fs. 477 a 483 vta., donde el Juez Público Mixto Civil y Comercial de Familia, Niñez, Adolescencia, Trabajo y Seguridad Social e Instrucción Penal 1º de San Ignacio de Moxos, declaró IMPROBADA la demanda de recisión de minuta de transferencia por lesión y la consiguiente cancelación de inscripción en Derechos Reales, PROBADA en parte la demanda reconvencional de reivindicación e IMPROBADA en cuanto a la acción de mejor derecho propietario y acción negatoria.

2. Resolución de primera instancia que, al ser recurrida en apelación por Edy Taborga Salazar representado por Eddy Taborga Vaca, mediante memorial de fs. 486 a 493, ameritó que la Sala Civil Mixta de Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar, Doméstica y Pública del Tribunal Departamental de Justicia del Beni, emita el Auto de Vista Nº 44/2022, de 11 de marzo, saliente de fs. 518 a 519 vta., mediante el cual CONFIRMÓ la Sentencia de 25 de agosto de 2021, en función de los siguientes argumentos:

Que la parte demandante incumplió con la carga probatoria de demostrar la lesión, es decir, que no se demostró que el demandado se haya aprovechado de la situación de enfermedad que padecía la Sra. Vaca para obtener un precio desproporcional por la compra del bien en litigio (primer argumento).

Que es evidente la necesidad que generó la enfermedad de la Sra. Vaca, pero no se demostró que el demandado-comprador se aprovechó de esta situación para perjudicar a los Srs. Taborga/Vaca. (segundo argumento).

3. Resolución de segunda instancia que al ser impugnada mediante el recurso de casación saliente de fs. 526 a 534 vta., interpuesto por Edy Taborga Salazar representado por Eddy Taborga Vaca, amerita que este máximo Tribunal de justicia, proceda a analizarlo.

CONSIDERANDO II:

DEL CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN

En la forma.

Acusó que el Tribunal Ad quem no se pronunció sobre ninguno de los 6 agravios expuestos en el medio impugnativo de fs. 486 a 493, vulnerándose con ello el debido proceso como garantía en sus elementos fundamentación, motivación y congruencia.

Refirió que la Resolución recurrida carece de fundamentación, motivación y congruencia, porque no se consideró el escrito de contestación de fs. 118 a 120, presentado por el demandado, en el cual reconoció que fue a la ciudad de Santa Cruz de la Sierra para celebrar el negocio jurídico de fs. 6 a 7.

Denunció falta de valoración de las pruebas obrantes de fs. 6 a 7, 12 a 22 y 288 a 306, las cuales demuestran la desproporción que hubo en el contrato objeto de recisión.

Expresó que el Tribunal de alzada incurrió en error de hecho, porque omitió valorar la documentación de fs. 5, 23, 445 y 447, las cuales acreditan que la Sra. Vaca se encontraba con cáncer terminal, lo cual demuestra las necesidades apremiantes que tuvieron los Sres. Taborga/Vaca.

Aseveró que el Ad quem al concluir que el demandado no tenía conocimiento de la enfermedad de la Sra. Vaca, obvió considerar las pruebas de fs. 5, 6 a 7, 23 a 24 y 445 a 447.

Reclamó que el demandado tuvo conocimiento del estado de necesidad de los esposos Taborga/Vaca, pese a ello, se dirigió a la ciudad de Santa Cruz de la Sierra a suscribir el contrato objeto de litis, donde la Sra. Vaca se encontraba recibiendo tratamiento oncológico.

En el fondo

Manifestó que la falta de fundamentación, motivación y congruencia argüida resulta evidente porque el Ad quem, en principio, reconoció que se demostró el elemento desproporción, en cuanto al precio de venta, pero de forma incongruente, concluye indicando que los vendedores bajo el principio de la autonomía de la voluntad fijaron el precio que consideraron necesario, obviando reflexionar que los Srs. Taborga/Vaca, se encontraban asimilando la enfermedad de cáncer de la Sra. Vaca.

Dedujo que se demostró el elemento estado de necesidad, al acreditarse la enfermedad de la Sra. Vaca, lo cual trae consigo la erogación de dinero para las quimioterapias, morfinas, catéteres, remedios, análisis, pago de taxis, comida, pago de médicos, acreditándose con ello el estado de necesidad y, por ende, la errónea interpretación del art. 561 del Código Civil, toda vez que se cumplió con el elemento aprovechamiento de la situación y con ello la lesión que sufrieron los consortes Taborga/Vaca.

Sostuvo la existencia de errónea interpretación del art. 561 del Código Civil, porque concurrió el elemento subjetivo de la rescisión, de necesidad apremiante, tras demostrarse la enfermedad y posterior muerte de la Sra. Vaca.

Demandó errónea interpretación de la Ley, porque no se analizó los elementos de desproporcionalidad del precio por la casa, el aprovechamiento, la situación de inferioridad, necesidad, ligereza, inexperiencia e ignorancia de la persona perjudicada.

Señaló que cuando el Tribunal de alzada adujo que el elemento central de la rescisión es la lesión, incurrió en errónea interpretación del art. 561 del Código Civil.

Argumentos con los cuales solicitó que se anule la resolución recurrida o en su defecto se case la misma.

Contestación al recurso de casación

Corrido en traslado el referido medio impugnativo no mereció respuesta del adverso.

CONSIDERANDO III:

DOCTRINA APLICABLE AL CASO

III.1. El debido proceso en sus vertientes congruencia y una debida fundamentación y motivación de las resoluciones.

Sobre estas temáticas el Auto Supremo Nº 156/2021 de 01 de marzo, estableció en su doctrina legal aplicable al caso, que: "…Conforme refiere la Sentencia Constitucional Plurinacional Nº 0235/2015-S1 de 26 de febrero, el debido proceso, entre otras acepciones, fue concebido como el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo, en el que sus derechos se acomoden a lo establecido por las disposiciones jurídicas generales aplicables a todos aquellos que se encuentren en una situación similar; en este sentido y tratando de demarcar su ámbito de aplicación, se determinó una estructura interna de este derecho que a

su vez se compone de otros tantos que, aún cuando poseen la misma calidad jurídica como derechos -por ende son autónomos en su ejercicio-, se interrelacionan cuando de las reglas procesales se trata, así, la Sentencia Constitucional Nº 0531/2011-R de 25 de abril, señaló algunos de aquellos derechos manifestando que el debido proceso está compuesto por el: "…derecho a un proceso público; derecho al juez natural; derecho a la igualdad procesal de las partes; derecho a no declarar contra sí mismo; garantía de presunción de inocencia; derecho a la comunicación previa de la acusación; derecho a la defensa material y técnica; concesión al inculpado del tiempo y los medios para su defensa; derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas; derecho a la congruencia entre acusación y condena; el principio del non bis in idem; derecho a la valoración razonable de la prueba; derecho a la motivación y congruencia de las decisiones…".

En ese orden de ideas, la fundamentación y motivación como vertientes del debido proceso, deben ser entendidas como aquellas garantías del sujeto procesal, donde el juzgador ha momento de emitir una decisión, explicará de manera clara y sustentada en derecho, los motivos que lo llevaron a tomar una decisión; argumentación que deberá seguir un orden coherente respecto a los hechos demandados y exponer con puntualidad los elementos jurídico legales que determinaron su posición; en consecuencia, toda autoridad que dicte una resolución, debe imprescindiblemente exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que respaldan la parte dispositiva de la misma, por cuanto la estructura de una resolución tanto en el fondo como en la forma, dejará pleno convencimiento a las partes de que se actuó no sólo de acuerdo a las normas sustantivas y procesales aplicables al caso, sino que también la decisión está regida por los principios y valores supremos rectores que rigen al juzgador, eliminándose cualquier interés y parcialidad, dando al administrado el pleno convencimiento de que no había otra forma de resolver los hechos juzgados, sino de la forma en que se decidió (SSCC 0863/2007-R, 0752/2002-R, SSCC 1369/2001-R).

En lo que respecta a la congruencia de las resoluciones, la Sentencia Constitucional Nº 2218/2012 de 08 de noviembre, remitiéndose a la Sentencia Constitucional Nº 0486/2010-R de 5 de julio, manifestó lo siguiente: "…De esa esencia, deriva a su vez la congruencia como principio característico del debido proceso, entendida en el ámbito procesal como la estricta correspondencia que debe existir entre lo peticionado y lo resuelto; ahora bien, esa definición general, no es limitativa de la coherencia que debe tener toda resolución, ya sea judicial o administrativa, y que implica también la concordancia entre la parte considerativa y dispositiva: sino que además, debe mantenerse en todo su contenido, efectuando un razonamiento integral y armonizado entre los distintos considerandos y razonamientos contenidos en la resolución. La concordancia del contenido de la resolución y su estricta correspondencia entre lo pedido, lo considerado y lo resuelto, conlleva a su vez la cita de las disposiciones legales que apoyan ese razonamiento que llevó a la determinación que se asume. En base a esas consideraciones, es que quien administra justicia, emitirá fallos motivados, congruentes y pertinentes".

Estos entendimientos, fueron reforzados en el A.S. Nº 651/2014 de 06 de noviembre, que al respecto señaló; "la congruencia de las resoluciones judiciales orienta su comprensión desde dos acepciones; primero, lo relativo a la congruencia externa, la cual se debe entender como el principio rector de toda determinación judicial, que exige la plena correspondencia o coincidencia entre el planteamiento de las partes (demanda, respuesta e impugnación y resolución) y lo resuelto por las autoridades judiciales, en definitiva, es una prohibición para el

juzgador considerar aspectos ajenos a la controversia, limitando su consideración a cuestionamientos únicamente deducidos por las partes; y. segundo, la congruencia interna, referido a que, si la resolución es comprendida como una unidad congruente, en ella se debe cuidar un hilo conductor que le dote de orden y racionalidad, desde la parte considerativa de los hechos, la identificación de los agravios, la valoración de los mismos la interpretación de las normas y los efectos de la parte dispositiva; es decir, se pretenden evitar que, en una misma resolución no existan consideraciones contradictorias entre sí o con el punto de la misma decisión".

Lo que motiva a concluir que la congruencia marca el ámbito del contenido de la resolución judicial, orientando a que ésta deba dictarse en concordancia con la demanda y la contestación; así como con los recursos planteados por las partes, velando que la resolución no contenga criterios ni afirmaciones que se contradigan entre sí"

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

Tomando en cuenta que el recurso de casación ha sido planteado tanto en la forma como en el fondo, corresponde en principio absolver los reclamos de forma, pues en caso de que estos sean acogidos, no ameritará ingresar al fondo de la presente causa.

En esa línea, la denuncia del recurrente radica en el hecho de que no hubo ningún tipo de pronunciamiento sobre los 6 puntos de agravios expuestos en el medio impugnativo de fs. 486 a 493, razón por la que acusa la violación del debido proceso en sus elementos de fundamentación, motivación y congruencia.

Sobre estos cuestionamientos, conviene iniciar manifestando que de acuerdo a lo preceptuado por el art. 218.I del Código Procesal Civil con relación al art. 213.I de la misma norma, el Auto de Vista, ineludiblemente debe circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación, de tal manera que no se vea mermado el debido proceso en su elemento de congruencia, según el cual, la Resolución judicial debe ser exacta, precisa y relacionada con las pretensiones oportunamente deducidas en el pleito, puesto que el contenido de las resoluciones deben estar limitadas al sentido y alcance de las peticiones de las partes, para que exista plena identidad con la acción, la contestación, la reconvención y los agravios de la impugnación, pues de no ser así, no solo se estaría transgrediendo las normas adjetivas que regulan el proceso, sino los mandatos constitucionales que previenen que toda persona tiene derecho a un proceso justo y equitativo, donde deben ser respetadas las garantías del debido proceso.

En ese contexto, la jurisprudencia constitucional, en la Sentencia Constitucional Nº 0670/2004-R de 4 de mayo, dejó claramente establecido que "…el juez o tribunal ad quem, no puede omitir pronunciarse sobre los puntos apelados como tampoco ir más allá de lo pedido, salvo en los casos en que los vicios de nulidad constituyan lesiones a derechos y garantías constitucionales como cuando la nulidad esté expresamente prevista por ley…", deduciendo de ello que los fallos de instancia deben ser congruentes, motivados y fundamentados con relación a las pretensiones de las partes y no deben carecer de sustento jurídico material y, por consiguiente, resulta procedente la nulidad cuando la Resolución recurrida no se hubiese pronunciado sobre alguna o varias de las pretensiones expuestas en la alzada y estas revistan de trascendencia.

Ahora bien, de la revisión del Auto de Vista Nº 44/2022, visible a fs. 518 a 519 vta., se pudo advertir que evidentemente el Tribunal de alzada no absolvió ninguno de los seis reclamos formulados en el recurso de apelación que cursa de fs. 486 a 493, estableciendo en reemplazo de los argumentos de respuesta al referido medio impugnativo, que el demandante incumplió con la carga de probar el elemento subjetivo de la lesión, es decir, el aprovechamiento del Sr Arias de la situación, de enfermedad de la Sra. Vaca, para proponer el precio desproporcional por la compra del inmueble; asimismo, sostuvo que no se demostró que el demandado conocía esa situación, argumentos que sirvieron para determinar que la decisión adoptada en la Sentencia impugnada es correcta.

Todo esto, nos permite concluir que el Ad quem, incurrió en la incongruencia omisiva acusada por el recurrente en sus agravios de forma, ya que uno de los elementos del derecho al debido proceso es la necesidad de dar respuesta a los reclamos de las partes de forma fundamentada y motivada, y como en este caso ello no aconteció, corresponde establecer la nulidad de la Resolución recurrida, fundamentalmente, porque los reclamos omitidos por el Tribunal de alzada, revisten un carácter trascendental al encontrarse relacionados al fondo del litigio, tal cual es el caso del agravio vinculado al hecho que los Sres. Taborga/Vaca al momento de la suscripción del contrato eran personas de la tercera edad; el demandante y su esposa se encontraban solos; que se demostró la necesidad, ligereza e ignorancia por medio del certificado de defunción a fs. 5, el certificado médico a fs. 445; y, que el elemento explotación e inferioridad no se habría configurado si el acto se lo hubiera realizo en la localidad de San Ignacio de Moxos, donde los propietarios pudieron ser asistidos por algún familiar.

En conclusión, el Tribunal de segunda instancia suprimió una parte estructural del fallo revisado (el elemento congruencia), vulnerándose con ello el debido proceso como garantía, que permite a las partes conocer cuáles fueron las razones por las que se declaró la viabilidad o inviabilidad de sus peticiones, a efecto de una futura impugnación casacional, debiendo en consecuencia el Tribunal de alzada emitir nuevo fallo con la pertinencia del art. 265.I del Código Procesal Civil.

Asimismo, en el entendido que motivar no es más que aquella acción jurisdiccional de expresar los razonamientos lógico-jurídicos que condujeron al administrador de justicia a tomar una determinada decisión judicial; se establece que el fallo recurrido además de pecar de incongruencia omisiva, carece de motivación, debido que las reflexiones justificadoras que expuso el Ad quem en el Auto de Vista recurrido; resultan insuficientes, para sustentar una decisión confirmatoria de Sentencia.

Por todas estas consideraciones, habiéndose advertido un vicio de incongruencia omisiva de carácter trascendental, en el fallo recurrido, amerita que este defecto sea corregido y subsanado por los de instancia inferior, en consecuencia, se pasa a emitir un fallo anulatorio conforme manda el art. 220.III num. 1) inc. c) del Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Civil de Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42.I num. 1) de la Ley del Órgano Judicial Nº 025 del 24 de junio de 2010 y en aplicación del 220.III num. 1) inc. c) del Código Procesal Civil, ANULA el Auto de Vista Nº 44/2022 de 11 de marzo, cursante de fs. 518 a 519 vta., pronunciado por la Sala Civil Mixta de Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar, Doméstica y Pública del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, y se dispone que sin

espera de turno y previo sorteo el Ad quem resuelva la apelación con la pertinencia del art. 265.I del Código Procesal Civil.

Siendo excusable el error en que incurrieron los Vocales signatarios del Auto de Vista impugnado, no se les impone multa.

De conformidad a lo previsto en el art. 17.IV de la Ley Nº 025, comuníquese la presente Resolución al consejo de la Magistratura

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Relator: Mgdo. Juan Carlos Berrios Albizu

Relator: Magistrado Juan Carlos Berrios Albizu.

Regístrese, comuníquese y devuélvase

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 01 de agosto de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

541

María Llanos Almedras y Otro c/ Teófilo Puma Llanque y Otra
Resolución de Contrato
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación cursante de fs. 192 a 198 vta., interpuesto por María Llanos Almendras y Luis Alejandro Zamorano Llanos, contra el Auto de Vista N° 176/2022 de 06 de junio, que sale de fs. 183 a 188 vta., pronunciado por la Sala Civil y Comercial Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, en el proceso ordinario de resolución de contrato, seguido por los recurrentes contra Teófilo Puma Llanque y Concepción Aymuro Noa, el Auto de concesión de 18 de julio de 2022, visible a fs. 203, los antecedentes del proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. María Llanos Almendras y Luis Alejandro Zamorano Llanos, por memorial de fs. 35 a 38 vta. y subsanado a fs. 53, iniciaron proceso ordinario de resolución de contrato contra Teófilo Puma Lanque y Concepción Aymuro Noa, quienes una vez citados; según escrito saliente de fs. 85 a 86, se apersonó Teófilo Puma Llanque, contestó negativamente y planteó excepción de demanda defectuosa, Concepción Aymuro Noa fue declarada rebelde, según

Auto de 26 de julio de 2021 cursante a fs. 92 vta.; desarrollándose de esta manera la causa hasta la emisión de la Sentencia N° 05/2022 de 25 de enero de fs. 138 vta. a 140 vta., en la que el Juez Público Civil y Comercial Nº 1, declaró IMPROBADA la demanda, con costos y costas.

2. Resolución de primera instancia que al ser recurrida en apelación por María Llanos Almendras y Luis Alejandro Zamorano Llanos, mediante memorial que sale de fs. 146 a 156 vta.; mereció que la Sala Civil y Comercial Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emita el Auto de Vista N° 176/2022 de 06 de junio, corriente en fs. 183 a 188 vta., que CONFIRMÓ Sentencia N° 05/2022 de 25 de enero de fs. 138 vta. a 140 vta.

3. Fallo de segunda instancia que es recurrido en casación por María Llanos Almendras y Luis Alejandro Zamorano Llanos, según memorial de fs. 192 a 198 vta., recurso que es objeto de análisis en cuanto a su admisibilidad.

CONSIDERANDO II:

REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado establece el principio de impugnación en los procesos judiciales, principio por el cual las partes pueden solicitar a otro juzgador superior que revise la resolución del inferior, con la finalidad de que se fiscalice no solo la decisión asumida, sino también la legalidad de esta; empero, no se debe dejar de lado el hecho que este principio en determinados casos se encuentra limitado por diferentes factores, tal es el caso del recurso de casación que al ser asimilado a una nueva demanda de puro derecho, para su viabilidad o procedencia debe reunir ciertos requisitos establecidos por nuestro ordenamiento jurídico; en ese entendido, y conforme la Ley N° 439 (Código Procesal Civil), corresponde a continuación considerar los requisitos de admisibilidad que todo recurso de casación debe contener, conforme al procedimiento establecido en el art. 277 con relación a los arts. 271, 272, 273 y 274 de la mencionada ley.

1. De la resolución impugnada.

Del análisis del Auto de Vista N° 176/2022 de 06 de junio, corriente en fs. 183 a 188 vta., se advierte que el mismo resuelve el recurso de apelación que fue interpuesto contra una sentencia emitida dentro de un proceso ordinario de resolución de contrato, lo que permite inferir que el mismo se encuentra dentro de los casos de procedencia que establece el art. 270 del Código Procesal Civil.

2. Del plazo de presentación del recurso de casación.

Emitida la resolución recurrida (Auto de Vista), conforme se tiene de la diligencia de notificación a fs. 189, se observa que la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista N° 176/2022 el 07 de junio de 2022, y presentó su recurso de casación el 27 del mismo mes y año, conforme se observa del timbre electrónico cursante a fs. 192, por lo que se infiere que dicho medio impugnatorio fue presentado en el plazo previsto por el art. 273 del Código Procesal Civil, es decir, dentro de los 10 días hábiles computados a partir de la notificación con el Auto impugnado, considerando que el 16 y 21 de junio de 2022, fueron declarados como feriado nacional por Corpus Christi y Año Nuevo Andino – Amazónico, respectivamente, y la actividad procesal de los días 20 y 22 del referido mes y año, fueron suspendidos conforme el COMUNICADO SP 03/2022 de 22 de junio, emitido por el Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca.

3. De la legitimación procesal.

De igual forma, se examina que los recurrentes, al margen de identificar la resolución impugnada, es decir, el Auto de Vista N° 176/2022 de 06 de junio, corriente en fs. 183 a 188 vta., estos gozan de plena legitimación procesal, pues su recurso de apelación dio lugar a la emisión de un Auto de Vista confirmatorio, que afecta sus intereses, por lo que se colige que la interposición del referido recurso de casación es completamente permisible, esto conforme al sistema de impugnación vertical, así como lo establecido en los arts. 270 y 272 del Código Procesal Civil.

4. Del contenido del recurso de casación.

De la revisión del recurso de casación, interpuesto por María Llanos Almendras y Luis Alejandro Zamorano Llanos, se observa que, en lo trascendental de dicho medio de impugnación, acusaron:

a) Vulneración al debido proceso, consagrado en el art. 115 de la Constitución Política del Estado, pues el Tribunal de alzada debió observar que en el caso de autos no existe el objeto del proceso, toda vez que en el expediente cursa a fs. 115 el acta de audiencia preliminar en una carilla, luego en el reverso está completamente en blanco, luego a fs. 116, se encuentra también en blanco fs. 117, se encuentra la conclusión del acta.

b) Manifestaron que se omitió fundamentar y motivar el Auto de Vista, puesto que se realizó una errónea interpretación del art. 134 del Código Procesal Civil, al no tener en cuenta la verdad material.

c) Refirieron que el Tribunal Ad quem al emitir el Auto de Vista, realizó una inadecuada interpretación del art. 1 num. 13) y 213.II num. 3) del Código Procesal Civil, pues dio por válida la determinación del A quo, quien determinó la resolución de contrato por incumplimiento voluntario, con el argumento de que el proyecto denominado PUMA, se encontraba concluido y aprobado, sin considerar que al momento de iniciar la demanda no existía ningún proyecto concluido, ni aprobado, menos existía el cambio de nombre o plano de línea nivel aprobado.

En consecuencia, se infiere que el recurso de casación resulta admisible, correspondiendo su análisis y resolución.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42 num.1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 277.II del Código Procesal Civil, dispone la ADMISIÓN del recurso de casación cursante de fs. 192 a 198 vta., interpuesto por María Llanos Almendras y Luis Alejandro Zamorano Llanos, contra el Auto de Vista N° 176/2022 de 06 de junio, que sale de fs. 183 a 188 vta., pronunciado por la Sala Civil y Comercial Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca.

La causa aguarde turno para ulterior sorteo según prelación.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 01 de agosto de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

542

Iver Torrico Salazar y Otra c/ Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz de la Sierra y Otros
Mejor Derecho y Nulidad de Documento
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación cursante de fs. 480 a 485, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz de la Sierra representado por Erwin Paul Tapia Hurtado, Jhonny Luis Herrera Montenegro y Carolina Genoveva Carrasco Pedriel, contra el Auto de Vista N° 77/2021 de 01 de noviembre, que sale de fs. 470 a 473, pronunciado por la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez, Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, en el proceso ordinario de mejor derecho y nulidad de documento, seguido por Iver Torrico Salazar y Margarita Cabrera Calderón de Torrico contra la institución recurrente, la contestación de fs. 491 a 494, el Auto de concesión de 29 de junio de 2022, visible a fs. 495, todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Iver Torrico Salazar y Margarita Cabrera Calderon de Torrico, mediante memorial de fs. 110 a 117 vta., subsanado de fs. 120 a 121, iniciaron proceso ordinario de mejor derecho propietario, nulidad de documento y cancelación de partida contra el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz de la Sierra, entidad que una vez citada, según escrito de fs. 172 a 180, a través de sus representantes contestó en forma negativa, planteó excepción previa de litispendencia, incompetencia, además, reconvino por reivindicación, desocupación y entrega de bien inmueble, reconvención que fue declarada por no presentada mediante Auto de 02 de marzo de 2018; desarrollándose de esta manera el proceso hasta la emisión de la Sentencia Nº 98/2020 de 10 de noviembre, corriente en fs. 396 vta. a 402 vta., en la que el Juez Público Civil y Comercial 30° de Santa Cruz de la Sierra, declaró PROBADA la demanda sobre mejor derecho propietario.

2. Resolución de primera instancia que, al haber sido recurrida en apelación por el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz de la Sierra mediante memorial de fs. 406 a 409 vta., originó que la Sala Civil Comercial, Familia, Niñez, Adolescencia y Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emita el Auto de Vista N° 77/2021 de 01 de noviembre, cursante de fs. 470 a 473, donde CONFIRMÓ la Sentencia Nº 98/2020 de 10 de noviembre.

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación por el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz de la Sierra representado por Erwin Paul Tapia Hurtado, Jhonny Luis

Herera Montenegro y Carolina Genoveva Carrasco Pedriel, según escrito de fs. 480 a 485, recurso que es objeto de análisis en cuanto a su admisibilidad.

CONSIDERANDO II:

REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado establece el principio de impugnación en los procesos judiciales, principio por el cual las partes pueden solicitar a otro juzgador superior que revise la resolución del inferior, con la finalidad de que se fiscalice no solo la decisión asumida, sino también la legalidad de esta; empero, no se debe dejar de lado el hecho que este principio en determinados casos se encuentra limitado por diferentes factores, tal es el caso del recurso de casación que al ser asimilado a una nueva demanda de puro derecho, para su viabilidad o procedencia debe reunir ciertos requisitos establecidos por nuestro ordenamiento jurídico; en ese entendido, y conforme la Ley N° 439 (Código Procesal Civil), corresponde a continuación considerar los requisitos de admisibilidad que todo recurso de casación debe contener, conforme al procedimiento establecido en el art. 277 con relación a los arts. 271, 272, 273 y 274 de la mencionada ley.

1. De la resolución impugnada.

Del análisis del Auto de Vista N° 77/2021 de 01 de noviembre, que sale de fs. 470 a 473, se advierte que el mismo resuelve el recurso de apelación que fue interpuesto contra la Sentencia emitida dentro de un proceso ordinario de mejor derecho y nulidad de documento, lo que permite inferir que el mismo se encuentra dentro de los casos de procedencia que establece el art. 270 del Código Procesal Civil.

2. Del plazo de presentación del recurso de casación.

Emitida la resolución recurrida (Auto de Vista), conforme se tiene de la diligencia de notificación a fs. 474, se observa que el recurrente fue notificado el 30 de mayo de 2022 y presentó su recurso de casación el 10 de junio del mismo año, tal cual se observa del timbre electrónico cursante a fs. 480; por lo que se infiere que dicho medio impugnatorio fue presentado en el plazo previsto por el art. 273 del Código Procesal Civil, es decir, dentro de los 10 días hábiles.

3. De la legitimación procesal.

De igual forma, se examina que la entidad recurrente, al margen de identificar la resolución impugnada, es decir, el Auto de Vista N° 77/2021 de 01 de noviembre, corriente en fs. 470 a 473, esta goza de plena legitimación procesal, ya que el recurso de apelación de fs. 406 a 409 vta., dio lugar a la emisión de un Auto de Vista confirmatorio que afecta los intereses de la institución, de lo que se colige que la interposición del referido recurso de casación es completamente permisible, esto conforme al sistema de impugnación vertical, así como lo establecido en los arts. 270 y 272 del Código Procesal Civil.

4. Del contenido del recurso de casación.

De la revisión del recurso de casación interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz de la Sierra representado por Erwin Paul Tapia Hurtado, Jhonny Luis Herrera Montenegro y Carolina Genoveva Carrasco Pedriel, se observa que en lo trascendental de dicho medio de impugnación plantearon los cargos siguientes:

a) Refirieron que el Tribunal de alzada, transgredió lo establecido en el art. 218.I con relación al art. 213.II num. 4) del Código Procesal Civil, ya que la parte resolutiva no contiene decisiones claras, positivas y precisas, sobre cuál es el origen de las escrituras públicas y sí se deben impugnar primeramente los actos administrativos o los actos jurídicos.

b) Expresaron que el Ad quem emitió un Auto de Vista carente de fundamentación motivación y congruencia en el -Considerando III-, toda vez que el Tribunal de apelación no subsanó los hechos demandados.

Fundamentos por los cuales solicitaron que este alto Tribunal, emita un Auto Supremo que anule parcialmente el auto de vista, ondeando en consecuencia que el Tribunal de apelación emita nueva resolución, donde se haga referencia a los actos administrativos y ordenanzas municipales, aclarando y determinando la validez legal y orden de tratamiento de las mismas.

En consecuencia, se infiere que el recurso de casación resulta admisible, correspondiendo su análisis y resolución conforme a derecho.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42 num.1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 277.II del Código Procesal Civil, dispone la ADMISIÓN del recurso de casación cursante de fs. 480 a 485, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz de la Sierra representado por Erwin Paul Tapia Hurtado, Jhonny Luis Herrera Montenegro y Carolina Genoveva Carrasco Pedriel contra el Auto de Vista N° 77/2021 de 01 de noviembre, que sale de fs. 470 a 473, pronunciado por la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez, Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

La causa aguarde turno para ulterior sorteo según prelación.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 01 de agosto de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

543

Ignacio La Fuente Urdininea y Otros c/ Norma Nielcy Moscoso Guzmán y Otro
Resarcimiento de Daño por Hecho Ilícito
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación cursante de fs. 507 a 512, interpuesto por Ignacio La Fuente Urdininea, contra el Auto de Vista N° 175/2022 de 06 de junio, que sale de fs. 491 a 494 vta., pronunciado por la Sala Civil y Comercial Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, en el proceso ordinario de resarcimiento de daño por hecho ilícito, seguido por el recurrente contra Norma Nielcy Moscoso Guzmán y Ricardo Moscoso Moscoso, la contestación corriente en fs. 519 a 523 vta., el Auto de concesión de 14 de julio de 2022 visible a fs. 530, todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Ignacio La Fuente Urdinine por sí y en representación de Teresa Camacho Molina y Luis Alberto La Fuente Camacho, por memorial de fs. 175 a 178 vta., subsanado a fs. 190, inició proceso ordinario de resarcimiento de daño por hecho ilícito contra Norma Nielcy Moscoso Guzmán y Ricardo Moscoso Moscoso, quienes una vez citados, según escrito de fs. 212 a 217 vta., contestaron negativamente y plantearon excepción previa de prescripción trienal; desarrollándose de esta manera el proceso hasta la emisión de la Sentencia N° 25/2022 de 15 de febrero, corriente en fs. 435 a 441, en la que la Juez Público Civil y Comercial 14º de la ciudad de Sucre, declaró IMPROBADA la demanda principal, con costas y costos.

2. Resolución de primera instancia que, al haber sido recurrida en apelación por Ignacio La Fuente Urdininea por sí y en representación de Teresa Juana Camacho Molina y Luis Alberto La Fuente Camacho, mediante escrito cursante de fs. 453 a 457, originó que la Sala Civil y Comercial Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emita el Auto de Vista N° 175/2022 de 06 de junio, cursante de fs. 491 a 494 vta., que CONFIRMÓ la Sentencia apelada, con costas y costos.

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación por Ignacio La Fuente Urdininea, según escrito de fs. 507 a 512, recurso que es objeto de análisis en cuanto a su admisibilidad.

CONSIDERANDO II:

REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado establece el principio de impugnación en los procesos judiciales, principio por el cual las partes pueden solicitar a otro juzgador superior que revise la resolución del inferior, con la finalidad de que se fiscalice no solo la decisión asumida, sino también la legalidad de esta; empero, no se debe dejar de lado el hecho que este principio en determinados casos se encuentra limitado por diferentes factores, tal es el caso del recurso de casación que al ser asimilado a una nueva demanda de puro derecho, para su viabilidad o procedencia debe reunir ciertos requisitos establecidos por nuestro ordenamiento jurídico; en ese entendido, ante la vigencia plena de la Ley Nº 439 (Código Procesal Civil), corresponde a continuación considerar los requisitos de admisibilidad que todo recurso de casación debe contener, conforme al procedimiento establecido en el art. 277 con relación a los arts. 271, 272, 273 y 274 de la mencionada ley.

1. De la resolución impugnada.

Del análisis del Auto de Vista N° 175/2022 de 06 de junio, que sale de fs. 491 a 494 vta., se advierte que el mismo resuelve el recurso de apelación que fue interpuesto contra la sentencia emitida dentro de un proceso ordinario de resarcimiento de daño por hecho ilícito,

lo que permite inferir que el mismo se encuentra dentro de los casos de procedencia que establece el art. 270 del Código Procesal Civil.

2. Del plazo de presentación del recurso de casación.

Emitida la resolución recurrida (Auto de Vista), conforme se tiene de la diligencia de notificación a fs. 495, se observa que el recurrente fue notificado el 07 de junio de 2022, y presentó su recurso de casación el 23 del mismo mes y año, tal cual se observa del timbre electrónico cursante a fs. 507; por lo que se infiere que dicho medio impugnatorio fue presentado en el plazo previsto por el art. 273 del Código Procesal Civil, es decir, dentro de los 10 días hábiles computados a partir de la notificación con el Auto impugnado, considerando que los días 16 y 21 de junio de 2022, fueron declarados feriado nacional por Corpus Christi y Año Nuevo Andino – Amazónico, respectivamente.

3. De la legitimación procesal.

De igual forma, se examina que el recurrente, al margen de identificar la resolución impugnada, es decir, el Auto de Vista N° 175/2022 de 06 de junio, corriente en fs. 491 a 494 vta., este goza de plena legitimación procesal para interponer su respectivo recurso de casación, pues oportunamente presentó recurso de apelación conforme se observa de fs. 453 a 457, que dio lugar a la emisión de una resolución confirmatoria que afecta sus intereses, por lo que se colige que la interposición del referido recurso de casación es completamente permisible, esto conforme al sistema de impugnación vertical, así como lo establecido en los arts. 270 y 272 del Código Procesal Civil.

4. Del contenido del recurso de casación.

De la revisión del recurso de casación interpuesto por Ignacio La Fuente Urdininea, se observa que, en lo trascendental de dicho medio de impugnación acusó:

a) Falta de congruencia externa por violación del art. 366.I num.6) del Código Procesal Civil, por no estar enmarcada en la pretensión de las partes.

b) Acusó violación y errónea interpretación del art. 984 del Código Civil, debido a que la demanda se planteó por hecho ilícito, sin embargo, la Sentencia y Auto de Vista basa su determinación sobre la relación de responsabilidad contractual, pretendiendo las autoridades inferiores que el resarcimiento sea sobre deterioros a pagar, que debe ser demostrado con recibos y facturas, etc., disposición que no se enmarca en la pretensión de la demanda y contestación.

c) Refiere que se transgredió los arts. 1, num.16) y 134) del Código Procesal Civil y 180 de la Constitución Política del Estado, debido a que el Tribunal de alzada ingresó en error de hecho y de derecho sobre la valoración realizada por el perito de oficio.

Fundamentos por los cuales solicitó que se case el Auto de Vista y en su mérito se anule la Sentencia Nº 25/2022.

En consecuencia, se infiere que el recurso de casación resulta admisible, correspondiendo su análisis y resolución conforme a derecho.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42 num.1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 277.II del Código Procesal Civil, dispone la ADMISIÓN del recurso de casación cursante de fs. 507 a 512, interpuesto por Ignacio La

Fuente Urdininea, contra el Auto de Vista N° 175/2022 de 06 de junio, que sale de fs. 491 a 494 vta., pronunciado por la Sala Civil y Comercial Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca.

La causa aguarde turno para ulterior sorteo según prelación.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 01 de agosto de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

544

María Jesús Rodríguez Ino c/ Francisco Edmundo Vaca Cuellar
Usucapión Decenal
Distrito: Beni

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 339 a 341 vta., interpuesto por María Jesús Rodríguez Ino, contra el Auto de Vista N° 92/2022 de 9 de mayo, cursante de fs. 335 a 336, pronunciado por la Sala Civil Mixta, de Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Publica del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, en el proceso de usucapión decenal seguido por la recurrente contra Francisco Edmundo Vaca Cuellar, la contestación presentada a través del buzón judicial que sale a fs. 348 a 352 vta. y reiterada físicamente de fs. 353 a 357 vta.; el Auto de concesión de 27 de junio de 2022 a fs. 359, todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. María Jesús Rodríguez Ino, por memorial de demanda cursante de fs. 34 a 38 inició el proceso ordinario de usucapión decenal, contra Francisco Edmundo Vaca Cuellar, quien una vez citado, mediante memorial de fs. 167 a 172, contestó negativamente a la demanda y reconvino por reivindicación; desarrollándose de esta manera la causa hasta pronunciarse la Sentencia N° 85/2021 de 17 de septiembre obrante de fs. 275 a 279, donde el Juez Público Civil y Comercial 6° de la ciudad de Trinidad, declaró IMPROBADA la demanda de usucapión decenal y PROBADA la reivindicación.

2. Resolución de primera instancia que, al haber sido recurrida en apelación por María Jesús Rodríguez Ino mediante memorial cursante de fs. 286 a 289, originó que la Sala Civil Mixta, de Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y

Publica del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, emita el Auto de Vista N° 92/2022 de 9 de mayo, visible a fs. 335 a 336, que CONFIRMÓ la sentencia apelada.

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación por María Jesús Rodríguez Ino, según escrito de fs. 339 a 341 vta.; recurso que es objeto de análisis en cuanto a su admisibilidad.

CONSIDERANDO II:

REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado establece el principio de impugnación en los procesos judiciales, principio por el cual las partes pueden solicitar a otro juzgador superior que revise la resolución del inferior, con la finalidad de que se fiscalice no solo la decisión asumida, sino también la legalidad de esta; empero, no se debe dejar de lado el hecho que este principio en determinados casos se encuentra limitado por diferentes factores, tal es el caso del recurso de casación que al ser asimilado a una nueva demanda de puro derecho, para su viabilidad o procedencia debe reunir ciertos requisitos establecidos por nuestro ordenamiento jurídico; en ese entendido y conforme la Ley N° 439 (Código Procesal Civil), corresponde a continuación considerar los requisitos de admisibilidad que todo recurso de casación debe contener, conforme al procedimiento establecido en el art. 277 con relación a los arts. 271, 272, 273 y 274 de la mencionada ley.

1. De la resolución impugnada.

Del análisis del Auto de Vista N° 92/2022 de 9 de mayo, cursante de fs. 335 a 336, se advierte que el mismo resuelve el recurso de apelación que fue interpuesto contra la Sentencia emitida en un proceso ordinario de usucapión decenal, lo que permite inferir que el mismo se encuentra dentro de los casos de procedencia que establece el art. 270 del Código Procesal Civil.

2. Del plazo de presentación del recurso de casación.

Emitida la resolución recurrida (Auto de Vista), conforme se tiene de la diligencia de notificación a fs. 338, se observa que la recurrente fue notificada el 17 de mayo de 2022 y presentó su recurso de casación el 31 del mismo mes y año, tal cual se observa del timbre electrónico cursante a fs. 339; por lo que se infiere que dicho medio impugnatorio fue presentado en el plazo previsto por el art. 273 del Código Procesal Civil, es decir, dentro de los 10 días hábiles.

3. De la legitimación procesal.

De igual forma, se examina que la recurrente, al margen de identificar la resolución impugnada, es decir, el Auto de Vista N° 92/2022 de 9 de mayo, cursante de fs. 335 a 336, esta goza de plena legitimación procesal para interponer su respectivo recurso de casación, dado que oportunamente interpuso recurso de apelación dando lugar a la emisión de un Auto de Vista confirmatorio, de lo que se colige que la interposición del referido recurso de casación es completamente permisible, esto conforme al sistema de impugnación vertical, así como lo establecido en los arts. 270 y 272 del Código Procesal Civil.

4. Del contenido del recurso de casación.

De la revisión del recurso de casación interpuesto por María Jesús Rodríguez Ino se observa que en lo trascendental de dicho medio de impugnación acusó:

a) El Auto de Vista vulneró el derecho a la vivienda y a la propiedad de la recurrente, ya que, en los 12 años de posesión respecto del predio, realizó mejoras demostrando el corpus y el animus, cumpliendo con los requisitos del art. 138 del Código Civil.

b) Refiere que con la documentación que adjuntó en obrados se demostró que nunca fue detentadora, y su intención fue la de adquirir el derecho propietario del inmueble, además, existe un contrato verbal de venta del terreno, por lo que no procedería la reivindicación cuando se tiene demostrado el desprendimiento voluntario de la posesión de la cosa por parte del propietario.

Fundamentos por los cuales solicitó la emisión de un Auto Supremo que case el Auto de Vista.

Por las consideraciones expuestas, se infiere que el recurso de casación resulta admisible, correspondiendo en consecuencia su análisis y resolución conforme a derecho.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42 num. 1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 277.II del Código Procesal Civil, dispone la ADMISIÓN del recurso de casación de fs. 339 a 341 vta., interpuesto por María Jesús Rodríguez Ino, contra el Auto de Vista N° 92/2022 de 9 de mayo, cursante de fs. 335 a 336, pronunciado por la Sala Civil Mixta, de Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Publica del Tribunal Departamental de Justicia de Beni.

La causa aguarde turno para ulterior sorteo según prelación.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 02 de agosto de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

546

Víctor Hugo Arispe Cardozo c/ Clara Alicia Ricarda Veisaga y Otras
Nulidad de Documento
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 722 a 733 interpuesto por Víctor Hugo Arispe Cardozo, contra el Auto de Vista Nº 287/2022 de 16 de mayo, cursante de fs. 702 a 714 vta., pronunciado por la Sala Civil, Comercial, Niñez y Adolescencia Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso ordinario de nulidad de documento

seguido a instancia del recurrente contra Clara Alicia Ricarda Veisaga, Rosario Rossemary Bazán Astete y Norka Asunta Rocha Orozco; la contestación de fs. 737 a 741 vta.; el Auto de concesión Nº 82/2022 de 10 de junio a fs. 746; el Auto Supremo de Admisión del recurso de casación Nº 439/2022-RA de 27 de junio de fs. 752 a 753 vta.; todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Víctor Hugo Arispe Cardozo, por memorial de demanda que cursa de fs. 9 a 12 vta., que fue formalizada por escrito de fs. 54 a 57 vta., y subsanada por actuados de fs. 100 a 106, 114 a 116, 139 y vta., y 142 y vta., inició proceso ordinario de nulidad de mandato, escrituras públicas, contratos, cancelación en Derechos Reales más pago de daños y perjuicios, pretensiones que fueron interpuestas contra Clara Alicia Ricarda Veisaga, Norka Rocha Orozco y Rosario Rossemary Bazán Astete; quienes una vez citadas, Clara Alicia Ricarda Veisaga, por memorial que sale de fs. 383 a 385 vta., contestó negativamente a la demanda; posteriormente, Rosario Rossemary Bazán Astete por escrito de fs. 390 y vta., se apersonó al proceso y contestó de forma negativa; finalmente, Norka Asunta Rocha Orozco, como no compareció al proceso pese a haber sido debidamente citada y emplazada, por Auto interlocutorio de 07 de enero de 2020 que sale a fs. 395 fue declarada rebelde y contumaz.

Bajo esos antecedentes, y tramitada que fue la causa, la Juez Público Civil y Comercial Nº 5 de la ciudad de Oruro, emitió la Sentencia Nº 29/2022 de 31 de marzo de fs. 661 a 669 vta., declarando PROBADA en parte la demanda principal respecto a la nulidad e improbada con relación a los daños y perjuicios en la suma de bs. 300.000. Como emergencia de lo resuelto declaró nulo y sin valor jurídico los siguientes documentos: 1) Contrato de poder de fecha 09 de agosto de 1996 supuestamente otorgado por Víctor Hugo Arispe Cardozo a Clara Alicia Ricarda Veisaga, por consiguiente, declaró la nulidad de la Escritura Pública Nº 34/96 de 09 de agosto de 1996. 2) Contrato de transferencia del bien inmueble objeto de la litis que fue otorgado por Clara Alicia Ricarda Veisaga en representación de Víctor Hugo Arispe Cardozo en favor de Rosario Rossemary Bazán Astete, en consecuencia, declaró nulo el protocolo o matriz notarial Nº 474/1998 de 22 de mayo, así como la minuta que en ella se incursa y su escritura pública. 3) Contrato de transferencia del bien inmueble objeto del proceso otorgado por Rosario Rossemary Bazán Astete en favor de Clara Alicia Ricarda Veizaga, en consecuencia, declaró nulo el protocolo o matriz notarial Nº 224/2001 de 30 de agosto, la minuta que en ella se incursa y la escritura pública. De igual forma, dispuso la notificación a la Notaría de Fe Pública Nº 15 a objeto de que proceda a la cancelación del protocolo o matriz notaria Nº 474/1998 de 22 de mayo y 224/2001 de 30 de agosto, y ordenó la cancelación de los asientos A-1 consignadas en la matrícula computarizada Nº 4.01.1.01.0037082.

Resolución que puesta en conocimiento de las partes procesales, dio lugar a que la demandada Clara Alicia Ricarda Veisaga, por memorial que cursa de fs. 674 a 677, interpusiera recurso de apelación.

2. En mérito a esos antecedentes la Sala Civil y Comercial Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emitió el Auto de Vista Nº 287/2022 de 16 de mayo, cursante de fs. 702 a 714 vta., por el que REVOCÓ la sentencia apelada, y como consecuencia declaró IMPROBADA la demanda; manteniendo incólume dicha resolución solo en cuanto a que no es viable el pago de daños y perjuicios en la suma de bs. 300.000, sin costas ni costos.

Determinación que fue asumida en virtud de los siguientes fundamentos:

- De la representación de la Notaria de Fe Pública Nº 10 se tiene que esta informó que no existiría ningún libro de Poderes de la gestión 1996 y que el Libro de Poderes correspondiente a la gestión de la Notaria Norka Rocha Orozco comienza con el Libro Nº 1 de 1997 a partir del Nº 1 al 199; lo que permite colegir que esta representación no sería coherente, ni se hallaría debidamente sustentada como para generar convicción en sentido de que no existe la Matriz del Libro de Poderes de 1996, cuando por el mismo Poder Notarial Nº 134/96 de 09 de agosto de 1996, se tiene acreditada su existencia pero no así el libro protocolar.

- El hecho de que en la audiencia de inspección judicial no se haya ubicado la matriz notarial del Poder Notarial de modo alguno reputa la falsedad del mismo, máxime cuando no existen actuados procesales que demuestren que el actor denunció en las instancias penales la falsedad alegada y, al contrario, existen declaraciones del actor donde refiere que otorgó el Poder a su ex concubina para la venta de bienes inmuebles.

- La juez de la causa viabiliza erróneamente la demanda de nulidad de documentos por causa ilícita al concluir que se llegó a demostrar la falta de consentimiento cuando en realidad la parte actora no llegó a demostrar la supuesta inexistencia de la matriz protocolar del Poder Notarial objeto del proceso e, inversamente, admite la legalidad y la originalidad del documento en cuanto a la carátula, papel sellado, sellos y firmas, pero a su vez también indica que el contenido no es legal y que esa ilicitud se constituye en una falsedad ideológica, cuando no existe denuncia alguna ante el Ministerio Público.

3. Fallo de segunda instancia que puesto en conocimiento de los sujetos procesales, ameritó que el demandante Víctor Hugo Arispe Cardozo, por memorial de fs. 722 a 733, interponga recurso de casación, el cual se pasa a analizar.

CONSIDERANDO II:

DEL CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN

Del medio de impugnación objeto de la presente resolución, se observa que el demandante, ahora recurrente, alegó como agravios los siguientes extremos:

1. Acusó la vulneración y mala aplicación del art. 30 de la Ley 483 toda vez que la Notaria no estuvo presente ni en el acto ni en el hecho jurídico por el cual se habría otorgado mandato a la demandada, pues el recurrente jamás compareció a dicho actuado por lo que no pudo haber extendido el testimonio; en ese entendido, sustentado en lo dispuesto en el art. 90.II de la Ley 483, alegó que el Notario es responsable de garantizar la seguridad jurídica y los derechos de todos los recurrentes, empero, en el caso se transgredió el art. 63 del DS. N° 2189, ya que no se cumplieron con todos los pasos procedimentales que esa norma estipula.

2. Alegó que jamás compareció donde la Notaria de Fe Pública para solicitar que se otorgue Poder en favor de Clara Alicia Ricarda Veisaga, por lo que no podía extender dicho documento sin su anuencia, pues si hubiera comparecido, ante la ausencia de la Matriz, el Notario Podía haber solicitado su reposición, empero no lo hizo porque el Poder nunca fue requerido y jamás compareció a dependencias de la Notaría.

3. Denunció que no existe norma legal que lo constriña a acudir previamente a la vía penal, por lo que el razonamiento del Tribunal de apelación es considerado como una aberración que tiende a favorecer perniciosamente a la demandada, habiéndose vulnerado

así el art. 115.I de la Constitución Política del Estado, por cuanto el recurrente tiene el legítimo derecho de escoger la vía judicial que considere más efectiva, siendo el Estado el encargado de otorgarle la tutela judicial efectiva. Con base en lo expuesto alegó la transgresión de la seguridad jurídica por qué se afectó la situación del bien inmueble, toda vez que este fue objeto de modificación de su estado de propiedad utilizando un Poder falsificado en virtud a que el mismo no cuenta con la matriz protocolar.

4. Refirió que en obrados no cursa prueba alguna que acredite que el documento (matriz protocolar) se extravió, como tampoco existe informe, denuncia o representación de que este fue destruido o retenido; sin embargo, en caso de que esos extremos hubiesen acontecido, refiere que para que el documento prosiga con validez debió realizarse una reposición, lo que nunca aconteció, por lo que el documento es inexistente y consiguientemente nulo.

5. Acusó que el Tribunal de apelación generó elementos de duda, sin embargo, ante esa duda prefirió fallar a favor de quien no absolvió la confesión provocada, infringiendo la previsión legal del art. 163 de la Ley 439.

6. Señaló que en su vida jurídica pudo haber otorgado mil poderes, sin embargo, no por ese hecho se puede presumir que también otorgó un poder para vender su casa o la casa de sus padres; por lo tanto, no se puede presumir que por haber otorgado un poder también otorgó otros poderes, como erróneamente razonó el Tribunal de alzada, pues el hecho de haber otorgado uno o varios poderes a favor de una persona no necesariamente significa que se le haya otorgado toda clase de poderes y exclusivamente el que debía ser para vender la casa de sus padres, por lo que las presunciones que contiene el Auto de Vista recurrido son erróneas, impertinentes y groseras en virtud a que en materia de mandatos no se puede presumir, por lo que existe vulneración de los arts. 804, 805, 809 y 811 del Código Civil.

7. Denunció que el Tribunal de apelación mintió al indicar que no hubo antecedentes o actos procesales que permitan inferir los hechos delincuenciales en lo que habría incurrido la demandada, ya que en el memorial de fs. 238 a 240 se expuso los delitos en que incurrió esa persona, actuado que fue irresponsablemente omitido en segunda instancia, lo que demuestra la valoración parcial de la prueba.

8. Refirió que la no comparecencia de la codemandada Norka Rocha Orozco, que fue declarada rebelde, conforme a lo establecido en el art. 364 de la Ley 439 genera en su contra una presunción simple respecto a los hechos alegados por el actor en tanto no fueren contradichos.

9. Señaló que, si los Vocales suscriptores del Auto de Vista advirtieron la ausencia de motivación, señalando además que habría error, lo que debieron hacer en la vía de saneamiento procesal de oficio, es declarar la nulidad de la sentencia y no así su revocatoria, pero como eso no aconteció, acusó la transgresión del art. 108 de la Ley 439.

En virtud de estos reclamos solicitó se case el Auto de vista y, en consecuencia, se falle en lo principal del litigio, aplicando las leyes conculcadas y condenando en responsabilidad y multa la autoridad judicial infractora.

Respuesta al recurso de casación.

La codemandada, Clara Alicia Ricarda Veisaga, por escrito de fs. 737 a 741 vta., contestó al recurso de casación de la parte actora, en razón de los siguientes fundamentos:

El recurso de casación fue interpuesto contra una Sala inexistente, ya que la denominación señalada por el recurrente está en desuso por no corresponder a una que opera como tan en el Tribunal.

El recurrente no señaló de forma clara si recurre en el fondo o en la forma o en ambas, y esa falta de claridad es suficiente para declarar la inadmisibilidad de la impugnación planteada, ya que existe una total ausencia de técnica jurídica.

Si bien existe enunciación y transcripción de normas legales supuestamente vulneradas, empero, no se especifica en qué consiste la infracción o aplicación indebida.

El recurso abunda en agresiones injustificadas a los Tribunales y a la parte demanda, transgrediendo normas imperativas como la contenida en el art. 62 numerales 2 y 3 (no indica de qué norma) que establece el abstenerse de usar expresiones agraviantes difamatorias o temerarias en el ejercicio de sus derechos, debiendo coexistir el respeto y decoro a la autoridad judicial, a las partes, abogados y a los servidores judiciales; en ese contexto aduce que las agresiones verbales, injuriosas y calumniosas de las que está plagado el memorial del recurrente son solo manifestaciones de los estertores de la razón.

No es posible confundir el recurso de casación con una batería de preguntas, que de ningún modo pueden ser consideradas como fundamentación o especificación de violación o interpretación errónea de normas legales.

El certificado de fs. 118 demuestra es que el Libro de Poderes de 1996 se encuentra extraviado, sustraído, destruido o retenido por algún ex notario, lo que en ningún caso puede derivar en dar por comprobada su inexistencia y lo que si puede derivar es que por la vía voluntaria o en su caso contenciosa se gestione su reposición.

La inspección judicial realizada en la Notaria de Fe Pública Nº 10 dejó establecido que no se encontró el Poder Nº 134 del año 1996 por el empaste desordenado en el que se entremezcló escrituras públicas y poderes como también se entremezcló diferentes gestiones, pero, en ningún momento se concluyó que se demostró la inexistencia del citado poder, toda vez que en obrados cursa el testimonio original del mandado 134/1996 de 09 de agosto de 1996 que transcribe el contenido de la matriz protocolar lo que demuestra que esa matriz sí existió y que por ello se extendió el correspondiente testimonio sellado y firmado por la Notaria, documento que se encuentra expresamente reconocido por el demandante en su memorial de demanda de fs. 359 vta. y de fs. 238 a 240.

La falta de consentimiento ni la inexistencia, son causales de nulidad que se encuentren contempladas en el art. 549 del Código Civil, de ahí que la causal aplicada por el juez de la causa está orientada a una anulabilidad, motivo por el cual el Tribunal de alzada revocó la sentencia porque no se puede disponer indistintamente la nulidad o anulabilidad por ser institutos diferentes, como tampoco se puede declarar nulo lo que no llegó a nacer.

El juez A quo fundó su decisión en la falta de consentimiento e inexistencia de la matriz protocolar, que son causales totalmente diferentes a las demandadas por el actor que son los numerales 2) y 3) del art. 549 del Código Civil., por lo que dicha autoridad falló sobre lo que no se le pidió violando así el principio de congruencia.

El bien inmueble objeto del proceso, al haber sido adquirido en vigencia de la unión conyugal entre el demandante y Clara Alicia Ricarda Veisaga, se constituye bien común sobre el que ambos poseen derecho, encontrándose habilitada para disponer del 50% que le corresponde sin necesidad de tener consentimiento del otro.

Por lo expuesto, solicitó se declare infundado el recurso de casación de la parte adversa, con costas y costos en ambas instancias.

CONSIDERANDO III:

DOCTRINA APLICABLE AL CASO

III.1. Del principio de verdad material.

El Código Procesal Civil en su art. 1 num. 16) entre los principios que sustentan el proceso civil, reconoce de manera expresa a la verdad material, estableciendo que: "La autoridad judicial deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar las medidas probarías necesarias autorizadas por la Ley, aun cuando no hayan sido propuestas por las partes" (El resaltado es nuestro).

Sobre dicho principio este Tribunal Supremo de Justicia ha orientado en sus diversos fallos como el Auto Supremo Nº 131/2016 de 05 de febrero lo siguiente: "…en este Estado Social, Constitucional de Derecho el rol que antes se le atribuía al Juez o Tribunal ha cambiado, pues, el proceso es un instrumento para que el Estado a través del Juez cumpla con su más alto fin, que es lograr la armonía social y la justicia material, ya que ahora los jueces y Tribunales deben estar comprometidos con la averiguación de la verdad material y la consolidación de la justicia material, interviniendo activa y equitativamente en el proceso, para lograr que la decisión de fondo esté fundada en la verdad real de los hechos (verdad material), pues hoy la producción de pruebas no es de iniciativa exclusiva de las partes, ya que el Juez tiene la posibilidad incluso más amplia de generar prueba de oficio que le revele la verdad material de los hechos, puesto que su actividad no está guiada por un interés privado de parte, como el de los contendientes quienes tiene su propia verdad, al contrario su interés al ser representante del Estado Social es público y busca el bienestar social, evitando así que el resultado del proceso sea producto de la sola técnica procesal o la verdad formal que las partes introducen al proceso, por lo que en conclusión, el Juez tiene la amplia facultad de decretar la producción de pruebas de oficio que considere necesarias y que resulta fiel expresión del principio de verdad material en procura de la justicia material, sobre los cuales se cimienta su nuevo rol de garante de derechos fundamentales.

En este entendido la averiguación de la verdad material resulta trascendente para que el proceso conduzca a decisiones justas, en un Estado Social Constitucional de Derecho, donde la solución de los conflictos, se basa en el establecimiento de la verdad como única garantía de la armonía social". (El resaltado no corresponde al texto original).

Así también el Auto Supremo Nº 225/2015 de 10 de abril al respecto ha orientado que: "Para resolver el fondo del asunto es preciso referir lo que el Tribunal Constitucional Plurinacional ha razonado respecto a la verdad material y la irretroactividad de la norma, a raíz de que el Tribunal de Garantías dispuso resolver el caso en sujeción a lo previsto por el art. 180.I de la Constitución Política del Estado; en ese entendido, diremos que respecto a la verdad material en Sentencia Constitucional Plurinacional No. 1662/2012 de 1 de octubre, señaló que "II.3. Principio de verdad material y prevalencia del derecho sustancial sobre el formal. Entre los principios de la jurisdicción ordinaria consagrados en la Constitución Política del Estado, en el art. 180.I, se encuentra el de verdad material, cuyo contenido constitucional implica la superación de la dependencia de la verdad formal o la que emerge de los procedimientos judiciales, por eso es aquella verdad que corresponde a la realidad, superando cualquier limitación formal que restrinja o distorsione la percepción de los hechos a

la persona encargada de juzgar a otro ser humano, o de definir sus derechos y obligaciones, dando lugar a una decisión injusta que no responda a los principios, y valores éticos consagrados en la Norma Suprema de nuestro país, a los que todas las autoridades del Órgano Jurisdiccional y de otras instancias, se encuentran impelidos de dar aplicación, entre ellas, al principio de verdad material, por sobre la limitada verdad formal". (El resaltado es nuestro).

Concordante con lo desarrollado, el Tribunal Constitucional pronunció la Sentencia Constitucional 0713/2010-R de 26 de julio que al respecto ha establecido: "El art. 180. I de la CPE, prevé que la jurisdicción ordinaria se fundamenta, entre otros, en el principio procesal de verdad material, que abarca la obligación del juzgador, al momento de emitir sus resoluciones, de observar los hechos tal como se presentaron y analizarlos dentro de los acontecimientos en los cuales encuentran explicación o que los generaron; de ello, se infiere que la labor de cumplimiento de este principio, refiere a un análisis de los hechos ocurridos en la realidad, anteponiendo la verdad de los mismos antes que cualquier situación, aunque, obviamente, sin eliminar aquellas formas procesales establecidas por la ley, que tienen por finalidad resguardar derechos y garantías constitucionales.

El ajustarse a la verdad material, genera la primacía de la realidad de los hechos sobre la aparente verdad que pueda emerger de los documentos; aplicando este principio, debe prevalecer la verificación y el conocimiento de éstos, sobre el conocimiento de las formas".

III.2. De la facultad de producir prueba de oficio.

El art. 136.III del Código Procesal Civil dispone que: "La carga de la prueba que el presente Código impone a las partes no impedirá la iniciativa probatoria de la autoridad judicial", en esa misma lógica el art. 24 num. 3) del mismo cuerpo legal, que regula los poderes de la autoridad judicial, refiere como facultad: "Ejercitar las potestades y deberes que le concede este Código para encauzar adecuadamente el proceso y la averiguación de la verdad de los hechos y derechos invocados por las partes".

De los citados preceptos normativos, se tiene que los jueces y Tribunales se encuentran facultados para producir prueba de oficio, esto en procura de llegar a la verdad material de los hechos y lograr la emisión de resoluciones eficaces, que se materializan precisamente por el cumplimiento de los principios reconocidos por la Constitución Política del Estado.

En este entendido, este Tribunal Supremo de Justicia ha orientado a través de diversos fallos, como los Nº 690/2014, 889/2015 y 131/2016, que en este nuevo Estado Social, Constitucional de Derecho el rol que antes se le atribuía al Juez o Tribunal ha cambiado, pues el proceso es un instrumento para que el Estado a través del Juez cumpla con su más alto fin, que es lograr la armonía social y la justicia material, ya que ahora los Jueces y Tribunales deben estar comprometidos con la averiguación de la verdad material y la consolidación de la justicia material, interviniendo activa y equitativamente en el proceso, para lograr que la decisión de fondo esté fundada en la verdad real de los hechos (verdad material), toda vez que la producción de pruebas no es iniciativa exclusiva de las partes, porque según lo regulado en los arts. 24 num. 3) y 136.III ambos del Código Procesal Civil, el Juez o Tribunal tiene la posibilidad incluso más amplia, por el principio de verdad material consagrado en el art. 180 de la C.P.E., de generar prueba de oficio que le revele la verdad material de los hechos, puesto que su actividad no está guiada por un interés privado de

parte, como el de los contendientes quienes tienen su propia verdad, al contrario su interés al ser representante del Estado Social es público y busca el bienestar social, evitando así que el resultado del proceso sea producto de la sola técnica procesal o la verdad formal que las partes introducen al proceso.

En conclusión, el Juez tiene la amplia facultad de decretar de oficio la producción de toda la prueba que considere necesaria y que resulte fiel expresión del principio de verdad material en procura de la justicia material, sobre los cuales se cimienta su nuevo rol de garante de derechos fundamentales.

Este razonamiento tiene sustento en diversos fallos constitucionales que fundamentaron sobre el nuevo Estado Constitucional de Derecho que hoy rige en la justicia boliviana, entre ellas, la SCP Nº 0112/2012 de 27 de abril, que señaló: "…la constitución de 2009, inicia un constitucionalismo sin precedentes en su historia, que es preciso comprender para construir, hilar una nueva teoría jurídica del derecho boliviano, en una secuencia lógica que va desde la comprensión de este nuevo derecho hasta los criterios para su aplicación judicial. Esto debido al nuevo modelo de Estado ínsito en el texto constitucional… con un rol preponderante de los jueces a través de su labor decisoria cotidiana"; lo cual significa que, en este nuevo Estado Social Constitucional de derecho, la primacía de la Constitución desplaza a la primacía de la ley, exigiendo de los jueces un razonamiento que desborda la subsunción a la ley, en aplicación primaria de los principios y valores constitucionales.

Así también, acudiendo al derecho comparado la Sentencia T-264/09 de la Corte Constitucional de Colombia, desarrolla la verdad material realizando un análisis minucioso respecto a este principio y la función del Juez en la averiguación de la verdad, señalando que: "…es posible distinguir dos tendencias: una que preconiza que el proceso civil mantenga un carácter plenamente dispositivo, y otra que propugna por dar pleno alcance a las facultades oficiosas del juez, incluidas aquellas de carácter inquisitivo para la determinación de los hechos. La primera tendencia concibe al proceso exclusivamente como un mecanismo para la resolución pronta y definitiva de los conflictos sociales mediante la composición de los intereses en pugna, en tanto que la segunda lo concibe como una instancia destinada a lograr la vigencia y efectividad del derecho material. La verdad, desde el primer punto de vista no resulta relevante e, incluso, puede convertirse en un obstáculo para la composición de conflictos dentro de términos temporales estrictos, pues supone (i) el alejamiento de posiciones intermedias que permitan soluciones sencillas y prácticas, o que lleven a un acuerdo para la terminación del proceso basado más en la conveniencia que en la verdad, y (ii) implica un desgaste de recursos, lo que disminuye la eficacia y eficiencia del proceso. Desde el segundo punto de vista, en cambio, se considera que una decisión solo es justa si se basa en un soporte fáctico que pueda considerarse verdadero. En este sentido, la verdad es un fin del proceso, y la solución de conflictos solo se considera adecuada si se lleva a cabo mediante decisiones justas, basadas en un fundamento fáctico confiable y veraz".

En este entendido, ninguna decisión judicial puede considerarse razonablemente correcta o justa, si se funda sobre una comprobación errónea o parcial de los hechos que hacen al fondo del proceso o sobre la duda del juzgador respecto a pruebas que puedan generar confusión en el criterio del mismo; aspectos que harían de la resolución una decisión ineficaz que atentaría contra los principios constitucionales de armonía social y eficacia; en cambio, la decisión es correcta si se pone fin al conflicto estando fundada sobre criterios legales y racionales, ya que en todo proceso la solución de conflictos es compatible con la

búsqueda de la verdad, pues una resolución que no se fundamente en la veracidad de los hechos viene a generar una desconfianza generalizada hacia el órgano judicial y un riesgo para mantener la armonía social, por lo que el compromiso del juez es con la verdad y no con las partes del proceso, ya que tiene como instrumento para llegar a esta verdad material, la facultad de decretar pruebas de oficio, por ello la producción de pruebas de oficio en equidad no afecta la imparcialidad del juez, porque estas pruebas de oficio que determinen la verdad real de los hechos pueden favorecer a cualquiera de las partes sin que esto signifique limitar el derecho de defensa y contradicción que tiene la otra parte, pues el Juez solo debe buscar la verdad real de los hechos manteniendo firme su imparcialidad en la aplicación del principio de verdad material al caso concreto.

Consiguientemente, y toda vez que las partes acuden al órgano jurisdiccional para encontrar una solución a los conflictos que se les presenta, las decisiones de los jueces y Tribunales deben basarse en la verificabilidad de los hechos comprobados, así como en la legitimidad de los mecanismos probatorios.

Asimismo, en el caso de que se genere duda razonable sobre algún hecho o extremo, es decir, que no exista convicción suficiente que le permita al juzgador fallar sobre la pretensión deducida en el proceso por no contar con los suficientes medios que le permitan llegar a la verdad real de los hechos (verdad material), esté, en virtud del principio de verdad material, tiene la facultad de solicitar la producción de prueba de oficio que considere conveniente y de esta manera dilucidar aquel aspecto sobre el cual no tiene certidumbre o convencimiento, para así poder emitir un fallo eficaz sustentado en medios probatorios que respalden el mismo.

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

Expuestos los fundamentos doctrinarios que han de sustentar la presente resolución, corresponde a continuación dar respuesta a los agravios acusados por el demandante Víctor Hugo Arispe Cardozo, que por cuestiones de pedagogía jurídica atañe en principio absolver el numeral 6 del recurso de casación, donde el recurrente cuestionó la decisión asumida por el Tribunal de apelación, pues refirió que este generó elementos de duda, toda vez que en su vida jurídica pudo haber conferido diferentes poderes sin que por ese hecho se tenga que presumir que también otorgó un poder para vender el bien inmueble objeto de la litis como erróneamente se razonó en segunda instancia, por lo que las presunciones que contiene el Auto de Vista recurrido son equívocas e impertinentes, ya que en materia de mandatos no está permitido efectuar presunciones.

En virtud a lo acusado, y con la finalidad de emitir una resolución debidamente motivada y fundamentada, es pertinente realizar ciertas precisiones que permitirán tener una adecuada percepción de las razones por las cuales se emite la presente resolución:

Víctor Hugo Arispe Cardozo interpuso demanda ordinaria de nulidad de documentos y pago de daños y perjuicios, alegando como antecedente la falsedad del mandato inmerso en el Testimonio Nº 134/96 de 09 de agosto, toda vez que su persona jamás confirió el mismo y lo que es más importante no existe constancia de la existencia de ese actuado en los libros de protocolización, situación que la torna de irregular en razón de que el hecho se basa en la ilicitud de la extensión, sin que el otorgante haya autorizado o consentido la extensión del mandato en favor de Clara Alicia Ricarda Veisaga.

Por lo que en la transferencia del bien inmueble ubicado en la calle Salustio Selaya registrado en Derechos Reales bajo la Partida Nº 1449 del Libro de Propiedades Capital de 1989 en favor de Rosario Rossemary Bazán Astete, se utilizó el falso mandato, plasmado en la Escritura Pública Nº 474/1998 de 22 de mayo, así como la transferencia que esta última efectuó mediante Escritura Pública Nº 274/2001 de 30 de agosto en favor de Clara Alicia Ricarda Veisaga a través del cual retoma la propiedad del inmueble, se constituyen en actuados faltos de objeto. En ese entendido, demandó la nulidad de esos tres documentos, la restitución de su derecho propietario, cancelación en Derechos Reales y pago de daños y perjuicios.

La demanda fue interpuesta contra Clara Alicia Ricarda Veisaga, Rosario Rossemary Bazán Astete y Norka Rocha Orosco que fungió como Notaria de Fe Pública cuando se otorgó el Poder Notarial; las dos primeras contestaron a la demanda de forma negativa y la tercera, ante su incomparecencia, fue declarada rebelde, tramitándose así la causa hasta la emisión de la Sentencia Nº 29/2022 de 31 de marzo que sale de fs. 661 a 669 vta., donde la juez A quo declaró probada en parte la demanda, probada con relación a la nulidad de los documentos citados ut supra e improbada respecto al pago de daños y perjuicios.

Decisión que se sustentó en que el Poder es un acto inexistente porque no concurre el elemento del consentimiento, pues la prueba producida en el proceso llegó a demostrar la inexistencia del Protocolo Nº 134/1998; por lo que, los actos y contratos posteriores realizados por la supuesta mandante están viciados de motivo ilícito porque se utilizó un acto jurídico inexistente para realizar esos negocios jurídicos.

Esta sentencia, ante el recurso de apelación que interpuso la codemandada Clara Alicia Ricarda Veisaga, fue revocada por el Tribunal de apelación a través del Auto de Vista Nº 287/2022 de 16 de mayo saliente de fs. 702 a 714 vta., decisión que se sustentó en los siguientes argumentos jurídicos:

a) Que el hecho de que en la audiencia de inspección judicial no se haya ubicado la matriz notarial del Poder Notarial Nº 134/96 de modo alguno acredita la falsedad del mismo, pues al haber sido adjuntando en original al proceso, goza de la respectiva fe pública notarial.

b) No se identificó actuados procesales en mérito a los cuales el demandante haya denunciado en las instancias penales la falsedad que argumenta, lo que resta sustentabilidad a lo denunciado en la demanda.

c) A mayor abundamiento, sustentó la decisión de revocar la sentencia en el hecho de que en obrados cursa como antecedente que el demandante presentó ante el Juzgado de Partido en lo Civil Nº 2, el memorial de 24 de agosto de 2001 por el cual inició proceso de nulidad de escrituras públicas y otros documentos, donde hizo mención en reiteradas oportunidades que otorgó Poder a su ex concubina (Clara Alicia Ricarda Veisaga) para la venta de bienes inmuebles, situación que hizo presumir que el demandante Víctor Hugo Arispe Cardozo otorgó Poder a esta codemandada para la venta de bienes inmuebles.

De estas precisiones, como bien lo advierte el recurrente, se observa que la sentencia de primera instancia fue revocada y, en consecuencia. declarada improbada la demanda de nulidad de documentos, porque el Tribunal de apelación, al margen de considerar que no existe prueba suficiente que acredite la falsedad del Poder Nº 134/96, sustentó su decisión en la existencia de una anterior demanda de nulidad que fue interpuesta por el demandante contra la ahora codemandada Clara Alicia Ricarda Veisaga, pues en dicho

actuado habría reconocido que le otorgó un poder para la venta de bienes inmuebles, situación que le permitió presumir que en ambos procesos el objeto fue el mismo Poder Notarial.

En ese contexto, y con la finalidad de determinar si evidentemente el Tribunal de apelación, lejos de resolver la controversia de manera eficaz, lo que hizo fue generar elementos de duda, porque no se puede presumir que por el solo hecho de que el recurrente confirió poderes notariales, debe suponerse que también otorgó el Poder Notarial Nº 134/96; corresponde remitirnos al actuado procesal que a juicio del Tribunal de alzada acreditaría tal extremo, así pues de fs. 238 a 240 cursa como prueba documental, la demanda de nulidad de escrituras públicas y otros documentos, que fue interpuesta en agosto de 2001 por Víctor Hugo Arispe Cardozo contra Clara Alicia Ricarda Veisaga, donde, haciendo alusión del dinero correspondiente a la venta de 8 lotes de terreno, alegó de forma expresa:

"Todos sobre la Urbanización San Pedro II y que fueron vendidos por mi conviviente mediante un poder que yo le entregué y cuyo producto de la venta, es decir, los precios obtenidos jamás me fueron entregados. Los dineros correspondientes a la venta de una granja de porcinos, camélidos y ovinos, sobre una superficie de 20.000 metros cuadrados ubicada en la Zona Cala Caja y cuyos dineros del precio jamás me fueron entregados. La venta también tuvo lugar con un poder que yo le entregué a la vendedora. Un terreno de 150 hectáreas ubicado en la zona de Cala Caja y que en virtud del poder que yo otorgué a mi concubina del que se aprovechó para transferirse esos terrenos a su favor. Esta transferencia es ilegal porque yo jamás vendí nada a Alicia Ricarda Veizaga y no existiendo consentimiento de mi parte la venta es nula".

Como se observa, mediante la demanda que fue interpuesta en la gestión 2001, Víctor Hugo Arispe Cardozo cuestionaba que los bienes inmuebles que habría pagado con su propio peculio aparecían a nombre de Alicia Ricarda Veizaga, y que está aprovechándose de un poder, habría transferido bienes en favor de terceros sin que hubiese entregado los dineros obtenidos de esas ventas, como también se habría transferido a sí misma un extenso lote de terreno.

Del análisis minucioso de ese actuado –memorial de demanda- se advierte que el demandante en ninguna parte identificó el poder notarial, pues si bien refiere de manera reiterada que confirió un poder a Clara Alicia Ricarda Veisaga, pero en ninguna parte identifica o individualiza el mandato, ya que solo se limitó a indicar de manera muy general que otorgó un poder del cual se aprovechó la demandada, por lo tanto, si bien reconoce haber conferido un poder, empero en ningún momento especifica que se trataría del Poder Notarial Nº 134/1996 de 09 de agosto, como tampoco fue adjuntado a dicha demanda el poder notarial al cual se refirió tantas veces.

En ese contexto, el Tribunal de alzada, erradamente concluye que Víctor Hugo Arispe Cardozo, por el hecho de haber reconocido en una anterior demanda que confirió un poder a Clara Alicia Ricarda Veisaga, en el caso de autos no debe acogerse la demanda de nulidad del Poder Notarial Nº 134/1996 de 09 de agosto donde, contrariamente a lo manifestado en el anterior proceso, sustentó su pretensión en que jamás confirió el referido mandato y que no existe constancia de la existencia de ese actuado en los libros de protocolización; es decir, que el Tribunal de alzada, no puede presumir la existencia de actos propios que si bien impone un deber jurídico de respeto y sometimiento a una situación jurídica creada anteriormente por la conducta del mismo sujeto, cuyo fundamento reposa en el hecho de que

resulta inadmisible que un litigante o contratante sostenga su postura invocando hechos que contraríen sus propias afirmaciones o asuma una actitud opuesta a la tomada anteriormente en otro acto; empero, para aplicar esta teoría, es necesario que la autoridad judicial, tenga plena convicción de que la nueva postura asumida por el justiciable sea necesariamente sobre el mismo hecho o acto, y no como ocurrió en el caso de autos, donde, conforme a lo descrito precedentemente, no existe seguridad de que en ambos procesos se haya hecho referencia al mismo Poder Notarial.

Al respecto, el autor Marcelo J. López Mesa en su artículo intitulado "Doctrina de los actos propios: esencia y requisitos de aplicación" Vniversitas, núm. 119, julio-diciembre, 2009, pp. 189-222, Pontificia Universidad Javeriana Bogotá-Colombia, señala que, la contradicción con el acto anterior debe ser palmaria, es decir que para que la autoridad judicial aplique esta doctrina, la contradicción entre ambos actos no debe dejar lugar a dudas ni a segundas interpretaciones, toda vez que la teoría de los actos propios, conforme a lo desarrollado por los tribunales españoles, requiere la existencia de un nexo de causalidad eficiente entre dichos actos y su incompatibilidad con lo ulteriormente pretendido.

Sin embargo, como el Poder Notarial Nº 134/96 de 09 de agosto (objeto del presente proceso), fue supuestamente otorgado a Clara Alicia Ricarda Veisaga para vender y enajenar sus bienes, entre ellos: a) Terreno rústico de 150 ha., ubicado en el exfundo Caja Caja registrado bajo la Partida 22 del Libro de propiedades Provincia Rústicas de 1990; b) Lote de terreno ubicado en la calle Salustio Selaya de esa Capital Nº 4 de 360 m2 registrado en la Partida 1449 del Libro de Propiedades Capital de 1939 (objeto del proceso); c) Inmueble ubicado en la Ex hacienda "Cala Caja", zona norte Nº 4, manzano "N" inscrito en Derechos Reales bajo la Partida 262 del Libro de Propiedades Cercado de 1981 de 270 m2; d) inmueble ubicado en la Urbanización San Pedro ex hacienda Caja Caja, zona norte, urbanización San Pedro 2, registrado bajo la partida 262 del libro de propiedades cercado de 1981 de 200 m2, lote Nº 11, manzana "H", y; e) 6 lotes ubicados en la Urbanización San Pedro II; inmuebles que por lo descrito en el memorial de demanda de agosto de 2001, donde reconoció haber otorgado un poder a la ya citada codemandada, harían presumir que podría tratarse del mismo poder notarial, es que en el caso de autos, previamente a aplicar la teoría de los actos propios, corresponde verificar plenamente tal extremo, es decir que la contradicción entre ambas actuaciones sea palmaria, lo que implica que no debe caber entre ambos actos dudas ni segundas interpretaciones.

Para ser más precisos, corresponde que el Tribunal de alzada, previamente a emitir un nuevo Auto de Vista, ordene la producción de todo medio probatorio que le permita tener certeza de que el poder al cual se refirió el demandante en la anterior demanda de nulidad, se trata del mismo mandato del cual ahora pretende su nulidad sustentado en que jamás otorgó su consentimiento y en que no existe constancia de su existencia en los libros de protocolización en la Notaría de Fe Pública; determinación que encuentra sustento en el principio de verdad material que se encuentra consagrado en el art. 1 num. 16 del Código Procesal Civil, que permite a los jueces y, en este caso, tribunales a verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, pues al estar comprometidos con la averiguación de la verdad y así consolidar la justicia material, tienen amplia facultad de producir o generar prueba de oficio que le revele la verdad material de los hechos, evitando así que el resultado del proceso sea producto de la sola técnica procesal o la verdad formal que las partes introducen al proceso, tal como ya se orientó en el apartado III.1 de la presente resolución; evitando de esta manera que, como aconteció con el Tribunal Ad quem, se incurra

en una falacia por conclusión desmesurada, que es el error inductivo que se comete cuando, a partir de datos ciertos, llevamos la conclusión más lejos de lo que aquellos permiten (Diccionario de Falacias - Ricardo García Danborenea), lo que decanta en que los argumentos expuestos en el Auto de Vista, son simplemente aparentes.

En consecuencia, y toda vez que la verdad es un fin del proceso y la solución de conflictos solo se considera adecuada si se lleva a cabo mediante decisiones justas basadas en un fundamento confiable y veraz, corresponde la producción de prueba de oficio para determinar si evidentemente el Poder Notarial Nº 134/96 de 09 de agosto fue objeto de un anterior proceso de nulidad de documentos, donde contrariamente a negar su existencia el demandante reconoció haber conferido el mismo, pues una resolución que no se fundamenta en la veracidad de los hechos genera una desconfianza generalizada hacia el Órgano Judicial y un riesgo para mantener la armonía social, por lo que el compromiso de la Juez y Tribunal es con la verdad y no con las partes del proceso, motivo por el cual las decisiones no deben generar duda sino certeza, como correctamente advirtió el recurrente en el numeral 6 de su recurso de casación.

En virtud a la decisión a ser asumida, ya no resulta necesario considerar o analizar los demás extremos acusados en casación.

Por las razones expuestas, al constituirse los principios constitucionales de aplicación obligatoria y más si como en el caso de la verdad material direccionan el cumplimiento de los fines del Estado, al no existir en el caso de autos producción de medios probatorios que nos permite o no aplicar la teoría de los actos propios, como tampoco un análisis integral y conjunto de los medios probatorios que permitan llegar a la verdad real de los hechos que proporcione una decisión justa y eficaz, corresponde emitir fallo conforme a lo previsto en el art. 220.III num. 1 inc. c) del Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42.I núm. 1 de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 220.III num. 1 inc. c) del Código Procesal Civil, ANULA el Auto de Vista Nº 287/2022 de 16 de mayo, cursante de fs. 702 a 714 vta., pronunciado por la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, y dispone que el referido Tribunal de apelación, previamente a emitir resolución, produzca los medios probatorios necesarios para llegar a la verdad material de los hechos.

Sin responsabilidad por ser excusable el error.

En cumplimiento a lo previsto por el art. 17. IV de la Ley Nº 025 póngase en conocimiento del Consejo de la Magistratura.

Relato: Magistrado Juan Carlos Berrios Albizu.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 02 de agosto de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

547

Nicolás Saavedra Quispe c/ Reyna Loayza Peñaranda de Enríquez y Otro
Reivindicación
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 203 a 205, interpuesto por Nicolás Saavedra Quispe, representado por Sergio Colque Rodríguez impugnando el Auto de Vista Nº 145/2022 de 09 de mayo, cursante de fs. 193 a 194 vta., emitido por la Sala Civil y Comercial Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, en el proceso ordinario de reivindicación, seguido por el recurrente contra Reyna Loayza Peñaranda de Enríquez y José Antonio Enríquez Suárez; la contestación de fs. 210 a 212 vta.; el Auto de concesión de 09 de junio de 2022 a fs. 213; el Auto Supremo de Admisión N° 411/2022-RA de 20 de junio, que sale de fs. 218 a 219 vta., todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Nicolás Saavedra Quispe, representado por Sergio Colque Rodríguez, mediante memorial de fs. 13 a 14 vta., y subsanado a fs. 17 y fs. 19, planteó demanda ordinaria civil de reivindicación contra Reyna Loayza Peñaranda de Enríquez y José Antonio Enríquez Suárez, quienes una vez citados, plantearon incidente de pretensión y demanda manifiestamente improponible, llamamiento al garante de evicción y contestaron negativamente, según escrito de fs. 37 a 42 vta.; habiéndose dispuesto el llamamiento al garante de evicción, se convocó a audiencia preliminar en la cual se rechazó el incidente de pretensión y demanda manifiestamente improponible, y continuando el desarrollo del proceso, se convocó a audiencia complementaria hasta la emisión de la Sentencia Nº 22/2022 de 16 de febrero, que sale de fs. 161 a 163 vta., en la que la Juez Público Civil y Comercial 7° de la ciudad de Sucre, declaró PROBADA la demanda de reivindicación, disponiendo que la parte demandada proceda a la entrega del inmueble de 200 m2 en el plazo de diez días.

2. Resolución de primera instancia que fue apelada por Reyna Loayza Peñaranda de Enríquez y José Antonio Enríquez Suárez, por memorial de fs. 164 a 168 vta., que dio lugar a que la Sala Civil y Comercial Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emita el Auto de Vista Nº 145/2022 de 09 de mayo de fs. 193 a 194 vta., que REVOCÓ la Sentencia recurrida, declarando IMPROBADA la demanda, con base en los siguientes fundamentos:

a) La fracción de terreno de 1292 m2 adquirida por los demandados mediante Escritura Pública Nº 109/2010 de fs. 25 a 27, con registro en los asientos B6 y B7 de

restricciones y gravámenes, tiene un excedente físico de 7,46 m2 “que no podía considerarse sumados los 200 M2, demandados, sea esa la extensión del terreno” (sic).

b) Se concluyó erróneamente que la superficie poseída por los demandados, sobrepasaba la anteriormente referida superficie, llegando a 1.499,46 m2 y que no habría demostrado la propiedad de dicha extensión; en razón a que el informe pericial del Top. Marcelo Aguilar Acuña, señaló que los apelantes poseen 1.299,46 m2, con un excedente de 7,46 y que los 200 m2 motivo del proceso sí corresponden a la Matrícula Nº 1.01.1.15.0000966, aclarando que la ubicación exacta de los 200 m2 no se podía determinar por no contar con código catastral y coordenadas georreferenciadas.

c) No se demostró que los demandados estén en posesión del lote de 200 m2, conforme a la Ley y a la doctrina, precisamente por no contar con el código y coordenadas georreferenciadas con base en el informe pericial y de la Unidad de Catastro Multifinalitario del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, por lo que resulta evidente el error.

3. Notificado con el Auto de Vista, Nicolás Saavedra Quispe, representado por Sergio Colque Rodríguez presentó recurso de casación, según escrito cursante de fs. 203 a 205, recurso que a continuación se considera.

CONSIDERANDO II:

CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN

Conforme a lo expuesto en el recurso de casación interpuesto por Nicolás Saavedra Quispe, representado por Sergio Colque Rodríguez, se fundamentó:

a) Vulneración del art. 115.I de la Constitución Política del Estado y art. 105 del Código Civil, por falta de fundamentación y motivación, desconociendo el derecho propietario.

b) Se vulneró el principio de unidad y mancomunidad de la prueba, no se valoraron las pruebas documentales, confesión provocada e inspección judicial, limitándose a analizar el informe pericial que no es claro.

c) El Testimonio N° 169/2010 de fs. 25 a 27 vta., en su cláusula cuarta contiene los cuatro puntos cardinales que comprende la superficie del lote con forma cuadrangular; y a su vez en la inspección ocular se identificó que el lote de terreno demandado tiene forma de “L”, vulnerando los arts. 1296, 1309 y 1311 del Código Civil.

Solicitando se case el Auto de Vista recurrido, manteniendo firme la Sentencia, con responsabilidad a los Vocales.

Contestación al recurso de casación.

José Antonio Enríquez Suárez y Reyna Loayza Peñaranda de Enríquez, por escrito de fs. 210 a 212 vta., contestaron al recurso de casación, en los siguientes términos:

a) El recurso de casación se limitó a formular expresiones contra el Auto de Vista, sin indicar de forma fundamentada en qué consiste la violación de las normas legales referidas en su contenido; por lo que, corresponde declarar la improcedencia del recurso.

b) Se ha realizado un análisis y valoración no solo del informe pericial sino de la certificación emitida por la Unidad de Catastro Multifinalitario del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, estableciendo que la Juez A quo, incrementó una superficie de 200 m2, contradiciendo el contenido del informe, así como del informe de Catastro sobre la imposibilidad material y técnica de determinar la ubicación del lote.

c) El Auto Supremo N° 786/2015-L de 11 de septiembre, estableció claramente los requisitos para la procedencia de la acción reivindicatoria, debidamente aplicados conforme al art. 265.I del Código Procesal Civil.

d) La parte contraria no ha realizado ninguna fundamentación ni expresado agravios, abocándose únicamente a cuestionar la falta de valoración de otros medios probatorios que no fueron objeto de reclamo en el recurso de apelación, sin puntualización específica en contra del informe pericial y la certificación de Catastro.

CONSIDERANDO III:

DOCTRINA APLICABLE AL CASO

III.1. De la nulidad de oficio.

El art. 106 del Código Procesal Civil, Ley N° 439 de 19 de noviembre de 2013, previene en su parágrafo I, que: "La nulidad podrá ser declarada de oficio o a pedido de parte en cualquier estado del proceso, cuando la ley lo califique expresamente", concordante con dicha norma, el art. 17 parágrafo I de la Ley N° 025, manifiesta que la revisión de las actuaciones procesales será de oficio y se limitará a aquellos asuntos previstos por ley.

De lo expuesto se tiene que si bien aún les es permisible a los Tribunales la revisión de las actuaciones procesales de oficio, sin embargo, esa facultad está limitada a aquellos asuntos previstos por ley, entendiendo, que el régimen de revisión no es absoluto, sino limitado por factores legales que inciden en la pertinencia de la nulidad para la protección de lo actuado, por lo que en el caso de que un Juez o Tribunal advierta algún vicio procesal, este en virtud del principio constitucional de eficiencia de la justicia ordinaria al tomar una decisión anulatoria, debe tener presente que una nulidad de oficio solo procederá cuando la ley así lo determine o exista evidente vulneración al debido proceso en cualquiera de sus componentes cuando el vicio tenga incidencia directa en la decisión de fondo o el derecho a la defensa esté seriamente afectado, conforme lo expresado en el Auto Supremo Nº 445/2016 de 06 de mayo.

III.2. De la facultad de producir prueba de oficio en caso de existir duda.

Respecto a esta temática el Auto Supremo N° 609/2019 de 25 de junio, señaló: "El art. 136 parágrafo III del Código Procesal Civil, dispone que: 'La carga de la prueba que el presente Código impone a las partes no impedir la iniciativa probatoria de la autoridad judicial', en esta misma lógica el art. 24 núm. 3 del mismo cuerpo legal que regula los poderes de la autoridad judicial refiere como facultad la de: "Ejercitar las potestades y deberes que le concede este Código para encauzar adecuadamente el proceso y la averiguación de la verdad de los hechos y derechos invocados por las partes", preceptos normativos aplicables al caso, por cuanto establecen la facultad de los jueces y Tribunales de producir prueba de oficio esto en procura de llegar a la verdad material de los hechos y lograr la emisión de resoluciones eficaces, que se materializan precisamente por el cumplimiento de los principios reconocido por la Constitución Política del Estado.

En ese entendido este Supremo Tribunal de Justicia a orientado a través de diversos fallos (Autos Supremos N° 690/2014, 889/2015 y 131/2016) que en este nuevo Estado Social, Constitucional de Derecho, el rol que antes se le atribuía al Juez o Tribunal ha cambiado, pues, el proceso es un instrumento para que el Estado a través del Juez cumpla con su más alto fin, que es de lograr la armonía social y la justicia material ya que ahora los jueces y Tribunales deben estar comprometidos con la averiguación de la verdad material y la

consolidación de la justicia material, interviniendo activa y equitativamente en el proceso para lograr que la decisión de fondo esté fundada en la verdad real de los hechos (verdad material), pues hoy la producción de pruebas no es de iniciativa exclusiva de las partes ya que según lo regulado en los arts. 24 núm. 3) y 136.III del Código Procesal Civil aplicable al caso el Juez o Tribunal tiene la posibilidad incluso más amplia (por el principio de verdad material art. 180 de la C.P.E.), de generar prueba de oficio que le revele la verdad material de los hechos puesto que su actividad no está guiada por un interés privado de parte como el de los contendientes quienes tiene su propia verdad, al contrario su interés al ser representante del Estado Social es público y busca el bienestar social, evitando así que el resultado del proceso sea producto de la sola técnica procesal o la verdad formal que las partes introducen al proceso por lo que en conclusión, el Juez tiene la amplia facultad de decretar la producción de pruebas de oficio que considere necesarias y que resulta fiel expresión del principio de verdad material en procura de la justicia material sobre los cuales se cimienta su nuevo rol de garante de derechos fundamentales.

Razonamiento que tiene sustento en diversos fallos constitucionales que fundamentaron sobre el nuevo Estado Constitucional de Derecho que hoy rige la en la justicia boliviana entre ellas podemos citar la SCP Nº 0112/2012 de 27 de abril, que señaló: '…la constitución de 2009, inicia un constitucionalismo sin precedentes en su historia, que es preciso comprender para construir, hilar una nueva teoría jurídica del derecho boliviano, en una secuencia lógica que va desde la comprensión de este nuevo derecho hasta los criterios para su aplicación judicial. Esto debido al nuevo modelo de Estado ínsito en el texto constitucional… con un rol preponderante de los jueces a través de su labor decisoria cotidiana'. Lo que significa que en este nuevo Estado Social Constitucional de derecho, la primacía de la Constitución desplaza a la primacía de la ley, exigiendo de los jueces un razonamiento que desborda la subsunción a la ley, en aplicación primaria de los principios y valores constitucionales.

Así también, acudiendo al derecho comparado la Sentencia T-264/09 de la Corte Constitucional de Colombia, desarrolla la verdad material realizando un análisis, minucioso respecto a este principio y la función de Juez en la averiguación de la verdad, señalando: '…es posible distinguir dos tendencias: una que preconiza que el proceso civil mantenga un carácter plenamente dispositivo, y otra que propugna por dar pleno alcance a las facultades oficiosas del juez, incluidas aquellas de carácter inquisitivo para la determinación de los hechos. La primera tendencia concibe al proceso exclusivamente como un mecanismo para la resolución pronta y definitiva de los conflictos sociales mediante la composición de los intereses en pugna, en tanto que la segunda lo concibe como una instancia destinada a lograr la vigencia y efectividad del derecho material.

La verdad, desde el primer punto de vista no resulta relevante e, incluso, puede convertirse en un obstáculo para la composición de conflictos dentro de términos temporales estrictos, pues supone (i) el alejamiento de posiciones intermedias que permitan soluciones sencillas y prácticas, o que lleven a un acuerdo para la terminación del proceso basado más en la conveniencia que en la verdad, y (ii) implica un desgaste de recursos, lo que disminuye la eficacia y eficiencia del proceso.

Desde el segundo punto de vista, en cambio, se considera que una decisión solo es justa si se basa en un soporte fáctico que pueda considerarse verdadero. En este sentido, la

verdad es un fin del proceso, y la solución de conflictos solo se considera adecuada si se lleva a cabo mediante decisiones justas, basadas en un fundamento fáctico confiable y veraz'.

En este entendido ninguna decisión judicial puede considerarse razonablemente correcta o justa, si se funda sobre una comprobación errónea o parcial de los hechos que hacen al fondo del proceso sobre la duda del juzgador respecto a pruebas que puedan generar confusión en el criterio del mismo, aspectos que harían de la resolución una decisión ineficaz que atentaría contra los principios constitucionales de armonía social y eficacia; la decisión es correcta si se pone fin al conflicto estando fundada sobre criterios legales y racionales ya que en todo proceso la solución de conflictos es compatible con la búsqueda de la verdad puesto que una resolución que no se fundamente en la veracidad de los hechos viene a generar una desconfianza generalizada hacia el órgano judicial y un riesgo para mantener la armonía social, por lo que el compromiso del Juez es con la verdad y no con las partes del proceso teniendo como instrumento para llegar a esta verdad material, la facultad de disponer la producción de pruebas de oficio, en equidad, no afectando la imparcialidad del Juez, ya que estas pueden determinar la verdad real de los hechos pudiendo favorecer a cualquiera de las partes sin que esto signifique limitar el derecho de defensa y contradicción que tiene la otra parte, pues el Juez solo debe buscar la verdad real de los hechos manteniendo firme su imparcialidad en la aplicación del principio de verdad material al caso concreto".

III.3. Con relación al Principio de Verdad Material.

Sobre este tema, el mismo Auto Supremo N° 609/2019 de 25 de junio, se refirió a la Sentencia Constitucional N° 0713/2010-R de 26 de julio, que estableció lo siguiente: "El art. 180. I de la CPE, prevé que la jurisdicción ordinaria se fundamenta, entre otros, en el principio procesal de verdad material, que abarca la obligación del juzgador, al momento de emitir sus resoluciones, de observar los hechos tal como se presentaron y analizarlos dentro de los acontecimientos en los cuales encuentran explicación o que los generaron; de ello, se infiere que la labor de cumplimiento de este principio, refiere a un análisis de los hechos ocurridos en la realidad, anteponiendo la verdad de los mismos antes que cualquier situación, aunque, obviamente, sin eliminar aquellas formas procesales establecidas por la ley, que tienen por finalidad resguardar derechos y garantías constitucionales. El ajustarse a la verdad material, genera la primacía de la realidad de los hechos sobre la aparente verdad que pueda emerger de los documentos; aplicando este principio, debe prevalecer la verificación y el conocimiento de éstos, sobre el conocimiento de las formas". (El resaltado nos corresponde).

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

Sintetizando los agravios expresados en el recurso de casación de los recurrentes, acusaron la vulneración del art. 115.I de la Constitución Política del Estado relacionado con el art. 105 del Código Civil relativo a su derecho propietario debidamente inscrito en la Matrícula Nº 1.01.1.15.0000966, por falta de fundamentación y motivación, aduciendo que el Tribunal de alzada desconoció el principio de unidad y mancomunidad de la prueba, dado que no se valoraron las pruebas documentales, confesión provocada e inspección judicial, limitándose a analizar el informe pericial que no es claro; incidiendo en que el Testimonio N° 169/2010 de fs. 25 a 27 vta., en su cláusula cuarta contiene los cuatro puntos cardinales que comprende la superficie del lote de los demandados con forma cuadrangular y que en la inspección se

identificó que el lote de terreno de cuya reivindicación trata este proceso, tiene forma de “L”, añadiendo la vulneración de los arts. 1296, 1309 y 1311 del Código Civil.

A fin de contextualizar adecuadamente la problemática jurídica, con base en el principio dispositivo y el de congruencia, se tiene que la parte demandante fundamentó su derecho a reclamar la reivindicación de un lote de 200 m2, con base en el testimonio de la Escritura Pública N° 944/2007 de 15 de octubre, debidamente inscrito en el registro de Derechos Reales bajo la Matrícula Nº 1.01.1.15.0000966, como consta de fs. 3 a 8 de obrados, señalando que de dicha matrícula se realizó una transferencia de 1.292 m2 en favor de la compradora Reyna Loayza Peñaranda de Enríquez (que se encuentran garantizados y que no están en controversia), no obstante, los ahora demandados el año 2014 le habrían invadido 200 m2 sin tener derecho alguno, lote que se encontraría individualizando conforme al plano contenido en el “Formulario de Línea Municipal y Otorgamiento de Normas” (sin sellos municipales) que cursa a fs. 10 de obrados; admitida la demanda, los demandados contestaron en el fondo postulando que mediante Escritura Pública N° 169/2010 de 10 de marzo (con minuta de 23 de febrero de igual), de una superficie disponible de 1.962 m2 se les transfirió una superficie de 1.292 m2 (inscrita en el asiento B-6 por falta de requisito subsanable); y que conforme a la minuta de 30 de abril de 2010, de un restante de 400 m2, se les transfirió una superficie adicional de 200 m2 (dato emergente de fs. 40) y que esta fracción es la que se pretende reivindicar por el propio vendedor.

Para la determinación de la individualidad o singularidad del inmueble motivo de auto, el Juez A quo, dispuso la realización de un peritaje que cursa de fs. 125 a 126, ampliado de fs. 153 a 155, las conclusiones de este informe fueron analizadas en primera instancia para la emisión de la Sentencia N° 22/2022 de 16 de febrero, cursante de fs. 161 a 163 vta., que determinó que estando los 200 m2 demandados comprendidos dentro de la superficie general del inmueble con Matrícula Nº 1.01.1.15.0000966, correspondió acoger favorablemente la demanda de reivindicación, empero en grado de apelación, este mismo informe pericial fue valorado extractando la aclaración de que los 200 m2 no pueden ser determinados objetivamente y físicamente (técnicamente) por no contar con un código catastral o coordenadas georreferenciadas, haciendo alusión a lo informado por las diferentes oficinas del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, motivo por el cual al no haberse identificado plenamente el lote y que este estuviese en posesión de los demandados, la reivindicación sería improcedente.

En primer término, es necesario dejar sentado que la forma en que el Auto de Vista, resolvió el recurso de apelación no cierra de forma definitiva el conflicto jurídico, dado que al haberse declarado improbada la reivindicación por la ausencia de un informe pericial o técnico administrativo que identifique plenamente la ubicación de los 200 m2, deja pendiente el hecho que si en forma posterior se determina dónde se encuentra esa superficie, colocaría a la parte demandante en posición de iniciar una nueva acción de reivindicación; contrariando el propósito teleológico del proceso, que en concordancia con el art. 6 del Código Procesal Civil, debe buscar la plena efectividad de los derechos reconocidos en la Ley sustantiva, llegando a una determinación clara y definitiva sobre el objeto del litigio.

Consecuentemente, corresponde analizar integralmente tanto las postulaciones de las partes, así como la prueba hasta ahora aportada, a partir de la aplicación de las normas que convergen para la determinación del derecho propietario; en ese contexto tenemos que la parte actora, sustenta su derecho propietario en que el inmueble con Matrícula Nº

1.01.1.15.0000966, tiene un sobrante de 200 m2 y estos son los que fueron avasallados por los demandados; entonces, lo primero que correspondía era determinar si existe o no este restante, pues de las fotocopias legalizadas de los Testimonios de Escrituras Públicas N° 944/2007 y 169/2010, concordaremos en que a tiempo de suscribir la minuta de 23 de febrero de 2010, Nicolás Saavedra Quispe tenía una superficie disponible de 1.692 m2, de los cuales transfirió a favor de la demandada los primeros 1.292 m2 (cláusula segunda y segunda bis); luego, entre las mismas partes se suscribió otra minuta de transferencia de 30 de abril de 2010, en la que ambos -comprador y vendedor- acuerdan que Nicolás Saavedra Quispe tenía una superficie restante disponible de 400 m2, de los cuales transfirió 200 m2 en favor de Reyna Loayza Peñaranda de Enríquez, y para individualizar esta fracción en la cláusula quinta establecieron colindancias y medidas conforme a lo siguiente "al norte colinda con la propiedad de la Sra. Rose Mary Miranda con 10.59 m2, al sud con el lote de propiedad del vendedor con 10.59 m2, al Oeste con la fracción vendida a la Sra. Reyna Loayza con una superficie de 18.89 y al este con el lote de propiedad del vendedor con una superficie de 18.89. Cuyas dimensiones y colindancias se encuentran perfectamente definidas en el plano del proyecto de urbanización correspondiente" (sic).

Esta descripción del planteamiento de las partes, en primera instancia ponen de manifiesto que luego de realizar la primera transferencia de 1.292 m2, quedaban 400 m2 restantes, de los cuales se transfirió 200 m2 en favor de la codemandada Reyna Loayza Peñaranda de Enríquez; sin embargo, es en torno a esta última transferencia donde aparentemente se ingresó en una confusión; la primera disconformidad se expresó por el demandante que arguyó (no demostró) que dicha transferencia habría quedado sin efecto por la devolución del dinero dejando pendiente la anulación de la minuta por descuido; y la segunda, -según los demandados- son esos 200 metros los que fueron amurallados y anexados a su predio mayor para la instalación del alcantarillado (véase actas de confesión de fs. 100 vta. y fs. 101 que cuentan con la eficacia probatoria prevista en el art. 1321 del Código Civil), sosteniendo implícitamente que dicha transferencia subsiste aunque no se haya podido formalizar en la Escritura Pública, consecuentemente, ninguno de estos documentos podían ser desconocidos o ignorados por las autoridades de instancia; dado que el requisito de la publicidad y oponibilidad solo es exigible frente a terceros, no entre las partes del contrato.

Ahora bien, para la determinación de la existencia del lote de 200 m2, se tiene que el informe técnico pericial del Top. Marcelo Aguilar Acuña, concluyó que "legalmente y técnicamente el terreno con una superficie de 200 m2, Sí corresponde a la matrícula 1.01.1.15.0000966" (sic. fs 126), ratificado en el informe aclarativo, que señala "Revisado el Folio real con matrícula 1.01.1.15.0000966, que cursa de fs. 5 al 8. Si existe superficie sobrante de 200 m2, el terreno que está ubicado en el ex fundo Tacko Pampa, Cantón San Sebastián, Provincia Oropeza del departamento de Chuquisaca registrado en Derechos Reales bajo matrícula 1.01.1.15.0000966" (sic fs. 154); por lo que se concluye que el lote demandado, ciertamente corresponde al inmueble con matrícula originaria Nº 1.01.1.15.0000966; en cuando a la individualización del lote de 200 m2, la parte demandante presentó el plano de fs. 10 indicativo de sus dimensiones y ubicación, mismo que fue corroborado tanto por el informe pericial de fs. 125 a 126, ampliado de fs. 153 a 155, así como por la audiencia de inspección, no quedando duda alguna que existe un lote de 200 m2 que se encuentra en posesión de los demandados (adicional a los 1292 m2); lo que ahora corresponde analizar es si esos 200 m2 son los que fueron transferidos por la minuta de 30

de abril de 2010 y es ahí donde se presenta una de las controversias de hecho que debió ser superada en las instancias de conocimiento, dado que, según la postulación del demandante expresada en la audiencia de inspección que cursa a fs. 93 vta. y 94 “ese lote de terreno está en otro lado…” (sic) “El otro lote de terreno señora juez que se indicó es este, el error de mi cliente es de no haber tenido el cuidado de no haber hecho anular ese documento” (sic), el órgano jurisdiccional en ese entonces dejó la siguiente constancia en acta “Luego de haber ingresado al presunto terreno que se hubiere eyeccionado, hemos pasado a otro inmueble que está separado por una calle sin denominación y existe otro lote de terreno que en la fecha se encuentra ocupada por otras personas que presuntamente fuera el que se ha transferido de 200 m2…” (sic).

Es en esa lógica, del análisis de los fundamentos expuestos por la Juez de la causa y el Tribunal de apelación, se advierte que en estas autoridades existe duda razonable sobre la ubicación e identificación del bien inmueble que es objeto del proceso de reivindicación, pues si bien la pretensión fue acogida en primera instancia y revertida en apelación, ello no implica que se deba dejar de lado el principio de verdad material, que a criterio de la Constitución Política del Estado, importa un criterio hermenéutico para la concreción material de los derechos fundamentales, y es precisamente por ello que el Tribunal Constitucional Plurinacional en su Sentencia Constitucional Plurinacional N° 1662/2012 de 01 de octubre, refiere que: “si bien, las normas adjetivas prevén métodos y formas que aseguren el derecho a la igualdad de las partes procesales, para garantizar la paz social evitando cualquier tipo de desorden o caos jurídico; sin embargo, los mecanismos previstos no pueden ser aplicados por encima de los deberes constitucionales, como es la de otorgar efectiva protección de los derechos constitucionales y legales, accediendo a una justicia material y por lo tanto, verdaderamente eficaz y eficiente”, resultado de ello que en base al principio de verdad material se debe superar cualquier tipo de limitación formal que restrinja o distorsione la percepción de los hechos a la persona encargada de juzgar y definir los derechos y obligaciones en debate, pues su desatención daría lugar a una decisión injusta que no responda a los principios y valores plurales supremos consagrados en la norma constitucional.

Consecuentemente, al existir duda sobre la ubicación exacta del lote transferido por minuta de 30 de abril de 2010, que es el documento sobre el cual los demandados sustentan su posesión, en base al principio de verdad material, el Tribunal de apelación se encontraba facultado para producir prueba de oficio que disipe las especificaciones en cuanto al referido lote, manzana y colindancias, debiendo disponer que las partes presenten el plano al que hace referencia la cláusula quinta in fine de la citada minuta que señala “Cuyas dimensiones y colindancias se encuentran perfectamente definidas en el plano del proyecto de urbanización correspondiente”, así como ordenar que el perito complemente su informe pericial, señalando dónde se encuentra el lote de terreno consignado en la minuta de 30 de abril de 2010, o si este se encontraría superpuesto a otra superficie; extremos que al no haberse observado vulneran la correcta aplicación del referido principio con relación a la facultad disciplinada en el art. 24 num.3) del Código Procesal Civil, que de manera clara refiere: “Ejercitar las potestades y deberes que le concede este Código para encauzar adecuadamente el proceso y la averiguación de la verdad de los hechos y derechos invocados por las partes”, situación por la cual corresponde anular obrados para que el Tribunal de apelación haga uso de la referida facultad y de esa manera determine la ubicación exacta del referido inmueble.

Por lo expuesto y en aplicación de lo normado por el art. 106.I del Código Procesal Civil, corresponde resolver conforme lo establecido por el art. 220.III num.1) inc. c de dicha norma, en cuyo entendido no se ingresa a considerar los argumentos del recurso de casación.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42 num.1) de la Ley Nº 025 del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación de los arts. 106.I y 220.III del Código de Procesal Civil, ANULA obrados 192 inclusive, y en consecuencia, en virtud al principio de verdad material consagrado en el art. 180.I de la Constitución Política del Estado, se dispone que el Tribunal de alzada haga uso de la facultad provista en los arts. 24 num.3) y 136).III del Código Procesal Civil, de acuerdo a lo delineado en la presente resolución.

Siendo excusable el error en que han incurrido los Vocales del Tribunal de segunda instancia signatarios del Auto de Vista impugnado, no se les impone multa.

De conformidad a lo previsto en el art. 17.IV de la Ley Nº 025, comuníquese la presente Resolución al Consejo de la Magistratura.

Relator: Magistrado Marco Ernesto Jaimes Molina.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 02 de agosto de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

548

Sofía Guevara Avalos c/ Liberato Rivas Vargas y Otra
Usucapión Decenal o Extraordinaria
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación cursante de fs. 673 a 688, interpuesto por Liberato Rivas Vargas y Daria María Pérez Lara de Rivas contra el Auto de Vista N° 187/2022 de 13 de abril, que sale de fs. 662 a 666 vta., pronunciado por la Sala Civil y Comercial, Familia, Niñez, Adolescencia y Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública Quinta del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, en el proceso ordinario de usucapión decenal o extraordinaria, seguido por Sofía Guevara Avalos contra los recurrentes; la contestación al recurso de casación obrante de fs. 691 a 696 vta.; el Auto de concesión de 06 de junio de 2022, visible a fs. 697, todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Sofía Guevara Avalos, mediante memorial de fs. 104 a 108 vta., modificado a fs. 117 y 175 y vta., inició proceso ordinario de usucapión decenal o extraordinaria contra Liberato Rivas Vargas y Daria María Pérez Lara de Rivas, quienes una vez citados, contestaron en forma negativa y formularon demanda reconvencional de acción negatoria, reivindicatoria, desocupación y entrega de inmueble y resarcimiento de daños y perjuicios visible de fs. 344 a 357 vta.; desarrollándose de esta manera el proceso hasta la emisión de la Sentencia Nº 136/2021 de 28 de septiembre, corriente en fs. 586 a 590 vta., en la que la Juez Público Civil y Comercial 21° de la ciudad de Santa Cruz de la Sierra, que declaró PROBADA la demanda de usucapión decenal o extraordinaria e IMPROBADA la demanda reconvencional sobre acción negatoria, reivindicatoria, desocupación, entrega de inmueble y resarcimiento de daños y perjuicios.

2. Resolución de primera instancia que, al haber sido recurrida en apelación por Liberato Rivas Vargas y Daria María Pérez de Rivas, mediante escrito de fs. 596 a 611 vta., originó que la Sala Civil y Comercial, Familia, Niñez, Adolescencia y Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública Quinta del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emita el Auto de Vista N° 187/2022 de 13 de abril, que sale de fs. 662 a 666 vta., que CONFIRMÓ la Sentencia Nº 136/2021 de 28 de septiembre.

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación por Liberato Rivas Vargas y Daria María Pérez Lara de Rivas, según escrito de fs. 673 a 688, recurso que es objeto de estudio.

CONSIDERANDO II:

CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN

De la revisión del recurso de casación interpuesto por Liberato Rivas Vargas y Daria María Pérez Lara de Rivas, se observa que en lo trascendental de dicho medio de impugnación plantearon los cargos siguientes:

1. Vulneración de principio de pertinencia de la resolución de segunda instancia, manifestando que, respecto a los argumentos de su contestación, sobre el análisis y valoración de la prueba de descargo y de cargo, los argumentos del Ad quem son subjetivos y alejados de la verdad, vulneran el derecho a la petición, el derecho al debido proceso y el principio de legalidad, seguridad jurídica.

2. Infracción a los arts. 1453, 1455 y 984 del Código Civil, por haberse demostrado su demanda reconvencional; al efecto, citan los documentos de propiedad (tarjeta, títulos, planos, comprobantes de pago de impuestos, certificados de propiedad), declaración jurada, testimonios de testigos, confesiones judiciales, inspección ocular.

3. Apreciación subjetiva y errónea valoración de la prueba y aplicación indebida del art. 138 del Código Civil, al haberse realizado una valoración de la prueba de cargo carente de objetividad, en cuanto a la prueba documental, confesión judicial y declaración testifical. Pruebas que no demuestran los elementos constitutivos de la posesión, tampoco se cumplió los requisitos para adquirir el derecho de propiedad por usucapión decenal.

4. Transgresión de los arts. 87, 89 y 90 del Código Civil, porque el detentador no puede adquirir la posesión mientras no cambie su título y el poseedor precario no puede usucapir en tiempo alguno.

5. Improcedencia de la usucapión, en sentido de que, en cuanto al quinto agravio del recurso de apelación, el Tribunal de alzada expresó que la demandante sí ha ejercido posesión, la cual nace del hecho de haber sido concubina de Ángel Pérez Lara y ante su fallecimiento de este ha tenido la exclusiva posesión, argumento que es erróneo y parcializado. Puesto que, conforme la prueba documental de descargo, Ángel Pérez Lara en el ejercicio de su derecho transfirió en venta real y enajenación perpetua, por esa situación su condición de propietario ha mutado a la de detentador o tolerado, extremo que no fue considerado por la Juez y tampoco por el Ad quem.

6. Conculcación de los arts. 105 y 138 del Código Civil y de los principios procesales del debido proceso y seguridad jurídica, en consideración a que la prueba de cargo no desvirtúa los extremos acreditados con los medios probatorios de descargo que demuestran su derecho propietario sobre el inmueble objeto de litis. Sostuvieron que en la condición de convivencia con el detentador o tolerado no concurre el animus possidendi, y al no haber cambiado su condición de tolerada, ni haber introducido mejoras con recursos propios, ni efectuar el pago de los impuestos sobre la propiedad inmueble no ejerció la posesión. El ingreso de la actora al inmueble no fue con el objeto de adquirir la posesión.

7. El Auto de Vista es ilegal al confirmar la decisión de primer grado, puesto que su argumento es erróneo y alejado de la verdad material de los hechos que reflejan la prueba de descargo, mediante los cuales han demostrado su derecho propietario sobre el bien inmueble y que no concurre la posesión aducida por la demandante; ya que ingresó como conviviente de Ángel Pérez Lara, quien fue tolerado o detentador. Por lo que, tal situación no le permite a la demandante usucapir el inmueble.

Fundamentos por los cuales solicitaron la emisión de un Auto Supremo que case el Auto de Vista y declare probada la reconvención por reivindicación.

De la respuesta al recurso de casación.

Sofía Guevara Avalos, según memorial de fs. 691 a 696, contestó al recurso planteado argumentado los puntos siguientes:

El recurso fue planteado fuera de plazo.

En cuanto al principio de pertinencia, sostuvo que los recurrentes no describen la norma infringida, no expresan con claridad y precisión cuál la apreciación.

No se ha demostrado la situación de tolerancia de Ángel Pérez Lara.

En cuanto a la valoración de la prueba, solo describen los medios de prueba. Sin embargo, describe el contenido de los medios de prueba.

En lo que concierne a las normas con las que se alega la procedencia de la acción reconvencional, la autoridad de primera instancia no desconoció la prueba del título de propiedad de los demandados. La prueba adjuntada demuestra su posesión en el inmueble. Para acreditar tal aspecto, describió los medios de prueba detallando su contenido.

En lo que corresponde a la apreciación subjetiva y errónea valoración de la prueba de cargo, manifestó que los recurrentes no han presentado un solo elemento probatorio por el que se afirme lo contrario a sus argumentos sobre la posesión.

En lo pertinente a la vulneración de los arts. 87, 8 y 90 del Código Civil, manifestando que Ángel Pérez Lara no fue tolerado, en su momento fue propietario quien transfirió el inmueble el 30 de junio de 1999, más si el mismo ya ha fallecido.

Sobre el planteo de la improcedencia de la usucapión, expuso que no ha recibido reclamo alguno, no ha recibido perturbación sobre la posesión que ejerce sobre el bien objeto de litis.

La alusión de argumentos sobre los arts. 105 y 138 del Código Civil, manifestó que no se ha demostrado que Ángel Pérez Lara la hubiera posesionado, cuando tiene los medios de prueba para fundar su posesión.

Finalmente, en lo que corresponde a la ilegalidad del Auto de Vista, la sentencia refirió que los demandados no ejercieron posesión sobre el inmueble.

Por lo expuesto, solicitó que el recurso sea declarado infundado.

CONSIDERANDO III:

DOCTRINA APLICABLE

III.1. De la revisión de oficio de la actividad procesal.

La revisión de oficio de la actividad procesal es una obligación de los órganos de administración de justicia en procura de evitar desfases procesales que incidan en el derecho a la defensa de las partes o de terceros.

La revisión de oficio de la actividad jurisdiccional plasmada en los actos jurídico-procesales tiene sustento en el art. 106 del Código Procesal Civil, esta norma concuerda con el derecho de acceso a la justicia y en el apotegma de que nadie puede ser condenado sin ser oído previamente en juicio, que tiene soporte normativo en el art. 117 de la Constitución Política del Estado.

El radio de acción para la verificación de oficio de la actividad procesal es que la actividad procesal no se encuentra sujeta a la convalidación y preclusión; al efecto, debe considerarse los efectos que pueda producir el defecto procesal. Esto quiere decir que las consecuencias de mantener el acto pueden generar consecuencias irreparables a las partes o terceros. Esto hace que el operador judicial pueda aplicar la nulidad procesal, con la finalidad de sanear el vicio de procedimiento y reorientar la actividad jurisdiccional.

El Auto Supremo Nº 1137/2016 de 29 de septiembre, señaló lo siguiente: “Conforme el art. 106 del Código Procesal Civil, el Juez o Tribunal de casación anulará de oficio todo proceso en el que se encontraren infracciones que interesan al orden público, por lo que en virtud a tal disposición legal, debe efectuarse la revisión de oficio del proceso en cuestión en aplicación del principio de eficacia, contenido en el art. 180.I de la CPE., que deben contener las resoluciones judiciales. Por otra parte el art. 17 par. I) de la Ley 025 señala: “La revisión de actuaciones procesales será de oficio y se limitará a aquellos asuntos previstos por ley”, en este entendido, a los Tribunales aún les es permitido proceder a la revisión de las actuaciones procesales de oficio, sin embargo, esa facultad está limitada a aquellos asuntos previstos por ley, entendiendo, que el régimen de revisión no es absoluto, sino limitado por factores legales que inciden en la pertinencia de la nulidad para la protección de lo actuado, por lo que en el caso de que un Juez o Tribunal advierta algún vicio procesal, este debe ser considerado en virtud del principio constitucional de eficiencia de la justicia ordinaria al tomar una decisión anulatoria”.

III.2. Del efecto extintivo de la usucapión.

La usucapión descrita por el art. 110 del Código Civil, como una de las formas de adquirir el derecho de propiedad, describe que los bienes (cosas) siempre pertenecen a alguien, esto quiere decir que en materia inmobiliaria no adopta la res nullius (cosas de nadie, cosas sin dueño). La propiedad inmueble siempre pertenece a alguna persona, teniendo como titular primigenio al Estado, ente que entre sus elementos tiene al territorio.

La sucesión y/o transferencia del territorio puede darse de distintos modos hasta llegar a una propiedad urbana y con la titularidad de una persona pública o privada, sea natural o jurídica.

La expresión latina res derelicta, describe a identificar a las cosas abandonadas, refiere a los bienes dejados por propietario, de tal manera que, ante el abandono, esta propiedad la ocupación de este puede ser efectuada por cualquier persona tenga o no intención de usucapirla, y de darse este caso, a la postre extinguir el derecho de propiedad de su titular.

De ahí que se entiende que los bienes inmuebles al ser usucapible, generará un doble efecto: adquisitivo para e usucapiente y extintivo para el propietario que abandonó su bien.

La jurisprudencia ordinaria de esta Sala, contenida en el Auto Supremo N° 531/2021 de 14 de junio de 2021, ha establecido que: De ahí que la jurisprudencia ordinaria en diferentes fallos haya establecido que: "…la usucapión declarada judicialmente produce un doble efecto, adquisitivo para el usucapiente y extintivo para el usucapido…", (AS N° 262/2011 de 25 de agosto; el AS N° 475/2012 de 12 de diciembre; el AS N° 289/2013 de 06 de junio; el AS N° 159/2017 de 20 de febrero, entre otros) y en ese marco en el Auto Supremo N° 622/2014 de 30 de octubre, se haya razonado que: "…esta acción compete a aquella persona que mediante el transcurso del cierto tiempo y bajo las condiciones establecidas por la ley ha poseído un bien inmueble, y se ejerce contra quien aparezca como propietario de esos bienes en el Registro Público de la Propiedad, con la finalidad de que se declare que se ha consumado la misma y que se ha adquirido el inmueble por prescripción, radicando el fundamento de esta instituto jurídico desde el punto de vista del sujeto activo, en la necesidad de poner fin a un estado de incertidumbre de derechos generados por la posesión apta para usucapir, y los de propiedad que le asisten al titular del dominio; en cambio para el sujeto pasivo, la prescripción adquisitiva descansa en la inercia del auténtico propietario del bien, quien lo abandonó o dejó en manos de otro poseedor, inercia que da lugar a la usucapión, que constituiría en una sanción impuesta al propietario negligente".

Sin duda este razonamiento encuentra su sustento en la necesidad de proteger y estimular el fin social del derecho a la propiedad que es consagrado por el art. 56 de la CPE, pues cabe recordar que si bien la Constitución Política del Estado reconoce a la propiedad como un derecho fundamental, también le impone al propietario el deber de cumplir una función social y al mismo tiempo el Código Civil en armonía con segundo parágrafo del mencionado artículo, impone al propietario que el ejercicio de su derecho lo realice en armonía con el interés colectivo y dentro de los límites y con las obligaciones que el orden jurídico prevé".

III.3. De la integración necesaria de terceros al proceso de usucapión.

Se ha dicho que la sentencia que acoge la usucapión genera dos efectos; uno, extintivo para el derecho de propiedad del demandado y, otro, adquisitivo para el poseedor que se convierte en el nuevo propietario.

La tesis dada en el párrafo que antecede ocurre cuando el título de propiedad del demandado se encuentra libre y alodial, caso para el cual los componentes en el juicio de usucapión solo serán el demandante (poseedor) y el demandado (propietario), puesto que, de operarse y acogerse el juicio de usucapión en el registro de Derechos Reales, solo se efectuará el registro en favor del usucapiente como nuevo propietario y se cancelará el registro que ostentaba el demandado.

Cuando el derecho de propiedad del demandado se encuentre con cargas vigentes (hipotecas, anticresis u otros derechos constituidos sobre el derecho de propiedad a ser usucapido), la relación jurídica procesal se extiende en contra de los titulares de esas cargas o derechos constituidos vigentes sobre el inmueble a ser usucapido.

La tesis descrita en el párrafo que antecede se proyecta como una tesis garantista de la protección del derecho, puesto que ninguna persona puede ser condenada y/o sancionada sin haber sido juzgada previamente, apotegma que tiene sustento en el numeral 1) del art. 8 de la Convención americana sobre Derechos Humanos, que establece: “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”, este precepto exige que todo persona pueda acceder al órgano jurisdiccional que se encuentra encargado de determinar sus derechos y obligaciones, no solo en materia penal, sino también en el resto de las materias del derecho como es el caso de derecho civil que regenta el patrimonio de la personalidad.

El derecho a la defensa, descrito en el punto anterior, se desglosa en el derecho que tiene una persona de conocer de una demanda que afectará sus derechos. Esos derechos pueden ser de distinta índole, como resulta ser una acreencia que se encuentra garantizada con una hipoteca.

Cuando se plantea una pretensión de usucapión, se ha dicho que su acogimiento conlleva dos efectos: uno, adquisitivo para el usucapiente y, otro, extintivo para el demandado. En esa consecuencia, la extinción del derecho de propiedad también abarcará las cargas que se encontraban registradas en el derecho de propiedad a ser extinguida, como son las hipotecas y anticresis, y con ello también se afectará al titular de dichas acreencias.

Si la demanda de usucapión llega a acogerse se extinguirá el derecho de propiedad del demandado y de los terceros que tienen constituidos sus derechos sobre la propiedad inmobiliaria que pertenece al usucapido. Para tal efecto, resulta necesario que esos terceros participen de en el litigio, con la finalidad de hacer valer su derecho, sea oponiéndose a la demanda, y coadyuvando con titular sobre la base de los presupuestos que hacen inviable ese sistema de adquisición del derecho de propiedad (usucapión). Con esa exigencia, el tercero no podrá luego acusar indefensión.

Sobre la base del argumento descrito se ha emitido diversos fallos, entre ellos, se puede cotar el contenido en el Auto Supremo Nº 176/2021 de marzo, se estableció que: “la usucapión constituye un modo originario de adquirir la propiedad, en cuya virtud el poseedor

(de buena o mala fe) se convierte en propietario definitivo si ha poseído de acuerdo con las condiciones establecidas por la ley; lo que implica que los beneficiados con gravámenes -más considerando aquellas que importan garantía como una hipoteca judicial- sufrirán alteración en sus intereses con la determinación asumida a favor del usucapiente por el carácter originario del instituto; por lo que, para no verse afectados esos intereses o derechos, el proceso debe procurar resguardar el derecho a la defensa de aquellos interesados, considerando que ninguna persona puede ser condenada sin haber sido oída y juzgada previamente en un debido proceso, conforme establece el art. 117 de la Constitución Política del Estado; más aún cuando en la causa, fue la juez que determinó la notificación con la demanda a la ex financiera FINSA, omitiendo aquella notificación a lo largo del proceso que generó indefensión a la misma, no pudiendo señalarse posteriormente otro tipo de fundamento, ya que las actuaciones del órgano jurisdiccional deben ser enmarcadas dentro del principio de congruencia, pues sus posturas no pueden ser contrapuestas en distintos momentos procesales, más cuando por tales omisiones se genera indefensión".

Por lo que, la forma de no causarle indefensión al titular de la garantía (hipoteca) es mediante la integración al proceso, mediante el instituto del litisconsorcio pasivo necesario, descrito en el art. 48 del Código Procesal Civil, que establece: "(LITISCONSORCIO NECESARIO). I. Cuando por la naturaleza de la relación jurídica substancial, objeto del proceso, no pudiere pronunciarse sentencia, sin la concurrencia o el emplazamiento de todos los interesados, según se trate del litisconsorcio activo o pasivo, respectivamente, todos los litisconsortes activos deberán comparecer y todos los pasivos deberán ser emplazados en forma legal.

II. Los recursos y actuaciones procesales de uno de los litisconsortes favorecerán a los otros. Sin embargo, los actos que impliquen disposición del derecho en litigio sólo tendrán eficacia si fueren consentidos por todos los litisconsortes". Mecanismo con el cual corresponde integrar a la relación jurídica procesal a personas que no han sido mencionadas por las partes cono demandante ni como demandado.

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA RESOLUCIÓN

De conformidad a lo previsto en el art. 106 del Código Procesal Civil, corresponde efectuar la revisión de oficio de la actividad procesal en procura de verificar si en su desarrollo no se ha causado indefensión a terceros.

Según memorial de fs. 104 a 108 vta., Sofía Guevara Avalos planteó demanda de usucapión sobre el inmueble signado como Lote N° 138 Manzana Nº 27 U.V. 108, barrio 24 de Septiembre en la zona sud oeste de la ciudad de Santa Cruz de la Sierra, dirigiendo su acción en contra de Liberato Rivas Vargas y Daría María Pérez de Rivas; posteriormente, la demanda es ampliada con el escrito a fs. 117 y fs. 175 y vta., en esta última de amplió en contra Daría María Pérez Lara, Liberato Rivas Vargas, Daría María Pérez de Rivas y presuntos propietarios e interesados.

Los demandados Liberato Rivas Vargas y Daría María Pérez Lara de Rivas, una vez citados personalmente el 09 de enero de 2020, conforme a las diligencias que cursan a fs. 222, contestaron a la acción oponiéndose en todas sus partes y plantean acción reconvencional de acción negatoria, reivindicatoria, desocupación y entrega de inmueble y resarcimiento de daños y perjuicios visible, tal cual consta de fs. 344 a 357 vta.

Con esos antecedentes se desarrolla el proceso hasta pronunciarse la sentencia que cursa de fs. 586 a 590 vta., en la que la Juez declara probada la demanda principal e improbada la demanda reconvencional, ingresando la causa a la fase de impugnación.

La parte demandada al momento de postular su defensa adjuntó en calidad de prueba el folio real con la Matrícula Nº 7.01.1.0.99.0112603, que corresponde a Daría María Pérez de Rivas y Liberato Rivas Vargas, en la misma se observa que dicho inmueble tiene una hipoteca, constituida mediante Escritura Pública Nº 647/2016 en favor de Emma Bolker de Céspedes, hipoteca que se encuentra en el asiento B-1 en la citada matrícula inmobiliaria con fecha de registro del 11 de noviembre de 2016.

Si bien los demandados no hicieron mención a que el inmueble se encontraría con cargas, no puede dejarse desapercibido tal aspecto, ya que se tiene una tercera persona con un derecho registrado sobre la propiedad de los demandados. El cual, en caso de acogerse la demanda, sería afectada con la extinción del derecho al igual que el derecho de propiedad de los demandados.

De la prueba presentada en el proceso se tiene las siguientes literales:

- Certificado de propiedad de Derechos Reales expedido el 08 de abril de 2019 (fs. 137), describe que Daría María Pérez de Rivas registra derecho de propiedad con la Matrícula Nº 7.01.1.99.0112603, no expresa características ni gravámenes.

- Certificado de propiedad de Derechos Reales expedido el 08 de abril de 2019 (fs. 138), refiere que Libertado Rivas Vargas tiene tres registros sobre propiedad inmobiliaria signada con las Matrículas Nº 7.01.1.99.0012347, 7.01.1.99.0112603 y 7.01.5.99.0000204. Estas no expresan las cargas o gravámenes. No describen nada acerca de casillero B del folio real.

- Informe de Derechos Reales (fs. 139 a 140), emitido el 26 de marzo de 2019, expresa que Liberato Rivas Vargas y Daría María Pérez de Rivas, son titulares del derecho de propiedad con la Matrícula Nº 7.01.1.99.0112603; María Gladys Luizaga con la Matrícula Nº 701199004460 y Miguelina Escobar de la propiedad con la matrícula inmobiliaria Nº 7011990151106. El informe no describe si las matrículas conllevan o no gravámenes, no se tiene datos sobre el casillero B del folio real.

La parte demandada adjunta la siguiente prueba documental:

- Certificado de propiedad de Derechos Reales (fs. 226), expedido el 16 de noviembre de 2019, afirma la titularidad del derecho de propiedad de Daría María Pérez Lara con Matrícula Nº 7015010003646, el mismo no describe si el derecho de propiedad tiene gravamen.

- Certificado de propiedad de Derechos Reales (fs. 227), emitido el 16 de noviembre de 2019, refiere que Liberato Rivas Vargas es propietario de un inmueble con Matrícula Nº 7011990130908. El certificado no describe la existencia de gravámenes, al igual que el anterior certificado solo es un certificado de propiedad.

- Folio real de Derechos Reales (fs. 268) emitido el 13 de enero de 2016, describe la propiedad del inmueble ubicado en la Manzana Nº 27 U.V. 108 a nombre de Liberato Rivas Vargas y Daría María Pérez de Rivas, con Matrícula Nº 7.01.1.99.0112603. En este folio real, a diferencia del certificado de propiedad, se refleja los asientos de propiedad (dominio) y las cargas y/o gravámenes, a la fecha de su emisión no describen cargas.

- Folio real de Derechos Reales (fs. 269) librado el 14 de julio de 2017, que describe a la propiedad inmueble ubicada en la Manzana Nº 27 U.V. 108 de propiedad de Libertado Rivas Vargas y Daría María Pérez de Rivas, con Matrícula Nº 7.01.1.99.0112603. En este registro se aprecia una hipoteca en favor de Emma Bolker de Céspedes por la suma de $us.40.000.- registrado el 11 noviembre de 2016.

- Folio de la matrícula inmobiliaria Nº 7.01.1.99.112603 (fs. 270), expedido el 21 de enero de 2020, describe al inmueble en la Manzana Nº 27, U.V. 108 de propiedad de Libertado Rivas Vargas y Daría María Pérez de Rivas con hipoteca a nombre de Emma Bolker de Céspedes registrado el 11 de noviembre de 2016.

- Certificado de tradición inmobiliaria (fs. 271) expedido el 05 de diciembre de 2016, describe la propiedad de Libertado Rivas Vargas y Daría María Pérez de Rivas, registra una hipoteca en el asiento B-1 a nombre de Emma Bolker de Céspedes por $us. 40.000 registrado el gravamen el 11 noviembre de 2016.

- Certificado de tradición de Derechos Reales (fs. 258 a 259), expedido el 19 de febrero de 2019, refiere la titularidad del inmueble a nombre de Liberato Rivas Vargas y Daría María Pérez Lara no describe si tiene cargas o está alodial (no refleja datos sobre el casillero B).

Se observa que en la contestación a la demanda los demandados adjuntaron prueba referente a la titularidad del inmueble alegando que adjuntan certificado alodial; sin embargo, tal aspecto no es evidente, puesto que los documentos demuestran la existencia de una hipoteca vigente.

El certificado alodial es expreso al señalar que el inmueble no tiene cargas, en cambio, los certificados de propiedad solo refieren la titularidad del derecho real; por otra parte, el certificado de tradición no describe con precisión datos sobre información del casillero B (cargas y/o gravámenes).

De acuerdo con la prueba aportada, y con mayor énfasis en el certificado saliente a fs. 270, se concluye que el inmueble pretendido de usucapión que corresponde a la propiedad de Liberato Rivas Vargas y Daría María Pérez de Rivas, con registro inmobiliario N° 7.01.1.99.112603, en el cual se describe la inscripción de una hipoteca a nombre de Emma Bolker de Céspedes registrada el 11 de noviembre de 2016.

Se reitera que, en el supuesto de acogerse la demanda, la hipoteca tendría que seguir la misma consecuencia del derecho de propiedad, esto es, su extinción.

La hipoteca, es considerada por la doctrina como un derecho real de garantía, también es considerado solo como un contrato de garantía. En el caso de autos, este negocio jurídico, se encuentra registrado en la Oficina de Derechos Reales, por lo que en caso de acogerse la demanda se llegará a extinguir tanto el derecho de propiedad como la hipoteca. Y esta hipoteca, que corresponde a Emma Bolker de Céspedes, no podría cancelarse si es que la titular no ha concurrido al proceso; de lo contrario, optar con su cancelación sin la partición de la titular afectaría su derecho a la defensa en juicio, generando indefensión y afectando la seguridad jurídica que debe gozar toda resolución judicial.

Cuando la demanda apunta a dejar sin efecto un derecho subjetivo, el titular de ese derecho debe ser integrado a proceso bajo la figura de litisconsorcio necesario conforme describe el art. 48 de Código Procesal Civil, esto para asegurar que la sentencia dictada en el caso sea eficaz, o sea, que la sentencia no pueda ser cuestionable, con ello se asegura la

firmeza y efectividad de las resoluciones judiciales en sujeción del principio de seguridad jurídica.

En el caso de autos, como se dijo, se encuentra vigente una hipoteca en favor de Emma Bolker de Céspedes que podría ser extinguida en caso de que la demanda llegase a acogerse. Por ello, resulta indispensable que al proceso se integre en calidad de litisconsorte necesario pasivo de la pretensión a Emma Bolker de Céspedes, tal como lo expresa la doctrina aplicable descrita en el apartado III.3 de la presente resolución, para el cual deberá ubicarse su domicilio y asegurar que la misma reciba la citación con la demanda, o sea, la Juez debe generar los medios posibles para que la tercera reciba la notificación y esta tome conocimiento efectivo de una pretensión que posiblemente irá a extinguir su derecho de garantía (finalidad de las citaciones), tal como orientan los precedentes señalados en la Sentencia Constitucional Plurinacional Nº 0577/2020-S2 de 06 de mayo de 2021.

La citación con la demanda a presuntos propietarios e interesados es una figura que se aplica en caso de desconocer a la persona que va a ser demandada, situación que acontece en casos excepcionales donde no se ha podido identificar al titular del derecho subjetivo que va a soportar los efectos de una demanda en su contra. Aspecto que no acontece en el caso de autos, puesto que existe plena identificación de la titular de la hipoteca en el derecho de propiedad de los demandados y propietario del bien a ser usucapido.

No podría convalidarse dicho defecto con la citación por edictos a presuntos propietarios e interesados, cuando del contenido de los informes de Derechos Reales se conoce la identidad de la titular de la hipoteca. Por lo que, corresponderá a la Juez requerir datos sobre el domicilio de Emma Bolker de Céspedes para que sea citada conforme a derecho, esto en procura de resguardar su derecho a la defensa, descrito en el art. 117 de la Constitución Política del Estado. Con similar sentido se ha emitido el Auto Supremo Nº 531/2020 de 09 de noviembre.

La tutela del derecho al debido proceso, en los términos que describe la SC 163/2011-R de 21 de febrero, lo define como "…el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo, en el que sus derechos se acomoden a lo establecido por disposiciones jurídicas generales aplicables a todos aquellos que se hallen en una situación similar; es decir, comprende el conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales, a fin de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar esos derechos reconocidos por la Constitución Política del Estado así como los Convenios y Tratados Internacionales…". Orientación con la cual se ampara la decisión de anular obrados con el objeto de garantizar el derecho de acceso a la justicia de Emma Bolker de Céspedes.

Por lo que, ante la relevancia el vicio detectado, y siendo que la misma obedece a la revisión de oficio de la actividad procesal, ya no corresponde emitir pronunciamiento respecto a los cargos descritos en el recurso de casación ni sobre la contestación al mismo.

Por las consideraciones expuestas, corresponde emitir resolución en la forma prevista en el art. 220.III del Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42 num.1) de la Ley Nº 025 del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 200.III del Código Procesal

Civil, ANULA obrados hasta fs. 512 (celebración de la audiencia preliminar), disponiendo que la Juez integre al proceso a proceso de Ema Bolker de Céspedes, a efectos de que comparezca en calidad de litisconsorte pasiva de la acción principal de usucapión.

Sin responsabilidad por ser excusable.

De conformidad a lo previsto en el art. 17.IV de la Ley del Órgano de Judicial, remítase una copia de la presente resolución al Consejo de la Magistratura.

Relator: Magistrado Juan Carlos Berríos Albizu.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 02 de agosto de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

549

Dayne Bicenta Chino Omonte c/ Gobierno Autónomo Municipal de Oruro
Mejor Derecho Propietario
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 260 a 261 vta., interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro representado por Luis Alfredo Layme Guzmán, impugnando el Auto de Vista Nº 215/2022 de 09 de junio, cursante de fs. 233 a 238 vta., pronunciado por la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia Segunda de Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, en el proceso de Mejor derecho propietario seguido por Dayne Bicenta Chino Omonte contra la entidad ahora recurrente; la contestación de fs. 264 a 265; el Auto de concesión Nº 36/2022 de 18 de julio a fs. 266, todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Dayne Bicenta Chino Omonte, mediante escrito de fs. 40 a 43 vta., y ratificado a fs. 51, demandó mejor derecho propietario en contra del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro; entidad que previa citación se apersonó y formuló alegaciones por escrito de fs. 59 a 60 vta., sin exponer claramente su contestación negativa; en cuyo mérito se convocó a audiencia preliminar y en el desarrollo del proceso la Juez Público Civil y Comercial 6° de la ciudad de Oruro, pronunció el Auto de 08 de febrero de 2022 de fs. 88 vta. a 90, declarando como defectuosa la demanda y disponiendo su corrección en el plazo de tres días, cumplida la observación por la parte demandante, se convocó nuevamente a audiencia preliminar y

encontrándose en desarrollo la actividad prevista en el art. 366.I num 6 y II del Código Procesal Civil, de oficio se emitió el Auto Definitivo N° 149/2022 de 19 de abril, de fs. 209 a 210 vta., que con base en la existencia de cosa juzgada, dispuso anular obrados hasta fs. 52 inclusive (admisión de la demanda) y el archivo de obrados, declarando la temeridad y mala fe de la demandante y su patrocinante, imponiendo una multa conjunta de Bs. 600.

2. Resolución de primera instancia que fue apelada por Dayne Bicenta Chino Omonte mediante memorial de fs. 212 a 215 vta.; remitido el expediente ante el Tribunal de alzada, la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro emitió el Auto de Vista Nº 215/2022 de 09 de junio, cursante de fs. 233 a 238 vta., que REVOCÓ el auto apelado, disponiendo la prosecución del proceso.

3. Notificado con el Auto de Vista el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro presentó recurso de casación, cursante de fs. 260 a 261 vta., que es objeto de examen para su admisión.

CONSIDERANDO II:

REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

En el marco de lo preceptuado por el art. 180.II de la Constitución Política del Estado que garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, principio por el cual las partes pueden solicitar a otro juzgador superior que revise la resolución del inferior con la finalidad de que se fiscalice no solo la decisión asumida sino también su legalidad; empero, no se debe dejar de lado el hecho de que este principio, en determinados casos se encuentra limitado por diferentes factores, tal es el caso del recurso de casación que, al ser asimilado a una nueva demanda de puro derecho, deben ser analizados ciertos requisitos establecidos por nuestro ordenamiento jurídico haciendo una interpretación integral de los arts. 271 al 275 del Código Procesal Civil, concluyéndose que los requisitos a ser analizados son que la resolución admita recurso de casación, el plazo de interposición del recurso, la legitimación procesal para impugnar y el contenido o expresión de reclamos en el recurso de casación.

1. De la resolución impugnada.

El Auto de Vista Nº 215/2022 de 09 de junio, resuelve el recurso de apelación que la demandante Dayne Bicenta Chino Omonte, interpuso contra el Auto Definitivo N° 149/2022 de 19 de abril, de fs. 209 a 210 vta., pronunciado en el proceso de mejor derecho propietario, en ese mérito, permite establecer que el Auto de Vista sea recurrible en casación conforme a la previsión contenida en el art. 270.I del Código Procesal Civil.

2. Del plazo y cómputo de la presentación del recurso de casación.

Conforme antecedentes, el Auto de Vista Nº 215/2022 de 09 de junio, fue notificado a la entidad ahora recurrente el 14 de junio de 2022, conforme diligencia a fs. 239 vta.; habiendo interpuesto el recurso de casación el 29 del mismo mes y año, según timbre electrónico de recepción a fs. 260; por lo cual se establece que el recurso fue interpuesto dentro el plazo de diez días determinados en el art. 273 del Código Procesal Civil, descontando los feriados nacionales de 16 y 21 de junio de 2022.

3. De la legitimación procesal.

En el caso de autos, la parte demandada está legitimada para recurrir en casación contra el Auto de Vista impugnado, en razón a que el Auto de Vista Nº 215/2022 de 09 de

junio, revocó el Auto Definitivo impugnado (que anuló obrados hasta la admisión de la demanda) siendo dicha resolución agraviante a sus postulaciones, tiene legitimación para impugnarla, conforme el art. 272.I del Código Procesal Civil.

4. Del contenido del recurso de casación.

De los agravios expresados en el recurso, se tiene:

El Auto de Vista recurrido carece de una debida motivación e incurre en infracciones a la ley, al establecer que el lote de cuyo mejor derecho trata el proceso, sería distinto que el que demandado en una anterior acción judicial, lo que desembocaría en calificar al objeto como distinto.

Infracción al art. 1319 del Código Civil, relacionado con el art. 116. num. 4 del Código Procesal Civil, al permitir la continuidad de un proceso sobre el que ya existe sentencia en el Juzgado Público Civil y Comercial 4°.

No se ha pronunciado sobre la denuncia de haberse direccionado el ingreso de la presente causa a un juzgado diferente del de origen.

Reclamos que constituyen la expresión de agravios del recurso de casación que cumplen con la fundamentación exigida por el art. 274.I del Código Procesal Civil, por lo cual, corresponde su admisión.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42.I num.1) de la Ley del Órgano Judicial, y en aplicación del art. 277.II del Código Procesal Civil, dispone la ADMISIÓN del recurso de casación de fs. 260 a 261 vta., interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Oruro representado por Luis Alfredo Layme Guzmán, impugnando el Auto de Vista Nº 215/2022 de 09 de junio, cursante de fs. 233 a 238 vta., pronunciado por la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia Segunda de Tribunal Departamental de Justicia de Oruro.

La causa aguarde turno para ulterior sorteo según prelación.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 03 de agosto de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

550

Sadya Ángela Terán Careaga c/ Empresa Constructora "Royal S.R.L."
Cumplimiento de Obligación más Daños y Perjuicios
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 758 a 764 vta., interpuesto por la Empresa Constructora “Royal SRL”, representado por Rolando Nelzon Careaga Alurralde, contra el Auto de Vista N° 190/2022 de 23 de junio, que sale de fs. 753 a 755, pronunciado por la Sala Civil y Comercial Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, en el proceso ordinario de cumplimiento de obligación más daños y perjuicios, seguido por Sadya Ángela Terán Careaga contra la Empresa Constructora “Royal SRL”, representado por Rolando Nelzon Careaga Alurralde, la contestación que sale de fs. 767 a 769, el Auto de concesión de 22 de julio de 2022 visible a fs. 770, todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Sadya Ángela Terán Careaga, por memorial de fs. 105 a 107 vta., reiterado a fs. 111, inició proceso ordinario de cumplimiento de obligación más daños y perjuicios contra la Empresa Constructora “Royal SRL”, quién una vez citada, según escrito de fs. 515 a 519 a través de su representante Rolando Nelzon Careaga Alurralde contestó negativamente e interpuso excepción de incumplimiento de contrato; desarrollándose de esta manera el proceso hasta la emisión de la Sentencia N° 47/2022 de 21 de marzo, corriente en fs. 725 vta. a 728, en la que la Juez Público, Civil y Comercial 5º de la ciudad de Sucre, declaró PROBADA en parte la demanda e IMPROBADA la excepción de incumplimiento de contrato, disponiendo: a) el pago de Bs. 1.205.956,00.- (Un millón doscientos cinco mil novecientos cincuenta y seis 00/100 bolivianos) con cargo a la parte demandada en el plazo de 3 días de ejecutoriada la sentencia, b) El pago de daños y perjuicios consistentes en el interés legal del 6% anual, suma que corre desde la citación con la demanda, cuyo montó deberá ser calculado en ejecución de sentencia.

2. Resolución de primera instancia que, al haber sido recurrida en apelación por la Empresa Constructora “Royal SRL”, representado por Rolando Nelzon Careaga Alurralde, mediante escrito cursante de fs. 730 a 735 vta., originó que la Sala Civil y Comercial Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emita el Auto de Vista N° 190/2022 de 23 de junio, que sale de fs. 753 a 755, que REVOCÓ parcialmente la Sentencia apelada, solo con relación al monto adeudado por el apelante establecido en la sentencia que resulta ser Bs. 1.127.082,25.- hecha la deducción del monto que la empresa demandada canceló en exceso por el impuesto fiscal de Bs. 78.873.75.-, ratificándose en todo lo demás el fallo judicial apelado.

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación por la Empresa Constructora “Royal SRL”, representado por Rolando Nelzon Careaga Alurralde, según escrito de fs. 758 a 764 vta., recurso que es objeto de análisis en cuanto a su admisibilidad.

CONSIDERANDO II:

REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado establece el principio de impugnación en los procesos judiciales, principio por el cual las partes pueden solicitar a otro juzgador superior que revise la resolución del inferior, con la finalidad de que se fiscalice no solo la decisión asumida, sino también la legalidad de esta; empero, no se debe dejar de lado el hecho que este principio en determinados casos se encuentra limitado por diferentes

factores, tal es el caso del recurso de casación que al ser asimilado a una nueva demanda de puro derecho, para su viabilidad o procedencia debe reunir ciertos requisitos establecidos por nuestro ordenamiento jurídico; en ese entendido, ante la vigencia plena de la Ley Nº 439 (Código Procesal Civil), corresponde a continuación considerar los requisitos de admisibilidad que todo recurso de casación debe contener, conforme al procedimiento establecido en el art. 277 con relación a los arts. 271, 272, 273 y 274 de la mencionada ley.

1. De la resolución impugnada.

Del análisis del Auto de Vista N° 190/2022 de 23 de junio, que sale de fs. 753 a 755, se advierte que el mismo resuelve el recurso de apelación que fue interpuesto contra la sentencia emitida dentro de un proceso ordinario de cumplimiento de obligación más pago de daños y perjuicios, lo que permite inferir que el mismo se encuentra dentro de los casos de procedencia que establece el art. 270 del Código Procesal Civil.

2. Del plazo de presentación del recurso de casación.

Emitida la resolución recurrida (Auto de Vista), conforme se tiene de la diligencia de notificación a fs. 757, se observa que la Empresa recurrente fue notificada el 23 de junio de 2022, y presentó su recurso de casación el 07 de julio del mismo año, tal cual se observa del timbre electrónico cursante a fs. 758; por lo que se infiere que dicho medio impugnatorio fue presentado en el plazo previsto por el art. 273 del Código Procesal Civil, es decir, dentro de los 10 días hábiles computados a partir de la notificación con el Auto impugnado.

3. De la legitimación procesal.

De igual forma, se examina que la empresa recurrente, al margen de identificar la resolución impugnada, es decir, el Auto de Vista N° 190/2022 de 23 de junio, que sale de fs. 753 a 755, esta goza de plena legitimación procesal para interponer su respectivo recurso de casación, pues oportunamente presentó recurso de apelación conforme se observa del escrito de fs. 730 a 735 vta., que dio lugar a la emisión de una resolución revocatoria en parte que afecta los intereses de empresa recurrente, por lo que se colige que la interposición del referido recurso de casación es completamente permisible, esto conforme al sistema de impugnación vertical, así como lo establecido en los arts. 270 y 272 del Código Procesal Civil.

4. Del contenido del recurso de casación.

De la revisión del recurso de casación interpuesto por la Empresa Constructora “Royal SRL”, representado por Rolando Nelzon Careaga Alurralde se observa que, en lo trascendental de dicho medio de impugnación acusó:

Que el Tribunal de alzada violó el art. 1286 del Código Civil y art. 145, 147 y siguientes del Código Procesal Civil, debido a que se ingresó en error de hecho, pues no se valoró correctamente un anticipo de Bs. 100.000,00.- cursante de fs. 6 a 8, el pago de Bs. 18.510,00.- por concepto de pago por alimentación, comprobante de pago de 09 de junio de 2017, cheque del Banco Bisa de 09 de junio de 2017, la orden electrónica de transferencia de fondos de 24 de febrero de 2017, visible de fs. 249 a 250, entre otras pruebas que cursan en obrados.

Fundamento por el cual solicitó que se anule obrados sin reposición o en su defecto dispongan se emita nuevo Auto de Vista.

En consecuencia, se infiere que el recurso de casación resulta admisible, correspondiendo su análisis y resolución conforme a derecho.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42 num.1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 277.II del Código Procesal Civil, dispone la ADMISIÓN del recurso de casación cursante de fs. 758 a 764 vta., interpuesto por la Empresa Constructora "Royal SRL" representado por Rolando Nelzon Careaga Alurralde, contra el Auto de Vista N° 190/2022 de 23 de junio, que sale de fs. 753 a 755, pronunciado por la Sala Civil y Comercial Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca.

La causa aguarde turno para ulterior sorteo según prelación.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 03 de agosto de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

551

Jorge Cuba Yulhe c/ Hugo Luis Quispe Nina y Otros
Cumplimiento de Obligación y Otros
Distrito: La Paz

AUTO DE VISTA

La Paz, 10 de septiembre de 2020

VISTOS: En apelación el Auto de fecha 18 de julio de 2019 de fs. 506-508, el recurso de apelación de fs. 520-521, el auto de concesión de fs. 526, todos los obrados en originales y demás antecedentes del proceso.

CONSIDERANDO I: Que, el Juez Público Civil y Comercial 14° de la ciudad de La Paz, pronunció el Auto de fecha 18 de julio de 2019 de fs. 506-508, por la cual declaró: "...1. Tenerse por DESISTIDA LA ADEMANDA presentada por el ciudadano Jorge Cuba Yulhe sobre cumplimiento de obligación, más daños y perjuicios en contra de los herederos de Eugenio Quispe que responden a los nombres de: Martha Sofía Quispe Nina, Cecilia Virginia Quispe Nina, Franz Emilio Quispe Nina, Ángel Guillermo Quispe Nina, Wilson Max Quispe Nina, Hugo Luis Quispe Nina y Augusto Estanislao Quispe Nina. 2. Una vez ejecutoriado el presente auto, de conformidad al art. 94 numeral 15 de la ley del Órgano Judicial, por secretaria del Juzgado procédase al desglose de la documentación presentada por ambas partes del proceso, debiendo quedar en su lugar fotocopias debidamente legalizadas, sea previa nota correspondientes de entrega de dichos documentos, así como la identificación de las partes. 3. cumplidos los puntos anteriores, de conformidad artículo 103 del Código

Procesal Civil, archívese el presente proceso conforme al art. 82 del Código Procesal Civil, asimismo quedan notificados en audiencia todos los demandados con este auto de desistimiento de la pretensión de la parte demandante Jorge Cuba Yulhe, asimismo a efecto de cumplir con el debido proceso y en derecho a la defensa se dispone que se notifique con el presente auto a la parte demandante e inasistente conforme el Código Procesal Civil que deberá ser cumplido por la Oficial de Diligencias del Juzgado, no habiendo nada más que tratar se concluye la presente audiencia.

CONSIDERANDO II: Que, contra las citadas determinaciones judiciales Jorge Cuba Yulhe interpone recurso de apelación mediante memorial de fs. 520-521 exponiendo los siguientes argumentos:

- Que, se estaría transgrediendo el art. 296 inciso 9, de la Ley de conciliación 708, art. 8, 10, 19, 22, 24, 28 y del art. 296 inciso 8 del Código de Procedimiento Civil ya que la incomparecencia del citado a la conciliación determina una presunción simple a su interés en el proceso que después o posteriormente fuere formalizado esto significaría que no estaría renunciando a su derecho.

- También declara que si bien es cierto que faltó a dos audiencias debido al viaje intempestivo de su hijo quien le acompaña a las audiencias ya que su persona sufre de sordera avanzada debido a la diabetes, pide a las autoridades tomar en cuenta a personas de edad adulta mayor de 76 años que sufre de una enfermedad complicada como la diabetes crónica por lo que adjunta recetas médicas que le habrían dado en el Policlínico 9 de abril, al no asistir a la última audiencia habría tenido un malestar de salud.

Alega, que no existiría ninguna norma legal que señale ante la inasistencia de la parte demandante declare el desistimiento de la pretensión, lo que correspondía era declarar la prórroga de la audiencia, no debía dictar resolución ante la incomparecencia del demandante que sería una arbitrariedad que vulnera los derechos constitucionales y principios constitucionales, también alega justificación a la inasistencia a la audiencia y justifica documentalmente con certificado médico y recetarios médicos, documentos del Policlínico 9 de abril que el señor Cuba está gravemente enfermo.

Que el recurso de apelación fue concedido por auto de fs. 526 de obrados.

CONSIDERANDOIII: El Art. 265 del Código Procesal Civil señala la pertinencia con la que se debe dictar el auto de vista tomando en cuenta los puntos resueltos por el A-quo y los que hubieran sido objeto de apelación, en merito a la norma citada por el tribunal de alzada, se establecen los siguientes aspectos de orden legal:

Primigeniamente, es necesario considerar que la conciliación es un mecanismo de solución de conflictos por el que las partes intentan llegar a un acuerdo mediante la intervención de un tercero no dirimente con la finalidad de evitar el proceso judicial. La conciliación puede ser también intraprocesal y debe acordarse en los procesos ordinarios civiles antes y en la audiencia previa, surtiendo los efectos de la transacción judicial.

Por otro lado, el Art. 115.II de la Constitución Política del Estado, garantiza el debido proceso y el derecho a la defensa describiendo lo siguiente: "II. El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones"; derechos y principios que los justiciables tienen por garantizado en el desarrollo del proceso judicial.

En el presente caso, la parte recurrente refiere que no procede que se declare el desistimiento de la pretensión ante la inasistencia de la parte demandante y lo que correspondía era la prórroga de la audiencia; al respecto, en obrados se puede evidenciar que efectivamente las partes no asistieron a la audiencia convocada para el 11 de julio de 2019, siendo la misma reprogramada para el 18 de julio de 2019, además de que en dicha audiencia prorrogada, el A quo conminó a las partes a que justifiquen documentalmente el motivo de su incomparecencia a la audiencia de 11 de julio de 2019 y que sea en el plazo de 3 días bajo alternativas determinadas por Ley, con lo que las partes fueron legalmente notificadas; sin embargo en fecha 18 de julio de 2019 se pudo corroborar que ninguna de las partes presentó justificativo documentado por inasistencia a la anterior audiencia, además de presentarse en esta audiencia solo los demandados y no así el demandante.

Por otro lado, la parte recurrente conjuntamente con memorial de apelación presenta recetas médicas otorgados por el policonsultorio 9 de abril de fecha 02 de agosto de 2019; al respecto si bien presenta las recetas médicas las mismas no prueban un impedimento para asistir a audiencia ya que la misma no se puede tomar como un justificativo, además que dichos documentos son de fecha posterior a la audiencia, en todo caso, debió haberse presentado un certificado o un informe médico; razón por la cual no se puede tomar en cuenta como justificativo de inasistencia a dicha audiencia; por lo que tratándose de un proceso ordinario y que las audiencias suspendidas son preliminares y para este tipo de procedimientos la norma es clara como lo establece el Art. 365.II y III del Código Procesal Civil que refiere: "II. Si se suspendiere por inasistencia de una de las partes, atribuible a razón de fuerza mayor insuperable, la audiencia podrá postergarse por una sola vez. La fuerza mayor deberá justificarse mediante prueba documental en el término de tres días de suspendida la audiencia"; III. Vencido el termino y ante la inasistencia no justificada de la parte actora o reconveniente se tendrá como desistimiento de la pretensión, con todos sus efectos..." es decir, vencido el plazo de 3 días para justificar la inasistencia a la audiencia preliminar y ante la inasistencia no justificada de la parte actora o demandante se tendrá como desistida de la pretensión con todos sus efectos; por lo que la autoridad inferior no incurrió en ningún agravio.

Por las razones precedentemente desarrolladas, se tiene por subsanada la fundamentación y motivación respecto a la apelación planeada, por lo que, al haberse dictado por desistida la demanda se ha obrado correctamente, por lo que corresponde su ratificación.

POR TANTO.- La Sala Civil Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, CONFIRMA el Auto de fecha 18 de julio de 2019 de fs. 506-508 de obrados, de conformidad a lo previsto por el Art. 218.II.2 del Código Procesal Civil.

Vocal relator: Dr. Jorge A. Quino Espejo.

Regístrese y Notifíquese.

Fdo.- Dres. Jorge A. Quino Espejo.- Daen Eddy Arequipa Cuba

Ante mí: Omar E. Larico Pomacahua.- Secretario de Cámara.

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 539 a 540 vta., interpuesto por Jorge Cuba Yulhe, contra el Auto de Vista N° D-349/2020, que sale de fs. 535 a 536, pronunciado por la

Sala Civil Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, en el proceso ordinario de cumplimiento de obligación más pago de daños y perjuicios, seguido por Jorge Cuba Yulhe contra Hugo Luis, Augusto Estanislao, Martha Sofía, Cecilia Virginia Franz Emilio, Ángel Guillermo y Wilson Max todos ellos Quispe Nina; el Auto de concesión del recurso de 12 de octubre de 2021 a fs. 545; el Auto Supremo de admisión del recurso de casación N° 448/2022-RA de 27 de junio, que cursa de fs. 557 a 558 vta.; todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Jorge Cuba Yulhe, por memorial de demanda de fs. 34 a 35 de obrados, subsanada de fs. 54, 58 a 59 promovió proceso ordinario de cumplimiento de obligación más pago de daños y perjuicios, pretensión que fue interpuesta contra Hugo Luis, Augusto Estanislao, Martha Sofía, Cecilia Virginia, Franz Emilio, Ángel Guillermo y Wilson Max todos ellos Quispe Nina; quienes una vez citados no respondieron a la demanda, declarándoselos en rebeldía por Auto de 02 de mayo de 2017, empero, Wilson Max, Augusto Estanislao y Cecilia Virginia todos Quispe Nina fueron apersonados en la audiencia preliminar cursante de fs. 474-482.

Con esos antecedentes, en etapa de audiencia preliminar, ante la falta de justificativo por inasistencia a la audiencia preliminar de la parte actora, el Juez Público Civil y Comercial N°14 de la ciudad de La Paz, Auto de 18 de julio de 2019, que cursa de fs. 506 a 508, declaró el desistimiento de la demanda de cumplimiento de obligación instaurada por el actor Jorge Cuba Yulhe.

2. Resolución que, puesta en conocimiento de las partes procesales, dio lugar a que Jorge Cuba Yulhe, por memorial de fs. 520 a 521, interponga recurso de apelación.

En mérito a esos antecedentes la Sala Civil Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el Auto de Vista N° D-349/2020 de 10 de septiembre, cursante de fs. 535 a 536, que CONFIRMÓ el Auto de 18 de julio de 2019.

Determinación que fue asumida en virtud de los siguientes fundamentos:

Con relación a que no procede la declaratoria de desistimiento de la pretensión ante la inasistencia de la parte demandante y solo debió disponerse la prórroga de la audiencia, sostuvo el Tribunal de apelación que las partes no asistieron a la audiencia convocada para el 11 de julio de 2019, habiendo sido reprogramada para 18 del mismo mes y año, además, en dicha audiencia el A quo conminó a las partes a que justifiquen documentalmente el motivo de su incomparecencia a audiencia de 11 de julio de 2019 en el plazo de 3 días, resolución con la que fueron legalmente notificadas las partes.

En la audiencia de 18 de julio de 2019 ninguna de las partes presentó justificativo documentado sobre la inasistencia a la anterior audiencia, además de presentarse en esta audiencia solo los demandados y no así el demandante.

Con relación a que el recurrente juntamente con memorial de apelación presentó recetas médicas, si bien presenta rectas médicas estas no prueban un impedimento para asistir a audiencia; además, dichos documentos son de fecha posterior a la audiencia, y por tratarse de un proceso ordinario las audiencias suspendidas conforme el art. 365-II y III del Código Procesal Civil, vencido el plazo de 3 días para justificar la inasistencia a la audiencia

preliminar se tendrá como desistida la pretensión con todos sus efectos; por lo que la autoridad inferior no incurrió en ningún agravio.

3. Fallo de segunda instancia que, puesto en conocimiento de los sujetos procesales, ameritó que Jorge Cuba Yalhe, según escrito de fs. 539 a 540 vta., interponga recurso de casación, el cual es objeto de análisis.

CONSIDERANDO II:

DEL CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN Y SU CONTESTACIÓN

Del medio de impugnación objeto de la presente resolución, se observa que Jorge Cuba Yulhe, alegó como agravios los siguientes extremos:

EN LA FORMA

1. Expresó que el juez A quo hubiera aplicado erróneamente el art. 365 párrafos I, II y III del Código Procesal Civil, ya que el mencionado artículo correspondería en aplicación de procesos ordinarios y no así al estado en el que se encontraba el proceso que era la conciliación intraprocesal.

2. Denunció que el Auto de Vista N° D-349/2020 emitido por la Sala Civil Comercial Cuarta, hubiera omitido en su totalidad el derecho que tiene a conciliar con la parte demandada, ha coartado su derecho a reclamar la pretensión motivo de juicio, a su legítima defensa consagrado en el art. 115 de la Constitución Política del Estado.

3. Alegó que el juez de instancia declaró el desistimiento de forma arbitraria, sin que exista normal legal alguna que señale qué es lo que se debe hacer ante la inasistencia a una convocatoria a audiencia de conciliación, correspondiendo prorrogar la audiencia de conciliación y no dar por concluido el proceso.

4. Señaló que el juez A quo hubiera incurrido en infracción del art. 235 –III del Código Procesal Civil, ya que la ley indica que la audiencia de conciliación se debe llevar a cabo con la presencia de las partes.

CONSIDERANDO III:

DOCTRINA LEGAL APLICABLE

III.1. De la Audiencia preliminar.

“El artículo 365 del Código Procesal Civil (AUDIENCIA PRELIMINAR) establece: “I. Convocada la audiencia preliminar, las partes comparecerán en forma personal, excepto motivo fundado que justificare la comparecencia por representante. Las personas colectivas y los incapaces comparecerán por intermedio de sus representantes. II. Si se suspendiere por inasistencia de una de las partes, atribuible a razón de fuerza mayor insuperable, la audiencia podrá postergarse por una sola vez. La fuerza mayor deberá justificarse mediante prueba documental en el término de tres días de suspendida la audiencia. III. Vencido el término y ante la inasistencia no justificada de la parte actora o reconviniente se tendrá como desistimiento de la pretensión, con todos sus efectos. Si la ausencia injustificada fuera de la parte demandada en la nueva audiencia, facultará a la autoridad judicial a dictar sentencia de inmediato, teniendo por ciertos los hechos alegados por la o el actor en todo cuanto no se hubiere probado lo contrario y siempre que no se tratare del caso previsto por el Artículo 127, Parágrafo III; del presente Código”.

El Protocolo de Aplicación del Código Civil, hace referencia en su art. 38 que: "I. La incomparecencia de la o el demandante será motivo para la suspensión de la audiencia, debiendo la autoridad judicial reinstalar hasta el cuarto día siguiente de la suspensión, conminando a la parte inasistente a justificar documentalmente el motivo de su incomparecencia en el plazo de (3) tres días. Si no se Justifica su incomparecencia se declarará el desistimiento de la pretensión, con todos sus efectos. II. Ante la incomparecencia de la o el demandado se observará las previsiones del artículo 365 del Código Procesal Civil. III. Ante la incomparecencia de ambas partes se seguirá el procedimiento establecido en los parágrafos precedentes".

Asimismo, el art. 97.II del Código Procesal Civil, al regular sobre la continuidad de las audiencias dispone que: II. "En el caso de suspensión obligada de la audiencia, se fijará en el mismo acto de oficio, nuevo día y hora para su reanudación", sobre el tema el autor Gonzalo Castellanos Trigo, al realizar el análisis esta disposición, señala: "…en caso de suspensión obligada de la audiencia por motivos plenamente justificados y extraordinarios, se fijará en el mismo acto de oficio, nuevo día y hora para su reanudación con el objeto de cumplir con el principio de continuidad que consagra la norma en estudio. Es importante que, en caso de no poderse llevar adelante la audiencia por motivos atendibles, el juzgador instale la audiencia con el único objeto de realizar el nuevo señalamiento que debe realizarse en la brevedad posible, como así advertir, amonestar y conminar a las partes. Si la suspensión se debe por motivos graves e insuperables, el señalamiento debe realizarse tan pronto como desaparezca el motivo que la ocasionó la suspensión obligatoria de la audiencia. Al respecto la legislación de Honduras dispone: "1. En caso de suspensión de la audiencia se hará el nuevo señalamiento al acordarse la suspensión y, si no fuere posible, tan pronto como desaparezca el motivo que la ocasionó…".

En el Protocolo de Actuación en las Audiencias Preliminar y Complementaria del Proceso Civil" contenido en la Guía de Capacitación Código Procesal Civil y Código de las Familias, publicación realizada con el financiamiento de la cooperación Suiza en Bolivia en el marco del proyecto acceso a la justicia, La Paz-Bolivia 2015, respecto a la audiencia preliminar e interpretación del Código Procesal Civil, en la etapa introductoria, considera pertinente advertir de manera expresa a las partes, concurrir a la audiencia en forma personal asistidos de sus abogados (carga procesal). La inasistencia del abogado no suspenderá la audiencia. Así como lineamientos de acción se ha concretado lo siguiente: "Verificación de la asistencia de las partes a la audiencia: A. COMPARECENCIA: a) Personal y con abogado: Se prosigue con las siguientes etapas. b) Por Representante: Durante la etapa escrita del proceso podrá admitirse el apersonamiento del apoderado. En caso de exhibirse el poder en la audiencia de juicio, deberá considerarse los siguientes criterios: 1) Se pone en conocimiento de la parte contraria, si no existe observación, se continua la audiencia con el apoderado; 2) En caso de observación, el Juez debe resolver si tiene o no por justificado el motivo, atendiendo criterios de razonabilidad y flexibilidad (caso fortuito y fuerza mayor), siempre y cuando no se obstaculice la finalidad del proceso (resolución del conflicto). c) De las partes sin abogado: Se continuará con la audiencia por corresponder la observancia diligente de la referida carga procesal. No implica suspensión de la audiencia ni aplicación de sanciones previstas para la inasistencia de la parte. B. INCOMPARECENCIA: a) Del Demandante: Se suspende la audiencia, fijando nueva audiencia para el cuarto día siguiente, advirtiendo a las partes que de no justificar documentalmente su inasistencia en el plazo previsto por el art. 365.II se aplicará las sanciones previstas por el art. 365.III - Si no se

justifica su inasistencia se declara el desistimiento en audiencia. b) Del Demandado: La suspensión observará el mismo procedimiento que el inciso anterior. -Si no justifica su inasistencia se dicta sentencia, teniendo por ciertos los hechos alegados por el actor, en todo cuanto no hubiere probado lo contrario y no se trate del caso del Art. 127. (Esto no autoriza a prescindir del diligenciamiento de la prueba propuesta por las partes, sin perjuicio de hacer valer la presunción). c) De ambas partes: No incumbe la terminación del juicio, se suspende la audiencia y en caso de no justificar documentalmente su inasistencia en el plazo previsto por el art. 365.II se aplicarán las sanciones previstas por el art. 365.III".

Respecto al tópico, el autor Gonzalo Castellanos Trigo, en su libro concordado, comentado y acordado "Análisis Doctrinal del Nuevo Código Procedimiento Civil" refiere, (pag. 241) al realizar el comentario sobre el artículo en estudio que: "Vencido el término (3 días) para justificar la inasistencia a la audiencia preliminar y ante la inasistencia no justificada de la parte actora o demandante se tendrá como desistimiento de la pretensión, con todos sus efectos; por lo tanto, el actor no tiene la posibilidad de iniciar un nuevo proceso en el futuro, porque no solo se ha extinguido la acción o proceso sino también el derecho incoado en la demanda; es decir, su pretensión jurídica".

Asimismo, William Herrera Añez en su trabajo "La Reforma Procesal Civil y el Debido Proceso", sobre la audiencia preliminar señala: "En general, el Código procesal (art. 365) prevé que el juez convocará a las partes para la realización de la primera gran audiencia preliminar. Las partes comparecerán en forma personal, excepto motivo fundado que justificare la comparecencia por representante, al igual que las personas colectivas y los incapaces. Si se suspendiere por inasistencia de una de las partes, atribuible a razón de fuerza mayor insuperable, que deberá justificarse mediante prueba documental, la audiencia podrá postergarse por una sola vez. La disposición aclara que la inasistencia no justificada de la parte actora o reconviniente se tendrá como desistimiento de la pretensión, con todos sus efectos. En cambio, si la ausencia injustificada fuera de la parte demandada, en la nueva audiencia la autoridad judicial queda facultada a dictar sentencia de inmediato, teniendo por ciertos los hechos alegados por la o el actor en todo cuanto no se hubiere probado lo contrario y fueren derechos disponibles".

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

Expuestos los fundamentos doctrinarios que han de sustentar la presente resolución y toda vez que los reclamos acusados en el recurso de casación interpuesto por el demandante Jorge Cuba Yulhe están centrados en cuestionar la decisión del Tribunal de alzada que confirmó la Auto apelado, enfocando un recurso de casación en la forma, se pasa a resolver los mismos:

EN LA FORMA

1. Expresa que el juez A quo hubiera aplicado erróneamente el art. 365 párrafos I, II y III del Código Procesal Civil, ya que el mencionado artículo correspondería en aplicación de procesos ordinarios y no así al estado en el que se encontraba el proceso que era la conciliación intraprocesal.

Es preciso reiterar el entendimiento asumido en el apartado III.1 de la doctrina aplicable al caso, sobre la incomparecencia a la audiencia preliminar, donde se delineó que el A quo por única vez suspenderá la audiencia preliminar debido a la inasistencia de las

partes, dando un plazo de 3 días a partir de la notificación con tal actuado, para que estas justifiquen cuál fue la razón de fuerza mayor para su inasistencia, y en caso contrario sancione en la forma que estipula el art. 365.III del CPC que a la letra reza "Vencido el término y ante la inasistencia no justificada de la parte actora o reconviniente se tendrá como desistimiento de la pretensión, con todos sus efectos. Si la ausencia injustificada fuera de la parte demandada en la nueva audiencia, facultará a la autoridad judicial a dictar sentencia de inmediato, teniendo por ciertos los hechos alegados por la o el actor…".

De lo expuesto, se tiene que en audiencia preliminar de 11 de julio de 2019 a fs. 503, el A quo suspendió la misma por ausencia injustificada de ambas partes del proceso, determinando que las partes (demandante y demandado) inasistentes, justifiquen documentalmente el motivo de su incomparecencia a la audiencia, sea en el plazo de 3 días, pese a que la parte demandante fue notificada a fs. 504, no justificó su inasistencia a la audiencia preliminar de 11 de julio de 2019, de manera que por Auto de fecha 18 de julio de 2019, el juez de la causa acató lo estipulado por el art. 365.I, II y III del CPC, declarando el desistimiento de la demanda interpuesta por Jorge Cuba Yulhe, cumpliendo los parámetros referidos en el apartado III.1. de la doctrina aplicable.

2. Manifiesta que el Auto de Vista N° 349/2020 emitido por la Sala Civil Comercial Cuarta, hubiera omitido en su totalidad el derecho que tiene a conciliar con la parte demandada, ha coartado su derecho a reclamar la pretensión motivo de juicio, ha vulnerado el art. 115 de la Constitución Política del Estado, el derecho al debido proceso, justicia plural, oportuna, gratuita y transparente.

Respecto a lo señalado por el recurrente debemos referir que la demanda de cumplimiento de obligación fue declarada desistida por negligencia de la parte demandante, toda vez que el actor Jorge Cuba Yulhe no justificó su inasistencia a audiencia preliminar de 11 de julio de 2019, motivo por el cual el juez de instancia tuvo que declarar el desistimiento de la demanda de cumplimiento de obligación, entendimiento que fue ratificado por el Tribunal Ad Quem y que no puede ser considerado como vulneración del art. 115 de la Constitución Política del Estado, al debido proceso, a una justifica plural y oportuna, gratuita, transparente, siendo que se dio cumplimiento al art. 365 en sus inc. I, II y III del Código Procesal Civil.

3. Alega que el juez de instancia declaró el desistimiento de forma arbitraria, sin que exista normal legal alguna que señale que es lo que se debe hacer ante la inasistencia a una convocatoria a audiencia de conciliación, correspondiendo prorrogar la audiencia de conciliación y no dar por concluido el proceso.

Con relación a lo referido por el recurrente debemos señalar, que la etapa de conciliación intraprocesal forma parte de una de las actividades procesales que se deben realizar en audiencia preliminar conforme lo señala el inc. 2) del art. 366 del Código Procesal Civil, por lo tanto, al formar parte de los actuados de la audiencia preliminar, el juez A quo ha asumido la correcta decisión de declarar el desistimiento de la demanda de cumplimiento de obligación, toda vez que el demandante no justificó su inasistencia a la audiencia de 11 de julio de 2019.

4. Señala que el juez A quo hubiera incurrido en infracción del art. 235 –III del Código Procesal Civil, ya que la ley indica que la audiencia de conciliación se debe llevar a cabo con la presencia de las partes.

Respecto a lo expuesto por el recurrente debemos señalar que, el art. 235-III del Código Procesal Civil refiere: " III. En la conciliación intraprocesal, iniciado el proceso, la autoridad judicial instará a las partes a conciliación en la audiencia preliminar, proponiendo a tal fin medios idóneos, de lo que se dejará constancia en acta. Asimismo, las partes, en cualquier estado del proceso, podrán promover la conciliación en cuyo caso la autoridad judicial señalará audiencia", y en el caso de autos, el juez A quo dio cumplimiento a la referida norma, por cuanto instó a las partes a llegar a un acuerdo conciliatorio, prueba de ello, es la aquiescencia que dio el juez de instancia a las reiteradas solicitudes de cuarto intermedio que solicitaron las partes para llegar a un posible acuerdo conciliatorio.

Corresponde precisar que el memorial de recurso de casación del demandante contiene argumentos confusos, por lo que no se advierte un reclamo claro y concreto, debiendo considerarse que lo expuesto por el recurrente es una expresión de disconformidad con los argumentos y fundamentos otorgados por el Tribunal Ad Quem en el Auto de Vista N° D-349/2020 de 10 de septiembre.

Con relación a la prueba de fs. 538 adjunta al memorial de recurso de casación, advertimos que el certificado médico otorgado por el Dr. Gabriel Portillo Morales de 8 de abril de 2021, no prueba impedimento para asistir a audiencia preliminar, ya que la misma no se puede tomar como justificativo de inasistencia, además que dicho certificado es de fecha 8 de abril de 2021 posterior a la audiencia preliminar de 11 de julio de 2019, motivo por el cual no se la puede considerar como justificativo de inasistencia a dicha audiencia.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42. I núm. 1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art 220.II del Código Procesal Civil, declara INFUNDADO el recurso de casación presentado por Jorge Cuba Yulhe, cursante de fs. 539 a 540 vta., contra el Auto de Vista N° D-349/2020 de 10 de septiembre, pronunciado por la Sala Civil Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz.

Con costas y costos al recurrente.

Relator: Magistrado Juan Carlos Berrios Albizu.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 03 de agosto de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

552

Frans Ayala Padilla c/ Julio René Zambrana Bascopé y Otro
Mejor Derecho Propietario y Otros
Distrito: Santa Cruz

SENTENCIA

Dentro del proceso por mejor derecho propietario, reivindicación, desocupación, entrega de terreno, cancelación de inscripción, daños y perjuicios y nulidad de documento, seguido por Frans Ayala Padilla, contra Julio René Zambrana Bascopé y César Augusto Cuadros Rivera.

VISTOS: El proceso ordinario que se tramita en este Juzgado establecido por GUADALUPE RIVERA AYALA EN REPRESENTACIÓN DE FRANS AYALA PADILLA contra CESAR AUGUSTO CUADROS RIVERA y JULIO RENÉ ZAMBRANA BASCOPÉ sobre MEJOR DERECHO PROPIETARIO, REIVINDICACIÓN, DESOCUPACIÓN, ENTREGA DE TERRENO, CANCELACIÓN DE INSCRIPCIÓN, DAÑOS Y PERJUICIOS Y NULIDAD DE DOCUMENTO; y, los antecedentes expuestos en audiencia preliminar y complementaria.

CONSIDERANDO I: A. Por memorial de fs. 34 a 37 reiterado a fs. 151 a 154, subsanado a fs. 157 a 158 y 160 de obrados, GUADALUPE RIVERA AYALA EN REPRESENTACIÓN DE FRANS AYALA PADILLA formaliza demanda expresando sobre el mejor derecho propietario: i) Su padre Valentín Ayala Ovando es propietario del terreno ubicado sobre la carretera a Cochabamba, km 7 faja central de esta localidad, sector "H", lote No 58 con una superficie de 33 hectáreas 6.276.- m2, cuyas colindancias son al norte abanico km 9, al sud camino V. Bush-Pto Grether, al este con lote No 56 y la Oeste con lote No 60 adquirido mediante resolución suprema No 201398 de 10 de julio de 1986, otorgado a través de dotación por el entonces Presidente Víctor Paz Estensoro inscrito bajo la matrícula computarizada No 7042010002925 de 20 de marzo de 1991;ii) Al fallecimiento de su citado padre, el 21 de agosto de 2006 fue declarado heredero por la Juez de Instrucción de Yapacaní a cargo de Ruth Beatriz López Soraire que le ministra posesión sobre el inmueble objeto de la litis y es registrado en el asiento A-2,iii) Cesar Augusto Cuadros Rivera habría adquirido una parte de su terreno de Julio René Zambrana Bascopé el 19 de diciembre de 1989; empero, su padre nunca transfirió parte de su terreno siendo ilegal dicha transferencia; iv) No conocen a Cesar Augusto Cuadros Rivera ni vive en el terreno pues solo están sus empleados porque existe una incubadora de huevos; y) Le fue fácil a Cesar Augusto Cuadros registrar su derecho en la oficina registradora en 2017 sin plantear usucapión o a través de la ley 247; vi) El demandado para legalizar sus papeles se fue a la ciudad de Santa Cruz induciendo en error al notario de fe pública No 84 que elaboró el documento que luego fue inscrito en derechos reales; vii)El documento de compra venta entre Julio René Zambrana Bascopé y César Augusto Cuadros Rivera de 19 de diciembre de 1989 fue redactado en Yapacaní en el juzgado de mínima cuantía a cargo de Jorge Nostas Telchi; empero, no acudió ante una Notaría de Fe Pública de esta localidad; viii)La Sub registradora de derechos reales dio curso a la inscripción y creó otra matrícula sin que tenga dominio anterior situación ilegal y abusiva; ix) Cesar Augusto Cuadros Rivera compró terreno ajeno que pertenece a la familia Ayala y los títulos ejecutoriales son definitivos.

En cuanto a la reivindicación, desocupación y entrega de 6.730,80.- m2, añade: a) Tiene la facultad y el derecho de demandar la reivindicación de la superficie de 6.730,80.- m2, porque se desprende de la superficie mayor de 33 hectáreas con 6276.- m2, que poseen desde el 10 de julio de 1986 adquirido por dotación mediante resolución suprema N°201398 de 10 de julio de 1986, expediente 389, colonia Yapacaní, sector "H", cantón San Carlos, lote N°58, con 33.6276.- has; y, b) El mencionado terreno es ocupado por Cesar Augusto Cuadros Rivera que tiene instalado una empresa avícola denominada MODELO S.R.L. en la superficie

de 6.730,80.- m2que debe ser devuelto a su mandante porque se desprende de una extensión mayor de 33 hectáreas con 6.276.- m2 .

Sobre la desocupación y entrega de 6.730,80.- m2, indica que declarado probado el mejor derecho corresponde ordenar en sentencia la reivindicación, desocupación y entrega de la mencionada superficie a favor de su mandante, retornando así a su patrimonio para que pueda usar, gozar y disfrutar.

Respecto a la cancelación de inscripción, añade que declarado el mejor derecho propietario a su favor mediante sentencia se ordene al registrador de derechos reales la cancelación de la inscripción de César Augusto Cuadros Rivera, asiento A-1, de la matrícula computarizada N°7.04.3.01.001.3859, escritura pública N°417 de 30 de agosto de 2017, en la notaría de fe pública N°84 a cargo de Carlos Hebert Gutiérrez Vaca de la ciudad de Santa Cruz, así como la sub inscripción de dominio de 12 de octubre de 2017, asiento A-2, sobre dominio aclarativa por escritura pública No 418/2017 ante notaria de fe pública N°84.

Sobre el pago de daños y perjuicios, menciona que producto del accionar malicioso de los demandados de apropiarse del lote de terreno motivo de la controversia le ocasiona gastos de toda índole que afectan a su economía y serán cuantificados en ejecución de sentencia.

En cuanto a la nulidad del contrato de 19 de diciembre de 1989, suscrito entre Julo René Zambrana Bascopé y Cesar Augusto Cuadros Rivera señala: 1) Reitera que su padre nunca transfirió terreno alguno; 2) Los documentos de los demandados son falsos porque no lo adquirieron del verdadero propietario; 3) Procede la nulidad por que la falsedad afecta al interés general y es de orden público, incurriéndose en causa ilícita.

A.1. Petitorio.- Solicita se admita la demanda y previo los trámites de ley se la declare en Sentencia probada, ordenando la cancelación de la matrícula computarizada N°7.04.3.01.001.3859 de César Augusto Cuadros Rivera, asientos A-1 y A-2.

CONSIDERANDO II:

B. Trámite procesal.- Admitida la demanda por Auto N°370/2019 de 05 de agosto de fs. 161 y vta., se citó y emplazó por comisión instruida a Julio René Zambrana Bascopé el 04 de octubre de 2019, conforme consta a fs. 204 de obrados; y, mediante cédula a César Augusto Cuadros Rivera el 09 de octubre de 2019, conforme consta a fs. 207 de obrados.

C. Contestación.- JULIO RENÉ ZAMBRANA BASCOPE por memorial de fs. 209 a 223 de obrados, opone excepción de impersonería en la apoderada del dem1 andante así como de falta de legitimación activa e interés legítimo que fue resuelto en audiencia preliminar a través de los Autos 211/2020 de 11 de noviembre y 4 de agosto del presente año. Respecto a la pretensión del actor responde de manera negativa indicando: 1) El 6 de enero de 1975, Valentín Ayala Ovando mediante documento privado vende una hectárea de terreno de 6.703,80.- m2a favor de Hugo Roberts Barragán desprendida de su terreno -hoy motivo de la Litis- con un frente de 100.- m sobre la carretera y 109 m con las siguientes colindancias al norte y este con los propios terrenos del actor, al sud con la carretera a Yapacaní-puerto Grether y al oeste con la propiedad de Paulina Vda. de Flores; 2) El 4 de septiembre de 1978, Hugo Roberts Barragán transfiere a favor de Hugo Parada Parada con documento privado que está con reconocimiento de firmas y rúbricas ante juez de mínima cuantía; 3) El 18 de abril de 1989 Hugo Parada Parda y Sra. Vende a favor de Julio René Zambrana Bascopé con reconocimiento de firmas y rúbricas en la misma fecha ante juez de mínima cuantía; 4) El 27

de abril de 1989, Aníbal Coca Yépez como Alcalde Municipal de Yapacaní junto a Valentín Ayala Ovando y su persona firmaron un acuerdo transaccional donde Valentín Ayala Ovando declara que el 6 de enero de 1975 dio en venta una fracción de su terreno a Hugo Roberts Barragán con una superficie de 10.000.- m2 y el 24 de febrero de 1985 y 18 de abril de 1988 dio en venta el mismo terreno a la Alcaldía de esta localidad, pactando que a futuro se encargaría de dar la transferencia definitiva a favor del municipio con una superficie de 3.269,20.- m2, donde se encuentra el matadero municipal y el saldo de 6.730,80.- m2es de su propiedad; 5) El 19 de diciembre de 1989, realizó la transferencia a favor de César Augusto Cuadros Rivera que está con reconocimiento de firmas y rúbricas ante juez de mínima cuantía de Yapacaní con la siguiente mejora: alambrado en todo el perímetro y una casa pequeña de madera, techo de calamina, algunos árboles frutales; 6) De la superficie inicial transferida por Valentín Ayala Ovando de una hectárea realizó la transferencia de 6.730,80.- m 2 , respetando el acuerdo transaccional de 27 de abril de 1989 firmado entre Aníbal Coca Yépez como Alcalde de Yapacaní, Valentín Ayala Ovando y su persona puesto que la superficie de 3.269,20.- m2, pertenecía al municipio donde funcionaba el matadero municipal; 7) Los documentos mencionados fueron firmados antes del registro del título ejecutorial en derechos reales por parte de Valentín Ayala Ovando ocurrido el 20 de marzo de 1991; 8) Frans Ayala Padilla no puede alegar tener mejor derecho propietario porque su causante Valentín Ayala Ovando en vida vendió una hectárea de terreno; 9) Al haber vendido Valentín Ayala Ovando el 6 de enero de 1975 parte de su terreno, cuando aún no contaba con título ejecutorial, dejó de estar en posesión de la superficie de terreno transferida situación que no puede ser desconocida por el demandante en razón a que se debe respetar la voluntad de Valentín Ayala Ovando ratificado en el acuerdo transaccional de 27 de abril de 1989, que tiene validez legal mientras no sea declarado nulo; 10) Se alega nulidad del documento de 19 de diciembre de 1989, por falta de objeto y forma porque Valentín Ayala Ovando nunca habría vendido terreno alguno; empero, el documento de fs. 156 y vta., es un contrato de venta con objeto claro que cumple los requisitos exigidos de ser posible, lícito y determinado, existe consentimiento y no es contraria al orden público ni las buenas costumbres y menos es falsificado; 11) No se puede pedir desocupación y entrega de 6.730,80.- m2porque Valentín Ayala Ovando en vida dio en venta una hectárea de terreno, 10.000.- m2a favor de Hugo Roberts Barragán pagando el precio acordado entre partes; 12) Se está dañando su honorabilidad al afirmar que cometió ilícitos cuando adquirió de buena fe el bien inmueble objeto de la controversia y luego lo vendió al ahora también demandado. Con base en ello, pide se declara improbada la demanda con imposición de costas y costos a su favor.

CESAR AUGUSTO CUADROS RIVERA mediante escrito de fs. 292 a 309 de obrados, opone excepción de falta de legitimación activa e interés legítimo que fue resuelta en audiencia preliminar de 04 de agosto del presente año; y, pronunciándose sobre el fondo de la pretensión del actor respondió de manera negativa manifestando: El 6 de enero de 1975, Valentín Ayala Ovando vendió una hectárea de terreno a favor de Hugo Roberts Barragán y éste a su vez, el 4 de septiembre de 1978 a favor de Hugo Parada Pardo, luego es transferido nuevamente el 18 de abril de 1989 a favor de Julio René Zambrana Bascopé, todos con reconocimiento de firmas y rúbricas; ii) El 27 de abril de 1989, Aníbal Coca Yépez, Valentín Ayala Ovando y Julio René Zambrana Bascopé firman acuerdo transaccional donde Valentín Ayala Ovando declara que el 6 de enero de 1975 vendió una fracción de terreno a Hugo Roberts Barragán con una superficie de 10.000.- m2 y al mismo tiempo transfirió a la Alcaldía de esta localidad representada por Patricio López y Zenobio Cejas, para evitar

mayores perjuicios arriban al acuerdo de que Julio Rene Zambrana Bascopé haría la transferencia definitiva de 3.269,20.- m2 a favor de la Alcaldía de Yapacaní donde funcionaba el matadero municipal i1 quedando el saldo de 6.730,80.- m2, en propiedad de Julio René Zambrana Bascopé, documento que cuenta con reconocimiento de firmas y rúbricas ante Juez de mínima cuantía de esta localidad; iii) El 19 de diciembre de 1989, Julio René Zambrana Bascopé le transfiere el terreno motivo de la Litis sin que tuviera conflictos durante trece años; iv) La declaratoria de herederos de Frans Ayala Padilla según la apoderada fue registrada el 18 de diciembre de 2006, en aquel tiempo estaba bajo competencia del INRA y no se hizo el cambio de nombre ante dicha instancia siendo contradictorio a la certificación de 17 de enero de 2007, que indica que la parcela 58 de propiedad de Valentín Ayala Ovando está en etapa de saneamiento y a la espera de resolución definitiva; v) Es extraño que Frans Ayala Padilla único heredero de la parcela 58; en proceso de saneamiento en el INRA, se encuentre con la parcela 74 a nombre de Guadalupe Rivera Ayala, Ruth Rivera Ayala, Frans Ayala Padilla, Samuel Ayala Padilla, Guido Rivera Ayala, Isaías Ayala Padilla conforme consta en la resolución Suprema N°26049 de 2 de octubre de 2019; vi) En el testimonio de declaratoria de herederos de fs. 6 a 12 de obrados a pesar de que se ordena la notificación a los colindantes previo a la posesión no fue notificado a pesar de que ya existían mejoras que datan de hace aproximadamente treinta años, no fue notificado como poseedor ni colindante; vii) Durante el tiempo en que se realizó el trámite de sucesión hereditaria de la ¡parcela 58 por parte de Frans Ayala Padilla la totalidad de la superficie incluyendo el que es motivo de la Litis estaba bajo jurisdicción del INRA y la delimitación urbana de Yapacaní fue homologada por Resolución Ministerial N°077/2016 de 27 de mayo, dejando de tener competencia el INRA desde ésa fecha; viii) Compró el terreno con una superficie de 6.730,80.- m2 de Julio René Zambrana Bascopé el 19 de diciembre de 1989, tomando posesión inmediatamente y es más mantuvo buenas relaciones de respeto con Valentín Ayala Ovando hasta que falleció en 2005; ix) Está en posesión del inmueble objeto de la Litis desde el 19 de diciembre de 1989, conforme consta en documentación y si bien los actores afirman no conocerlo empero fue citado en su domicilio que es objeto del proceso implicando un reconocimiento a su derecho propietario; x) La transferencia de 19 de diciembre de 1989, fue protocolizada en la ciudad de Santa Cruz de la Sierra porque su vendedor radica en dicha localidad y no así en Yapacaní; xi) Regularizó su derecho propietario en agosto de 2017 porque a partir del 27 de mayo de 2016 recién el INRA deja de tener competencia sobre 6.730,80.- m2; xii) Los títulos ejecutoriales afectados con vicios no causan estado y no pueden ser considerados como perfectos; xiii) El demandante no puede alegar tener mejor derecho propietario sobre el terreno en litigio porque Valentín Ayala Ovando en vida transfirió una hectárea de 10.000.- m2, de los cuales actualmente queda 6.730,80.- m2 . Desde el 6 de enero de 1975, Valentín Ayala Ovando dejó de estar en posesión de la hectárea de terreno que transfirió y no puede ser desconocida porque fue ratificado en acuerdo transaccional de 27 de abril de 1989; xiv) Se alega la nulidad del contrato de 19 de diciembre de 1989, por falta de objeto y forma pero no hay duda que hubo consentimiento en la venta de Valentín Ayala Ovando, se cumplió la forma y el objeto es lícito sin que sea contrario al orden público ni las buenas costumbres y menos falsificó firmas; xv) No se puede reivindicar porque el demandante no perdió la posesión mediante engaño sino que Valentín Ayala Ovando en vida dio en venta una hectárea de su terreno a favor de Hugo Roberts Barragán y éste a su vez a otros hasta llegar al suyo; y, vxi) Sufre un grave perjuicio en la actividad agrícola a la que se dedica por los gastos para asumir defensa. Con base en ello pide se declara improbada la demanda con imposición de costas y costos.

C.1. Petitorio.- Pide se declara improbada la demanda con imposición de costas y costos.

D. Saneamiento procesal.- En audiencia preliminar se produjo el saneamiento procesal.

E. Objeto procesal.- El objeto ya fue fijado en Audiencia Preliminar: despejar el estado de incertidumbre que existe entre los documentos de propiedad exhibidos por ambas partes; obtener la devolución del bien inmueble pretendido por el demandante; la cancelación del derecho propietario del demandado inscrito en Derechos Reales, más el pago de daños y perjuicios y la nulidad del contrato de 19 de diciembre de 1989, suscrito entre Julio René Zambrana Bascopé y Cesar Augusto Cuadros Rivera.

F. Conciliación fallida.- A fs. 115 y vlta, de obrados consta acta de conciliación fallida; y, en audiencia preliminar en la etapa de conciliación intraprocesal no se llegó a una solución amistosa de la controversia.

De la compulsa de la documentación y producción de las pruebas se tiene lo siguiente:

HECHOS PROBADOS

Cargo

1. A fs. 4 cursa, título agrario individual N°6085-2, obtenido mediante resolución suprema N°201398 de 10 de julio de 1986, dotación, colonia Yapacaní, sector "H" con una superficie de 33.6276 hectáreas a favor de Valentín Ayala Ovando; registrado en derechos reales a fs. 118, N°118, Libro del registro de propiedad de la provincia Ichilo, en Santa Cruz el 20 de marzo de 1991.

a. Fs. 6 a 12 de obrado testimonio judicial de declaratoria de herederos de Franz Ayala al fallecimiento de Valentín Ayala Ovando de todas las acciones y derechos; acta de posesión de 30 de noviembre de 2006 del bien inmueble ubicado en San Carlos, provincia Ichilo del departamento de Santa Cruz con una superficie de 33.6276.- hectáreas, documento inscrito en derechos reales bajo la matrícula computarizada No 7.04.2.01.0002925, asiento A-2, Montero 23 de marzo de 2007. Asimismo, cursa certificación de ejecutoria de fs. 13 de obrados.

b. De fs. 20 a 21 de obrados, impuesto a la propiedad de bienes inmuebles de la gestión 2011, 2012, 2015 y 2016, del predio ubicado en Comunidad Col. Yapacaní, propiedad rural, superficie de 33.6276.-

c. De fs. 271 a 291 de obrados, Resolución Suprema 26049 de 02 de octubre de 2019, emitida por Evo Morales Ayma, Presidente Constitucional del Estado Plurinacional de Bolivia que entre otros, resuelve ANULAR los títulos ejecutoriales individuales con antecedente en la resolución suprema No 201398 de 10 de julio de 1986, por existir vicios de nulidad relativa e incumplimiento a la función social y/o función económico social del predio Colonia Yapacaní, sector H, figura número de título ejecutorial 6085-2 a nombre de Valentín Ayala Ovando con una superficie de 22.1841; y, ADJUDICACIÓN de parcela con extensión de títulos individuales y en copropiedad entre otros a favor de Guadalupe Rivera Ayala, Ruth Rivera Ayala, Frans Ayala Padilla, Samuel Ayala Padilla, Guido Rivera Ayala y Isaías Ayala Padilla de 22.1841.- has.

2. Fs. 5 de obrados plano aprobado de Valentín Ayala Ovando elaborado por el Instituto Geográfico Militar y catastro nacional, haciéndose constar en ella que dicho plano no lleva croquis de ubicación por falta de información del propietario recomendándose el reconocimiento o trabajo de campo.

a. Fs. 14 de obrados, plano catastral No 002301 de Franz Ayala Padilla elaborado por IMG. Montero; y, fs. 15 de obrado registro al catastro rural No 07040201-82874-1, de Franz Ayala Padilla de 09 de marzo de 2007, que guarda relación con el plano catastral de fs. 17 de obrados.

b. Fs. 16 de obrado, registro de catastro rural actualizado de Franz Ayala Padilla de 22 de agosto de 2016.

3. A fs. 18 de obrado, matrícula computarizada No 7.04.2.01.0002925 que muestra el registro de propiedad de Frans Ayala Padilla, asiento A-2, sobre un lote de terreno, ubicado en provincia cantón San Carlos, Colonia Yapacaní, sector "H", con una superficie de 336.276.- m2.

a. A fs. 24 de obrado, certificación de 02 de julio de 2018, emitida por Pascual Coria Gutiérrez, Jefe de catastro del Gobierno Autónomo Municipal de Yapacaní, que indica que el predio de Frans Ayala Padilla está ubicado dentro del área urbana homologada del municipio de Yapacaní, distrito IV, cantón Yapacaní, sección tercera, provincia Ichilo del departamento de Santa Cruz con una superficie de 9.1625.- ha.

b. A fs. 25 de obrado, plano de ubicación elaborado por Yony Colque Onisco, Topógrafo, del predio de Frans Ayala Padilla con una superficie según mensura de 9.1625.- ha.

c. A fs. 26 de obrados, certificación del INRA que indica que el predio denominado Colonia Yapacaní Faja Central sector H, lote No 058, expediente agrario No 383-SC, con una superficie de 33.6276.- ha, registrado en la matrícula computarizada No 7.04.2.01.0002925, es de Frans Ayala Padilla, asiento A-2, con una superficie de 9.1625.- ha está ubicado en el área urbana y no es objeto de procedimiento agradó.

4. A fs. 19 de obrado, matrícula computarizada No 7.04.3.01.0013859 del registro de derecho propietario de Cesar Augusto Cuadros Rivera, asiento A-2, sobre lote de terreno, carretera Puerto Grether, con una superficie de 6.730.80.- m2; que guarda relación con el folio real de fs. 118 de obrados.

a. A fs. 156 de obrados, documento de transferencia de 19 de diciembre de 1989, realizado por Julio René Zambrana Bascopé a favor de Cesar Augusto Cuadros Rivera de una superficie de 6.730,80.- m2; con reconocimiento de firmas y rúbricas ante Jorge Nostas Telchi, Juez de mínima cuantía de Villa Busch de 19 de diciembre 1989.

5. A fs. 22 a 23 de obrado, copia legalizada de resolución ministerial No 077/2016 de 27 de mayo, que homologa la delimitación del área urbana de Yapacaní.

6. A fs. 27 de obrado, certificado de tradición de la matrícula computarizada No 7042010002925 que muestra: 1) Asiento A-0, Supremo Gobierno; 2) Asiento A-1, Valentín Ayala Ovando; y, 3) Asiento A-2, Frans Ayala Padilla; que guarda relación con el folio real de fs. 29 de obrados.

7. Declaración testifical de Nilda López Medrano que indicó conocer a Valentín Ayala, fue el primer hombre en Yapacaní, fundador del pueblo, tiene una parcela en el km 6 sobre la

carretera, nunca escuchó que lo hubiese vendido y no conoce a Julio René Zambrana Bascopé o Cesar Augusto Cuadros. Leonilda Vaca Mendía señaló conocer a Valentín Ayala Ovando desde que era chiquilla hace muchos años, es el dueño de la parcela ubicada en el km 7 sobre la carretera que va hacia Cochabamba, fueron fundadores de esa zona, no supo si vendió dicha propiedad; desconoce cómo adquirió el Ingeniero Zambrana pero él tenía un aserradero, se fue a Santa Cruz y cuando retornó ya estaba con el aserradero trabajando desconoce cómo lo adquirió.

Descargo

1. De fs. 225 y vta., documento de transferencia a título oneroso de 6 de enero de 1975, que realiza Valentín Ayala Ovando a favor de Hugo Roberts Barragán de una hectárea de terreno que se desprende de la parcela de terreno de más de treinta hectáreas, marcada No 58 de la Colonia Yapacaní-Puerto Grether, situada en el km 7.300.-, Faja Central de la carretera troncal, cantón San Carlos, provincia Ichilo del departamento de Santa Cruz; se detalla la dimensión de frente de 100.- m sobre la carretera y un fondo de 100.- m, con la siguiente colindancia: al norte y este con los propios terrenos de Valentín Ayala Ovando; al sud con la carretera a Yapacaní-Puerto Grether y al Oeste con la propiedad del colono Paulina Vda. de Flores; documento que cuenta con reconocimiento de firmas y rúbricas de 15 de septiembre de 1978 efectuado ante Manuel Romero Villafuerte, Juez de mínima cuantía No 45, conforme consta a fs. 225 vlta.

- A fs. 356 de obrado, certificación de 29 de septiembre de 2020, emitida por Yesenia Alcázar Gonzales, encargada de archivo judicial que indica que no existe en dicha unidad de archivo el libro del mes de enero de la gestión 1975.

- Fs. 357 de obrado, certificación de 29 de septiembre de 2020, emitida por Yesenia A. Alcázar Gonzales, encargada de Archivo judicial del Tribunal Departamental de Justicia que señala que NO se encuentran archivados ninguna matriz o COPIAS sobre documentos privados, acuerdos, compra y venta o minutas de transferencia archivados de los Juzgados de mínima cuantía de capital y provincias.

2. A fs. 226 de obrado, documento de transferencia a título oneroso de 4 de septiembre de 1978 que realiza Hugo Roberts Barragán a favor de Hugo Parada Pardo de una hectárea cuadrada de terreno ubicado a 7 kilómetros del pueblo de Yapacaní, faja central de la carretera troncal, cantón San Carlos; en dicho documento se reconoce que el derecho propietario proviene del documento de transferencia que le fue realizado por Valentín Ayala Ovando y cuenta con reconocimiento de firmas y rúbricas ante Juez de mínima cuantía, conforme consta a fs. 226 vlta, de obrados.

- A fs. 254 de obrado, plano individual de propiedad de Hugo Parada Pardo con una superficie de 10.000.- m2.

3. A fs. 227 de obrado, documento de transferencia a título oneroso de 18 de abril de 1989, que realiza Hugo Parada Pardo y Nancy Roca de Parada a favor de Julio René Zambrana Bascopé de una superficie de 10.000.- m2; que cuenta con reconocimiento de firmas y rúbricas de 18 de abril de 1989 ante José Ugarteche Barrancos, Juez de mínima cuantía No 144 Santa Cruz, conforme consta a fs. 227 vlta, de obrados.

- Certificación OF.JUZ 817/2020 de 26 de enero, elaborado por Yesenia Alcázar Gonzales, encargada de archivo judicial del Tribunal Departamental de justicia de este departamento que indica que revisado los registros de jueces de mínima cuantía de capital y

provincias correspondiente al juzgado No 144 de la capital a cargo de José Ugarteche Barrancos SÍ está registrado el asentamiento de firmas de Hugo Parada Pardo, Nancy Roca de Parada y Julio René Zambrana.

4. A fs. 228 y 347 de obrado, acuerdo transaccional de 27 de abril de 1989, con reconocimiento de firmas y rúbricas, realizado por Valentín Ayala Ovando y Aníbal Coca Yépez, Alcalde Municipal de Yapacaní en cuyo interior:

- Valentín Ayala Ovando reconoce la venta que realizó a favor a Roberts Barragán de una hectárea de superficie y que también el 24 de febrero de 1985 y 18 de abril de 1988 dio en trasferencia el mismo terreno a favor de la Alcaldía de Yapacaní.

- Se reconoce la transferencia de Hugo Roberts Barragán a Hugo Parada Pardo y éste a Julio René Zambrana Bascopé, último propietario en aquella época.

- "Yo, VALENTÍN AYALA OVANDO, haré la transferencia definitiva al Sr. JULIO RENÉ ZAMBRANA BASCOPE, por la extensión de 10.000m2 (una hectárea), y éste hará a su vez la transferencia definitiva en favor de la H. Alcaldía Municipal por la extensión de 3.269,20.- m2, terreno donde actualmente se encuentra el MATADERO MUNICIPAL, quedando la extensión de 6.730,80 m2, de propiedad del Sr. Julio René Zambrana Bascopé" (las negrillas fueron añadidas).

- Existe nota a pie que indica.- Al firmar el presente documento, el Sr. Valentín Ayala Ovando se compromete a no seguir cobrando sobre una deuda al Sr. Hugo Parada Pardo, ya que dicha deuda ha quedado transado con el presente acuerdo suscrito.

El referido documento cuenta con reconocimiento de firmas y rúbricas de 27 de abril de 1989, ante Jorge Nostas Telchi, Juez de mínima cuantía de Villa Busch, conforme consta a fs. 228 vta.

- A fs. 316 y 332 de obrado, fotocopia simple de certificación de 21 de mayo de 2019, elaborado por Yesenia A. Alcázar Gonzales, encargada de archivo judicial del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz Bolivia que indica que NO se encuentra registrado ningún asentamiento de firmas que por algún concepto hubieran suscrito Valentín Ayala Ovando, Aníbal Coca Yépez y Julio René Zambrana Bascopé.

- A fs. 345 de obrados, cursa certificación original de 21 de julio de 2020, emitida por Yesenia A. Alcázar Gonzales, encargada de Archivo Judicial del Tribunal Departamental de Justicia Santa Cruz-Bolivia que indica que SÍ se encuentra registrado un asentamiento de firmas que suscribieron Valentín Ayala Ovando, Julio René Zambrana Bascopé y Aníbal Coca Yépez de fecha 27 de abril de 1989, que cuenta con sello y firma en original. Ratificado por certificación OF. DE JUZ. No 242/2020 de 18 de agosto, de fs. 366 de obrados; y, certificación más copia legalizada de fs. 368 a 369 de obrados.

- A fs. 365 de obrado, testimonio emitido por Patricia Castelú B., Sub registradora Yapacaní que evidencia que bajo la matrícula computarizada No 7043010013859 cursa el registro y publicidad del acuerdo transaccional con reconocimiento de firmas y rúbricas realizado por Valentín Ayala Ovando, Julio René Zambrana Bascopé, firma también Ana María Choque Quiroga, abogada asesora jurídica municipal de Yapacaní; guarda relación con las literales adjuntas de fs. 397 a 453 que cursan en la oficina registradora de derechos reales, así como la documental adjunta de fs. 483 a 508 de obrados.

- De fs. 355 a 357 de obrados, certificación de Yesenia A. Alcázar Gonzales, encargada de Archivo Judicial de 25 de septiembre de 2020 que indica que en dicha unidad no se encuentra archivado ninguna matriz o copias sobre documentos privados, compra y venta o minutas de transferencia que hubiesen sido archivados los juzgados de mínima cuantía de capital o de provincia; sin embargo, en audiencia complementaria de 11 de agosto del presente año, se presentó copia legalizada del asentamiento de firmas y rúbricas que suscribieron Valentín Ayala Ovando, Julio René Zambrana Bascopé y Aníbal Coca Yépez, registrado a fs. 36, N.- 110, en fecha 27 de abril de 1989 realizado en el juzgado de mínima cuantía No 1 de Yapacaní.

5. De fs. 229 a 231 de obrado, escritura pública notarial No 417/2017 de 30 de agosto, de protocolización de transferencia de una fracción de terreno rústico y mejoras realizado por Julio René Zambrana Bascopé en favor de Cesar Augusto Cuadros Rivera realizado ante la Notaría de Fe Pública No 84 de la ciudad de Santa Cruz de la Sierra; el citado documento fue registrado en derechos reales bajo la matrícula computarizada No 7.04.3.01.0013859, asiento A-1, el 12 de octubre de 2017; guarda relación con el certificado de tradición de fs. 395 y vta.

- Fs.252 de obrado, formulario de pago de impuesto a la transmisión de bienes No 1475646.

- Fs.253 de obrado, plano de ubicación y mensura de César Augusto Cuadros Rivera del bien inmueble objeto de la controversia que está registrado en el Gobierno Autónomo Municipal de Yapacaní.

6. De fs. 232 a 233 de obrados, escritura pública notarial No 418/2017 de 30 de agosto, sobre aclarativa de derecho propietario y ratificación de venta realizado por Julio René Zambrana Bascopé a favor de Cesar Augusto Cuadros Rivera sobre una superficie de 6.730,80.- m2de quien fuera propietario Valentín Ayala, dejándose constancia del acuerdo transaccional de 27 de abril de 1989 donde el propietario inicial Valentín Ayala ratifica la venta; documento que es registrado en derechos reales bajo la matrícula N°7.04.3.01.0013859, asiento A-2, el 12 de octubre de 2017.

7. De fs. 234 a 236 vta., escritura pública unilateral No 136/2018 de cambio de uso de suelo rural a urbano que realiza César Augusto Cuadros Rivera ante la Notaría de Fe Pública No 6 de la ciudad de Cochabamba; documento que es registrado en derechos reales bajo la matrícula No 7.04.3.01.0013859, asiento A-3, el 03 de abril de 2018.

- De fs. 239 a 241 de obrados, cursa decreto administrativo municipal No 83/2018 de 02 de enero, emitido por Vicente Flores Terrazas, Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Yapacaní, que AUTORIZA el cambio de uso de suelo de rural a urbano del bien inmueble de propiedad de Cesar Augusto Cuadros Rivera ubicado en área urbana de Yapacaní, mza. s/n, lote s/n, distrito IV, zona Noroeste; que guarda concordancia con el Informe G.A.M.Y. D.O.T.OF. N°38/2020 de 10 de agosto cursante a fs. 325 a 329 de obrados.

- De fs. 244 a 245, decreto municipal N°001/2018 de 03 de enero, que autoriza a la Dirección de Ordenamiento Territorial del Gobierno Autónomo Municipal de Yapacaní emitir certificaciones de predios urbanos.

8. A fs. 237 de obrados, folio real No 7.04.3.01.0013859 del bien inmueble ubicado en esta localidad, zona Noroeste, distrito IV, lote s/n, mza. s/n, área urbana de Yapacaní, con

una superficie de 6730,79.- m2de propiedad de Cesar Augusto Cuadros Rivera, actualizado al 06 de noviembre de 2018.

- De fs. 247 a 251 de obrados, formulario de pago de impuesto a la propiedad de inmueble agrario No 0040484 de gestión 2001; No 0040485 de la gestión 2002; No 0040486 de la gestión 2003, No 0040487 de la gestión 2004; No 0040488 de la gestión 2005; todos de fecha 5 de febrero de 2007.

- A fs. 246, formulario de pago de impuestos a la propiedad de bienes inmuebles de la gestión 2016 y 2017, del bien inmueble de Cesar Augusto Cuadros Rivera, ubicado en Av. Carretera Santa Cruz-Cbba, s/n, barrio 123, área urbana de Yapacaní -ahora en litigio- con una superficie de 6.730,80.- m2.

- A fs. 238 de obrado, certificación catastral de 27 de diciembre de 2017, que indica que el bien inmueble de Cesar Augusto Cuatros Rivera -hoy en litigio- tiene cancelado los impuestos hasta la gestión 2016.

9. A fs. 257 de obrado, certificación de 5 de febrero de 2007, emitida por Luís Adolfo Mamani Secretario General de Bolívar que indica que César Augusto Cuadros Rivera es propietario de una propiedad agraria perteneciente al Sindicato Bolívar, parcela No 58, altura km 7 de la carretera Yapacaní-Puerto Grether con una superficie de 6.730,80.- m2.

- A fs. 255 a 256 de obrado, certificación de 17 de enero de 2007, emitida por Leo Sandra Villarroel Arze, Secretaria General a.i. de la oficina departamental del Instituto Nacional de Reforma Agraria Santa Cruz que señala la sobre posición a la parcela 58 de propiedad de Valentín AyalaOvando dentro del Sindicato Agrario Simón Bolívar -KM 9, Faja Central y pasará a saneamiento.

10. A fs. 258 de obrado, certificación del CRE que indica que existe un certificado de aportación e instalación de medidor en la cuenta No 108774 en Yapacaní a nombre de Cesar Augusto Cuadro Rivera desde el 07 de marzo de 1990.

- A fs. 264 de obrado, factura de luz.

11.A fs. 259 de obrado certificado de registro de establecimiento avícola de Planta de incubación-Cesar Cuadros, ubicado en km 125 carretera-Santa Cruz Cochabamba en el municipio de Yapacaní, emitido por el SENASAG.

- A fs. 260 y 261 de obrado certificación de SENASAG de libre de salmonelosis y mycoplasmosis.

- A fs. 262 de obrado, ficha de inspección.

- A fs. 263 de obrado, autorización de funcionamiento de 30 de agosto de 2002.

- A fs. 265 a 270 de obrado, pago de patente de funcionamiento de 30 de julio de 1998, 22 de septiembre de 2004, 24 de noviembre de 2005, 07 de febrero de 2007, 11 de julio de 2008 y de 03 de abril de 2019.

12. A fs. 394 de obrado, informe de Patricia J. Castelú B., Sub registradora Yapacaní que señala la matrícula 7042010002925 de propiedad de Valentín Ayala Ovando no sufrió partición y si bien se ingresó documento de transferencia y aclarativa de cambio de uso de suelo de rural a urbano; empero, fue observado por falta de plano actualizado y certificación del INRA.

- De fs. 455 a 457 de obrado, certificación de Cirilo Fuertes Cuiza, Responsable municipal de catastro de la dirección de Ordenamiento Territorial del Gobierno Autónomo Municipal de Yapacaní que indica que Frans Ayala Padilla NO realizó trámite de cambio de uso de suelo.

- Fs.462 y 465 de obrado, certificación municipal de Marcial Mamani Quispe, responsable de recaudaciones del Gobierno Autónomo Municipal de Yapacaní que señala que NO existe ningún bien inmueble registrado con 9 has con 1625.- m2, a nombre de Frans Ayala Padilla. Asimismo, refiere el registro del derecho de Cesar Augusto Cuadros Rivera, manzano No 122, lote No 10, con una superficie total de 6.730,80.- m2y no adeuda pago de impuestos hasta la gestión 2019.

13. Testifical de descargo de Jaime Luís Argote Zubieta que indicó ser el administrador de la planta incubadora de Cesar Augusto Cuadros, trabaja dieciocho años, desconoce desde qué tiempo es dueño su empleador, pero sabe que desde 1999 funciona la incubadora; afirma que nunca supo de conflictos y no conoció muy bien a Dn. Valentín, pero cuando falleció asistió al entierro.

14. En audiencia complementaria se adjuntó OF.JUZ. 815/2020 de 26 de enero de 2021, informe de Yesenia Alcázar Gonzales, encargada de archivo judicial del Tribunal Departamental de Justicia de este departamento que indica que en la certificación ME 190002884 de 21 de mayo de 2019 indicó que no existía asentamiento; empero, fue un error involuntario porque el libro se cayó detrás del estante por eso certificó inexistencia, ratificando la existencia del juez de mínima cuantía no 1 a cargo de Jorge Nostas Telchi con registro de asentamiento de 7 de enero de 1989 al 26 de noviembre de 1989.

15. En audiencia complementaria se presentó certificación de 11 de febrero del presente año emitido por Juan Carlos Rivas Brito, profesional responsable de titulación y archivo del INRA departamental Santa Cruz que indica que el estado del proceso de saneamiento del predio denominado SINDICATO AGRARIO SIMÓN BOLIVAR KM 9 F.C. PARCELA 074, emitido a nombre de Guadalupe Rivera Ayala, Guido Rivera Ayala, Ruth Rivera Ayala, Frans Ayala Padilla, Samuel Ayala Padilla, Isaías Ayala Padilla con una superficie de 22.1841 hectáreas, clasificada como pequeña propiedad se encuentra con proceso de saneamiento concluido para su respectivo registro en derechos reales.

16. En audiencia de inspección ocular al bien inmueble objeto de la Litis se constató que dicho predio está en posesión de César Augusto Cuadros Rivera; está enmallado en todo su perímetro, existen construcciones de data antigua donde funciona una avícola, tiene servicios de luz y agua, dormitorios para los trabajadores, baño, comedor, patio y área para quema de residuos y limpieza, existe un solo ingreso: portón amplio, hacia la carretera Santa Cruz-Cochabamba por la zona que conocemos como alto Yapacaní, km 7 aproximadamente.

HECHOS NO PROBADOS

1. No se demostró que Valentín Ayala Ovando sea propietario de la superficie de 6.730,80.- m2, ubicado en esta localidad zona noroeste, distrito IV, lote s/n, mza. s/n, área urbana de Yapacaní.

2. No se acreditó la nulidad del contrato de 19 de diciembre de 1989, suscrito entre Julio René Zambrana Bascopé y César Augusto Cuadros Rivera

CONSIDERANDO III

De la revisión de toda la prueba producida en la tramitación de la causa, cargo y descargo antes descrita se tiene:

A. Sobre el mejor derecho propietario

En relación a la pretensión de mejor derecho propietario alegado por Guadalupe Rivera Ayala en representación de Frans Ayala Padilla la jurisprudencia emitida por el Tribunal Supremo de Justicia contenido en el Auto Supremo No 1403/2016 de 05 de diciembre, expedienteCB-70-16-S, estableció:

"(...) para la procedencia de dicha acción necesariamente se debe tener en cuenta 1.- Que el actor haya inscrito en el Registro Público su título de dominio sobre el bien que ostenta su derecho propietario con anterioridad a la inscripción del título de dominio que tuvieren otros adquirentes del mismo bien; 2.- Que el título de dominio del actor y del demandado provengan de un mismo origen o propietario, y 3.- La identidad o singularidad del bien o cosa que se demanda de mejor derecho de propiedad, condiciones o requisitos que el Juez de la causa debe considerar al momento de resolver el conflicto jurídico", que es seguido de manera uniforme en los Autos Supremos No 01403/2016 de 05 de diciembre, 0732/2019 de 29 de julio, 0999/2019 de 26 de septiembre, 0064/2020 de 21 de enero y 0158/2020 de 26 de febrero, entre otros.

Y, para la resolución de la controversia resulta indispensable que las partes ostenten sus títulos de propiedad válidos en cuyo mérito corresponda definir al juzgador cuál de los títulos debe ser preferido tal como enseña el Auto Supremo No 06/2015 de 8 de enero, citado también por el demandante. A tal efecto, Frans Ayala Padilla a través de su apoderada presenta el título agrario individual No 6085-2, obtenido mediante resolución suprema No 201398 de 10 de julio de 1986, dotación, colonia Yapacaní, sector "H" con una superficie de 33.6276 hectáreas de Valentín Ayal aOvando, cursante a fs. 4 de obrados, registrado en derechos reales a fs. 118, no 118, libro de registro de propiedad de la provincia Ichilo, en Santa Cruz el 20 de marzo de 1991, que cuenta con la matrícula computarizada N°7.04.2.01.0002925. Sin embargo, fue anulado por resolución suprema No 26049 de 02 de octubre de 2019, emitida por Evo Morales Ayma, Presidente Constitucional del Estado Plurinacional, tal como consta de fs. 271 a 291 de obrados, por existir vicios de nulidad relativa e incumplimiento a la función social y/o función económico social del predio Colonia Yapacaní, sector "H", figurando el título ejecutoria! 6085-2 de Valentín Ayala Ovando con una superficie de 22.1841.-, superficie menor al título agrario de fs. 4 de obrados; por ende, el título que exhibe Guadalupe Rivera Ayala en representación de Frans Ayala Padilla carece de validez por decisión de la autoridad competente y la referida resolución suprema hace fe en juicio puesto que no fue desvirtuado por la actora conforme manda el art. 136.II del Código Procesal Civil.

El plano de fs. 5 de obrados elaborado por el Instituto Geográfico Militar y catastro nacional presentado por el demandante deja constancia que no existe croquis de ubicación del predio -del ahora demandante- por falta de información del propietario y recomienda trabajo de campo; es la propia resolución suprema No 26049 de 02 de octubre de 2019 de fs. 271 a 291 de obrados que hace mención a la superficie de 22.1841.- hectáreas. Y, existe certificación de 02 de julio de 2018, adjunta a fs. 24 de obrados así como plano de ubicación de fs. 25 de obrados que muestra la superficie de 9.1625.- hectáreas de Frans Ayala Padilla como dentro del radio urbano, sin que hubiese realizado el trámite de cambio de uso de suelo tal como consta en la certificación de fs. 455 a 457 de obrados, elaborado por Cirilo Fuentes

Cuiza, responsable municipal de catastro de la Dirección de ordenamiento territorial del Gobierno Autónomo Municipal de Yapacaní, guardando relación con la certificación de fs. 462 y 465 de obrados; por ende, el título del demandante resulta impreciso puesto que no es uniforme la superficie de terreno que alega poseer y se ignora cuál la vocación que pretende dar el demandante a la superficie de terreno que posee: área rural o urbana.

Por su parte, César Augusto Cuadros Rivera presenta como antecedente del registro de su derecho propietario: 1) Documento de transferencia a título oneroso de 6 de enero de 1975, realizado por Valentín Ayala Ovando -causante del demandante- a favor de Hugo Roberts Barragán de una hectárea de terreno que se desprende de la parcela de terreno de más de treinta hectáreas de la parcela No 58, Colonia Yapacaní-Puerto Grether, situada en el km 7.300.- faja central cursante de fs. 225 y vta., que cuenta con reconocimiento de firmas y rúbricas realizado ante Manuel Romero Villafuerte, Juez de mínima cuantía No 45 conforme consta a fs. 225 vta.; 2) Documento de transferencia a l título oneroso de 4 de septiembre de 1978, que realiza Hugo Roberts Barragán a favor de Hugo Parada Pardo de una hectárea de terreno antes indicado que está con reconocimiento de firmas y rúbricas conforme consta de fs. 226 de obrados; 3) A fs. 227, documento de transferencia a título oneroso de 18 de abril de 1989, que realiza Hugo Parada Pardo y Nancy Roca de Parada a favor de Julio René Zambrana Bascopé de una superficie de 10.000.- m2; 4) A; fs. 228 y 347 de obrado acuerdo transaccional de 27 de abril de 1989, realizado por Valentín Ayala Ovando y Aníbal Coca Yépez, Alcalde Municipal de Yapacani que cuenta con reconocimiento de firmas y rúbricas; 5) De fs. 229 a 231, escritura pública notarial No 417/2017 de 30 de agosto, de transferencia de terreno rústico y mejoras que realiza Julio René Zambrana Bascopé en favor de César Augusto Cuadros Rivera; 6) De fs. 232 a 233 escritura pública notarial No 418/2017 de 30 de agosto, sobre aclarativa de derecho propietario y ratificación de venta efectuado por Julio René Zambrana Bascopé a favor de César Augusto Cuadros Rivera sobre la superficie de 6.730,80.- m2; 7) De fs. 234 a 236 vta., escritura pública unilateral No 136/2018 de cambio de uso de suelo rural a urbano que realiza César Augusto Cuadros Rivera. La existencia del folio real No 7.04.3.01.0013859 de fs. 237 de obrados, muestra la inscripción y publicidad del derecho propietario de César Augusto Cuadros Rivera sobre el bien inmueble ubicado en esta localidad, zona noroeste, distrito IV, lote s/n, mza. s/n, área urbana de Yapacaní, con una superficie de 6J730,79.- m2; que guarda correspondencia con los formularios de pago de impuestos de fs. 247 a 251 de obrados, 246; certificación catastral de fs. 238 de obrados; consiguientemente, César Augusto Cuadros Rivera cuenta con un documento de propiedad válido, preciso en su dimensión y colindancia, efectúo el trámite de cambio de uso de suelo al área urbana conforme consta en la matrícula computarizada N°7.04.3.01.0013859 de fs. 237 de obrados.

En ese sentido, Guadalupe Rivera Ayala apoderada de Frans Ayala Padilla no puede pretender sobreponer su derecho por sobre el de César Augusto Cuadros Rivera en razón a que el derecho que exhibe fue anulado por resolución suprema N°26049 de 02 de octubre de 2019, como se explicó ut supra; más aún cuando su derecho es impreciso en la superficie y no efectúo aún el cambio de uso de suelo de rural al urbano. Es probable que el demandante alegue que cuenta con la inscripción de su derecho propietario tal como consta en la matrícula computarizada N°7.04.2.01.0002925, asiento A- 2, Montero 23 de marzo de 2007, cursante a fs. 6 a 12 de obrados. Sin embargo, el registro de la declaratoria de herederos y su inscripción fue realizada con posterioridad al desmembramiento y transferencia a título oneroso de 6 de enero de 1975, efectuado por su propio causante: Valentín Ayala Ovando, a

favor de Hugo Roberts Barragán de una hectárea de terreno que se desprendió de la parcela de más de treinta hectáreas, marcada como N°58 de la Colonia Yapacaní-Puerto Grether, Faja Central conforme consta del documento de fs. 225 y vta., que cuenta con reconocimiento de firmas y rúbricas ante Juez de mínima cuantía N°45, conforme consta a fs. 225 vta., que tiene plena validez conforme la previsión del art.1297 del Código Civil que indica: "El documento privado reconocido por la persona a quien se opone o declarado por la ley como reconocido, hace entre los otorgantes y sus herederos y causa habientes, la misma fe que un documento público respecto a la verdad de sus declaraciones" (las negrillas fueron añadidas).

En efecto, el acuerdo transaccional de 27 de abril de 1989, de fs. 228 y 347 de obrados, con reconocimiento de firmas y rúbricas, muestra de manera clara que Valentín Ayala Ovando ratifica la venta que realizó a favor de Roberts Barragán de una hectárea de superficie y a fin de evitar litigios posteriores optó por transar poniendo fin a cualquier reclamo posterior teniendo el carácter de cosa juzgada conforme manda elart.949 del Código Civil que indica: "Las transacciones, siempre que sean válidas, tienen entre las partes y sus sucesores los efectos de la cosa juzgada" siendo ésa la común intención de las partes al celebrar la transacción previsto por elart.510 del Código Civil; consiguientemente, Frans Ayala Padilla no puede desconocer la venta realizada por su causante en vida hace aproximadamente treinta y un años atrás, de la fracción de terreno que hoy es motivo de controversia puesto que el documento de venta de 6 de enero de 1975 de fs. 225 y vta., así como los posteriores de fs. 226, 227, 228 y 347 de obrados le es oponible y tiene el carácter de fuerza de ley entre las partes suscribientes y sus sucesores o causahabientes conforme la previsión de los arts.519, 949 y 1297 del Código Civil.

En relación al segundo requisito para la procedencia del mejor derecho propietario el título de dominio del demandante emerge del título agrario de fs. 4 de obrados, obtenido mediante dotación mientras que el del demandado: César Augusto Cuadros Rivera emerge del contrato de transferencia que realizó Valentín Ayala Ovando de una fracción de su propiedad -una hectárea- a favor de Hugo Roberts Barragán el 6 de enero de 1975, quien luego lo transfiere a Hugo Parada Pardo el 4 de septiembre de 1978 y después es vendido a Julio René Zambrana Bascopé el 18 de abril de 1989 y éste a favor del hoy demandado por escritura pública notarial No 417/2017 de 30 de agosto, conforme consta de la documentación arrimada a fs. 225 y vta., 226 y vta., 227 y vta., 228 y 347, 229 a 231, 232 a 233, 234 a 236 vlta, de obrados; coligiéndose así que los títulos de propiedad de ambas partes no tienen la misma fuente" debido a que del actor es por dotación del gobierno central y el otro es contractual de una fracción de superficie que efectuó el beneficiario de la dotación: Valentín Ayala Ovando de una porción de terreno de una hectárea el 6 de enero de 1975 a favor de Hugo, Roberts Barragán y éste a Hugo Parada Pardo y así sucesivamente hasta llegar al ahora demandado César Augusto Cuadros Rivera.

Respecto al tercer requisito para la procedencia del mejor derecho propietario de identidad y singularidad del bien en litigio, el título del demandante es impreciso en cuanto a la superficie: 33.6276.- has, 22.1841.- has y 9.1625.- has, no existe cambio de uso de suelo del área rural al urbano conforme consta d, la documental adjunta a fs. 4, 271 a 291, 24, 25, 26 de obrados; mientras que el de César Augusto Cuadros Rivera está respaldado con la existencia de la d4cumentación de fs. 225 y vta., 226, 227, 228, 229 a 231, 232 a 233, 234 a 236 vta. y 347 de obrados, que guarda relación con el decreto administrativo municipal N°83/2018 de 02 de enero, de fs. 239 a 241 de obrados, emitido por el Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Yapacaní que autoriza el cambio de uso de suelo de rural a urbano

en área urbana de César Augusto Cuadros Rivera, que hacen fe probatoria en juicio al tenor de los arts. 1289, 1296 y 1297 del Código Civil.

En, ese sentido, corresponde declarar improbada la demanda de mejor derecho propietario planteada por Guadalupe Rivera Ayalaen representación de Frans Ayala Padilla, cursante de fs. 34 a 37 reiterado a fs. 151 a 154, subsanado a fs. 157 a 158 y 160 de obrados, con costas y costos a favor de la parte demandada.

B. Respecto a la reivindicación, desocupación y entrega de terreno

Para la procedencia de la acción reivindicatoria resulta indispensable demostrar tener el derecho propietario conforme señala el Auto Supremo/0654/2020 del 04-12-2020 que indicó: "Es requisito la existencia del derecho propietario cuya L reivindicación se demanda".

La prueba documental de descargo presentado por César Augusto Cuadros Rivera demuestra sin lugar a dudas que Valentín Ayala Ovando en vida transfirió una hectárea de su terreno el 6 de enero de 1975, conforme consta en el documento privado de transferencia de fs. 225 y vlta, de obrados; documento que cuenta con reconocimiento de firmas y rúbricas ante juez de mínima cuantía No 45 tal como consta a fs. 225 vta., teniendo fuerza de ley entre las partes y sus herederos tal como prevén los arts. 519 y 1297 del Código Civil. El informe adjunto OF.JUZ. 815/2020 de 26 de enero de 2021, de Yesenia Alcázar Gonzales, aclara que fue un error involuntario porque el libro se cayó detrás del estante por eso certificó inexistencia.

Transferido el bien inmueble objeto de la litis el 6 de enero de 1975 por el pr9' pio causante del demandante a favor de Hugo Roberts Barragán, éste luego lo vendió el 4 de septiembre de 1978 a Hugo Parada Pardo conforme consta en el documento de fs. 226 de obrados, que también cuenta con reconocimiento del firmas y rúbricas ante juez de mínima cuantía, fs. 226 vta., haciendo plena fe 'probatoria al tenor del art. 1297.I del Código Civil. Después, el 18 de abril de 1989, Hugo Parada Pardo y Nancy Roca de Parada transfieren el bien inmueble objeto de la litis a Julio René Zambrana Bascopé de una superficie de 10.000.- m2, conforme consta a fs. 227 de obrados, que hace fe probatoria por estar con reconocimiento de firmas y rúbricas. Si bien el acuerdo transaccional de 27 de abril de 1989, con reconocimiento de firmas y rúbricas de fs. 228 de obrados, fue cuestionado por el demandante haciendo alusión a la cláusula segunda que hace mención a un compromiso de venta que afirma Valentín Ayala Ovando a favor de Julio René Zambrana Bascopé; sin embargo, la interpretación no puede ser únicamente de la referida cláusula sino de manera integral para esclarecer la común intención de las partes tal como prevé el art. 510 del Código Civil. En ese sentido, en el mismo documento Valentín Ayala Ovando reconoce la venta que realizó a Roberts Barragán de una hectárea de superficie y que también el 24 de febrero de 1985 y 18 de abril de 1988 dio en transferencia el mismo terreno a favor de la Alcaldía de Yapacaní de lo que se desprende que fue ésa la razón para realizar la transacción, dejando constancia a pie en nota que indica: "Al firmar el presente documento, el Sr. Valentín Ayala Ovando se compromete a no seguir cobrando sobre una deuda al Sr. Hugo Parada Pardo, ya que dicha deuda ha quedado transado con el presente acuerdo suscrito"; consiguientemente, no queda duda en los alcances y efectos de la transacción arribada entre Valentín Ayala Ovando y Aníbal Coca Yepez, Alcalde de Yapacaní, siendo oponible a Frans Ayala Padilla - hoy demandante- por ser el heredero de Valentín Ayala Ovando como consta a fs. 6 a 12 de obrados, teniendo la calidad de cosa juzgada entre las partes y sus herederos conforme prevé el art.949 del Código Civil.

La inspección ocular realizada mostró que el inmueble objeto de la litis está en posesión de César Augusto Cuadros Rivera, está enmallado en todo su perímetro, existen construcciones de data antigua donde funciona una avícola, tiene servicios de luz y agua, dormitorios para los trabajadores, baño, comedor, patio y área para quema de residuos y limpieza, existe un solo ingreso: portón amplio, hacia la carretera Santa Cruz-Cochabamba por la zona que conocemos como alto Yapacaní, km 7 aproximadamente; y, guarda relación con los formularios de pago de impuestos de fs. 247 a 251, 246, 238 de obrados, certificación de fs. 255 a 256 de obrados, certificación del CRE de fs. 258 de obrados sobre la instalación de medidor en la cuenta N°108774 a nombre del demandado: Cesar Augusto Cuadros desde el 7 de marzo de 1990; en inspección se observó la existencia de una empresa avícola que guarda relación con la documentación de fs. 259, 260, 261, 262, 263, 265 a 270 de obrados; documentación que hace fe en juicio al tenor delart.1296 del Código Civil. La declaración testifical de Nilda López Medrano que indicó conocer a Valentín Ayala, fue el primer hombre en Yapacaní, fundador del pueblo, tiene una parcela en el km 6 sobre la carretera, nunca escuchó que lo hubiese vendido y no conoce a Julio René Zambrana Bascopé o Cesar Augusto Cuadros. Leonilda Vaca Mendía señaló conocer a Valentín Ayala Ovando desde que era chiquilla hace muchos años, es el dueño de la parcela ubicada en el km 7 sobre la carretera que va hacia Cochabamba, fueron fundadores de esa zona, no supo si vendió dicha propiedad; desconoce cómo adquirió el Ingeniero Zambrana pero él tenía un aserradero, se fue a Santa Cruz y cuando retornó ya estaba con el aserradero trabajando desconoce cómo lo adquirió, muestra que no se enervó la documentación presentada por Cesar Augusto Cuadros Rivera de fs. 225 y vta., 226, 227, 228 y 347, 229 a 231, 232 a 233, 234 a 216 vta.; consiguientemente, queda demostrado que Frans Ayala Padilla no tiene posesión civil ni posesión física del bien inmueble objeto de la controversia.

Es verdad que el demandante presentó la documentación de fs. 6 a 12 de obrados sobre declaratoria de herederos y su posterior registro en la matrícula computarizada N°7.04.2.01.0002925, formulario de pago de impuestos de fs. 20 a 21; sin embargo, ocurrió luego de la existencia de la transferencia de una fracción de terreno de una hectárea que realizó su propio causante Valentín Ayala Ovando tal como consta a fs. 225 y vta., que cuenta con reconocimiento de firmas y rúbricas, siéndole oponible por previsión del art, 1297 del Código Civil, tantas veces mencionado. Recuérdese que el título ejecutorial de fs. 4 de obrados de 33.6276.- hectáreas, sufrió las consecuencias de la anulación prevista por resolución suprema 26049 de 02 de octubre de 2019, de fs. 271 a 291 de obrados, por existir vicios de nulidad relativa al incumplimiento de la función social.

Por lo expuesto, Guadalupe Rivera Ayala en representación de Frans Ayala Padilla no cumplió con la carga de la prueba que le corresponde previsto por el art. 136.I el Código Procesal Civil de acreditar el derecho propietario inscrito i sobre la extensión de 6.730,79.- m2, ubicado en esta localidad, zona noroeste, distrito IV, lote s/n, mza. s/n, área urbana de Yapacaní, correspondiendo declarar improbada la demanda de reivindicación, entrega de inmueble y cancelación de la matrícula computarizada N° 7.04.3.01.0013859.

C. Sobre la cancelación de inscripción más pago de daños y perjuicios

Frans Ayala Padilla al no haber demostrado derecho propietario inscrito sobre la extensión de 6.730,79.- m2, ubicado en esta localidad, zona noroeste, distrito IV, lote s/n, mza s/n, área urbana de Yapacaní en razón a la transferencia realizada por su causante como se explicó precedentemente. La falta de posesión civil desde el 6 de enero de 1975 producto de

la transferencia realizada por Valentín Ayala Ovando de fs. 225 y vta., y ausencia de posesión física del demandante sobre la superficie objeto de la controversia -6.730,80. m 2 ,, que dicho sea de paso está completamente enmallado con construcciones de data antigua, sumado a la imprecisión en la superficie del demandante provoca que no corresponda disponer la cancelación de inscripción, pago de daños y perjuicios alegado por Guadalupe Rivera Ayala en representación de Frans Ayala Padilla.

D. En cuanto a la nulidad de documento

Si bien el demandante plantea la nulidad del contrato de 19 de diciembre de 1989 suscrito entre Julio René Zambrana Bascopé y César Augusto Cuadros Rivera porque su padre -Valentín Ayala Ovando- nunca transfirió su terreno; es falso el citado documento y se incumplió con los requisitos de formación y validez del contrato; sin embargo, en la tramitación del proceso no se desvirtuó el documento de transferencia a título oneroso de 6 de enero de 1975, realizado en vida por Valentín Ayala Ovando a favor de Hugo Roberts Barragán de una hectárea de terreno que se desprendió de la parcela de más de treinta hectáreas, marcada como No 58 de la Colonia Yapacaní-Puerto Grether, km 7.300.-, Faja Central de la carretera troncal Santa Cruz Cochabamba, documento que cuenta con reconocimiento de firmas y rúbricas y tiene el pleno valor previsto por el art.1297 del Código Civil.

Tampoco se cuestionó la transferencia de 4 de septiembre de 1978, de fs. 226 de obrados, realizado por Hugo Roberts Barragán a favor de Hugo Parada Pardo sobre la hectárea de terreno que desmembró consensualmente Valentín Ayala Ovando; documentación que también cuenta con reconocimiento de firmas y rúbricas y tiene la eficacia prevista por el art.1297 del Código Civil.

El documento de transferencia de 18 de abril de 1989, entre Hugo Parada Pardo y Nancy Roca de Parada a favor de Julio René Zambrana Bascopé de una superficie de 10.000.- m2, de fs. 227 de obrados, está con reconocimiento de firmas y rúbricas con la eficacia del art.1297 del Código Civil y consta la certificación OF.JUZ 817/2020 de 26 de enero, elaborada por Yesenia Alcázar Gonzales, encargada de archivo judicial del Tribunal Departamental de Justicia que respalda su existencia. El citado documento, cuenta con la formalidad de la escritura a los efectos probatorios, tiene objeto: venta, el precio, consentimiento de las partes que la firman, la superficie del inmueble está individualizado y consta el acta de reconocimiento de firmas y rúbricas conforme consta a fs. 227 vlta, de obrados, teniendo plena validez y eficacia jurídica al tenor del art.1297 del Código Civil.

Luego el acuerdo transaccional de 27 de abril de 1989 de fs. 228 y 347 de obrados, cuenta con reconocimiento de firmas y rúbricas y está respaldado con la certificación original de 21 de julio de 2020 de fs. 345 de obrados, el testimonio de fs. 365 y la aclaración de fs. 355 a 357 de obrados así como la prueba adjunta en audiencia complementaria que evidencia su existencia. No basta afirmar la falsedad, sino que ésta debe ser demostrada por el actor conforme prevé el art.136.I del Código Procesal Civil, situación que no ocurrió puesto que no enervó la prueba documental presentada por Cesar Augusto Cuadros Rivera.

En audiencia preliminar el demandante manifestó el incumplimiento al principio de tracto sucesivo en razón a que cursa el informe de fs. 394 de obrados que indica que la propiedad de Valentín Ayala Ovando no sufrió partición; empero, no podemos olvidar que el título de fs. 4 de obrados es de naturaleza agraria obtenido mediante resolución suprema N°201398 de 10 de julio de 1986, por dotación, siendo el trabajo la fuente fundamental para

su conservación conforme manda el art. 397.I de la Constitución Política del Estado. De ahí, la existencia de la resolución suprema 26049 de 02 de octubre de 2019, de fs. 271 a 291 de obrados que anula el título ejecutorial de fs. 4 de obrados, por el incumplimiento a la función social y/o función económico social, mostrando la disminución de la superficie de terreno de Frans Ayala Padilla a 22.1841.- 1 hectáreas a registrar en la oficina de derechos reales. La prueba adjunta en audiencia complementaria consistente en certificación de 11 de febrero del 1 presente año emitido por Juan Carlos Rivas Brito, profesional responsable de titulación y archivo del INRA departamental Santa Cruz que indica que el estado del proceso de saneamiento del predio denominado SINDICATO AGRARIO SIMÓN BOLIVAR KM 9 F.C. PARCELA 074, emitido a nombre de Guadalupe Rivera Ayala, Guido Rivera Ayala, Ruth Rivera Ayala, Frans Ayala Padilla, Samuel Ayala Padilla, Isaías Ayala Padilla con una superficie de 22.1841 hectáreas, clasificada como pequeña propiedad se encuentra con proceso de saneamiento concluido para su respectivo registro en derechos reales.

El art. 110 del Código Civil establece los modos de adquirir la propiedad, entre ellas por efecto de los contratos, siendo ése el ocurrido en el presente caso puesto que como se dijo en reiteradas veces Valentín Ayala Ovando transfirió parte de su propiedad (una hectárea) a favor de Hugo Roberts Barragán el 6 de enero de 1975 conforme consta a fs. 225 y vlta, de obrados, siendo plenamente válido y eficaz en razón a la previsión del art. 521 del Código Civil y el uso al cual fue destinada la hectárea de terreno transferida y que hoy es motivo de la controversia; pudiéndose registrar conforme la previsión del art. 1540 inciso 1) del Código Civil que guarda relación con el art.7 de la Ley de inscripción de derechos reales.

El acuerdo transaccional de 27 de abril de 1989, con reconocimiento de firmas y rúbricas de fs. 228 a 347 de obrados, ya fue analizado ut supra en cuanto a la común intención de las partes de poner fin al pleito y tiene la calidad de cosa juzgada prevista por el art. 949 del Código Civil, sin que hubiese desvirtuado por la parte demandante por cuanto las testificales de cargo producidas no tienen la fuerza suficiente de enervar la prueba documental presentada por los demandados.

El registro y publicidad de las escrituras públicas notariales de fs. 232 a 233 y 234 a 236 vta., muestra que se hizo constar el origen de la partida del cual se desprende observándose así el principio de tracto sucesivo que rige en material registral.

Por lo expuesto, Guadalupe Rivera Ayala en representación de Frans Ayala Padilla no demostró la existencia de causales de nulidad de la documentación presentada por los demandados, incumpliendo la carga de la prueba que le correspondía; y, por ende, corresponde declara improbada la demanda en todas sus partes, con costas y costos a favor de los demandados.

POR TANTO: El suscrito Juez Público Civil y Comercial y de Partido del Trabajo y Seguridad Social lo de Yapacaní, en nombre del Estado Plurinacional de Bolivia, en base a la jurisdicción y competencia que por ley ejerce, FALLA declarando IMPROBADA la demanda de MEJOR DERECHO PROPIETARIO, REIVINDICACIÓN, DESOCUPACIÓN, ENTREGA DE TERRENO, CANCELACIÓN DE INSCRIPCIÓN, DAÑOS Y PERJUICIOS Y NULIDAD DE DOCUMENTO planteada por GUADALUPE RIVERA AYALA EN REPRESENTACIÓN DE FRANS AYALA PADILLA cursante de fs. 34 a 37 reiterado a fs. 151 a 154, subsanado a fs. 157 a 158 y 160 de obrados, con costas y costos a favor de los demandados a liquidarse en ejecución de fallos; y, en consecuencia:

1. Declara FIRME E INCÓLUME el derecho propietario de CESAR AUGUSTO CUADROS RIVERA ubicado en esta localidad, zona Noroeste, distrito IV, lote s/n, mza. s/n, área urbana de Yapacaní, con una superficie de 6.730,79.- m2 registrado, bajo la matrícula computarizada N°7.04.3.01.0013859, por las razones expuestas ut supra.

2. PROCÉDASE al LEVANTAMIENTO DEFINITIVO de los gravámenes de ANOTACIÓN PREVENTIVA, PROHIBICIÓN DE CONTRATAR E INNOVAR dispuesta por este despacho judicial sobre la matrícula computarizada N°7.04.3.01.0013859. A tal efecto, franquéese los testimonios de ley.

La presente Sentencia es susceptible de ser apelada por las partes dentro del plazo de diez días computable a partir de la notificación con la presente determinación a fin de garantizar el derecho a la doble instancia y de impugnación previsto por el art.180.II de la Constitución Política del Estado.

Esta sentencia es dictada en Yapacaní, a 11 de agosto de 2021.

Tómese razón y Regístrese.-

Fdo.- Abg. Marcelo Cortez Candia.- Juez Público Civil y Comercial 7°.

Ante mí: Abg. ILEGIBLE

AUTO DE VISTA

Santa Cruz de la Sierra, 06 de diciembre de 2021

VISTOS: Mediante memorial de fs. 569 a fs. 575, el demandante FRANZ(S) AYALA PADILLA representado legalmente por GUADALUPE RIVERA AYALA, interpone recurso de apelación contra la sentencia de fecha 11 de agosto del 2021 de fs. 556 a fs. 567 y vlta., dictada por el Juez Publico Civil y Comercial y de Partido de Trabajo y Seguridad Social Primero de la Localidad de Yapacaní, Provincia Ichilo, dentro del proceso ordinario seguido por el nombrado recurrente contra JULIO RENE ZAMBRANA BASCOPE y CESAR AUGUSTO CUADROS RIVERA, la contestación de fs. 577 a fs.580 y vlta., el auto de fecha 29 de septiembre del 2021 de fs. 581, por el cual se concede el mismo en el EFECTO SUSPENSIVO, los datos del proceso, y;

CONSIDERANDO I.- (ANTECEDENTES PROCESALES)

I.1.- Mediante sentencia de fecha 11 de agosto del 2021 de fs. 556 a fs. 567 y vlta., se declara IMPROBADA la demanda de mejor derecho propietario, reivindicación, desocupación, entrega de terreno, cancelación de inscripción, daños y perjuicios y nulidad de documento planteada por FRANS AYALA PADILLA representado legalmente por GUADALUPE RIVERA AYALA, cursante de fs. 34 a fs. 37 reiterado de fs. 158 a fs. 160 de obrados, con costas y costos a favor de los demandados a liquidarse en ejecución de fallos y, en consecuencia;

1.- Declara FIRME E INCOLUME el derecho propietario de CESAR AUGUSTO CUADROS RIVERA ubicado en esta localidad, zona Noroeste, distrito IV, lote s/n, mza. s/n, área urbana de Yapacaní, con una superficie de 6.730,79.- m2 registrado bajo la matricula computarizada N°7043010013859, por las razones expuestas ut supra.

2.- Procédase al levantamiento definitivo de los gravámenes de anotación preventiva, prohibición de contratar e innovar dispuesta por este despacho judicial sobre la matricula computarizada N°7043010013859, a tal efecto franquéese los testimonios de ley.

I.2.- Mediante memorial de fs. 569 a fs. 575, el demandante FRANS AYALA PADILLA representado legalmente por GUADALUPE RIVERA AYALA, interpone recurso de apelación contra la sentencia de fecha 11 de agosto del 2021 de fs. 556 a fs. 567 y vlta., expresando los siguientes agravios: a) que, la sentencia recurrida ignora el debido proceso, toda vez que la admisión de la excepción de falta de legitimación e interés activo del demandante y la contestación del demandado CESAR AUGUSTO CUADROS RIVERA fue presentada fuera de plazo de los 40 días desde la citación con la demanda, ese incumplimiento le causa agravios porque no se ha observado el debido proceso; b) que, la sentencia recurrida impide reivindicación y le causa agravios toda vez que impide la reivindicación del predio de 6.730 mts2 que forma parte de su parcela N°58 que hoy detenta del demandado, y que se encuentra dentro de su parcela de 33 Ha. 6276 mts2, lo cual les causa agravios. La sentencia al declarar improbada su demanda ordinaria de mejor derecho propietario, reivindicación, nulidad de documento, cancelación de matrícula registrada en derecho reales, desocupación y entrega de inmueble, pago de daños y perjuicios, costas y costos, más honorarios profesionales de fs. 34 a 37, 151 a 154, 157 a 158, le causa agravios porque le impide reivindicar el predio en litigio de 6.730,80 mts2 que forma parte de los 33 Has. 6276 mts2.que constituyen la superficie de la parcela N° 58 de propiedad de Valentín Ayala Ovando hoy su heredero Frans Ayala Padilla; c) que, la sentencia recurrida resuelve en forma ultra petita y le causa agravios, toda vez que el Juez A-quo declaro firme e incólume el derecho propietario del demandado sin que este lo hubiera pedido en su contestación de fs. 292 a 309, por lo tanto se concedió algo que no pidió el demandado, solicitando en definitiva se revoque totalmente al sentencia apelada y se declare probada su demanda en todas sus partes.

I.3.- Mediante memorial de fs. 577 a fs. 580 y vlta., el demandado contesta el recurso de apelación argumentando que fueron notificados en fecha 09 de octubre del 2019, y que durante el transcurso del plazo de 30 días para contestar, se produjo la suspensión de actividades por convulsión social desde el 23 de octubre hasta el día 25 de noviembre de 2019, p9steriormente se iniciaron las vacaciones judiciales desde el 9 de diciembre hasta el 31 de diciembre de 2019, y que su memorial de contestación fue presentado en fecha 02 de enero del 2019, dentro del plazo de ley, por lo tanto no puede generarle agravios al demandante. Con relación a la pretensión de reivindicación invocada por el demandante, resulta indispensable demostrar tener el derecho propietario, y de la prueba aportada se demuestra que el Sr. Valentín Ayala en vida transfirió una hectárea (10.000 mts2), en fecha 6 de enero de 1975 conforme consta por el documento de fs. 225 y vlta., teniendo fuerza de ley entre las partes y sus herederos como prevé los arts. 519 y 1297 del Código Civil, documental que acredita el derecho propietario del demandado. Sobre la existencia de una sentencia ultra petita, señala que el Juez A quo simplemente realizo la valoración de los elementos presentado dentro del proceso, por lo que no existe sentencia ultra petita, solicitando se ratifique la sentencia recurrida.

CONSIDERANDO II (FUNDAMENTOS JURIDICOS):

II.1.- Que, el art. 180.II de la C.P.E., consagra el principio a la impugnación, por el que las partes pueden solicitar a otro juzgador superior, revise la resolución del inferior. Este derecho a la impugnación se materializa a través de los recursos que la ley franquea, según

la resolución contra la cual se pretenda recurrir, por lo que, se constituye en el medio a través del cual se fiscaliza no solamente la decisión asumida por el Juez o Tribunal, sino la legalidad de la resolución, constituyéndose el derecho de impugnación en la petición que se materializa con la emisión de una resolución que el Tribunal ha de brindar, dando respuesta a los motivos que dieron lugar a la misma, que además de ser pertinente debe ser motivada y fundamentada.

Que, el art. 265-I del CPC determina que el auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación.

El Tribunal Ad-Quem solo debe resolver conforme a la expresión del agravio o perjuicio que la resolución judicial ha causado al recurrente, y no puede conocer fuera de los puntos recurridos, por consiguiente, la competencia de los tribunales de alzada, se encuentra limitada por la extensión de los recursos concedidos, y la transgresión de tales limites, comporta agravio de las garantías constitucionales de la defensa en juicio, conforme lo determina el art. 265-I del CPC.

Los principios de pertinencia y congruencia previstos en el art. 265-1 del CPC, fijan el marco jurisdiccional dentro del cual debe recaer la resolución del Tribunal de Alzada en segunda instancia, es decir circunscribirla a lo resuelto por el Juez A quo en la resolución impugnada y a los puntos objeto de la expresión de agravios.

II.2.- Dentro de dicho contexto legal, sobre los agravios expuestos por el recurrente en el considerando anterior inciso a), de la lectura de los datos del proceso, se verifica que el demandado CESAR AUGUSTO CUADROS RIVERA fue citado con la demanda y su auto de admisión en fecha 09 de octubre del 2019, como se aprecia por el formulario de notificaciones de fs.; 204, habiendo éste contestado e interpuesto excepciones previas mediante memorial presentado en fecha 02 de enero del 2020 saliente de fs. 292 a fs. 309, las cuales fueron admitidas por providencia de fecha 03 de enero del 2020 de fs. 309 vlta., a su vez, estos medios de defensa fueron contradichos por la parte demandante por memorial de fs. 318 a fs. 322, sin que en esa oportunidad hubiera observado la supuesta e4emporaneidad de las excepciones y contestación de fs. 292 a fs.; 309, por otro lado, en la audiencia preliminar de fecha 04 de agosto del 2021 corriente de fs. 511 a fs. 532, recién la parte demandante observo la contestación y excepciones de fs. 292 a fs. 309 por extemporáneas, habiendo el Juez A-quo resuelto continuar con el trámite del proceso, admitiendo las indicadas excepciones y contestación, resolución que no fue impugnada por el demandante en dicha audiencia, de lo que se infiere que sobre dicha problemática ya existe cosa juzgada, resultando inadmisible reabrir la discusión sobre la indicada problemática, en el entendido de que el demandante consintió, de su propia voluntad, con la ejecutoria de la indicada resolución; es decir que la propia torpeza del recurrente no puede ser utilizada para sustentar una artificial vulneración al procedimiento y al debido proceso, lo que deviene en un agravio infundado.

II.2.1.- Sobre los agravios expuestos en el considerando anterior inciso b), previamente corresponde referirnos a los fundamentos más relevantes de la sentencia recurrida:

"(...) Y, para la resolución de la controversia resulta indispensable que las partes ostenten sus títulos de propiedad validos en cuyo merito corresponda definir al juzgador cuál de los títulos debe ser preferido tal como enseña el Auto Supremo N°06/2015 de 8 de enero, citado también por el demandante. A tal efecto FRANS AYALA PADILLA a través de su

apoderada presenta título agrario individual N°6085-2, obtenido mediante resolución suprema N°201398 de 10 de julio de 1986, dotación colonia Yapacaní, sector "H" con una superficie de 33.6276 hectáreas de Valentín Ayala Ovando, cursante a fs. 4 de obrados, registrado en derechos reales a fs. 118, N°118, libro de registro de propiedad de la provincia Ichilo, en Santa Cruz el 20 de marzo de 1991, que cuenta con la matricula computarizada N°7042010002925. Sin embargo, fue anulado por resolución suprema N°26049 de 2 octubre de 2019, emitida por Evo Morales Ayma, Presidente constitucional del Estado Plurinacional, tal como consta de fs. 271 a 291 de obrados, por existir vicios de nulidad relativa e incumplimiento a la función social y/ o función económico social del predio Colonia Yapacani, sector "H", figurando el titulo ejecutorial 6085-2 de Valentín Ayala Ovando con una superficie de 22.1841.-, superficie menor al título agrario de fs. 4 de obrados; por ende, el titulo que exhibe Guadalupe Rivera Ayala en representación de Frans Ayala Padilla carece de validez por decisión de la autoridad competente y la referida resolución suprema hace fe en juicio puesto que no fue desvirtuado por la actora conforme manda el art. 136-II del Código Procesal Civil.

(...) el título del demandante resulta impreciso puesto que no es uniforme la superficie de terreno que alega poseer y se ignora cual la vocación que pretende dar el demandante a la superficie de terreno que posee: área rural o urbana.

(...) 1) Documento de transferencia a título oneroso de 6 de enero de 1975, realizado por VALENTIN AYALA OVANDO - causante del demandante- a favor de Hugo Roberts Barragán de una hectárea de terreno que se desprende de la parcela de terreno de más de 30 hectáreas de la parcela N°58,colonia Yapacaní,- Puerto Grether, situada en el Km. 7.300.- faja central cursante de fs. 225 vlta., que cuenta con reconocimiento de firmas y rubricas realizado ante Manuel Romero Villafuerte, Juez dé Mínima Cuantía N°45 conforme consta a fs. 225 vlta.;2) Documento de transferencia a título oneroso de 4 de septiembre d 1978, que realiza Hugo Roberts Barragán a favor de Hugo Parada Pardo de una hectárea de terreno antes indicado que esta con reconocimiento de firmas y rubricas conforme consta a fs. 226; 3) A fs. 22, documento de transferencia a título oneroso de 18 de abril de 1989, que realiza Hugo Roberts Barragán y Nancy Roca de Parada a favor de Julio Rene Zambrana Bascopé de una superficie de 10.000 mts2; 4) a fs. 228 y 347 de obrados acuerdo transaccional de 27 de abril de 1989, realizado por Valentín Ayala Ovando y Aníbal Coca Yépez, Alcalde Municipal de Yapacani que cuenta con reconocimiento de firmas y rubricas; 5) De fs. 229 a 231, escritura pública notarial N°417/ 2017 de 30 de agosto, de transferencia de terreno rustico y mejoras que realiza Julio Rene Zambrana Bascopé en favor de Cesar Augusto Cuadros Rivera; 6) De fs. 232 a fs. 233 escritura pública y ratificación de venta efectuado por Julio Rene Zambrana Bascopé a favor de Cesar Augusto Cuadros Rivera sobre la superficie de 6.730,80.- m2; 7) De fs. 234 a fs. 236 vta., escritura pública unilateral N°136/2018 de cambio de uso de suelo rural a urbano que realiza Cesar Augusto Cuadros Rivera. La existencia del folio real N°7043010013859 de fs. 237 de obrados, muestra la inscripción y publicidad del derecho propietario de Cesar Augusto Cuadros Rivera sobre el bien inmueble ubicado en esta localidad, zona Noroeste, distrito IV, lote s/n, mza. s/n, área urbana de Yapacaní, con una superficie de 6.730,79.- m2 que guarda correspondencia con los formularios de pago de impuestos de fs. 247 a fs. 251 de obrados, 246; certificación catastral de fs. 238 de obrados; consiguientemente, Cesar Augusto Cuadros Rivera cuenta con un documento de propiedad valido, preciso en su dimensión y colindancia, efectúo el trámite de

cambio de uso de suelo al área urbana conforme consta en la matrícula computarizada N°7043010013859 de fs. 237 de obrados.

En este sentido, Guadalupe Rivera Ayala apoderada de Frans Ayala Padilla no puede pretender sobreponer su derecho por sobre el de Cesar Augusto Cuadros Rivera en razón de que el título que exhibe fue anulado por resolución suprema N°26049 de 2 octubre de 2019, como se explicó ut supra; más aún cuando su derecho es impreciso en la superficie y no efectúo aun el cambio de uso de suelo de rural a urbano. Es probable que el d9mandante alegue que cuenta con la inscripción de su derecho propietario tal como consta en la matrícula N°7042010002925, asiento A-2, sin embargo el registro de declaratoria de herederos y su inscripción fue realizada con posterioridad al desmembramiento y transferencia a título oneroso de fecha 6 de enero de 1975, efectuado por su propio causante: Valentín Ayala Ovando, a favor de Hugo Roberts Barragán de una hectárea de terreno que se desprende de la parcela de terreno de más de 30 hectáreas de la parcela N°58,colonia Yapacaní,- Puerto Grether, situada en el Km. 7.300.- faja central cursante de fs. 225 vlta, que cuenta con reconocimiento de firmas y rubricas realizado ante Manuel Romero Villafuerte, Juez de Mínima Cuantía N°45 conforme consta a fs. 225 vlta., que tiene plena validez al tenor del art. 1297 del Código Civil. (...)"

II.2.2.- Al respecto, se constata que el recurrente no se pronuncia, con fundamentos de hecho y de derecho, sobre los puntos resueltos en la sentencia recurrida relativa al mejor derecho propietario del demandante, abocándose a relatar de manera extensa los antecedentes del proceso, y por otro lado a "impugnar" los hechos probados y no probados en la sentencia recurrida, sin embargo, no expresa verdaderos agravios sobre ellos; evidentemente, el recurrente de manera precaria, solo manifiesta la voluntad de apelar, sin explicar de manera razonada, con respecto a la desestimación de sus pretensiones de reivindicación y mejor derecho propietario, cual es la norma mal aplicada o erróneamente interpretada, o si ha existido una incorrecta valoración de la prueba, o en su defecto si se ha omitido valorar alguna prueba que es relevante a su criterio; de la misma manera, no expresa que existiera falta de fundamentación o motivación, o incongruencia en la sentencia recurrida con relación a dicha pretensiones, de lo que se infiere que se trata de una exposición de la disconformidad o quejas sobre lo resuelto, lo que deviene en agravios inadmisibles.

Al respecto el A.S. N°158 Sucre 29 de septiembre del 2005 dice lo siguiente: "...por imperio del Art.227 del C.P.C., ineludiblemente debía exponer ante el Juez de la Sentencia, con un juicio analítico los fundamentos de los agravios sufridos por la resolución de primera instancia, así como la explicación lógica de porqué el Juez incurrió en equívocos, esto en razón que el agravio es la medida de la apelación, (tantum devolutumcuantumapellatum), este requisito esencial inexcusable fija los límites de la competencia del tribunal ad quem, para el pronunciamiento de la resolución de segunda instancia, que por principio general debe circunscribirse precisamente a los puntos resueltos por el inferior y que hubiesen sido objeto de la apelación fundamentada..."

"La apelación debe interponerse llenando la esencial modalidad procesal, cuya doctrina se desprende claramente de los Art.219 y 227 del vigente p.c., de anunciar el recurso y al mismo tiempo articular o fundamentar el o los agravios sufridos, requisito este último esencial e inexcusable porque con él se fija y determina el ámbito de la jurisdicción, imposibilitando al tribunal todo pronunciamiento por falta de materia legal para el efecto."

(véase GJ No. 1619, p. 130 en MORALES GUILLEN, C., Código de Procedimiento Civil Concordado y Anotado, Art.227).

II.3.- Sobre los agravios expuestos en el considerando anterior inciso c), se debe tener en cuenta que cuando la pretensión de reivindicación es compleja, emergente de la existencia de dos derechos propietarios sobre el inmueble objeto de la litis, como el caso que nos ocupa, donde están involucrados los intereses, tanto a la parte demandante, como a la parte demandada, Juez A-quo está obligado, con prioridad, a discernir primero a quien pertenece el mejor derecho propietario, en consecuencia, ante esta problemática adquiere especial relevancia el instituto jurídico de mejor derecho propietario regulado por el art. 1545 del Código Civil, correctamente aplicado por el Juez A-quo, quien otorga el privilegio al derecho propietario del demandando por sobre el derecho propietario del actor, por otro lado, al haberse desestimado la pretensión de nulidad de documentos invocada por el demandante, dichas decisiones han generado, por lógica consecuencia jurídica, que se declare la validez y eficacia de los títulos de propiedad del demandante y, en especial del documento demandado de nulidad de 6 de enero de 1975, realizado por VALENTIN AYALA OVANDO -causante del demandante- a favor de Hugo Roberts Barragán de una hectárea de terreno que se desprende de la parcela de terreno de más de 30 hectáreas de la parcela N' 58, colonia Yapacaní,- Puerto Grether, situada en el Km. 7.300.- faja central cursante de fs. 225 vlta, que cuenta con reconocimiento de firmas y rubricas realizado ante Manuel Romero Villafuerte, Juez de Minima Cuantía N°45 conforme consta a fs. 225 vlta., declaración que, por otro lado, no genera ningún agravio al demandante, habida cuenta que es la fiel expresión de los datos del proceso.

Dicho esto, se concluye que existe absoluta congruencia entre lo pedido y resuelto, conexitud que no ha sido desvirtuada por el demandante, llegando a la conclusión que lo expresado como agravios por el demandante son simples conjeturas sin ningún sustento fáctico y legal.

II.4.- Por todo lo expuesto ut-supra, toda vez que la sentencia recurrida está debidamente motivada fundamentada, existiendo plena concordancia entre lo pedido y resuelto, no existiendo ninguna vulneración al debido proceso en sus vertientes de falta de motivación, fundamentación y de incongruencia, este Tribunal falla de conformidad a lo establecido por el art. 218-II núm. 2 del Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez, Adolescencia y Violencia Intrafamiliar o Doméstica Pública Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, administrando justicia a nombre del Estado Plurinacional de Bolivia y en virtud a la jurisdicción y competencia que por Ley ejerce, CONFIRMA la sentencia de fecha 11 de agosto del 2021 de fs. 556 a fs. 567 y vlta., con costas y costos.

Vocal relator: Dr. Oscar J. Menacho Angeleri

Regístrese, Comuníquese y Archívese.

Fdo.- Dres. Oscar J. Menacho Angeleri.- Miriam Rossel Terrazas.

Ante mí: Walter Saavedra Céspedes.- Secretario de Cámara.

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 603 a 607 vta., interpuesto por Frans Ayala Padilla por intermedio de su apoderada Guadalupe Rivera Ayala contra el Auto de Vista N° 110/2021 de 06 de diciembre de fs. 594 a 599 vta., pronunciado por la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, en el proceso ordinario de mejor derecho propietario, reivindicación, desocupación, entrega de terreno, cancelación de inscripción, daños y perjuicios y nulidad de documento seguido por el recurrente contra Julio René Zambrana Bascopé y César Augusto Cuadros Rivera; la contestación al recurso de casación de fs. 610 a 613 vta.; el Auto de concesión de 09 de marzo de 2022 a fs. 614; el Auto Supremo de admisión N° 368/2022-RA de 30 de mayo de fs. 623 a 624 vta.; todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Frans Ayala Padilla, por memorial de fs. 34 a 37 vta., reiterado a fs. 151 a 154 vta., subsanado de fs. 157 a 158 vta., y a fs. 160 y vta., inició demanda de mejor derecho propietario, reivindicación, desocupación, entrega de terreno, cancelación de inscripción, daños y perjuicios y nulidad de documento contra Julio René Zambrana Bascopé y César Augusto Cuadros Rivera, quienes una vez citados, respondieron negativamente a la demanda en forma separada por memoriales de fs. 209 a 223 vta., y de fs. 292 a 309, oponiendo excepciones de impersonería en la apoderada del demandante y falta de legitimación activa e interés legítimo a decir del primero de los nombrados y falta de legitimación activa e interés legítimo del segundo de ellos; desarrollándose de esa manera la causa hasta dictarse la Sentencia N° 125/2021 de 11 de agosto de fs. 556 a 567 vta., por la que el Juez Público Civil y Comercial de Partido del Trabajo y Seguridad Social N° 1 de Yapacaní del Departamento de Santa Cruz declaró IMPROBADA la demanda de mejor derecho propietario, reivindicación, desocupación, entrega de terreno, cancelación de inscripción, daños y perjuicios y nulidad de documento.

2. Resolución de primera instancia que al haber sido recurrida en apelación por Frans Ayala Padilla a través de su apoderada Guadalupe Rivera Ayala mediante memorial de fs. 569 a 575, motivó que la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emita el Auto de Vista N° 110/2021 de 06 de diciembre de fs. 594 a 599 vta., CONFIRMANDO la Sentencia apelada bajo el siguiente fundamento:

Cuando la pretensión de reivindicación es compleja, emergente de la existencia de dos derechos propietarios sobre el inmueble objeto de la litis, donde están involucrados los intereses tanto de la parte demandante, como de la parte demandada, el Juez A quo está obligado con prioridad a discernir, primero, a quién pertenece el mejor derecho propietario, en consecuencia, ante esta problemática adquiere especial relevancia el instituto del mejor derecho propietario regulado por el art. 1545 del Código Civil, correctamente aplicado por el Juez A quo, quien otorgó el privilegio al derecho propietario del demandado por sobre el derecho propietario del actor, por otro lado, al haberse destinado la pretensión de nulidad de documentos invocada por el demandante, dichas decisiones han generado que se declare la validez y eficacia de los títulos de propiedad del demandante, y en especial del documento demandado de nulidad de 06 de enero de 1975, realizado por Valentín Ayala Ovando –causante del demandante- a favor de Hugo Roberts Barragán de una hectárea de terreno que

se desprende de la parcela de terreno de más de 30 hectáreas de la parcela N° 58, colonia Yapacaní, Puerto Grether, situada en el Km 7.300, faja central, cursante a fs. 225 vta., que cuenta con reconocimiento de firmas y rúbricas realizado ante Manuel Romero Villafuerte, Juez de Mínima Cuantía N° 45, declaración que, por otro lado, no genera ningún agravio al demandante, habida cuenta que es la fiel expresión de los datos del proceso.

3. Fallo de segunda instancia que es recurrido en casación por Frans Ayala Padilla por intermedio de su apoderada, según escrito de fs. 603 a 607 vta., recurso que pasa a ser considerado.

CONSIDERANDO II:

DEL CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN Y SU CONTESTACIÓN

De la revisión del recurso de casación interpuesto por Frans Ayala Padilla representado por Guadalupe Rivera Ayala, reclamó:

Infracción del art. 115 de la Constitución Política del Estado, al evidenciarse una clara intención de limitar su derecho a la defensa e igualdad procesal, al no haberse notificado con el Auto de Vista en el domicilio procesal señalado por el adelanto de sorteo dispuesto.

Incorrecta aplicación del art. 265.I del Código Procesal Civil, debido a que el Tribunal de alzada no se refirió a la omisión en la que incurrió el Juez de la causa, quien omitió sanear el proceso al no rechazar la respuesta a la demanda de César Augusto Cuadros Rivera por haber sido presentada fuera del plazo previsto por ley, conforme dispone el art. 366 inc. 4) del adjetivo de la materia.

Al declararse improbada la demanda de mejor derecho propietario, reivindicación, desocupación, entrega de terreno, cancelación de inscripción, daños y perjuicios y nulidad de documento y declarar firme el derecho propietario del demandado César Augusto Cuadros Rivera, se desconoció su derecho propietario, así como su derecho a la sucesión establecido por el art. 56.I de la Constitución Política del Estado.

Incongruencia en el Auto de Vista, debido a que el título de derecho de propiedad de César Augusto Cuadros Rivera no figura como antecedente dominial a Valentín Ayala Ovando, título primigenio que fue anulado y en su remplazo fue otorgado otro título ejecutorial clasificado como “pequeña propiedad agrícola”, situación que impedía la transferencia o desmembración de la pequeña propiedad agraria por prohibición de la Constitución Política del Estado, vigente en ese entonces, y la Ley de Reforma Agraria, así como las leyes actuales, siendo dicha transferencia nula de pleno derecho.

No se acreditó que la superficie inicial del terreno, hubiera sido disgregada o existiera un desprendimiento a favor de ninguna persona conforme el Folio Real con el que cuenta el terreno.

La declaratoria de validez del derecho propietario del demandado César Augusto Cuadros Rivera, resulta un pronunciamiento ultra petita, por cuanto el mismo no pidió dicho reconocimiento.

Por lo que solicitó que en primer término se declare la nulidad de obrados, caso contrario se case el Auto de Vista.

De la respuesta al recurso de casación.

Marisol Negrete Aguirre en representación de César Augusto Cuadros Rivera, respondió al recurso de casación interpuesto señalando:

El Auto de Vista contiene una relación de los hechos comprobados y alegados oportunamente, hace referencia a las pruebas que obraron en los hechos; se expusieron las razones y fundamentos legales que se estimaron pertinentes, se citaron las normas legales y las razones doctrinales que se consideraron aplicables al caso, de esa manera el Tribunal de apelación cumplió rigurosamente con el art. 213 num. 3) en relación al art. 218.I del Código Procesal Civil.

La Sentencia de 11 de agosto de 2021 declaró improbada la demanda de mejor derecho propietario, reivindicación, desocupación, entrega de terreno, cancelación de inscripción, daños y perjuicios y nulidad de documento, donde se declaró firme el derecho propietario de Cesar Augusto Cuadros Rivera, ubicado en la localidad de Yapacaní con una superficie de 6.370.79 m2, ordenándose se levanten las anotaciones preventivas de prohibición de contratar e innovar; contra lo dispuesto, el recurso de apelación no se pronunció con fundamentos de hecho y de derecho sobre los puntos resueltos, abocándose a relatar de manera extensa los antecedentes del proceso y a impugnar los hechos probados y no probados en la sentencia, no expresando los verdaderos agravios sobre ellos, es decir cuál es la norma erróneamente interpretada o si ha existido una incorrecta valoración de la prueba, como tampoco expresa si existiera fundamentación, motivación o incongruencia en la sentencia recurrida.

Concluye refiriendo que, al encontrarse el sustento y fundamentación adecuada en las resoluciones emitidas, pide se declare improcedente el recurso de casación y se condene en costas y costos.

CONSIDERANDO III:

DOCTRINA APLICABLE AL CASO

III.1. Respecto al mejor derecho propietario.

Al respecto, corresponde señalar que el art. 1545 del Código Civil dispone que: “Si por actos distintos ha transmitido el propietario los mismos bienes inmuebles a diferentes personas, la propiedad pertenece al adquiriente que haya inscrito primero su título”.

Con relación al mejor derecho propietario la línea jurisprudencial asumida por este Tribunal, orientó en el Auto Supremo Nº 588/2014 de 17 de octubre que: “…para la procedencia de la acción de mejor derecho propietario respecto a bienes sujeto a registro, se requiere de tres condiciones o requisitos a ser cumplidos: 1.- Que el actor haya inscrito en el Registro Público su título de dominio sobre el bien que ostenta su derecho propietario con anterioridad a la inscripción del título de dominio que tuvieren otros adquirentes del mismo bien; 2.- Que el título de dominio del actor y del demandado provengan de un mismo origen o propietario, y 3.- La identidad o singularidad del bien o cosa que se demanda de mejor derecho de propiedad”.

Asimismo, el Auto Supremo Nº 618/2014 de 30 de octubre estableció que: “…sobre dicho articulado este Tribunal emitió el Auto Supremo N° 89/2012 de 25 de abril, que estableció: …una acción de reconocimiento de mejor derecho propietario, el presupuesto esencial, radica en la identidad de la cosa, respecto a la cual dos o más personas reclaman derecho de propiedad; en otras palabras, la acción de reconocimiento de mejor derecho de

propiedad, supone necesariamente la existencia de una misma cosa, cuya titularidad es discutida por dos o más personas…".

Ahora bien, en cuanto al segundo presupuesto, resulta conveniente citar lo razonado en el Auto Supremo Nº 648/2013 que textualmente dice: "La interpretación del art. 1545 del Código Civil debe ser en sentido amplio en lo referente al propietario de quien emana los títulos de propiedad del inmueble, por cuanto el autor no debe ser entendido como causante inmediato sino en establecer el origen del derecho propietario común, acudiendo al principio del tracto sucesivo; en esta lógica corresponde precisar que con esta aclaración, los presupuestos señalados supra que determinan la procedencia del mejor derecho propietario, están referidos a la declaración y reconocimiento de prevalencia y eficacia jurídica de un derecho de propiedad sobre otro derecho de propiedad, pero con la certeza de que se trata del mismo inmueble, es decir el actor reconoce que el demandado cuenta con derecho propietario sobre el mismo inmueble alegando tener la titularidad preferente o superior al del demandado".

Conforme a lo descrito, resultará importante determinar el antecedente del dominio por cuanto es desde ahí de donde se establecen los derechos, pues la cadena de transmisiones acreditará el derecho de sus antecesores otorgando legitimidad al título del contendiente.

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

De lo planteado en el recurso de casación, se pasa a resolver los puntos impugnados bajo las siguientes consideraciones:

Frans Ayala Padilla por memorial de fs. 34 a 37 vta., reiterado de fs. 151 a 154, vta., subsanado de fs. 157 a 158 vta., y a fs. 160 y vta., de obrados, demandó mejor derecho propietario, reivindicación, desocupación, entrega de terreno, cancelación de inscripción, daños y perjuicios y nulidad de documento, expresando que su padre Valentín Ayala Ovando es propietario del terreno ubicado sobre la carretera a Cochabamba, Km 7, faja central de esa localidad, sector "H", lote N° 58 con una superficie de 33.6276 ha, cuyas colindancias son al norte abanico km 9, al sud camino V. Busch- Pto. Grether, al este con el lote N° 56 y al Oeste con el lote N° 60, adquirido mediante Resolución Suprema N° 201398 de 10 de julio de 1986, otorgado a través de dotación por el entonces Presidente Víctor Paz Estenssoro, inscrito bajo la matrícula computarizada N° 7042010002925; y que al fallecimiento de su señor padre, el 21 de agosto de 2006 fue declarado heredero por el Juez de Instrucción de Yapacaní, registrado en el Asiento A-2. Por lo que afirma que su padre nunca transfirió parte de su terreno, siendo ilegal cualquier transferencia efectuada, y en consecuencia son nulos los contratos emergentes. Expresa que desconoce a Cesar Augusto Cuadros Salazar, quien no vive en el terreno, encontrándose únicamente sus empleados porque existe una incubadora de huevos.

Que él cuenta con la facultad y derecho de demandar reivindicación de la superficie de 6.730,80 m2, porque se desprende de la superficie mayor de 33 hectáreas con 6.276 m2, que poseen desde el 10 de julio de 1986 adquirido por dotación mediante Resolución Suprema N° 201398 de 10 de julio de 1986, expediente 389, colonia Yapacaní, sector "H", cantón San Carlos, lote N° 58, con 33.6276 ha, que actualmente es ocupado por César Augusto Cuadros Rivera, quien tiene instalada una empresa avícola en la superficie de

6.730,80 m2, que le debe ser devuelta, por lo que pide que declare probada la reivindicación y en consecuencia se ordene la cancelación de la inscripción más el pago de daños y perjuicios.

Admitida la demanda a fs. 161, y corrido en traslado, Julio René Zambrana Bascopé responde de manera negativa indicando que el 06 de enero de 1975, Valentín Ayala Ovando mediante documento privado vende una hectárea de terreno a favor de Hugo Roberts Barragán, con frente de 100 m2 sobre la carretera, que el 04 de septiembre de 1978, Hugo Roberts Barragán transfiere a favor de Hugo Parada Parada con un documento privado reconocido en firmas y rúbricas ante el Juez de Mínima Cuantía; el 18 de abril de 1989, Hugo Parada Parada vende a favor de Julio René Zambrana Bascopé con reconocimiento de firmas y rúbricas en la misma fecha ante Juez de Mínima Cuantía; el 27 de abril de 1989, Aníbal Coca Yépez como Alcalde municipal de Yapacaní junto a Valentín Ayala Ovando y su persona, firmaron un acuerdo transaccional donde Valentín Ayala Ovando declara que el 06 de enero de 1975 dio en venta una fracción de su terreno a Hugo Roberts Barragán con una superficie de 10.000 m2 y el 24 de febrero de 1985 y el 18 de abril de 1988 dio en venta el mismo terreno a la Alcaldía de dicha localidad, pactando a futuro se encargaría de dar la transferencia definitiva a favor del municipio con una superficie de 3.269,20 m2, donde se encuentra el matadero municipal y el saldo de 6.730,20 m2 es de su propiedad. El 19 de diciembre de 1989, realizó la transferencia a favor de César Augusto Cuadros Rivera. Los documentos mencionados fueron firmados antes del registro del título ejecutorial en Derechos Reales por parte de Valentín Ayala Ovando ocurrido el 20 de marzo de 1991; por lo que ahora el demandante no puede alegar tener mejor derecho propietario porque su causante vendió una hectárea de terreno, perdiendo posesión sobre esa parte de terreno, a partir de 06 de enero de 1975, situación que no puede ser ahora desconocida.

César Augusto Cuadros Rivera respondió de forma negativa, refiriendo que el 19 de diciembre de 1989, Julio René Zambrana Bascopé le transfirió el terreno motivo de la litis sin que tuviera conflictos durante trece años. La declaratoria de herederos de Frans Ayala Padilla fue registrada el 18 de diciembre de 2006, fecha en la cual estaba bajo competencia del INRA y no se hizo el cambio del nombre ante dicha instancia, siendo contradictorio a la certificación de 17 de enero de 2007, que indica que la parcela 58 de propiedad de Valentín Ayala Ovando está en etapa de saneamiento y a la espera de resolución definitiva. Resulta extraño que Frans Ayala Padilla, único heredero de la parcela 58, en proceso de saneamiento en el INRA, se encuentra con la parcela 74 a nombre de Guadalupe Rivera Ayala, Ruth Rivera Ayala, Frans Ayala Padilla, Samuel Ayala Padilla, Guido Rivera Ayala e Isaías Ayala Padilla, conforme consta en la Resolución Suprema N° 26049 de 02 de octubre de 2019. Señala que regularizó su derecho propietario en agosto de 2017, porque a partir del 27 de mayo de 2016 recién el INRA dejó de tener competencia sobre 6.730,80 m2. Los títulos ejecutoriales con vicios no causan estado y no pueden ser considerados como perfectos; por lo que concluye refiriendo que el demandante no puede alegar tener mejor derecho propietario sobre el terreno en litigio porque Valentín Ayala Ovando en vida transfirió una hectárea, de la cual 6.730,80 m2 le pertenecen y de los que nunca perdió la posesión.

En función a los actos de postulación cursantes se desarrolló el proceso y en Sentencia se declaró improbada la demanda interpuesta por Frans Ayala Padilla, en consecuencia declaró firme e incólume el derecho propietario de Cesar Augusto Cuadros Rivera ubicado en la localidad de Yapacaní, con una superficie de 6.730,79 m2 registrado bajo la matrícula computarizada N° 7.04.3.01.00113859, y disponiendo el levantamiento

definitivo de los gravámenes de anotación preventiva, prohibición de contratar e innovar dispuesta sobre la matrícula referida. Determinación que en segunda instancia fue confirmada.

Bajo esa precisión se procede a resolver los puntos de agravio interpuestos:

Refiere que existe infracción del art. 115 de la Constitución Política del Estado, al evidenciarse una clara intención de limitar su derecho a la defensa e igualdad procesal, al no haberse notificado con el memorial y autorización de sorteo anticipado en tablero y no así en su domicilio procesal.

Al respecto, conforme al art. 84 del Código Procesal Civil las actuaciones judiciales en todos los grados, serán inmediatamente notificadas a las partes en la secretaría del juzgado o tribunal, excepto en los casos previstos por ley, circunstancia por la cual las partes y los abogados tienen la carga procesal de asistir de forma obligatoria a la secretaría del juzgado o tribunal. Por lo que la referida norma establece que en caso de que la parte o su abogado no concurriesen al juzgado o tribunal, se tendrá por efectuada la notificación y se sentará la diligencia respectiva. Circunstancia por la que la diligencia sentada a fs. 592 en secretaría de cámara de la Sala Civil y Comercial Primera del distrito judicial de Santa Cruz no vulnera el derecho a la defensa e igualdad de la parte demandante, cumpliendo dicha diligencia de notificación con lo previsto en el art. 84 del adjetivo de la materia, a más que no se verifica que se hubiese impedido interponer los recursos pertinentes.

El segundo agravio en la forma hace referencia a la incorrecta aplicación del art. 265.I del Código Procesal Civil, debido a que el Tribunal de alzada no se refirió a la omisión en la que incurrió el Juez de la causa, quien omitió sanear el proceso al no rechazar la respuesta a la demanda de César Augusto Cuadros Rivera por haber sido presentada fuera del plazo previsto por ley, conforme dispone el art. 366 inc. 4) del Adjetivo de la materia.

Respecto a ello, se tiene de los antecedentes del proceso a fs. 309 vta., el proveído por el cual se corre en traslado la contestación y excepción planteadas por el demandado Cesar Augusto Cuadros Rivera, mismo que mereció la contestación por Guadalupe Rivera Ayala en representación de Frans Ayala Padilla, quien a más de referir a la respuesta a las excepciones planteadas, no señala nada respecto a la presunta extemporaneidad de la contestación por el demandado, circunstancia por la cual en instancia no puede ser motivo de agravio, cuando es el propio demandante quien dejó precluir su derecho.

Ahora bien, ingresando a los agravios de fondo, el recurrente señala que al declararse improbada la demanda y declarar firme el derecho propietario del demandado César Augusto Cuadros Rivera, se desconoció su derecho propietario, así como su derecho a la sucesión establecido por el art. 56.I de la Constitución Política del Estado.

Sobre lo referido, para la procedencia del establecimiento del mejor derecho propietario, conforme a la jurisprudencia sentada por el Tribunal Supremo de Justicia en el Auto Supremo N° 588/2014 de 17 de octubre se requerirá que: "1.- Que el actor haya inscrito en el Registro Público su título de dominio sobre el bien que ostenta su derecho propietario con anterioridad a la inscripción del título de dominio que tuvieren otros adquirentes del mismo bien; 2.- Que el título de dominio del actor y del demandado provengan de un mismo origen o propietario, y 3.- La identidad o singularidad del bien o cosa que se demanda de mejor derecho de propiedad" (sic) conforme a ello en el caso de autos, el demandante a través de su apoderada presentó el título agrario individual N° 6085-2, obtenido mediante

Resolución Suprema N° 201398 de 10 de julio de 1986, dotación Colonia Yapacaní, sector "H" con una superficie de 33.6276 ha de Valentín Ayala Ovando, cursante a fs. 4 de obrados, registrado en Derechos Reales a fs. 118, N° 118, libro de registro de propiedad de la provincia Ichilo, en Santa Cruz el 20 de marzo de 1991, que cuenta con la matrícula computarizada N° 7.04.2.01.0002925; sin embargo, dicha otorgación fue anulada por Resolución Suprema N° 26049 de 02 de octubre de 2019, emitida por el entonces presidente Evo Morales Ayma, por existir vicios de nulidad relativa e incumplimiento a la función social y/o función económico social del predio Colonia Yapacaní, sector "H", figurando el título ejecutorial 6085-2 de Valentín Ayala Ovando con una superficie de 22.1841 ha, superficie menor al título agrario de fs. 4 de obrados que refiere a 33.6276 ha.

Asimismo, el plano cursante a fs. 5, elaborado por el Instituto Geográfico Militar y catastro nacional, expresa como observaciones: "que no existe croquis de ubicación del predio por falta de información de parte del propietario, recomienda efectuar reconocimiento o trabajo de campo" (sic) y que conforme a la certificación de 02 de julio de 2018 (fs. 24), así como el plano de ubicación de fs. 25 hace referencia a una superficie de 9.1625 ha de Frans Ayala Padilla, superficie a las ya referidas.

Que las referidas pruebas nos permiten confirmar lo dispuesto en alzada, de que el actor no tiene precisado la superficie del bien que alega ser propietario, siendo conforme a la Resolución Suprema N° 26049 de 22.1841 ha pertenecientes a Frans Ayala, Guadalupe Rivera Ayala, Ruth Rivera Ayala, Samuel Ayala Padilla, Guido Rivera Ayala e Isaías Ayala Padilla, y no así únicamente a Frans Ayala, y que además en la disposición 10° de la resolución suprema citada, refiere que se salvan los derechos de terceros de las superficies restantes de todos los títulos individuales del expediente agrario de Adjudicación N° 383-SC.

Por el contrario el demandado Cesar Augusto Cuadros Rivera ha probado el derecho propietario que tiene sobre la superficie de 6.730, 80 m2, conforme se tiene de las trasferencias efectuadas el 06 de enero de 1975 por Valentín Ayala Ovando en favor de Hugo Roberts Barragán, quien a su vez transfiere el 04 de septiembre de 1978 a Hugo Parada Pardo, este a su vez transfiere el 18 de abril de 1989 a julio René Zambrana Bascopé conforme las documentales de fs. 225 vta., 227, 228, 347 de obrados; asimismo, cursa el acuerdo transaccional de 27 de abril de 1989, por el cual Valentín Ayala Ovando (padre del demandante) efectúa la transferencia definitiva en favor de Julio René Zambrana Bascopé por la extensión de 10.000 m2 y ese a su vez se compromete a efectuar la trasferencia de 3.269, 20 m2 en favor de la Honorable Alcaldía Municipal donde se encuentra el Matadero Municipal, quedando la extensión de 6.730,80 m2 de propiedad de Julio René Zambrana Bascopé; de fs. 229 a 231, cursa la Escritura Pública Notarial N° 417/2017 de 30 de agosto por el que transfiere el terreno rústico Julio René Zambrana Bascopé en favor de César Augusto Cuadros Rivera; a fs. 234 a 236 vta., César Augusto Cuadros Rivera por Escritura Unilateral N° 126/2018 efectúa la incorporación de cambio de uso de suelo rural a suelo urbano; el folio real N° 7.04.3.01.0013859 por el que hace público su derecho propietario César Augusto Cuadros Rivera, que guarda correlación con los pagos de formularios de pago de impuestos de fs. 247 a 251 y la certificación catastral de fs. 238 de obrados; en consecuencia se establece que César Augusto Cuadros Rivera cuenta con un documento de propiedad válido, preciso en su dimensión y colindancia, que se encuentra reconocido dentro del área urbana en Yapacaní.

De lo referido, el demandado no puede desconocer la venta realizada por su padre en el año de 1975 de la fracción de terreno que hoy es motivo de controversia, puesto que el documento de venta de 06 de enero de 1975 de fs. 225 y vta., así como las posteriores transferencias efectuadas cursantes a fs. 226, 227, 228 y 247, le es oponible y tiene fuerza de ley entre las partes suscribientes y sus sucesores o causahabientes, conforme lo establecido en los arts. 519, 949 y 1297 del Código Civil; en consecuencia el título que pretende el demandante como mejor derecho propietario emerge de un título agrario que su progenitor ya trasfirió una hectárea de su terreno hace más de treinta años en favor de terceros, del cual César Augusto Cuadros lo ha obtenido por contrato de transferencia; por lo que el derecho sucesorio que señala el recurrente haberse desconocido no tiene eficacia legal, puesto que de los antecedentes descritos los 6.730,80 m2 que su padre en vida transfirió en el año de 1975, dejaron de pertenecer al patrimonio de su causante, quedando únicamente en titularidad del restante del terreno el cual no fue dispuesto y conforme se consolidó por Resolución Suprema N° 26049 de 02 de octubre de 2019, gozando además en copropiedad con la familia Rivera Ayala y Ayala Padilla.

Ahora bien, con respecto a la incongruencia que se refiere de que el título de derecho de propiedad de César Augusto Cuadros Rivera no figura como antecedente dominial a Valentín Ayala Ovando, título primigenio que fue anulado y en su remplazo fue otorgado otro título ejecutorial clasificado como “pequeña propiedad agrícola”, situación que impedía la transferencia o desmembración de la pequeña propiedad agraria, por lo que considera dicha transferencia como nula; asimismo que no se acreditó que la superficie inicial del terreno, hubiera sido disgregada o existiera un desprendimiento a favor de ninguna persona conforme el folio real con el que cuenta el terreno.

Al respecto, como se señaló en la respuesta del agravio precedente, el recurrente no desvirtuó la validez de la transferencia efectuada por su padre (Valentín Ayala Ovando), conforme se concluyó en primera y segunda instancia, puesto que la trasferencia de 06 de enero de 1975 por Valentín Ayala Ovando a favor de Hugo Roberts Barragán de una hectárea de terreno que se desprendió de su propiedad para ese entonces de 33.6276 ha, marcada como N° 58 de la Colonia de Yapacani- Puerto Grether, documento que cuenta con reconocimiento de firmas y rúbricas y tiene el pleno valor previsto por el art. 1297 del Código Civil; lo propio referimos de las trasferencias de 04 de septiembre de 1978 realizado por Hugo Robert Barragán en favor de Hugo Parada Pardo; la trasferencia de 18 de abril de 1989 entre Hugo Parada Pardo y Nancy Roca de Parada en favor de Julio René Zambrana Bascopé y este último en favor del ahora demandado, documentos que tienen plena eficacia jurídica. El acuerdo transaccional de 27 de abril de 1989 de la misma forma cuenta con reconocimiento de firmas y rúbricas, documental que se encuentra respaldada por la certificación original de 21 de julio de 2020, el Testimonio de fs. 365 y la aclaración de fs. 355 a 357; por lo que mal podría alegarse la nulidad de dicha transferencia, puesto que para la declaratoria de invalidez de un documento debe ser demostrada, situación que no aconteció en el caso de autos.

En cuanto al agravio referente a la falta de acreditación del desprendimiento de la superficie inicial del terreno en favor del demandado; corresponde señalar que la propiedad de Valentín Ayala obtenida a través de Resolución Suprema N° 201398 de 10 de julio de 1986 fue dotada con fines agrarios; sin embargo, por Resolución Suprema N° 26049 de 02 de octubre de 2019 anuló el título ejecutorial de 1986 por no cumplir con la función social, mostrando la disminución de la superficie de terreno de Frans Ayala Padilla a 22.1841 ha, y que en su cláusula décima señala además salvar el derecho de terceros de las superficies

restantes de todos los títulos ejecutoriales individuales del expediente agrario de adjudicación N° 383-SC.

Asimismo, la prueba adjunta a fs.550 en audiencia complementaria, por la cual el INRA certificó que existe un proceso de saneamiento del predio denominado SINDICATO AGRARIO SIMÓN BOLÍVAR KM 9 F.C. PARCELA 74, emitido a nombre de Guadalupe Rivera Ayala, Guido Rivera Ayala, Ruth Rivera Ayala, Frans Ayala Padilla, Samuel Ayala Padilla Isaías Ayala Padilla con una superficie de 22.1841 ha clasificado como pequeña propiedad.

Así también, en cuanto al registro propietario del demandado conforme las escrituras públicas notariales de fs. 232 a 233 y 234 a 236 vta., muestran que se tienen registrados el origen de la partida de las cuales se desprende su derecho propietario, no vulnerándose el principio del tracto sucesivo.

En relación con el último agravio de fondo, por el que señala que la validez del derecho propietario del demandado César Augusto Cuadros Rivera, resulta un pronunciamiento ultra petita, porque el mismo no pidió dicho reconocimiento; con respecto a ello cabe señalar que la pretensión principal del demandante es la determinación del mejor derecho propietario, cuyo presupuesto esencial, radica en la identidad de la cosa, respecto a la cual dos o más personas reclaman derecho de propiedad; en cuyo mérito corresponde al juzgador definir cuál de los titulares debe ser preferido por el derecho, para ello conforme al análisis ya efectuado, el Juez A quo, así como el Tribunal de alzada, efectuaron un análisis minucioso sobre la tradición de dominio que existió en ambos títulos y estableció mediante el análisis de esta cadena de hechos a quién le corresponde el mejor derecho propietario; por lo que no podría alegar ahora el demandante que la resolución de alzada fue ultra petita, cuando la misma resolvió la pretensión interpuesta por su persona.

Por todas las consideraciones realizadas, corresponde emitir resolución aplicando la previsión contenida en el art. 220.II del Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por los arts. 41 y 42.I num. 1) de la Ley Nº 025 del Órgano Judicial, en aplicación a lo previsto en el art. 220.IV del Código Procesal Civil, declara INFUNDADO el recurso de casación de 603 a 607 vta., interpuesto por Frans Ayala por intermedio de su apoderada Guadalupe Rivera Ayala contra el Auto de Vista N° 110/2021 de 06 de diciembre de fs. 594 a 599 vta., pronunciado por la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz. Con costas y costos.

Se regula el honorario del profesional abogado en la suma de Bs.1000.

Relator: Magistrado Marco Ernesto Jaimes Molina.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 03 de agosto de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

553

Adolfo Quispe Ojeda c/ Natividad Cuenca Vilarte y Otro
Reivindicación
Distrito: Oruro

SENTENCIA

Dentro del proceso por reivindicación, seguido por Adolfo Quispe Ojeda, contra Natividad Cuenca Vilarte y Claudio Flores Choque.

CONSIDERANDO.- Establecida la relación de las conclusiones asumidas, vinculadas a la valoración de los medios de prueba ofrecidos y producidos por las partes, las pretensiones materiales de la parte demandante, así como de los reconvinientes, normas legalmente a aplicarse y en forma especial criterios jurídicos, se tienen los siguientes fundamentos legales que sustentan la presente resolución:

Primera.- DE LA REIVINDICACIÓN.- Como acción de defensa de la propiedad se halla instituida en el Art.1453 del Código Civil y que textualmente dice: "El propietario que ha perdido la posesión de una cosa puede reivindicarla de quien la posee o la detenta"; de lo previsto por este artículo se desprende claramente que son tres los requisitos para la procedencia de la acción de reivindicación, requisitos que en conjunto deben concurrir, pues la falta de cualquiera de ellos aparta el caso de la regulación contenida en el artículo transcrito y estos requisitos precisamente son:

a) Que la parte actora tenga derecho de propiedad sobre el bien que se reclama su reivindicación, lo que importa decir, que es una acción destinada a proteger la propiedad, reservada exclusivamente al propietario que no tiene la posesión material de la cosa cuya reivindicación se reclama, de donde se infiere que la acción reivindicatoria se vincula directamente con el título, con el derecho propietario, con independencia de la posesión misma. Esa es la razón en virtud del cual el titular del derecho de dominio desprovisto de la posesión, tiene legitimación para impetrar la restitución del bien de aquel que materialmente lo detenta y esa legitimación se encuentra respaldada además por lo previsto por el Art.105 numeral II del mismo Código Civil.-

b) Que la posesión del bien reclamado esté a cargo de quien no es titular del derecho propietario — poseedor no propietario o poseedor ilegítimo —, que en todo proceso debe ser el demandado quien usa, goza y dispone del bien como si fuera el dueño, esto supone que el derecho de dominio no está en poder del propietario, sino del simple poseedor material y contra este debe ejercitarse la acción reivindicatoria para que sea condenado a restituirla.-

c) El bien que se pretende reivindicar deber ser el mismo que detenta y/o posee quien no es dueño, de aquí se infiere que la procedencia de esta acción, se encuentra

forzadamente subordinada a demostrar la identidad entre el bien que se pretende su reivindicación y el bien que posee la parte demandada o poseedora.-

Segunda.- DE LA ACCION DE USUCAPIÓN DECENAL O EXTRAORDINARIA.

Doctrinalmente, se tienen las teorías subjetiva y objetiva de la posesión, la primera defendida por el tratadista Savigny y la segunda por el tratadista Ihering, ambas importantes y de forma ecléctica resumidas en una tercera por el profesor Saleilles, quien atinadamente considera con criterio centrista que no son contrarias ambas corrientes y que además son complementarias, es decir, que la posesión para ser tal, comprende el corpus y animus unidas en el objeto, tanto en la tenencia material de la cosa y la forma como conciencialmente se acredita ese derecho o la intención (animus domini y animus tenendi).

Ahora bien, en relación a la prescripción adquisitiva y la posesión alegada: Es preciso señalar el Auto Supremo N°858/2017 de fecha 21 de agosto 2017 que en su parte pertinente señala: "Este Tribunal Supremo de Justicia, sobre la usucapión decenal o extraordinaria y los requisitos que hacen procedente a dicha acción, emitió una vasta jurisprudencia, correspondiendo en ese sentido, citar entre otros, al Auto Supremo N°986/2015 de 28 de octubre, que sobre este modo de adquirir la propiedad señaló: " el art.110 del CC., de manera general refiere: " la Propiedad se adquiere por ocupación, por accesión, por usucapión..." asimismo en cuanto al tema de la usucapión el art.138 del mismo cuerpo Sustantivo Civil refiere: "La propiedad de un bien inmueble se adquiere también por solo la posesión continuada durante diez años." acudiendo a la doctrina podemos citar a Carlos Morales Guillem, quien en su obra Código Civil, Comentado y Concordado en cuanto al tema de la usucapión refiere: "La usucapión es la prescripción adquisitiva del régimen anterior, o modo de adquirir la propiedad de una cosa por la posesión de la misma, durante un tiempo prolongado." De todo lo referido se puede advertir que el elemento esencial en este tipo de acción es la posesión, criterio que se encuentra en consonancia con el aforismo "sine possesione usucapio contingere non potest" el cual significa" sin la posesión no puede tener lugar usucapión alguna", el art. 87 del citado código, señala que la posesión consiste en el poder de hecho ejercido sobre una cosa mediante actos que denotan la intención de tener sobre ella el derecho de propiedad, empero, a través de la doctrina y la jurisprudencia se ha establecido que para la procedencia de la posesión es necesario entre otros la existencia de dos elementos constitutivos, uno objetivo, el otro subjetivo: a) el corpus possessionis, es decir, el poder de hecho del sujeto sobre la cosa, el elemento material de la posesión, b) el ánimus possidendi o intención de actuar por su propia cuenta o de alegar para sí un derecho real sobre la cosa, finaliza señalando: Ahora bien, en el caso de que se acredite que existe posesión, en sus dos elementos, esta debe ser continuada durante 10 años, que implica que la posesión durante ese tiempo se ha ejercido ininterrumpidamente, de forma pacífica porque debe ser ejercida sin perturbaciones ni alteraciones que signifiquen reclamos por parte del propietario o por un tercero, y de manera pública porque se ha efectuado según la naturaleza del bien sin ocultar a quien tiene derecho a él. Reunidos esos caracteres o propiamente requisitos, entonces, se habrá cumplido lo que señala el art. 87 del Código Civil".

CONSIDERANDO II: (CONCLUSIONES SOBRE EL CASO CONCRETO)

Atentos a las pretensiones de la parte actora, así como a las pretensiones esgrimidas por los reconvinientes, los elementos probatorios que se dirán más adelante, así como los fundamentos de derecho que han sido analizados y los alegatos verbales oídos en audiencia complementaria, se asumen las siguientes conclusiones:

Primera.- El argumento esencial por el cual se acciona la demanda reconvencional de usucapión decenal o extraordinaria, es que los demandados, hubieran ejercido posesión del inmueble ubicado en la Urbanización Pumas Andinos, Avenida III N° 19, entre calle Román Rojas y Calle Glorieta, signado como Lote N°19 del Manzano 1, zona Sud Este de esta ciudad, desde la gestión 2006, habiendo realizado desde el momento de su posesión diferentes arreglos y muchas mejoras en el bien para su habitabilidad, morando en el mismo hasta la actualidad con sus hijos menores de edad de manera ininterrumpida por más de 13 años, así dichos demandados ahora reconvencionistas, han procedido a la identificación de manera precisa y adecuada del inmueble, aspecto que se constituye en requisito inexcusable para la procedencia de esta acción.

En cuanto al antecedente dominial del inmueble que se ha identificado antes como requisito inexcusable se hace constar que efectivamente el lote de terreno que figura a nombre del Sr. ADOLFO QUISPE OJEDA, se halla registrado en la matrícula N°4.01.1.03.0010082, encontrándose vigente hasta la fecha.

El art. 26 del D.S. N°27957 Reglamento de modificación y actualización a la Ley de Inscripción de Derechos Reales, establece lo siguiente: (Antecedente dominial) Emergente del principio del tracto sucesivo, todo inmueble cuya matriculación se solicite para dar curso a otras inscripciones, deberá necesariamente, tener un antecedente dominial del cual procede el derecho de disposición. En caso de inmuebles que no cumplan este requisito, los interesados deberán recurrir a la vía judicial a fin de legitimar su derecho y adquirir la propiedad por usucapión u otras formas legales, con cuyo resultado el juez respectivo ordenará la inscripción en el registro.

Del contenido de estas normas especiales, se puede establecer que no es un requisito inexcusable para la procedencia de la acción de usucapión el antecedente dominial o el tracto registral sucesivo, pues el caso de acogerse la pretensión de forma favorable será la autoridad judicial quien ordene dicha inscripción o registro, empero esta posibilidad está condicionada a la obligación de la parte, -en el caso presente obligación de los reconvencionistas-, de agotar todas las instancias de averiguación con respecto al antecedente dominial, esto a fin de no vulnerar derechos de los titulares del bien demandado. En el presente proceso se puede apreciar que la parte demandada (reconvencionista) ha agotado estas instancias de investigación es así que se ha identificado plena y adecuadamente el antecedente dominial del inmueble objeto de la demanda de usucapión, de ahí se desprende que la demanda reconvencional ha sido dirigida contra el titular del bien inmueble, siendo este el sujeto pasivo con calidad para ser demandado, aspecto cumplido en la litis y que encuentra sustento en el Certificado Treintañal de Propiedades emitido por la oficina de Derechos Reales de esta Capital, aparejado en la literal de fs. 1067 a 1068 del cuaderno procesal.

Segundo.- Conforme a las documentales presentadas por los demandados (reconvencionistas) así como los medios probatorios desarrollados en la etapa por audiencias, se ha establecido que los Sres. Natividad Cuenca Vilarte y Claudio Flores Choque, han adquirido la posesión de este bien inmueble a partir del mes de marzo de la gestión 2006, aspecto que ciertamente ha sido establecido, mediante las certificaciones de fs. 99, 100 y 1071, emitidas por el presidente de la Comisión o Urbanización Pumas Andinos, además de la literal de fs. 1072, emitida por la Comisión del Movimiento Sin Techo Pumas Andinos, que dan cuenta que la Sra. Natividad Cuenca Vilarte es vecina de la Urbanización

Pumas Andinos, teniendo como domicilio el Lote N° 19 del Manzano I, ubicado en la Avenida III entre Román Rojas y Glorieta, desde su asentamiento en el mes de marzo de la gestión 2016.

Ahora bien, realizando un análisis de la prueba testifical aportada, admitida y sustanciada en la demanda, se evidencia que los testigos Sres. FELIPE HUARACHI OJEDA,ROMANAJHUACHO CANAZA, GINA CLAUDINA ZENTENO, BRIGIDA MENDOZA PACA y SEBASTIAN FLORES CHOQUE, han coincidido en que la posesión del inmueble de los demandados Natividad Cuenca Vilarte y Claudio Flores Choque, data de hace 15 a 16 años atrás, refiriendo que su posesión sobre el inmueble ha sido ejercida desde su asentamiento en la gestión 2006, aspecto establecido en las testificales que guardan coincidencia —en cuanto al inicio de la posesión- con las certificaciones referidas de manera precedente. (Ver acta de fs. 990 a 998)

Asimismo, de la prueba pericial aparejada a fs. 999 a 1014 del cuaderno jurisdiccional, se evidencia que en el mes de mayo de la gestión 2010, el inmueble que es poseído por los demandados ya contaba con construcciones, lo que establece que las construcciones verificadas mediante el sistema satelital son de data anterior al mes de mayo de dicha gestión, cabe referir, que si bien la imagen satelital de mayo de la gestión 2010 ya establece la consolidación de construcciones y por ende se deduce que las mismas ya se encontraban cimentadas de manera anterior a dicho periodo, sin embargo dicho aspecto no ha podido ser verificado mediante imágenes satelitales, en virtud de la imposibilidad técnica que ha sido manifestada por la perito Arq. Miriam Luz Fernández Peña de tener imágenes históricas digitales de la gestión 2005 a 2009 dentro del sistema Google Earth, utilizado para la captación de imágenes satelitales del predio objeto de la litis, aspecto que ha sido aclarado por la perito mediante Audiencia Complementaria de fs. 1034 a 1036, empero que ha establecido la existencia de construcciones de manera anterior al periodo supra referido, aspecto que demuestra que la posesión del inmueble por los demandados es anterior a la gestión 2010.

Así de las documentales señaladas, realizando un análisis de las mismas, realizando una comparación armónica de los aspectos que se demuestran a partir de ellas, se establece mediante las certificaciones referidas que la Sra. Natividad Cuenca Vilarte y el Sr. Claudio Flores Choque, son vecinos de la Urbanización Pumas Andinos, teniendo como domicilio el Lote N°19 del Manzano I, ubicado en la Avenida III entre Román Rojas y Glorieta, desde su asentamiento en el mes de marzo de la gestión 2006, como corolario de lo expuesto las testificales desarrolladas, han coincidido en que la posesión del inmueble de los demandados, data de hace 15 a 16 años atrás, refiriendo que su posesión sobre el inmueble ha sido ejercida desde su asentamiento en la gestión 2006, medio probatorio que son coincidentes con el informe pericial aparejado a fs. 999 a 1014, que establece que el inmueble cuenta con construcciones de pilares y muros en el mes de mayo de la gestión 2010, empero ante la imposibilidad de determinar las construcciones en gestiones anteriores, debe tenerse presente que las construcciones referidas son anteriores al mes de mayo de 2010 señalado en el referido informe, señalándose además como data de las construcciones de entre 10 a 11 años atrás, habiendo sido plenamente verificado este aspecto —en cuanto a la data de las construcciones- en la Audiencia de Inspección Judicial desarrollada en fecha 10 de septiembre de 2021, visible de fs. 991 a 998 de obrados, actuado judicial mediante el cual insitu, se ha verificado las construcciones efectuadas las cuales se encuentran deterioradas en virtud de la data de su construcción, habiéndose verificado además, alado de la

construcción referida, la existencia de una construcción de adobe, de data antigua, de la cual únicamente se encuentran las paredes, aspectos los referidos y pruebas las mencionadas que acreditan la posesión material que se encuentra vinculada con lo dispuesto en el art138 del Código Civil, pues este articulo exige posesión para hacer efectiva la usucapión de diez años, en el caso de autos esta posesión sobrepasa la posesión exigida por ley.

Tercero.- Que, habiéndose designado perito de oficio para la identificación adecuada del bien inmueble pretendido por la parte demandada, que cursa a fs. 999 a 1014 de obrados, suscrito el mismo por la Arq. Miriam Luz Fernández Peña, se ha establecido que la ubicación, superficie y demás datos técnicos del inmueble, guardan relación con el inmueble objeto de la litis que ha sido demandado. Asimismo el informe pericial establece que a la fecha el inmueble cuenta con construcciones civiles entre ellas una habitación y cocina, evidenciándose que se cuenta además con un sector en construcción que les corresponde a los demandados, situación que deben considerarse favorablemente, hechos ratificados por la inspección judicial practicada en el bien inmueble que establece que el bien inmueble se encuentra ocupado y se ejerce posesión única y exclusivamente por los demandados, y no por otra u otras personas, además de haberse verificado in situ, la existencia de diferentes enseres de uso personal en los ambientes mencionados de manera precedente, además de haberse constatado que el inmueble cuenta con servicios básicos de luz y agua potable, aspecto acreditado a partir de las documentales de fs. 78 y 79, consistentes en el contrato de suministro de energía eléctrica del Lote N° 19, Manzano 1 de la Ampliación San Isidro, así como las documentales de fs. 112 a 126 y 158 a 180, referentes a pagos impositivos efectuados por la Sra. Natividad Cuenca Vilarte sobre servicios básicos, que denotan las mejoras e instalaciones realizadas por los demandados en procura de la habitabilidad del inmueble.

Documentos todos los anteriormente referidos y descritos que tienen el valor legal de documentos auténticos que les otorgan losarts.1330 y 1331 del Cód. Civil, y 204 de Cód. Proc. Civil, sin que alguna de las partes los hubiera cuestionado o desconocido de forma expresa.

Cuarta.- Sobre la posesión pacífica, el demandante mediante memorial de fs. 168 a 194, por el cual contesta la demanda reconvencional, ha señalado que las acciones penales ejercidas en contra de los demandados, tanto por la anterior propietaria del inmueble, cuanto por su persona mediante el proceso de avasallamiento, denotan que los demandados han ejercido la posesión del inmueble de manera violenta, aspecto que cuestionaría la posesión pacífica que alegan. Sin embargo, corresponde traer a colación el Auto Supremo N°343/2020 de 04 de septiembre, el cual sobre la posesión pacífica ha referido: "Sobre la posesión pacífica o no violenta, entendida por la doctrina como aquella que está exenta de violencia física y moral. Este requisito implica que no haya mediado violencia para adquirirla o mantenerla, significa que el poder de hecho ejercido sobre la cosa no se mantenga por la fuerza o violencia. La pacífica posesión equivale al mantenimiento de la posesión sin necesidad del uso de una violencia indebida durante todo el tiempo invocado para efectos de la prescripción. Por tanto, aun habiendo sido obtenida violentamente (violencia inicial), pasa a haber posesión pacífica una vez que cesa la violencia. En ese sentido se expresa el art.135 del Código Civil; de lo que se trata es que el derecho no puede admitir un estado de hecho violento sobre el cual se pretenda fundar un derecho. En ese marco, como sostiene el Autor peruano Moisés Arata Solís, este requisito debe entenderse dentro de ciertos límites, pues su

aplicación extensiva implicaría que nadie pueda ganar la propiedad por usucapión, si es que antes no ha adquirido la posesión por medio de una entrega voluntaria.

Por otro lado, si la posesión pacífica fuese aquella que no lesiona la situación jurídica de otra persona, entonces la usucapión no tendría objeto. Por la misma razón, la posesión pacífica no significa que ésta sea incontrovertida, va que este requisito no se encuentra previsto en la norma. En otras palabras, las discusiones que se susciten en relación a la titularidad de la propiedad, por ejemplo, no alteran el hecho pacífico de la posesión, incluso una acción reivindicatoria o cualquier otra acción de tutela de la posesión, lo que logran es interrumpir la usucapión, pero no eliminan la posesión pacífica ni la tornan violenta. Pacífica posesión no es sinónimo de no controversia, como erradamente se entiende, puede controvertirse sobre la validez de títulos, sobre el derecho de propiedad o incluso sobre la posesión misma y ello no significa que la posesión sea considerada violenta o no pacífica porque, como se señaló la pacífica posesión es aquella que se mantiene en ausencia de violencia, aspecto que así se entiende de manera uniforme por la doctrina especializada."

Como corolario de lo expuesto, a decir de José María Pino Téllez, Formas de Adquirir la Propiedad, la ausencia de posesión pacífica en la usucapión excluye la pretensión de los actores, puesto que no se puede pretender consolidar derechos que han, así como tomados violentamente. Así entonces se puede interpretar que la posesión no puede ser considerada como pacífica cuando esta ha sido tomada y es ejercida de manera violenta, es decir cuando se hubiera despojado de la posesión al propietario, y se continuara con esta, a través de diferentes medios que representen violencia. Asimismo debe tenerse presente a partir de la jurisprudencia referida que las discusiones que se susciten en relación a la titularidad de la propiedad, no alteran el hecho pacífico de la posesión, incluso una acción reivindicatoria o cualquier otra acción de tutela de la posesión, no eliminan la posesión pacífica ni la tornan violenta, lo que significa que las denuncias que han sido alegadas por la parte demandante, no deben ser consideradas como indicativo de ausencia de posesión pacífica, por cuanto se ha referido ella debe ser considerada cuando se hubiera iniciado la posesión o se continúe ejerciendo la misma mediante vías de violencia.

Sin embargo este aspecto no ocurre en la causa por cuanto no se ha demostrado que los Sres. Natividad Cuenca Vilarte y Claudio Flores Choque, hubieran arrebatado la posesión del bien inmueble mediante hechos violentos, contrario sensu, se tiene que los indicados han ejercido posesión del inmueble desde la gestión 2006, este aspecto se encuentra acreditado por el Certificado Treintañal de fs. 1067 a 1068 y Folio Real de la Matrícula N°4.01.1.03.0010082 de fs. 41, por los cuales se denota que la primera propietaria del inmueble Sra. Flora Quena Vargas, registra su derecho propietario el 28 de noviembre de 2013, y con posterioridad a este, registra su derecho propietario el demandante Adolfo Quispe Ojeda, el 06 de noviembre de 2014, es decir en fechas notoriamente posteriores a la posesión ejercida por los demandados sobre el inmueble, aspecto que deja claramente establecido que la posesión sobre el mismo no fue ejercida con violencia alguna. Ahora, en el entendido de que la posesión pacífica se viera limitada por haber continuado la misma con el ejercicio de violencia - conforme pretende establecer la parte demandante a partir de la mención que los demandados han ejercido la posesión del inmueble de manera violenta, aspecto que se evidenciaría por el procesos de despojo iniciado tanto por la anterior propietaria del inmueble, cuanto por su persona mediante el proceso de avasallamiento- empero tomando en cuenta que los proceso iniciados por despojo a instancia de la Sra. Flora Quena Vargas (ver fs. 68 a 75) y por avasallamiento seguido a instancia de Adolfo Quispe Ojeda (ver documentales de

fs. 263 a 979), a la fecha no han merecido determinación alguna, ello a efectos de acreditar que exista alguna determinación que establezca de manera objetiva la continuidad de la posesión de manera violenta que acredite la existencia de los delitos denunciados y por consiguiente se demuestre la mantención de la posesión sobre el lote de terreno, mediante elementos de violencia, sin embargo, se reitera de que en el caso presente dichas denuncias a la fecha no han merecido pronunciamiento alguno.

Asimismo, dentro de este acápite se hace mención que los demandados (reconvinientes) han acredito haber ejercido la posesión del inmueble de manera pública demostrándose a partir de las certificaciones de fs. 99, 100 y 1071, emitidas por el presidente de la Comisión o Urbanización Pumas Andinos, además de la literal de fs. 1072, emitida por la Comisión del Movimiento Sin Techo Pumas Andinos, así como la prueba testifical desarrollada en Audiencia Complementaria de 10 de septiembre de 2021, cuya acta cursa a fs. 991 a 998, literales referidas que determinado el reconocimiento social de los usucapientes como el verdaderos dueños y/o propietarios del inmueble.

Quinta.- En referencia a la posesión ininterrumpida, y continuada la parte demandante no ha acreditado con elemento probatorio alguno que los demandados, hubieran perdido la posesión del inmueble por más de un año conforme establece elart.137 del Código Civil y que en efecto se hubiera interrumpido la posesión, si bien en su memorial de contestación a la demanda reconvencional de usucapión de fs. 188 a 194, hace referencia al instituto jurídico de la posesión continuada y la interrupción de esta, empero dicho escrito no establece si los demandados Sres. Natividad Cuenca Vilarte y Claudio Flores Choque, hubieran interrumpido la posesión del inmueble, no manifestando o señalando, las circunstancias, ni el momento en que la interrupción se hubiera suscitado, a efecto de su verificación, contrariamente se tiene que mediante las certificaciones de fs. 99, 100 y 1071, así como la prueba testifical sustanciada, se ha determinado que la posesión ha sido continúa e ininterrumpida, estableciéndose mediante los medios de prueba que si bien la Sra. Natividad Cuenca Vilarte hubiera sido privada de su libertad personal (ver documentales de fs. 263 a 979), empero no durante el tiempo establecido en el artículo referido para interrumpir la posesión.

Sexta.- En consecuencia, los demandados, (demandantes de la acción reconvencional de usucapión) Sres. NATIVIDAD CUENCA VILARTE Y CLAUDIO FLORES CHOQUE, en su condición de usucapientes han acreditado la concurrencia de los requisitos exigidos por el art.138 del Cód. Civil, es decir la posesión continuada el bien inmueble durante más de DIEZ años que es requisito propio de la usucapión ordinaria.

De ahí que, conforme lo previsto por el art.1283 del Cód. Civil, la pretensión esgrimida por los actores usucapientes en su demanda reconvencional, se halla plenamente demostrada y justificada por los medios de prueba que han producido en el transcurso del proceso, pues ha acreditado que a partir del mes de marzo de la gestión 2006 han ejercitado la posesión física del inmueble (corpus) con la intensión exclusiva de constituir sobre aquel un derecho de propiedad(animus).

En el caso concreto y del análisis integral de los medios probatorios aportados en el presente proceso, se tiene acreditados los requisitos que hacen procedente la pretensión de la parte actora respecto al instituto jurídico de la usucapión decenal, en coherencia además con los puntos de hecho a probar establecidos en audiencia preliminar para la misma.

Séptima.- Corresponde remitirnos a lo concerniente en la demanda de acción reivindicatoria que ha sido formulada y promovida Por el Sr. Adolfo Quispe Ojeda, en cuyo caso se debe precisar que el art. 1453 del Código Civil, en su capítulo II establece las acciones de defensa a la propiedad, indicando: "El propietario que ha perdido la posesión de una cosa puede reivindicarla de quien la posee o la detenta". Asimismo, el Auto Supremo N°299/2008 ha establecido lo siguiente; siendo una acción de defensa lo previsto en el art. 1453 del Código Civil, señala que esta se halla reservada al propietario que ha perdido la posesión de una cosa, es decir el primer requisito para la acción de reivindicación es el derecho de propiedad sobre la cosa que se pretende reivindicar, solo aquel puede reivindicar de quien posee la cosa o la detente, derecho propietario que por su naturaleza conlleva el derecho emergente consigo mismo, consiguientemente, no necesariamente debe estar en posesión corporal o natural del bien inmueble, toda vez que ya tiene una posesión civil que integra el animus corpus, en relación a esta línea jurisprudencial el Tribunal Supremo de Justicia mediante Auto Supremo N°6073/2014 ha establecido los requisitos que debe cumplir la acción reivindicatoria, siendo el primero tener el derecho propietario sobre el bien inmueble que se pretende la reivindicación sin la necesidad que interese que este o no en la posesión física, la cosa este en poder de la parte demandada o poseedor o detentador y la identificación o singularización de la cosa demandada.

Ahora bien, de los actuados aparejados en la causa ciertamente se evidencia que el demandante de la acción reivindicatoria, en primer término ha acreditado su derecho propietario sobre el inmueble, el cual se encuentra debidamente registrado en el Asiento A-2, de titularidad sobre el dominio de la matrícula N°4.01.1.03.0010082, consiguientemente se evidencia que el demandante ostenta el derecho propietario sobre el bien inmueble que pretende reivindicar, aspecto acreditado además por las literales de fs. 41 y 1067 a 1068 de obrados, consistentes en el folio real de la matrícula referida y certificado treintañal, que constatan su derecho propietario sobre el inmueble objeto del proceso.

Por otro lado, el demandante de la acción de reivindicación Sr. Adolfo Quispe Ojeda, ha acreditado que no se encuentra en posesión física del inmueble, habiéndose establecido que quienes ostentan la posesión del mismo son los Sres. Natividad Cuenca Vilarte y Claudio Flores Choque, finalmente a través de la prueba pericial aparejada a fs. 999 a 1014, el demandante ha acreditado que el inmueble sobre el cual ostenta el derecho propietario, es el mismo que actualmente poseen los demandados, determinándose en consecuencia que la identidad del inmueble de su propiedad y sobre el cual pretende la reivindicación, es coincidente con el inmueble sobre el cual los demandados ejercen posesión.

En virtud a lo referido se establece que la parte actora Sr. Adolfo Quipe Ojeda, ha probado y cimentado los presupuestos que hacen atendible a la acción de reivindicación, sin embargo corresponde preciar que el art. 1454 del Código Civil, hace referencia a la imprescriptibilidad de la acción reivindicatoria, salvo los efectos que produzca la adquisición de la propiedad por otra persona en virtud de la usucapión, en virtud a la norma citada se colige entonces que la acción reivindicatoria puede ser interpuesta en cualquier momento, salvo cuando exista un juicio declarativo de derechos por usucapión, de lo expuesto debe señalarse que los Sres. Natividad Cuenca Vilarte y Claudio Flores Choque, han formulado la demanda reconvencional de usucapión decenal o extraordinaria, habiendo probado los prepuestos establecidos para la consolidación de la misma, según lo señalado en el art. 138 del Código Civil, por consiguiente habiéndose establecido que los indicados han cumplido con la carga de la prueba para acreditar su demanda reconvencional, se entiende que la demanda

reivindicatoria no puede ser propuesta, por cuanto al haberse constituido un derecho adquisitivo por medio de la usucapión a favor de los demandados, el derecho de ejercicio de la acción reconvencional ha caducado.

Para asumir la presente decisión se han valorado las pruebas presentadas en la presente causa dentro de los márgenes de valoración previstos por el art. 145 del Cód. Procesal Civil, siendo la prueba esencial que ha llevado a asumir las conclusiones expuestas la prueba documental, la inspección judicial, la prueba pericial de oficio y la prueba testifical.

POR TANTO: El suscrito juzgador público N°9 en lo Civil y Comercial de la Capital Oruro administrando justicia en primera instancia a nombre del estado plurinacional de Bolivia que por ley ejerce, de conformidad a lo previsto por elArt213 del CPC falla declarando IMPROBADA la demanda de REIVINDICACIÓN y PROBADA la demanda RECONVENCIONAL DE USUCAPIÓN DECENAL formulada por los señores NATIVIDAD CUENCA VILLARTE Y CLAUDIO FLORES CHOQUE por memorial de fs. 127 a 131, subsanada a fs. 181 a 183 de obrados y en su mérito se dispone que en ejecución de sentencia se proceda a realizar los siguientes actos jurisdiccionales:

1.- A mérito de lo dispuesto se instituye a los señores NATIVIDAD CUENCA VILLARTE Y CLAUDIO FLORES CHOQUE como propietarios del bien inmueble objeto de la demanda ubicado en la Avenida III, entre Román Rojas y calle Glorieta Lote N°19, Manzano 1, de la Urbanización Ampliación San Isidro Sin Techo con superficie total de 250.00 m2., al haber demostrado la concurrencia de los presupuestos de la usucapión decenal, que aquellos han demandado.

2.- Para el cumplimiento de lo dispuesto notifíquese al señor Registrador de Derechos Reales de la capital, a objeto de que por la instancia que corresponda, proceda la inscripción y registro de derecho propietario del bien inmueble ubicado en la Avenida III, entre Román Rojas y calle Glorieta, Lote N°19, Manzano 1, de la Urbanización Ampliación San Isidro sin Techo, con superficie total de 250.00 m2., debiendo limitarse la matricula N°4.01.1.03.0010082, además de expedirse la correspondiente minuta de ley y ordenando su protocolización por ante cualquier notario de fe pública de la capital además de la ejecutorial de ley y sea previo el cumplimiento de las obligaciones tributarias impositivas que sea menester.

3.- Cumplido como fuere lo dispuesto procédase al desglosé de la documentación adjunta quedando en su lugar fotocopias simples previa nota en constancia, así como el archivo de obrados.

4.- Sin imposición de cotas y costos.

Esta sentencia es dictada en Oruro, a 8 de marzo de 2022.

Regístrese.-

Fdo.- Abg. Roberto Flores Gamboa.- Juez Público Civil y Comercial 9°.

Ante mí: Abg. María Elena Chaparro Atanacio. Secretaria.

AUTO DE VISTA

Oruro, 16 de mayo de 2022

VISTOS: En grado de apelación Sentencia N°16/2022 de 8 de marzo de 2022 cursante a fs. 1084-1095 y vlta., memorial de apelación de fs. 1099-1103, memorial de contestación de fs. 1109-1112, Auto de concesión de apelación de fs.1113, los antecedentes del proceso y; Vocal relator: Dr. Oscar J. Menacho Angeleri

I.- ANTECEDENTES:

I.1.- De antecedentes se tiene que Adolfo Quispe Ojeda formula demanda de reivindicación cursante a fs.14-18 y vlta., admitida la misma y corrido en traslado a la parte demandada Claudio Flores Choque y otra contestan por memorial de fs.127-131 y vlta., y por formulan demanda reconvencional mediante memorial de fs.181-183, tras una serie de actuados y cumplidas con las audiencias preliminar y complementaria en Audiencia de 8 de marzo de 2022 se emite la Sentencia No.16/2022 de fs. 1084-1095 y vlta., que en su parte resolutiva determina lo siguiente:

"... falla declarando IMPROBADA la demanda de REIVINDICACIÓN y PROBADA la demanda RECONVENCIONAL DE USUCAPIÓN DECENAL formulada por los señores NATIVIDAD CUENCA VILLARTE Y CLAUDIO FLORES CHOQUE por memorial de fs. 127 a 131, subsanada a fs. 181 a 183 de obrados y en su mérito se dispone que en ejecución de sentencia se proceda a realizar los siguientes actos jurisdiccionales:

1.- A mérito de lo dispuesto se instituye a los señores NATIVIDAD CUENCA VILLARTE Y CLAUDIO FLORES CHOQUE como propietarios del bien inmueble objeto de la demanda ubicado en la Avenida III, entre Román Rojas y calle Glorieta Lote N°19, Manzano 1, de la Urbanización Ampliación San Isidro Sin Techo con superficie total de 250.00m2., al haber demostrado la concurrencia de los presupuestos de la usucapión decenal, que aquellos han demandado.

2.- Para el cumplimiento de lo dispuesto notifíquese al señor Registrador de Derechos Reales de la capital, a objeto de que por la instancia que corresponda, proceda la inscripción y registro de derecho propietario del bien inmueble ubicado en la Avenida III, entre Román Rojas y calle Glorieta, Lote N°19, Manzano 1, de la Urbanización Ampliación San Isidro sin Techo, con superficie total de 250.00 m2., debiendo limitarse la matricula N°4.01.1.03.0010082, además de expedirse la correspondiente minuta de ley y ordenando su protocolización por ante cualquier notario de fe pública de la capital además de la ejecutorial de ley y sea previo el cumplimiento de las obligaciones tributarias impositivas que sea menester.

3.- Cumplido como fuere lo dispuesto procédase al desglosé de la documentación adjunta quedando en su lugar fotocopias simples previa nota en constancia, así como el archivo de obrados

4.- Sin imposición de cotas y costos ...".

1.2.- Notificadas las partes con la referida resolución, Adolfo Quispe Ojeda por memorial de fs. 1099-1103 interpone recurso de apelación, corrido en traslado y con la contestación de fs.1109-1112, por Auto 14 de abril corriente a fs.1113, que es concedido el recurso en el efecto suspensivo ante la Sala Civil de Turno del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, radicando conocimiento en esta Sala Civil Primera conforme al decreto de 19 de abril de 2022 de fs. 1117 de obrados.

II.- ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACION.-

II.1. Adolfo Quispe Ojeda, formula recurso de apelación, bajo los siguientes fundamentos:

a) Que, en la Sentencia ahora recurrida, se habría agraviado y vulnerado su derecho a la propiedad privada instituidos y consagrados en la Constitución Política del Estado Art. 56, parag. I y II. Se habría aplicado en forma errónea el Art.1503 del Código Civil, así como el Art. 1454 del mismo cuerpo legal que habría sido mal interpretado y aplicado erróneamente al caso concreto, pues no existiría ninguna acción de prescripción de adquisición por usucapión, hasta antes de su demanda. El art. 138 del Código Civil también habría sido vulnerado porque no existiría en obrados prueba fehaciente que demuestre los diez años de posesión pacifica, continua e ininterrumpida.

b) Que, se habría realizado una valoración de la prueba de manera parcial, solo se habría tomado en cuenta para la resolución las pruebas de la parte contraria, no se habrían analizado sus pruebas, no se les habría otorgado el valor que les asigna la ley, menos aún se habría hecho uso de la sana critica al dictar la sentencia. Asimismo, indica que existe contradicción en la parte de los considerandos y la parte resolutiva, dado que en los considerandos se admite que la prescripción de adquisición de usucapión ha sido interrumpida (último párrafo de fs. 1092), como se admite que se han cumplido los requisitos esenciales para la demanda reivindicatoria.

c) Que, en la Resolución cuestionada no solamente se ve habría valorado de manera errónea la prueba sino, se habría realizado deducciones y suposiciones que han favorecido a los reconvinientes, cuando deduce que las construcciones anteriores hubieran pertenecido a los reconvinientes, sin existir prueba fehaciente.

Por lo que, solicita que a través de una revisión y análisis profundo y minucioso de la sentencia se revoque la misma y deliberando en el fondo se corrija los defectos e injusticias cometidas, declarando en consecuencia probada la demanda principal de Reivindicación e improbada la demanda reconvencional por Usucapión.

II.2. Natividad Cuenca Villarte y Claudio Flores Choque, contesta al recurso de apelación bajo los siguientes fundamentos.

a) Que, si bien, efectivamente se ha cumplido con los presupuestos necesarios establecidos en la norma sustantiva para el inicio de la acción reivindicatoria, la característica de imprescriptibilidad de la acción es una excepción, que es la adquisición de la propiedad en virtud de la usucapión, este derecho adquirido se habría constituido por la ocupación pacífica, continuada y publica del inmueble por más de diez años, es decir, la usucapión como modo de adquirir la propiedad operado desde la gestión 2006 hasta la gestión 2016, entonces, usucapión que se encuentra a su favor, se debiéndose considerar que a tiempo de demandar la reivindicación ya existía una usucapión cumplida, situación que constituye el derecho propietario por el transcurso del tiempo.

b) Que, el recurrente lejos de fundamentar agravios formula cuestionamientos, con lo relativo a la prueba aportada por su parte, la cual conforme se desprende de la lectura de la sentencia se encuentra mencionada y valorada de acuerdo a la tasa legal; también se realiza los cuestionamientos respecto a su derecho propietario, su registro y publicidad, además de si el trascurso del tiempo es suficiente para anular su derecho propietario, a lo cual se le debe responder al recurrente que por el trascurso de tiempo su derecho propietario ha sido

adquirido por sus personas y no se anuló dicho derecho, lo único que pasó es que ese derecho fue trasferido mediante la usucapión.

c) Que, el actor no demostró documentalmente que exista una sentencia que declare que la posesión ejercida por sus personas fue de forma violenta, a más de unas denuncias que fueron abandonadas, de igual manera se habría demostrado que su posesión fue continua e ininterrumpida, corroborado por la prueba testifical de manera uniforme.

d) Que, el recurrente olvida que los testigos presentados por su parte habrían corroborado y permitido comprobar que su persona al asentarse en el inmueble primeramente lo hicieron en carpas y con el tiempo realizamos las construcciones que ahora se encuentran en ruinas con material de abobe de barro. También demostrado ese extremo con la inspección judicial verificada en el inmueble, en la que se evidenció las ruinas de las primeras construcciones, aclarando que sus personas fueron los primeros ocupantes del inmueble, cuando aún no se encontraba con ninguna edificación ni cimientos.

e) Que se aclaró que en las zonas con poco desarrollo no sale las fotografías satelitales anteriores al año 2010, además que por prueba testifical se habría llegado a demostrar que el lugar donde se encuentra el inmueble era un lugar deshabitado al extremo que tenía que vivir en carpas, donde no se encontraba la matriz de agua potable y el tendido de redes de energía eléctrica, siendo las interrogantes del recurrente ofensivas y denigrantes contra las personas de escasos recursos y desconocedoras de la realidad económica de la ciudad.

f) Que, el recurrente hace alusión a una jurisprudencia respecto a la citación y notificación para interrumpir la posesión, sin embargo, no señala ningún auto supremo al respecto, igualmente señala dos momentos en que se habría podido interrumpir la prescripción adquisitiva pero no señala en que fechas habría acontecido dicha interrupción, al respecto es necesario citar el numeral 2 del artículo 1504 del Código Civil relativo a la ineficacia de la interrupción, que el actual propietario del inmueble que pretendemos usucapir al abandonar los procesos iniciados en su contra dejaron extinguir la instancia, máxime, si en materia penal la instancia inicia con la acusación formal, y no se ha demostrado por ningún medio de prueba que se les haya acusado formalmente.

g) Que, no se detalla cuáles serían las pruebas de cargo, y que valor determinante tendrían en el pronunciamiento de la sentencia, haciendo que el recurso de apelación carezca de contenido. - Solicita se confirme la Sentencia y sea con la condenación de costas y costos.

III.- FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCION: El Art. 265.1, II y III del Código Procesal Civil determina que el Auto de Vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación, además que no podrá modificar el contenido de la resolución impugnada en perjuicio de la parte apelante, salvo que la contraparte hubiere apelado en forma principal o se hubiera adherido; asimismo, prevé que deberá decidir sobre puntos omitidos en la sentencia de primera instancia, aunque no se hubiera solicitado aclaración, complementación o enmienda, siempre que en los agravios se hubiere reclamado pronunciamiento sobre tales agravios.

El Art. 218 de la Ley 439 de forma textual refiere: "I. El auto de vista es el fallo de segunda instancia que deberá cumplir con los requisitos de la sentencia en todo lo que fuere pertinente. II. Este fallo deberá ser: 1. Inadmisible. a. Si se hubiere interpuesto el recurso de apelación después de vencido el término. b. Por falta de expresión de agravios. 2.

Confirmatorio.3. Revocatorio total o parcial. 4. Anulatorio o repositorio. III. Si se hubiere otorgado en la sentencia más o menos de lo pedido y hubiere sido reclamado en grado de apelación, el tribunal de alzada deberá fallar en el fondo.", si bien la normativa de referencia en su punto II.1 permite a los tribunales de apelación declarar inadmisible el recurso en dos casos, el primero cuando se habría interpuesto el recurso fuera del plazo establecido por ley y el segundo por falta de expresión de agravios, normativa que en su primer supuestos no merece mayor análisis por su claridad, empero, en caso de ausencia de expresión de agravios, cabe referir que siguiendo el entendimiento esbozado en el punto III.2 y sobre todo en el punto III.3, los tribunales de apelación al momento de analizar el contenido del recurso de apelación, no deben realizar ese examen bajo un enfoque totalmente formalista, solicitando una expresión precisa de normas vulneradas o como debieron ser aplicadas, cual si se tratase de un recurso de casación, actitud que no resulta acorde al actual sistema de administración de justicia, sino por el contrario que simplemente es necesario advertir la expresión de un agravio aunque disperso pero entendible, el cual permite y abre la competencia del Tribunal de segunda instancia para su análisis y consideración, es por ese motivo que únicamente ante una evidente y carente orfandad de agravios, recién es viable declarar la inadmisibilidad del recurso de apelación en aplicación del art. 218 II-1 de la Ley 439, pero en el caso de advertirse o inferirse un agravio aunque disperso de todo el contexto del recurso, no corresponderá al Tribunal de apelación la aplicación de la citada normativa, debido a que una actitud netamente formalista implicaría desconocer los principios pro homine y pro actione desarrollados en el punto III. 1 y la vulneración del principio de impugnación expresado en el tópico en el mismo punto. (A.S. 1247/2017 de 04 de diciembre 2017).

III.1.- A objeto de asumir la decisión de fondo, en instancia de apelación, corresponde considerar los siguientes fundamentos de relevancia jurídica.

1.- Respecto a la acción reivindicatoria de bien inmueble. El Auto Supremo: 255/2017, del 09 de marzo 2017: El autor Arturo Alessandri R. (Tratado de los Derechos Reales, Tomo II, pág. 257) señala que: "Por la acción reivindicatoria el actor no pretende que se declare su derecho de dominio, puesto que afirma tenerlo, sino que demanda la restitución de la cosa a su poder por el que la posee."

En el Auto Supremo No. 60/2014, de 11 de marzo de 2014 se sostuvo que: Elart.1453 del Código Civil señala: "I. El propietario que ha perdido la posesión de una cosa puede reivindicarla de quien la posee o la detenta"; precepto legal que implica que el desposeído puede recuperar la posesión de la cosa, mediante la restitución de quien la posee. La reivindicación es una acción real, que tiene por objeto recuperar un bien, sobre el que se tiene derecho de propiedad, que está en manos de terceros sin el consentimiento del titular.

Conforme lo señalado podemos advertir que el art.1453 del Código Civil al imprimir que ésta acción le hace al "propietario que ha perdido la posesión" pone de manifiesto que el legitimado activo es el propietario del bien para accionar la reivindicación, siendo necesario que para reivindicar acredite el derecho de propiedad, y es éste derecho que le permite usar, gozar y disponer de la cosa, por imperio del art.105 del sustantivo de la materia, derecho que le confiere a su titular la posesión civil o jus possidendi y la natural o corporal o jus possesionem, esta última puede o no ser ejercida por el propietario.

Este razonamiento fue vertido en repetidos fallos por la extinta Corte Suprema de Justicia que puso en relieve que no necesariamente el titular, que pretende reivindicar, deba

haber estado en posesión física del inmueble, sino que su derecho propietario le otorga posesión civil que le basta para reivindicar su propiedad; situación que se refleja en el Auto Supremo N°80 de 04 de noviembre de 2024, Sala Civil Segunda, entre otros, que señala:

"En efecto, el solo hecho de tener título de propiedad, otorga al propietario el corpus y ánimus sobre la cosa, ejerciendo el uso, goce y disposición sobre aquélla, facultándole, además, el derecho de reivindicar la cosa de manos de un tercero, así el demandante no hubiere estado en posesión material de la cosa en litigio. Así el derecho de propiedad se diferencia de las acciones posesorias, pues, en estas últimas, sí es preciso la posesión física o corporal por parte de quien la invoca, lo que no sucede con el primero..."; criterio jurisprudencial compartido por este Tribunal Supremo de Justicia que en repetidos fallos advirtió que "...la acción reivindicatoria, es la existencia de un derecho de propiedad sobre la cosa cuya reivindicación se demanda. Sólo aquél que demuestra ostentar derecho propietario puede reivindicar la cosa de quien la posea o detente. Derecho propietario, el cual por su naturaleza, conlleva la posesión emergente del derecho mismo, consiguientemente, no necesariamente debe estar en posesión corporal o natural del bien, habida cuenta de que tiene la "posesión civil" que está integrada por sus elementos corpus y ánimus" (Auto Supremo No 98/2012).

2.- Sobre la usucapión decenal o extraordinaria. El Auto Supremo: 259/2017, del 09 de marzo 2017: En lo pertinente sobre la usucapión decenal o extraordinaria y los requisitos que hacen procedente a dicha acción, emitió una vasta jurisprudencia, correspondiendo en ese sentido, citar entre otros, al Auto Supremo No 986/2015 de 28 de octubre, que sobre este modo de adquirir la propiedad señaló: "... el art. 110 del CC., de manera general refiere: " la Propiedad se adquiere por ocupación, por accesión, por usucapión..." asimismo en cuanto al tema de la usucapión el art. 138 del mismo cuerpo Sustantivo Civil refiere: " La propiedad de un bien inmueble se adquiere también por solo la posesión continuada durante diez años." acudiendo a la doctrina podemos citar a Carlos Morales Guillem, quien en su obra Código Civil, Comentado y Concordado en cuanto al tema de la usucapión refiere: "La usucapión es la prescripción adquisitiva del régimen anterior, o modo de adquirir la propiedad de una cosa por la posesión de la misma, durante un tiempo prolongado."

De todo lo referido se puede advertir que el elemento esencial en este tipo de acción es la posesión, criterio que se encuentra en consonancia con el aforismo "sine possesione usucapio contingere non potest" el cual significa "sin la posesión no puede tener lugar usucapión alguna", elart. 87 del citado Código, señala que la posesión consiste en el poder de hecho ejercido sobre una cosa mediante actos que denotan la intención de tener sobre ella el derecho de propiedad, empero, a través de la doctrina y la jurisprudencia se ha establecido que para la procedencia de la posesión es necesario entre otros la existencia de dos elementos constitutivos, uno objetivo, el otro subjetivo: a) el corpus possessionis, es decir, el poder de hecho del sujeto sobre la cosa, el elemento material de la posesión, b) el ánimus possidendi o intención de actuar por su propia cuenta o de alegar para sí un derecho real sobre la cosa.

De lo que se concluye, que la posesión está integrada por dos elementos el corpus y el ánimus (objetivo y subjetivo), al respecto Ihering citado por Néstor Jorge Musto nos indica "...la determinación del elemento corpus depende fundamentalmente de la naturaleza de las cosas y de la forma habitual u ordinaria en que el dueño se comporta frente a ellas, según su especie y según el destino económico que cumplan (...), y lo mismo ocurre con los inmuebles

que pueden estar defendidos por obstáculos materiales o, por el contrario, estar abiertos y libres, de modo que no se trata de posibilidades físicas sobre las cosas y de exclusión, también física, de injerencias de extraños, sino más bien de las invisibles barreras creadas por el orden jurídico que hacen posible el uso económico de las cosas, en orden a la satisfacción de las necesidades humanas". En cambio, respecto del ánimus, indica que se requiere de la presencia, en el sujeto, de una voluntad determinada, de tratar la cosa como si le perteneciera, como si fuera dueño.

Al respecto Savigny, a tiempo de desarrollar la teoría subjetiva de la posesión, sostuvo que la misma se distingue de la mera tenencia por el hecho de que consta no solo del dominio físico sobre el objeto (o corpus) sino también de la voluntad de comportarse en cuanto a ese objeto como dueño y propietario (animus domini o "intención de tratar como porpia la cosa que debe formar el objeto de la posesión"). A partir de esa postulación se conoce y acepta que la posesión supone la existencia de dos elementos que la componen: el corpus y el ánimus, referidos a la relación de hecho del hombre con las cosas y su provecho material sin dependencia o subordinación a otra voluntad."

De lo expuesto en dicho Auto Supremo, se tiene que para ser viable la usucapión decenal, deben concurrir necesariamente ciertos requisitos, siendo uno de ellos la posesión, que según lo expuesto en el art. 87 del Código Civil, es el poder de hecho que se ejerce sobre una cosa mediante actos que denotan la intención de tener sobre ella el derecho de propiedad u otro derecho real, de igual forma, este artículo señala que, una persona posee por sí misma o por medio de otra que tiene la detentación de la cosa, entendiéndose como detentador a los inquilinos, anticresistas, usufructuarios u ocupantes, quienes por su condición de transitorios, no ejercitan posesión por sí mismos sino para el propietario o verdadero poseedor del bien; de igual forma corresponde señalar que los actos de tolerancia no sirven de fundamento para adquirir la posesión (art. 90 del C.C.), pues se entiende que en ambos casos, es decir detentador y tolerado, existe ausencia de animus domini, es decir de actos que solo le competen al dueño de la cosa.

Ahora bien, en el caso de que se acredite que existe posesión, en sus dos elementos, esta debe ser continuada durante 10 años, que implica que la posesión durante ese tiempo se ha ejercido ininterrumpidamente, de forma pacífica porque debe ser ejercida sin perturbaciones ni alteraciones que signifiquen reclamos por parte del propietario o por un tercero, y de manera pública porque se ha efectuado según la naturaleza del bien sin ocultar a quien tiene derecho a él. Reunidos esos caracteres o propiamente requisitos, entonces, se habrá cumplido lo que señala el art. 87 del Código Civil."

3.- Sobre la interrupción de la prescripción. La SCP 1082/2014 de 10 de junio de 2014, en lo pertinente ha mencionado: " En el marco del análisis anterior, el legislador ha establecido las causas de interrupción del cómputo de la prescripción, lo cual no merecen ser desarrollados de manera amplia, sino que, corresponde efectuar un examen exhaustivo sobre la repercusión o incidencia de los actos procesales declarados nulos en el cómputo de la prescripción extintiva o liberatoria; así, de acuerdo al régimen legal imperante, existen circunstancias específicas y claras en las que el cómputo de la prescripción queda interrumpida. En tal sentido, el Art. 1503 del CC, señala: "(INTERRUPCION POR CITACION JUDICIAL Y MORA). I. La prescripción se interrumpe por una demanda judicial, un decreto o un acto de embargo notificados a quien se quiere impedir que prescriba, aunque el juez sea

incompetente. II. La prescripción se interrumpe también por cualquier otro acto que sirva para constituir en mora al deudor".

Seguidamente, el Art.1504 de la norma sustantiva civil, dispone: "(INEFICACIA DE LA INTERRUPCION). La prescripción no se interrumpe: 1) Si la notificación se anula por falta de forma o se declara su falsedad. 2) Si el demandante desiste de su demanda o deja extinguir la instancia, con arreglo al Código de Procedimiento Civil. 3) Si el demandado es absuelto de la demanda".

Por último, el Art.1506 del citado cuerpo civil, prevé: "(INTERRUPCION POR RENOCIMIENTO DEL DERECHO Y REANUDACION DE SU EJERCICIO). La prescripción se interrumpe por el reconocimiento expreso o tácito del derecho que haga aquel contra quien el derecho puede hacerse valer. También se interrumpe por reanudarse el ejercicio del derecho antes de vencido el término de la prescripción".

Ahora bien, partiendo del análisis delart.1503 del CC, es viable arribar a la conclusión que, no obstante, de existir una citación por autoridad incompetente, el cómputo de la prescripción queda interrumpido. Al respecto, de manera referencial, es importante considerar el comentario de Carlos Morales Guillen, que refiere en el tenor que sigue: "No importa la clase de juez que ordena la citación, a los efectos de producir la interrupción civil, (puede ser incompetente para conocer la demanda según el art.1503). Lo trascendente para la eficacia de la citación, es que ella revista las formalidades que exige la ley (Scaevola). Esas formalidades están prescritas en los arts.120 y ss del p.c. La incompetencia del juez acarrea indudablemente la nulidad de sus actuaciones, actuaciones que incluyen la citación. Sin embargo, la expresa determinación de la ley, para la interrupción de la prescripción, deja válida la citación que se haya hecho conforme a ley, aunque después se anule el proceso mismo...".

En el contexto de los argumentos referidos precedentemente y a la luz de las normas del ordenamiento sustantivo civil, es preciso establecer de manera categórica que, la nulidad de los actos procesales tiene como única consecuencia válida la interrupción de la prescripción, una postura contraria daría lugar al surgimiento de una disfunción en cuanto a la interpretación del art.1503. I del CC, ya que a decir de Carlos Morales Guillen, los actos realizados por una autoridad incompetente, ciertamente tendrán como sanción la nulidad de sus actos, incluyendo la citación y, en muchos casos del proceso en su integridad, no obstante de esa sanción, el acto defectuoso produce consecuencias válidas respecto a la interrupción de la prescripción; por lo tanto, de asumirse que toda nulidad de actos procesales carece de valor alguno con relación al cómputo de la del presente instituto jurídico, sería un contrasentido en cuanto al entendimiento de la previsión legal ya señalada; consiguientemente, a los efectos del cómputo de la prescripción o la interrupción del mismo, la autoridad judicial, por un lado, debe limitarse en considerar la inactividad del ejercicio del derecho, que consiste en la falta o ausencia de actos relativos a la consecución de los fines que atañen al acreedor, más no así a la valoración de la eficacia o no de esa actividad; por otro lado, se deberá examinar el transcurso del tiempo, en función a cada caso concreto, de acuerdo al régimen legal establecido 4 en los arts.1507 y ss del CC.

Cuando la norma sustantiva civil hace referencia a la declaratoria de nulidad de la notificación por falta de formalidades o por falsedad, como presupuestos ineficaces para interrumpir el cómputo de la prescripción, alude al accionar fraudulento y falaz del titular del derecho, y dicha previsión legal está orientada a regular la actividad procesal en la etapa de

las citaciones con la demanda, considerando que el acto citatorio está íntimamente vinculado al ejercicio del derecho a la defensa, en efecto, el intelecto del Art.1504 inc. 1) del CC, no contraviene al razonamiento desarrollado en el acápite anterior que surge del Art.1503. I del CC, habida cuenta que, los actos declarados nulos no necesariamente se producen en la etapa de las citaciones; por lo tanto, la nulidad de los actos procesales que se produjeren con posterioridad a la citación de la demanda, debe ser analizados en función a los presupuestos que configuran la prescripción liberatoria; y, el precepto legal contenido en el art. 1504 inc. 1), deben ser analizados cuando la prescripción recae en la citación de la demanda, para cuyo mérito será menester analizar las formalidades de la citación y la falsedad o veracidad del dicho acto.

Finalmente, el art.1505 del CC, hace referencia a la interrupción de la prescripción por el reconocimiento expreso o tácito del derecho y reanudación de su ejercicio, previsión normativa que no amerita mayor abundamiento en cuanto a su análisis, ya que el mismo legislador, a través del art.453 del citado Código, delineó los alcances de lo que implica lo tácito y expreso; y, la reanudación del ejercicio del derecho está referido a la continuación de la acción civil."

III.2.- En base a lo expuesto, contrastando los argumentos de la apelación, con la resolución impugnada, en el contexto de las orientaciones jurisprudenciales y doctrinales, así como las normas positivas que regulan la materia, se pasa a analizar el caso en concreto.

1.- En cuanto al argumento de que, se habría agraviado y vulnerado su derecho a la propiedad privada instituidos y consagrados en la Constitución Política del Estado Art. 56, I y II. Se habría aplicado en forma errónea el Art. 1503 del Código Civil, así como el Art. 1454 del mismo cuerpo legal que habría sido mal interpretado y aplicando erróneamente al caso concreto, pues no existiría ninguna acción de prescripción de adquisición por usucapión, hasta antes de su demanda.

El Art.138 del Código Civil también habría sido vulnerado porque no existiría en obrados prueba fehaciente que demuestre los diez años de posesión pacifica, continua e ininterrumpida.

Al respecto, de la revisión y análisis de la sentencia impugnada, con relación al derecho propietario de la parte actora en la conclusión Séptima del Considerando II, expresa: "...en la causa ciertamente se evidencia que el demandante de la acción reivindicatoria en primer término ha acreditado su derecho propietario sobre el inmueble, el cual se encuentra debidamente registrado..., consiguientemente se evidencia que el demandante ostenta el derecho propietario..., aspecto acreditado además por las literales de fs. 41 y 1067 de obrados consistentes en folio real de la matrícula y certificado treintañal... Por otro lado, el demandante..., ha acreditado que no se encuentra en posesión física del bien inmueble... En virtud de lo referido se establece que la parte actora... ha probado y cimentado los presupuestos que hacen atendible la acción reivindicatoria, sin embargo corresponde preciar que el art. 1454 del Código Civil, hace referencia a la imprescriptibilidad de la acción reivindicatoria, salvo los efectos que produzca la adquisición de la propiedad por otra persona en virtud de la usucapión... entonces que la acción reivindicatoria puede ser interpuesta en cualquier momento, salvo cuando exista un juicio declarativo de derechos de usucapión, de los expuesto debe señalarse que los señores Natividad Cuenca Vi/arte y Claudio Flores Choque, han formulado demanda reconvencional de usucapión decenal o extraordinaria, habiendo probado los presupuestos establecido para la consolidación de la misma,... se

entiende que la demanda reivindicatoria no puede ser propuesta, por cuanto al haberse constituido un derecho adquisitivo por medio de la usucapión a favor de los demandados, el derecho de ejercicio de la acción de la acción reconvencional ha caducado."

Ahora bien, ciertamente el Art. 56 de la CPE, al establecer que: "I. Toda persona tiene derecho a la propiedad privada individual o colectiva, siempre que ésta cumpla una función social. II Se garantiza la propiedad privada siempre que el uso que se haga de ella no sea perjudicial al interés colectivo. III. Se garantiza el derecho a la sucesión hereditaria".

Asimismo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, en su Art. 21.2 indica: "Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley". El derecho de propiedad es un derecho real que otorga a las personas, la posibilidad de ejercer todas las facultades jurídicas que le brinda el ordenamiento jurídico respecto a un bien determinado, derecho que en ningún caso puede ser perturbado por terceras personas.

Del precepto constitucional glosado precedentemente, es posible determinar que la propiedad privada es un bien jurídico protegido por el Estado, y para su materialización impone que la misma cumpla una función social y será garantizado en su ejercicio siempre y cuando no. sea perjudicial al interés colectivo; en consecuencia, como todo derecho fundamental, no puede ser objeto de lesión o restricción alguna.

Entonces, del marco normativo antes señalado se concluye que el derecho a la propiedad se encuentra protegido tanto por las normas nacionales e internacionales; por lo que, el Estado asume la obligación de garantizar la eficacia y la vigencia plena de ese derecho.

En el ordenamiento jurídico interno, el Art. 105 del Código Civil, identifica al derecho de propiedad como un poder jurídico que permite usar, gozar y disponer de una cosa, derecho que debe ser ejercido en forma compatible con el interés colectivo, dentro de los límites y con las obligaciones que establece el ordenamiento jurídico.

En conclusión, de las normas supremas, internacionales y nacionales glosadas, es posible inferir que en el derecho de propiedad se identifican tres elementos esenciales que lo configuran: i) el derecho al uso; ii) el derecho de goce; y, iii) el derecho de disfrute.

Sin embargo, cuando se habla de la función social de la propiedad, usualmente se quiere decir que los derechos de propiedad deben estar limitados y regulados por el estado, de tal manera que los dueños tengan además de derechos, responsabilidades con la sociedad.

En el caso, del razonamiento expuesto por la autoridad judicial, si bien determina que la acción reivindicatoria puede ser interpuesta en cualquier momento, salvo cuando exista un juicio declarativo de derechos de usucapión, aquello, no implica que deba existir necesariamente con anterioridad a la reivindicatoria, la declaración de la usucapión; sino que no cabe la reivindicación cuando se produce la prescripción por los plazos establecidos en la ley. Por consiguiente, no es evidente la acusación de que se haya vulnerado la normativa prevista en el Art.56 de la Constitución Política del Estado.

Por otra parte, se acusa que no se ha dado una correcta aplicación del Art.1503 que dice: "I. La prescripción se interrumpe por una demanda judicial, un decreto o un acto de embargo notificados a quien se quiere impedir que prescriba, aunque el juez sea

incompetente. II. La prescripción se interrumpe también por cualquier otro acto que sirva para constituir en mora al deudor".

Sobre este acápite, la autoridad judicial efectúa un análisis trayendo a colación el razonamiento expuesto en el Auto Supremo No. 343/2020 de 4 de septiembre, haciendo referencia a la misma y citando a José Pino Téllez refiere que: "... entonces se pude interpretar que la posesión no puede ser considerada como pacífica cuando esta ha sido tomada y es ejercida de manera violenta, es decir cuando se hubiera despojado de la posesión al propietario, y se continuara con esta, a través de diferentes medios que representen violencia. Asimismo, debe tenerse presente a partir de la jurisprudencia referida que las discusiones que se susciten en relación a la titularidad de la propiedad, no alteran el hecho pacífico de la posesión, incluso una acción reivindicatoria o cualquier otra acción de tutela de la posesión, no eliminan la posesión pacífica ni la tornan violenta, lo que significa que la denuncias que han sido alegadas por la parte demandante, no deben ser consideradas como indicativo de ausencia de posesión pacífica, por cuanto se ha referido ella debe se considerada cuando se hubiera iniciado la posesión o se continúe ejerciendo la misma mediante vías de violencia.

Sin embargo, este aspecto no ocurre en la causa por cuando no se ha demostrado que los señores……, hubieran arrebatado la posesión del bien inmueble mediante hechos violentos, contrario sensu, se tiene que los indicados han ejercido posesión del inmueble desde la gestión 2006, este aspecto se encuentra acreditado por el Certificado Treintañal de fs. 1067 a 1068 y Folio Real de la Matrícula N°4.01.1.03.00.0010082 de fs. 41, por los cuales se denota que la primera propietaria del inmueble Sra. Flora Quena Vargas, registra su derecho propietario el 28 de noviembre de 2013, y con posterioridad a este, registra su derecho propietario el demandante Adolfo Quispe Ojeda, el 05 de noviembre de 2014, es decir en fechas notoriamente posteriores a la posesión ejercida por los demandados...., aspecto que deja claramente establecido que la posesión sobre el mismo no fue ejercida con violencia alguna. Ahora, en el entendido de que la posesión pacífica se viera limitada por haber continuado la misma con el ejercicio de violencia conforme pretende establecer la parte demandante a partir de la mención que los demandados han ejercido la posesión del inmueble de manera violenta, aspecto que evidenciaría por el proceso de despojo iniciado por el proceso de avasallamiento, empero tomando en cuenta que los procesos iniciados por despojo a instancia de la Sra. Flora Quena Vargas..., a la fecha no han merecido determinación alguna, ello a efectos de acreditar que exista alguna determinación que establezca de manera objetiva la continuidad de la posesión de manera violenta que acredite la existencia de los delitos denunciados y por consiguiente se demuestre la mantención de la posesión sobre el lote de terreno, mediante elementos de violencia, sin embargo, se reitera de que en el caso presente dichas denuncias a la fecha no han merecido pronunciamiento alguno.".

Al margen de lo analizado, es posible establecer también que la querella formulada por delito de despojo de parte de Flora Quena Vargas data de 8 de octubre de 2010, que ha merecido la emisión de auto de 16 de diciembre de 2011 que declara abandono de querella (ver fs. 69-75 y vita., de obrados), contrastando dichas fechas, con la fecha de registro del derecho propietario de la querellante que data de 28/11/2013 de la Escritura Pública N°721 de 27/08/2013 (fs. 41 y vlta.), se hace evidente que la querella formulada era carente de legitimidad, porque no tenía acreditado su derecho propietario. Por otra parte, al haber transferido posteriormente aquel derecho propietario al ahora recurrente, la supuesta

interrupción a la prescripción no podría ser objeto que haga a favor del nuevo adquiriente del inmueble.

Ahora bien, con relación a la denuncia de avasallamiento de tierras iniciada por Adolfo Quispe Ojeda contra Natividad Cuenca Velarde, según los antecedentes cursantes a fs. 105-107 referido al requerimiento conclusivo de sobreseimiento a favor de la denunciada, la comunicación de inicio de investigaciones por el Ministerio Público la comunicación al Órgano Jurisdiccional sería en fecha 21 de abril de 2016, es decir, después de casi un año y medio, si consideramos la fecha de su registro en Derechos Reales que data de 06/11/2014, y si se tiene en cuenta que la demanda de usucapión con relación a la posesión de los demandados es desde el 2006, inclusive la supuesta interrupción se encontraría fuera del plazo previsto en el Art. 138 del Código Civil que prevé 10 años de posesión; empero, al margen de ello, lo importante en este caso es la consideración de que la denuncia de avasallamiento ha concluido con sobreseimiento por consiguiente, no podría ser considerado como un acto de interrupción a la prescripción, por lo que, no es posible advertir que la autoridad judicial haya realizado una errónea aplicación del Art. 1503 del Código Civil.

2.- Con relación a que se habría realizado una valoración de la prueba de manera parcial, solo se habría tomado en cuenta para la resolución las pruebas de la parte contraria, no se habrían analizado sus pruebas, no se les habría otorgado el valor que les asigna la ley, menos aún se habría hecho uso de la sana crítica al dictar la sentencia. Asimismo, indica que existe contradicción en la parte de los considerandos y la parte resolutiva, dado que en los considerandos se admite que la prescripción de adquisición de usucapión ha sido interrumpida (último párrafo de fs. 1092), como se admite que se han cumplido los requisitos esenciales para la demanda reivindicatoria.

Al respecto, José Decker Morales en su obra Código de Procedimiento Civil comentarios y concordancia señala que: "...producida la prueba, el juez comienza a examinarla, tratando de encontrar la existencia del hecho o hechos afirmados por las partes. Finalmente, de ese examen puede salir la verdad, cuando encuentre conformidad de los hechos afirmados, con la prueba producida; también puede suceder lo contrario, "todo depende de la eficacia de los elementos que se hayan utilizado en la investigación".

Este proceso mental Couture-llama "la prueba como convicción".

Así también, Víctor De Santo, en su obra "La Prueba Judicial" (Teoría y Práctica), indica: Con relación al principio de unidad de la prueba,

"El conjunto probatorio del proceso forma una unidad y, como tal, debe ser examinado y merituado por el órgano jurisdiccional, confrontando las diversas pruebas (documentos, testimonios, etc.), señalar su concordancia o discordancia y concluir sobre el convencimiento que de ellas globalmente se forme".

El principio de comunidad de la prueba es: "La prueba no pertenece a quien la suministra; por ende, es inadmisible pretender que sólo beneficie al que la allega al proceso. Una vez incorporada legalmente a los autos debe tenérsela en cuenta para determinar la existencia o la inexistencia del hecho sobre el cual versa, sea que resulte favorable a quien la propuso o al adversario, quien bien puede invocarla.

Principios que rigen en material civil, y orientan a los juzgadores en la labor valorativa del universo probatorio introducido al proceso en el sentido de que toda prueba una vez ofrecida por las partes y admitida por el Juez conforme a procedimiento, se convierte en

prueba del proceso y no de una sola de las partes, esto con la finalidad de llegar a la verdad real de los hechos, en cuya valoración simultáneamente también se aplica el principio de unidad o valoración conjunta de la prueba y no de manera aislada, y que el juzgador debe tomar en cuenta, pues está en la obligación de apreciar y valorar las todas las pruebas en su conjunto que deben ser integradas y contrastadas, conforme mandan los Arts.1286 del CC, y 397 del Código de Procedimiento Civil.

En este marco y en relación a lo dispuesto por el art.1330 del Código Civil, respecto a la valoración de la prueba testifical este Supremo Tribunal en el Auto Supremo N°703/2014 ha orientado que: "...al respecto debemos señalar que la prueba testifical constituye un medio probatorio por el cual una persona ajena al proceso realiza declaraciones sobre determinados hechos de los que tenga conocimiento, siendo el objeto de dicha prueba la demostración de las pretensiones formuladas ya sea en la demanda o en la contestación a la misma, estas atestaciones, versarán sobre hechos ocurridos con anterioridad a la demanda o contestación a la misma, pues el testigo emitirá un juicio de valor sobre la existencia, inexistencia o la manera en cómo se produjeron los hechos, de esta manera es que el Art. 1327 del Código Civil prevé su admisibilidad, al igual que su eficacia probatoria que conforme lo establece el Art. 1330 de la norma ya citada, esta se encuentra reservada al Juez quien deberá apreciar la misma considerando la credibilidad personal de los testigos, las circunstancias y la eficacia probatoria suficiente que de sus declaraciones sobre los hechos pueda resultar, por lo que se deduce que este medio de prueba en lo que respecta a su apreciación y valoración se encuentra inmerso en las reglas de la sana critica"

Orientado por otra parte, respecto a la actividad valorativa de la prueba por parte de los de instancia en el Auto Supremo N°240/2015 que: "...respecto a la valoración de la prueba, resulta loable destacar que es una facultad privativa de los Jueces de grado, el apreciar la prueba de acuerdo a la valoración que les otorga la ley y cuando ésta no determina otra cosa, podrán hacerlo conforme a su prudente criterio o sana crítica, según dispone el art. 1286 del Código Civil concordante con el Art. 397 parágrafo I de su procedimiento. Ésta tarea encomendada al Juez es de todo el universo probatorio producido en proceso (principio de unidad de la prueba), siendo obligación del Juez el de valorar en la Sentencia las pruebas esenciales y decisivas, conforme cita el art. 397 parágrafo II del código adjetivo de la materia, ponderando unas por sobre las otras; constituyendo la prueba un instrumento de convicción del Juez, porque él decide los hechos en razón de principios de lógica probatoria, en consideración al interés general por los fines mismos del derecho, como remarca Eduardo Couture." (Auto Supremo: 266/2017, del 09 de marzo del 2017). Si bien en la jurisprudencia citada hace referencia al Código de Procedimiento Civil, el razonamiento no puede ser diferente a lo previsto en el Art. 145 de la Ley 439.

Como se podrá advertir en el caso se acusa que se habría realizado una valoración de la prueba de manera parcial, solo se habría tomado las pruebas de la parte contraria, y no sus pruebas, además no se les habría otorgado el valor que les asigna la ley, y no se habría hecho uso de la sana critica al dictar la sentencia. Sin embargo, de la lectura y análisis de la sentencia impugnada, se evidencia que no es tal, porque se advierte un análisis y valoración de las pruebas aportadas por ambas partes, porque no podía ser de otra manera al haberse contrademandado a la acción principal, la afirmación se refleja en la Conclusión Séptima del Considerando II. de la sentencia impugnada, cuando refiere que la parte actora ha acreditado su derecho propietario con la matrícula, además por las literales de fs. 41 y 1067-1068, si bien no hace la referencia el valor que le asigna la ley, ello no implica que se le haya asignado un

valor diferente, del contenido de la resolución se advierte razonablemente la aplicación del principio de unidad o valoración conjunta de la prueba y no de manera aislada, por lo que, no se advierte una valoración parcial como acusa el recurrente, al contrario están integradas y contrastadas.

Además, resulta insuficiente acusar simplemente de que se haya hecho una valoración parcial y solo de la parte demandada reconviniente; la exposición sobre la valoración de la prueba errónea, inadecuada o fuera de toda razonabilidad debe ser clara y concreta inclusive debería estar expuesta cómo debió haber sido apreciada o valorada tal prueba, en el caso no se advierte esa expresión de agravio.

La sana crítica es el medio que conduce al descubrimiento de la verdad por los medios que aconseja la recta razón y el criterio racional puesto en juicio, las reglas que la constituyen no están previstas precisamente en la ley, sino que se trata de un proceso intelectual interno y subjetivo, o sea, es materia de apreciación y por lo mismo de hecho, que corresponde exclusivamente a los jueces; en el caso, se advierte, lo suficiente esa labor -en la emisión de la resolución impugnada, porque explica las razones del por qué corresponde amparar la demanda de usucapión y por qué no la reivindicación conforme se tiene desarrollado supra.

Respecto a que existiría contradicción en la parte de los considerandos y la parte resolutiva, porque se admite que la prescripción de adquisición de usucapión ha sido interrumpida (último párrafo de fs. 1092), como se admite que se han cumplido los requisitos esenciales para la demanda reivindicatoria.

Para el análisis de este tópico, aclarar que la conclusión Cuarta del Considerando II de la sentencia impugnada, la expresión que observa el recurrente resulta ser el extracto del Auto Supremo No. 343/2020 de 04 de septiembre, y no precisamente un criterio propio del Juez, por lo que, no se advierte la existencia de contradicción.

3.- Respecto a que no solamente se habría valorado de manera errónea la prueba sino, se habría realizado deducciones y suposiciones que han favorecido a los reconvinientes, cuando deduce que las construcciones anteriores hubieran pertenecido a los reconvinientes, sin existir prueba fehaciente.

Al respecto, este tópico del argumento, no constituye per se una expresión de agravios; sin embargo, corresponde precisar que en la conclusión Segunda del Considerando II, la autoridad judicial del caso a fs. 1091 refiere los siguiente:"...Audiencia de Inspección Judicial desarrollada en fecha 10 de septiembre de 2021, visible de fs. 991 a 998 de obrados mediante el cual in situ, se ha verificado las construcciones efectuadas las cuales se encuentran deterioradas en virtud de la data de su construcción, habiéndose verificado además, alado de la construcción referida, la existencia de una construcción de adobe, de data antigua, de la cual únicamente se encuentran paredes, aspectos los referidos y pruebas las mencionadas que acreditan la posesión material que se encuentra vinculada con lo dispuesto en el Art.138 del Código Civil,...".

Entonces, como se podrá advertir no es evidente que no exista prueba al respecto, la doctrina define a la inspección o reconocimiento judicial como el examen sensorial directo realizado por el juez en cosas u objetos que están relacionados con la controversia, tendiente a formar en éste convicción sobre su estado, situación o circunstancias que tengan relación con el proceso, en el momento en que la misma se realiza; en tal virtud se tiene que la

inspección judicial es un medio de prueba que lleva a cabo el juez y que consiste en someter las cosas, lugares o inclusive personas al examen adecuado de todos los sentidos, dado que no solo se concreta a lo apreciable por la vista, sino que puede abarcar el examen directo a través de los otros sentidos, como son olfato, oído, gusto y tacto.

Por los fundamentos precedentemente expuestos y sin realizar mayores consideraciones de orden legal, corresponde emitir la resolución, conforme a la previsión contenida en el Art.218. II. núm.2 del Código Procesal Civil.

POR TANTO: Con la fundamentación y razonamientos expuestos a lo largo de la presente resolución, la Sala Civil y Comercial Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro: CONFIRMA la Sentencia No. 16/2022 de fecha 8 de marzo de 2022 de fs. 1084-1095 y vlta. Con costas y costos a la parte recurrente, de conformidad al Art. 223.IV.num.2 del Código Procesal Civil, a ser efectivizado por la jueza a quo. La presente resolución, sea con noticia de quienes corresponda.

Vocal relator: Dr. Hernán Ocaña Marzana.

Regístrese.

Fdo.- Dres. Dr. Hernán Ocaña Marzana.- Juan Carlos Selaya Rojas.

Ante mí: Abg. Víctor Alejandro García Díaz.- Secretario de Cámara.

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 1138 a 1141 vta., interpuesto por Adolfo Quispe Ojeda contra el Auto de Vista N° 285/2022 de 16 de mayo, corriente en fs. 1128 a 1135 vta., pronunciado por la Sala Civil y Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, en el proceso ordinario de reivindicación, seguido por el recurrente contra Natividad Cuenca Vilarte y Claudio Flores Choque, la contestación de fs. 1145 a 1147 vta.; el Auto de concesión Nº 85/2022 de 15 de junio, visible a fs. 1149, el Auto Supremo de Admisión N° 437/2022 de 24 de junio, cursante de fs. 1154 a 1155 vta., todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Adolfo Quispe Ojeda, mediante memorial de fs. 14 a 18 vta., reiterado a fs. 45 interpuso demanda ordinaria de reivindicación contra Natividad Cuenca Vilarte y Claudio Flores Choque, quienes una vez citados, contestaron negativamente a la demanda, opusieron excepciones de falta de legitimación, excepción de prescripción y reconvinieron planteando usucapión decenal, según escrito de fs. 127 a 131 vta., subsanado de fs. 181 a 183, demanda que fue contestada negativamente por el demandante según escrito de fs. 188 a 194; convocada la audiencia preliminar se declaró como improbadas las referidas excepciones previas; desarrollándose de esta manera el proceso hasta la emisión de la Sentencia N° 16/2022 de 08 de marzo, visible de fs. 1084 a 1095 vta., en la que el Juez Público Civil y Comercial 9° de la ciudad de Oruro, declaró IMPROBADA la acción de reivindicación postulada por el demandante y PROBADA la demanda reconvencional de usucapión decenal.

2. Resolución de primera instancia que, al haber sido recurrida en apelación por Adolfo Quispe Ojeda, por memorial de fs. 1099 a 1103, originó que la Sala Civil y Comercial,

Familia, Niñez y Adolescencia Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emita el Auto de Vista N° 285/2022 de 16 de mayo, que sale de fs. 1128 a 1135 vta., que CONFIRMÓ la Sentencia Nº 16/2022 de 08 de marzo, con costas y costos, con base en los siguientes fundamentos:

a) En cuanto a la vulneración del derecho a la propiedad privada prevista en el art. 56.I y II de la Constitución Política del Estado, así como la aplicación errónea de los arts. 138, 1503 y 1454 del Código Civil, a partir de las normas de derecho comunitario, la Norma Suprema y leyes nacionales, del razonamiento expuesto por el Juez A quo, se tiene que la acción reivindicatoria puede ser interpuesta en cualquier momento, salvo cuando exista un juicio declarativo de derecho de usucapión que no necesariamente debe existir con anterioridad a la reivindicación.

b) La interrupción de la prescripción prevista en el art. 1503.I y II del Código Civil, fue analizada conforme al Auto Supremo N° 343/2020 de 04 de septiembre, resaltando el hecho que las discusiones que se susciten en relación a la titularidad de la propiedad, no alteran el hecho pacífico de la posesión, incluso una acción reivindicatoria o cualquier otra acción de tutela de la posesión, no eliminan la posesión pacífica ni la tornan violenta, por lo que, no se demostró que los demandantes reconvencionales hubieran arrebatado la posesión mediante hechos violentos; tampoco la acción penal por despojo que hubiera iniciado Flora Quena Vargas llegó a ninguna determinación que establezca la posesión violenta, habiéndose declarado el abandono de la querella por el Auto de 16 de diciembre de 2011, contrastando que en fecha posterior 28 de noviembre de 2013, registró de su derecho propietario, luego transfirió aquel derecho en favor del ahora demandante que lo registró el 06 de noviembre de 2014, sin que concurra la supuesta interrupción de la prescripción en favor del adquiriente.

c) Respecto de la denuncia de avasallamiento iniciada por Adolfo Quispe Ojeda contra Natividad Cuenca Vilarte, cuenta con requerimiento conclusivo de sobreseimiento, por lo que no podría ser considerado un acto de interrupción de la prescripción conforme al art. 1503 del Código Civil.

d) Sobre la valoración de la prueba de manera parcial, valorando solo las de contrario, así como no haberles otorgado el valor que les asigna la ley; con base en el principio de comunidad de la prueba y de su valoración integral, el Auto Supremo N° 703/2014 orientó que la prueba testifical en cuanto a su apreciación y valoración, se encuentra inmersa en las reglas de la sana crítica; en similar sentido, sobre la actividad valorativa, se tiene el Auto Supremo N° 240/2015 y Auto Supremo N° 266/2017 de 09 de marzo, que refiere a que la misma es una facultad privativa de los jueces; de ahí que, en la Conclusión Séptima del Considerando II de la Sentencia, se ha dado por acreditado el derecho propietario del actor, si bien no se le asignó un valor ello no implica que se le haya dado un valor diferente, en conformidad al principio de unidad o valoración conjunta de la prueba, máxime si no se expresaron agravios exponiendo la errónea, inadecuada o irrazonable valoración o cómo es que se debía valorar la prueba.

e) En cuanto a que la conclusión Cuarta del Considerando II de la Sentencia, hubiera reconocido la interrupción, esta expresión consiste en un extracto del Auto Supremo N°343/2020 de 04 de septiembre, y no un criterio del Juez A quo.

f) Con relación a la realización de deducciones y suposiciones referentes a que las construcciones anteriores hubieren pertenecido a los reconvinientes, ello no constituye una expresión de agravios, dado que en la audiencia de inspección –considerada por la doctrina

como el examen sensorial directo realizado por el Juez- se comprobó la existencia de construcciones de adobe de data antigua.

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación por Adolfo Quispe Ojeda, según escrito visible de fs. 1138 a 1141 vta., recurso que a continuación se considera.

CONSIDERANDO II:

CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN

Conforme a lo expuesto en el recurso de casación interpuesto por Adolfo Quispe Ojeda, se observa que acusó:

a) El Tribunal de alzada interpretó erróneamente el art. 1503 del Código Civil con relación a la interrupción de la prescripción, toda vez que el art. 1454 de la referida norma, establece que la acción reivindicatoria es imprescriptible, salvo los efectos que produzca la adquisición de la propiedad por otra persona en virtud de la usucapión.

b) Se aplicó indebidamente el art. 138 del Código Civil, pues no se demostró con prueba fehaciente, que el demandado haya tenido una posesión pacífica y continuada, por más de 10 años; siendo la sucesión Urquidi el primer propietario de acuerdo al Certificado Treintañal, habiendo transferido el lote a Flora Quena Vargas mediante Escritura Pública N° 87/2010 de 11 de enero, que inscribió su derecho el año 2013, empero ya el año 2010 inició querella por despojo en contra de Natividad Cuenca Vilarte, luego transfirió el inmueble en su favor conforme a Escritura Pública N° 406/2014, en cuyo contenido el valor de construcción es “0” porque el inmueble no estaba construido; la querella fue abandonada, empero luego de inscribir su derecho propietario, planteó denuncia por avasallamiento, misma que cuenta con Acusación formal de 24 de octubre de 2017 contra Natividad Cuenca Vilarte, así como en contra de Claudio Flores Choque, de lo que se concluye que el proceso penal no ha concluido.

c) Refirió que se incurrió en infracción del art. 88 del Código Civil, pues las autoridades inferiores dedujeron que los demandados estuvieron en posesión del inmueble objeto de litis desde el año 2006, empero, no se tiene ningún título que haga presumir la posesión desde aquella fecha, los únicos documentos presentados son certificaciones contradictorias emitidas por el Presidente del Movimiento Sin Techo Felipe Huarachi Ojeda.

d) Las declaraciones testificales denotan contradicciones sobre la supuesta posesión entre el año 2007 y 2008, a la fecha de la acción penal por avasallamiento el 2016 se interrumpió la posesión y no transcurrieron los diez años necesarios para la usucapión; asimismo el peritaje refleja que existían muros a medio construir desde el 2010, empero los mismos eran de propiedad de Flora Quena, no de los reconvinientes.

e) No hubo posesión pacífica, el informe del investigador de fs. 622, de fecha 25 de noviembre de 2016, corroborado por informe de la Fiscal de Materia a fs. 712, señala que la inspección no se pudo realizar para evitar enfrentamientos y porque existían vecinos por parte de la denunciada, lo que denota actitudes violentas, que no fueron analizadas ni tomadas en cuenta.

f) En la forma, el vacío de información entre los años 2004 hasta el 2010, fue aprovechado para suponer que los reconvencionistas tenían la posesión, empero esta ausencia de información debió ser superada mediante el principio de verdad material, a fin

que el Tribunal de apelación produzca prueba en segunda instancia como disponen los arts. 1 num.16), 134 y 264 .I del Código Procesal Civil.

Contestación al recurso de casación.

Claudio Flores Choque y Natividad Cuenca Vilarte, por memorial de fs. 1145 a 1147 vta., contestaron al recurso de casación, señalando:

a) El recurso interpuesto no cumple con los requisitos contenidos en el art. 274.I num.3) del Código Procesal Civil, no expresó con claridad y precisión la ley o leyes infringidas, violadas, aplicadas indebidamente o erróneamente interpretadas.

b) Afirma que Flora Quena Vargas presentó querella por despojo en contra de Natividad Cuenca Vilarte, pero registró su derecho propietario el año 2013, entonces no tenía legitimación para iniciar el proceso penal, sin lugar a la interrupción de la prescripción.

c) El recurrente reconoció que las querellas fueron abandonas, y en el mismo sentido acepta que ninguna acción de interrupción de la prescripción ha concluido.

d) Las certificaciones emitidas por la Junta de Vecinos, no fueron objetadas a tiempo de su presentación, en audiencia complementaria, ni en grado de apelación, por lo que, no pueden ser impugnadas en casación por el principio per saltum.

e) La interrupción que alega sobre la acción penal que tiene acusación, aconteció de forma posterior al cumplimiento del plazo de diez años de la usucapión.

f) El informe pericial sobre la audiencia de registros entre el año 2004 y 2010, fue aclarado en sentido que no se tienen otros sistemas para la comprobación de dicho periodo, no obstante en audiencia de inspección y la declaración de testigos se demostró que la data del primer asentamiento con carpas, y para el año 2010, ya se contaba con cimientos y sobrecimientos de lo que fue su primera vivienda.

g) En cuanto al supuesto vacío entre las gestiones 2004 al 2010, este aspecto no fue objeto de apelación, por lo que no puede ser expuesto en casación.

h) Con relación a la incongruencia omisiva, sobre cuestiones de orden formal referidas a la producción de prueba, al no haber sido observada o impugnada en apelación, se ha producido la convalidación.

CONSIDERANDO III:

DOCTRINA APLICABLE AL CASO

III.1. De la interrupción de la prescripción.

En el Auto Supremo Nº 220/2012 de 23 de julio, citado en el Auto Supremo N° 87/2019 de 06 de febrero, se razonó respecto al art. 1503 del Código Civil, que dispone: “El art. 1503 del Código Civil, señala: ‘I. La prescripción se interrumpe por una demanda judicial, un decreto o un acto de embargo notificados a quien se quiere impedir que prescriba, aunque el Juez sea incompetente.

II. La prescripción se interrumpe también por cualquier otro acto que sirva para constituir en mora al deudor’. En tal caso, la norma presenta dos escenarios de interrupción vía judicial y extrajudicial. La primera mediante actos desarrollados ante tribunales jurisdiccionales, aún incompetentes, y la otra, es oponer un acto que sirva para constituir en mora al deudor.

Ricardo J. Papaño, Claudio M. Kiper, Gregorio A. Dillon, Jorge R. Causse en su Obra Derechos Reales, y Guillermo Borda en su libro Tratado de Derecho Civil, Derechos Reales I, teorizan sobre la interrupción de la prescripción y establecen que: '…la interrupción significa una prescripción no cumplida, porque desde el momento en que el término legal ha transcurrido íntegramente, se produce ipso jure la adquisición del dominio y la prescripción ha consumado todos sus efectos.' (G. Borda); en ese mismo sentido se indica '…la interrupción de la prescripción actúa directamente sobre el elemento posesión (y no sobre el tiempo, como la suspensión), y priva a ésta del quinto requisito necesario para usucapir: la interrupción. Como consecuencia de ello, el efecto de la interrupción es eliminar totalmente, como si no hubiera existido, la posesión anterior. Lo expuesto significa, obviamente, que para que la interrupción tenga lugar no debe haberse cumplido el término de la prescripción." (Papaño, Kiper, Dillon y Causse).

De lo manifestado se concluye que la interrupción de la prescripción únicamente es posible cuando el término de la misma (prescripción) está en curso, de ninguna manera resulta correcto afirmar que la prescripción ya operada pueda ser interrumpida, por actos posteriores a su consolidación".

III.2. De la valoración de la prueba.

El Auto Supremo N° 259/2017 de 09 de marzo, refirió: "José Decker Morales en su obra Código de Procedimiento Civil comentarios y concordancia señala que: '…producida la prueba, el juez comienza a examinarla, tratando de encontrar la existencia del hecho o hechos afirmados por las partes. Finalmente de ese examen puede salir la verdad, cuando encuentre conformidad de los hechos afirmados, con la prueba producida; también puede suceder lo contrario, todo depende de la eficacia de los elementos que se hayan utilizado en la investigación'. Este proceso mental –Couture- llama "la prueba como convicción'.

Así también, Víctor De Santo, en su obra 'La Prueba Judicial' (Teoría y Práctica), indica: Con relación al principio de unidad de la prueba, 'El conjunto probatorio del proceso forma una unidad y, como tal, debe ser examinado y merituado por el órgano jurisdiccional, confrontando las diversas pruebas (documentos, testimonios, etc.), señalar su concordancia o discordancia y concluir sobre el convencimiento que de ellas globalmente se forme'.

El principio de comunidad de la prueba es: La prueba no pertenece a quien la suministra; por ende, es inadmisible pretender que sólo beneficie al que la allega al proceso. Una vez incorporada legalmente a los autos debe tenérsela en cuenta para determinar la existencia o la inexistencia del hecho sobre el cual versa, sea que resulte favorable a quien la propuso o al adversario, quien bien puede invocarla.

Principios que rigen en materia civil, y orientan a los juzgadores en la labor valorativa del universo probatorio introducido al proceso en el sentido de que toda prueba una vez ofrecida por las partes y admitida por el Juez conforme a procedimiento, se convierte en prueba del proceso y no de una sola de las partes, esto con la finalidad de llegar a la verdad real de los hechos, en cuya valoración simultáneamente también se aplica el principio de unidad o valoración conjunta de la prueba y no de manera aislada, y que el juzgador debe tomar en cuenta, pues está en la obligación de apreciar y valorar todas las pruebas en su conjunto que deben ser integradas y contrastadas, conforme mandan los arts. 1286 del CC, y 397 del Código de Procedimiento Civil.

Orientado por otra parte, respecto a la actividad valorativa de la prueba por parte de los de instancia en el Auto Supremo N° 240/2015 que: '…respecto a la valoración de la prueba, resulta loable destacar que es una facultad privativa de los Jueces de grado, el apreciar la prueba de acuerdo a la valoración que les otorga la ley y cuando ésta no determina otra cosa, podrán hacerlo conforme a su prudente criterio o sana crítica, según dispone el art. 1286 del Código Civil concordante con el art. 397 parágrafo I de su procedimiento. Ésta Tarea encomendada al Juez es de todo el universo probatorio producido en proceso (principio de unidad de la prueba), siendo obligación del Juez el de valorar en la Sentencia las pruebas esenciales y decisivas, conforme cita el art. 397 parágrafo II del código adjetivo de la materia, ponderando unas por sobre las otras; constituyendo la prueba un instrumento de convicción del Juez, porque él decide los hechos en razón de principios de lógica probatoria, en consideración al interés general por los fines mismos del derecho, como remarca Eduardo Couture'.

III.3. Respecto a las causales y requisitos de procedencia del recurso de casación.

En el Auto Supremo Nº 1115/2015 de 04 de diciembre, citado en el Auto Supremo N° 1244/2017 de 04 de diciembre, reiterando la línea jurisprudencial asumida por este Tribunal, se ha señalado: "Al respecto, corresponde referir que entre los requisitos intrínsecos del recurso de casación en el fondo, se encuentra la motivación y fundamentación sobre los errores "in judicando" en que ha incurrido el Tribunal al aplicar el derecho material en la decisión de la causa y están expresamente previstos en los incisos 1), 2) y 3) del art. 253 del Código de Procedimiento Civil, cuando indica que procederá el recurso de casación en el fondo en los siguientes casos: 1) Cuando la Sentencia recurrida contuviere violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la ley, figuras jurídicas que son diferentes, pues, la primera implica que se incurrió en una infracción directa de la ley por no haberse aplicado correctamente sus preceptos, es decir, es el error en que incurre el juzgador sobre la existencia y aplicación de una norma jurídica en un caso concreto, la segunda, consiste en el error en que incurre el juzgador sobre la ratio legis de una determinada ley, mientras que la última, consiste en la infracción de la ley sustantiva por haberse aplicado sus preceptos a hechos no regulados por aquella, imponiéndose la obligación a los recurrentes de especificar en qué consiste la violación, cuál debía ser la norma jurídica aplicable correctamente o cual la interpretación debida; 2) Cuando contuviere disposiciones contradictorias; y, 3) Cuando en la apreciación de las pruebas se hubiere incurrido en error de derecho o error de hecho, errores también diferentes, en el primer caso se debe especificar los medios probatorios, que aportados a obrados, el juzgador no le dió la tasa legal que la ley le otorga, y en el segundo caso, se debe demostrar objetivamente el error manifiesto en el que hubiera incurrido el juzgador, habida cuenta que la apreciación y valoración de la prueba es incensurable en casación, además éste último debe de evidenciarse por documentos o actos auténticos, debiendo todo recurrente fundar su impugnación en lo sustancial, en cualquiera de las causales que establece el citado art. 253 del Código de Procedimiento Civil en sus tres ordinales…".

Respecto a lo anterior, el art. 271 del Código Procesal Civil, al hacer referencia a las causales de casación, establece: "(Causales de Casación) I. El recurso de casación se funda en la existencia de una violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, sea en la forma o en el fondo. Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por

documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial.

II. En cuanto a las normas procesales, sólo constituirá causal la infracción o la errónea aplicación de aquellas que fueren esenciales para la garantía del debido proceso y reclamadas oportunamente ante juezas, jueces o tribunales inferiores…".

Consecuentemente, no existiendo disimilitud alguna entre el contenido de la norma derogada con la actual, respecto a las causales de casación, el precedente citado no quedó desplazado ni perdió vigencia respecto del desarrollo de las causales de procedencia del recurso de casación, por lo que, son plenamente aplicables a la normativa en actual vigencia contenida en el art. 271.I y II del Código Procesal Civil.

III.4. Del principio "per saltum".

El Auto Supremo N° 1220/2018 de 11 de diciembre, citando al Auto Supremo Nº 939/2015 de 14 de octubre, sobre el tema ha referido: "De lo anteriormente expuesto, se advierte dos aspectos importantes, 1) que los argumentos expuestos en el recurso de casación, nunca fueron observados en el recurso de apelación, y 2) Que el Tribunal de segunda instancia se pronunció sobre los agravios expuestos, en segunda instancia, empero, por lógica consecuencia, los argumentos expuestos en casación nunca merecieron pronunciamiento en el Auto de Vista por los motivos descritos, motivo por el cual los mismos no merecen consideración alguna en aplicación del principio del per saltum (pasar por alto), puesto que para estar a derecho, los recurrentes debieron instar en apelación dicho debate y así agotar legal y correctamente toda la segunda instancia. Criterio asumido en varios Autos Supremos que orientan sobre la aplicación del per saltum, así tenemos el A.S. Nº 154/2013 de fecha 08 de abril, el cual estableció que: Por la característica de demanda de puro derecho a la que se asemeja el recurso de casación, las violaciones que se acusan deben haber sido previamente reclamadas ante el Tribunal de Alzada, a objeto de que estos tomen aprehensión de los mismos y puedan ser resueltos conforme la doble instancia, o sea, el agravio debe ser denunciado oportunamente ante los Tribunales inferiores conforme cita el art. 254 núm. 4) del Código Adjetivo Civil, y de ningún modo realizarlo en el recurso extraordinario de casación, porque no es aceptable el 'per saltum', que implica el salto de la o las instancias previas a la intervención del Tribunal de Casación, como es el caso. Toda vez que el Tribunal de Casación, apertura su competencia para juzgar la correcta o incorrecta aplicación o inaplicación de la norma contenida en el pronunciamiento de alzada, respecto precisamente, al o los agravios que oportunamente fueron apelados y sometidos a conocimiento del Ad quem".

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

A fin de contextualizar el ámbito de resolución del presente recurso, es necesario establecer que el actor Adolfo Quispe Ojeda promovió acción de reivindicación conforme al art. 1453.I del Código Civil, del inmueble ubicado en la Avenida III entre Román Rojas y calle Glorieta, Lote N° 19, Manzana N° 1, de la Urbanización Ampliación San Isidro Sin Techo, con una superficie de 250 m2, teniendo por título la Escritura Pública N° 406/2014 de 25 de septiembre, otorgada ante la Notaria de Fe Pública N° 15 del departamento de Oruro (fs. 3 a 7) cuyo folio real corre a fs. 41, inmueble con Matrícula N° 4.01.1.03.0010082, con registro en el Asiento A-2 de fecha 06 de enero de 2014; su antecedente dominial deviene del Asiento A-

1 de su vendedora Flora Quena Vargas con la Escritura Pública N° 721/2013 de 27 de agosto, inscrita el 28 de enero de 2013. Estando la demanda dirigida en contra de Claudio Flores Choque y Natividad Cuenca Vilarte, a tiempo de contestar negativamente y oponer excepciones, estos dedujeron reconvención demandando adquirir el inmueble por usucapión conforme al art. 138 del Código Civil, afirmando encontrarse en posesión desde el año 2006.

Desarrolladas las audiencias preliminar y complementaria y producidos los medios probatorios ofrecidos por las partes, se dictó la Sentencia N° 16/2022 de 08 de marzo de fs. 1084 a 1095 vta., en la que se declaró como improbada la demanda de reivindicación y probada la usucapión; el actor interpuso recurso de apelación por escrito de fs. 1099 a 1103, exponiendo sus agravios, que fueron resueltos en el Auto de Vista N° 285/2022 de 16 de mayo, saliente de fs. 1128 a 1135 vta., que resolvió confirmar en todas sus partes la Sentencia impugnada; en este contexto el demandante, ahora recurrente, planteó recurso de casación que ahora se examina.

Previo a ingresar a resolver los agravios expuestos en el recurso de casación que se examina, es necesario ratificar el alcance del principio "per saltum" citado en el acápite III.4 del presente fallo, en virtud del cual, este Tribunal de casación no puede examinar agravios y/o reclamaciones que no fueron previamente expuestos en el recurso de apelación, pues ello genera una ruptura en la secuencia lógica de la impugnación; en este contexto, los agravios expuestos en el recurso de apelación, como expuso adecuadamente el Tribunal de alzada, fueron sintetizados a fs. 1128 vta., identificando las vulneraciones al derecho de propiedad y su vulneración por la aplicación del art. 138 del Código Civil, por existir interrupción de la prescripción; que solo se habría valorado la prueba presentada por la parte contraria, además de una contradicción sobre la aceptación de la interrupción expresada a fs. 1092; y, que se habrían realizado suposiciones sobre la data de las construcciones anteriores; esta fue la expresión de agravios analizada de forma exhaustiva y debidamente resuelta en el Auto de Vista impugnado; motivo por el que toda otra reclamación, cae dentro de la exclusión del principio "per saltum".

Bajo esta óptica, el recurso de casación en la forma planteada por la presunta vulneración de los arts. 1 num.16), 134 y 264 .I del Código Procesal Civil, no puede ser analizado en esta instancia, porque ello no fue motivo del recurso de alzada y peor aún, la supuesta ausencia de producción de prueba en segunda instancia en ningún momento fue planteada ni sustentada por el ahora recurrente en grado de apelación, por lo que, la apreciación de la prueba pericial deviene en inobjetable.

En cuanto a la desestimación de la acción de reivindicación, la negativa de la interrupción del plazo de prescripción, así como la declaración del derecho propietario por usucapión en favor de los reconvinientes, que desde la perspectiva del recurrente constituyen la "interpretación errónea y aplicación indebida del art. 1454 del Código Civil ….aplicación indebida del art. 138 del Código Civil" (sic), carecen de asidero legal, por cuanto a partir del entendimiento expuesto en la Doctrina Legal Aplicable numeral III.3, no se puede apreciar ninguna carga argumentativa en concreto sobre las causales de procedencia del recurso de casación previstas en el art. 271.I del Código Procesal Civil, "la primera (violación) implica que se incurrió en una infracción directa de la ley por no haberse aplicado correctamente sus preceptos, es decir, es el error en que incurre el juzgador sobre la existencia y aplicación de una norma jurídica en un caso concreto, la segunda (interpretación errónea), consiste en el error en que incurre el juzgador sobre la ratio legis de una determinada ley, mientras que la

última (aplicación indebida), consiste en la infracción de la ley sustantiva por haberse aplicado sus preceptos a hechos no regulados por aquella, imponiéndose la obligación a los recurrentes de especificar en qué consiste la violación, cuál debía ser la norma jurídica aplicable correctamente o cual la interpretación debida" (Auto Supremo 1244/2017 de 04 de diciembre), es decir, toda la exposición que el recurrente desarrolló en su escrito de casación, está orientada a rechazar la actividad de la apreciación de la prueba otorgada por los juzgadores de grado, reclamos que deben ser planteados y analizados a partir de lo que significa el error de hecho y el error de derecho en la apreciación de la prueba –que serán analizados más adelante- , y no desde la perspectiva de la aplicación del derecho sustancial, se impone la obligación al recurrente de especificar en qué consiste la violación, cuál debía ser la norma jurídica aplicable correctamente o cuál la interpretación debida; en consecuencia, esta Sala Civil no puede indagar de oficio en qué consistiría la interpretación errónea y aplicación indebida, expresadas en el recurso –no desarrolladas ni explicadas-, por lo que, respecto a esta denuncia el recurso resulta en infundado.

Lo mismo ocurre respecto a la interpretación errónea del art. 1503 del Código Civil, empero esta se encuentra directamente relacionada con tres hechos que habrían interrumpido la prescripción, el primero referido a la interposición de la acción penal por "despojo", la segunda sería la acción penal por "avasallamiento" y la tercera el inicio de la presente acción de "reivindicación"; para superar estas denuncias, en cuando a la presente acción de reivindicación, su sola interposición y citación, no interrumpe per se el cómputo de la prescripción adquisitiva o usucapión, es así que la conclusión expuesta en el numeral III.1 de la Doctrina Legal Aplicable es determinante al establecer que la interrupción solo procede cuando el plazo de prescripción aún no se ha cumplido u operado, pues de haberse cumplido el poseedor tiene pleno derecho de acción para demandar la adquisición del derecho propietario por usucapión, que es precisamente lo que ocurrió en el presente caso, resultando irrelevante si la acción principal es la reivindicación y la reconvencional es usucapión o a la inversa, dado que ambas se deben resolver en una sola Sentencia, un razonamiento contrario implicaría una restricción no solo del derecho de acción sino del acceso a la justicia del citado por reivindicación que tiene cumplido el plazo de usucapión, impidiéndole el derecho de acceder a un órgano jurisdiccional y obtener un fallo de fondo sobre su pretensión.

Entonces, cuando se presenta una controversia revestida de ambas pretensiones contrapuestas reivindicación (imprescriptible) contra usucapión (excepción a la imprescriptibilidad de la reivindicación), o -como se dijo a la inversa- usucapión contra reivindicación, el órgano jurisdiccional necesariamente debe analizar primigeniamente las condiciones de procedencia de la usucapión, pues en caso de encontrarla probada, se activa la excepción a la imprescriptibilidad de la acción reivindicatoria prevista en el art. 1454 del Código Civil; y en caso de encontrarla improbada por cualquier causal, cobra vigencia la reiterada imprescriptibilidad con la consiguiente estimación de la acción; y es precisamente esta la dinámica desarrollada por el Juez A quo, confirmada en el Auto de Vista impugnado, en el que con base en la prueba aportada por las partes, se llegó a la convicción del cumplimiento de las condiciones de procedencia de la usucapión prevista en el art. 138 del Código Civil.

En lo concerniente a la acción penal que hubiera sido iniciada por la anterior propietaria Flora Quena Vargas contra Natividad Cuenta Vilarte, el Tribunal de apelación estableció que de fs. 69 a 75 vta. la misma cuenta con "Auto de 16 de diciembre de 2011, abandono de querella", motivo por el cual, la misma no surtió ningún efecto legal al no haber

llegado a ninguna conclusión, al margen de haberse evidenciado que la misma concluyó el año 2011, y que la entonces querellante habría iniciado dicha acción con falta de legitimación puesto que su derecho propietario fue inscrito recién el 28 de noviembre de 2013; Por último, la acción penal por avasallamiento que habría sido iniciada por el ahora recurrente Adolfo Quispe Ojeda en contra de Natividad Cuenca Vilarte y Claudio Flores Choque, ninguno de los actos sobre la conclusión de este proceso fue sustentado en el recurso de apelación, lo único que señaló es que "aun sin contar con resoluciones o sentencia definitivas, de hecho, interrumpen la usucapión…" (sic fs. 1100 vta. in fine), empero el Tribunal de alzada fue exhaustivo en la revisión de obrados para evidenciar que dicha acción penal fue resuelta en favor de Natividad Cuenca Vilarte con requerimiento conclusivo de sobreseimiento (fs. 105 a 107), resaltando el hecho que el inicio de investigaciones a cargo del Ministerio Público se comunicó al órgano jurisdiccional cautelar el 21 de abril de 2016, y que contrastada con el inicio de la posesión de los usucapientes el 2006, se encontraría igualmente fuera del plazo de diez años, aspecto que –como se anotó- no fue motivo de expresión de agravios en la instancia inferior; sin embargo lo que llama la atención es que en grado de casación, el recurrente recién incide en que ambos sujetos tienen acusación formal (Natividad Cuenca Vilarte de fecha 24 de octubre de 2017 de fs. 866 a 869 vta.; y Claudio Flores Choque de fecha 30 de noviembre de 2018 de fs. 953 a 956 vta.) omitiendo su deber de lealtad procesal previsto en el art. 3.II del Código Procesal Civil, pues se inhibe de exponer el contenido del INFORME de fecha 12 de marzo de 2019, a fs. 964 y vta., en el cual el Fiscal de Materia aclara que por un "error involuntario" (sic) se emitió la acusación, cuando ya contaba con sobreseimiento y que la impugnación de este último se encontraría en trámite; y que respecto a Claudio Flores Choque, cuenta con acusación, sin embargo, queda claro que hasta la fecha, el demandante no demostró con prueba fehaciente la conclusión de dicha acción penal, prevaleciendo la garantía del estado de inocencia contenido en el art. 116.I de la Constitución Política del Estado, que solo puede ser vencido mediante una Sentencia Condenatoria debidamente Ejecutoriada "…el estado de inocencia sólo es posible desvirtuar a través de una sentencia condenatoria pasada en autoridad de cosa juzgada formal y material, emergente de un debido proceso. Entonces, entre tanto no se obtenga la sentencia condenatoria ejecutoriada que establezca o constituya la culpabilidad del encausado, el inculpado debe ser merecedor y gozar de un trato de inocente (SCP 0052/2015 de 4 de mayo), motivación con base en la cual, el inicio de la referida acción penal no puede constituir la interrupción del plazo necesario para la usucapión, principalmente porque su interposición fue cuando el plazo de la prescripción ya se había cumplido como señaló el Auto Supremo 220/2012 de 23 de julio, que: "De lo manifestado se concluye que la interrupción de la prescripción únicamente es posible cuando el término de la misma (prescripción) está en curso, de ninguna manera resulta correcto afirmar que la prescripción ya operada pueda ser interrumpida, por actos posteriores a su consolidación"; por lo que, la presunta interpretación errónea del art. 1503, decae en infundada.

En cuanto a la infracción del art. 88 del Código Civil, el cuestionamiento de que no existiría ningún título que haga presumir la posesión desde el año 2006, y que la única prueba al respecto habría sido otorgada por la Junta de Vecinos; el ahora recurrente, en su escrito de apelación se limitó a ratificar una relación de hechos, insistiendo que cuando adquirió el inmueble el mismo se encontraba vacío y sin construcciones, empero no sustentó ningún medio probatorio que demuestre dicha afirmación, como tampoco desarrolló medios probatorios para desvirtuar la postulación de la parte reconviniente sobre el inicio de su

posesión, esta falencia hace igualmente aplicable el principio “per saltum”; empero, es necesario resaltar que tampoco se expresa en esta instancia si se incurrió en error de hecho o error de derecho, en determinados medios probatorios; lo mismo ocurre con las observaciones al contenido de las declaraciones de los testigos de los usucapientes, que no fueron cuestionadas en grado de apelación; concordamos entonces que, la apreciación y valoración de la prueba realizada por los jueces de grado se realizó cumpliendo con los estándares de valoración integral y conjunta de la prueba, cuya apreciación y conclusiones determinativas, fueron explicadas por el Tribunal de apelación.

Finalmente, en cuanto a que la posesión hubiera sido violenta y por ende no pacífica, arguyendo tardíamente el informe de fs. 622 y 712 emitidos por el Investigador del caso y Fiscal de Materia respectivamente, sobre la inspección de 07 de noviembre de 2016, esa enunciación no desvirtúa la conclusión determinativa asumida por el Tribunal de apelación respecto a que la posesión pacífica no necesariamente significa una posesión no controvertida “…las discusiones que se susciten en relación a la titularidad de la propiedad, no alteran el hecho pacífico de la posesión, incluso la acción reivindicatoria o cualquier otra acción de tutela de la posesión, no eliminan la posesión pacífica ni la tornan en violenta (Auto Supremo N° 343/2020 de 4 de septiembre)”, reiterando que el recurrente, en ninguna instancia demostró el hecho de la eyección violenta, ni ofreció mayor prueba testifical o pericial para desvirtuar la demanda reconvencional.

Por lo expuesto, corresponderá pronunciar resolución en la forma prevista en el art. 220.II del Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42.I num.1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 220.II del Código Procesal Civil, declara INFUNDADO el recurso de casación cursante de fs. 1138 a 1141 vta., interpuesto por Adolfo Quispe Ojeda contra el Auto de Vista N° 285/2022 de 16 de mayo, corriente en fs. 1128 a 1135 vta., pronunciado por la Sala Civil y Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, con costas y costos.

Se regula honorario profesional en la suma de Bs. 1.000 en favor del profesional que contestó el recurso.

Relator: Magistrado Marco Ernesto Jaimes Molina.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 03 de agosto de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

554

Rosa Noé Maza c/ Francisco Edmundo Vaca Cuellar
Usucapión Decenal
Distrito: Beni

SENTENCIA

Dentro del proceso por usucapión decenal, seguido por Rosa Noé Maza, contra Francisco Edmundo Vaca Cuellar.

VISTOS: La presente Sentencia es dictada en su parte resolutiva en Audiencia Complementaria, y de conformidad alArt.216 Par. II del Código Procesal Civil se difiere la lectura integra de la sentencia en la fecha; en tal sentido: Por los argumentos de la demanda, contestación y demanda reconvencional según consta por acta de audiencia de Fs. 154 a 156, tramitada conforme a ley, según consta en el expediente, ratificados los argumentos respectivos por la parte demandante, habiendo realizado el debido saneamiento procesal hasta llegar a la presente resolución, así como todo lo actuado en audiencia preliminar y complementaria deFs.154 a 156 y 301 a 302, se tiene que:

I. DE LOS ANTECEDENTES DEL PROCESO.-

1) Que aFs.30 a 33, cursa demanda de Usucapión Decenal o Extraordinaria, interpuesta por Rosa Noe Maza, deFs.1 a 27 adjunta prueba documental; del contenido del memorial de demanda: expone que se encuentra en posesión del inmueble desde el año 2009, cuando por consenso se formó la Junta Vecinal 9 de Abril, y es el mismo propietario quien habría permitido el ingreso a los terrenos bajo un compromiso de venta, en este caso la demandante manifiesta que se encuentra ocupando el inmueble en una extensión superficial de 312.5.- Mts.2, desde hace más de 10 años, ocupando el mismo como suyo, así mismo realizó mejoras y vivió de manera pacífica, libre, continuada e ininterrumpida. Alega que nunca nadie ha reclamado sobre la posesión actual de la cosa, nadie hasta la fecha le habría ocasionado algún perjuicio o reclamo por parte de terceros, es así que sus vecinos son testigos de su posesión por más de 10 años; sustentando su pretensión en el art.138 del Código Civil, Usucapión extraordinaria, al ejercer la posesión conforme la determina el art.87 del Código Civil al cumplir además la función social que debe tener la propiedad, conforme al art.56 de la Constitución Política del Estado.

2) Mediante Auto deFs.35 de fecha 06/10/2020, se admite la demanda ordenándose el traslado a Francisco Edmundo Vaca Cuellar, así como a los vecinos colindantes, de igual forma a la Honorable Alcaldía Municipal de Trinidad y al SENAPE, instituciones que son excluidas del proceso, por cuanto no alegaron derecho alguno.

3) Según consta aFs.117 a 122 cursa Contestación Negativa a la demanda, así mismo el demandado Francisco Edmundo Vaca Cuellar interpone demanda reconvencional de Acción Reivindicatoria y Negatoria, adjunta documentales de Fs.74 a 116, asegurando que es el propietario legitimo del inmueble demandado y que desconoce a la demandante como poseedora, ya que señala que habría intentado demandas de avasallamiento y tráfico de tierras sobre el inmueble objeto de la demanda en contra de varios integrantes de la junta vecinal 9 de Abril, ya que su propiedad cuenta con una superficie total de 117.314.00.- Mts. 2, debidamente registrada bajo la Matricula Computarizada N°8.01.1.01.0011350, así mismo expresa que la demandante habría tramitado en su contra a través de representante legal un

proceso penal por Estafa y Estelionato, motivo por el cual la posesión demandada nunca fue pacífica y tampoco continua, por lo que solicita declarar improbada la demanda de usucapión decenal y solicita se reconozca su derecho propietario declarando probada la demanda reconvencional.

4) Por resolución deFs.132 se admite la demanda reconvencional de Acción Reivindicatoria y Negatoria en contra de Rosa Noe Maza.

5) Según actuados deFs.135 a 136 y Vlta., cursa contestación a la demanda reconvencional y Oposición de Excepción de Prescripción, excepción que fue resuelta en Audiencia Preliminar según Acta deFs.154 a 156, sin que se hubiera opuesto recurso de apelación en contra de la resolución emitida en audiencia.

6) Tramitada la causa, a Fs.139 cursa señalamiento de Audiencia Preliminar, de la misma forma se llevó a cabo la Audiencia Complementaria (Actas de Fs.154 a 156, 189 a 190,263 a 264, 270 y Vlta.,301 a 302) según consta en el expediente, ratificados los argumentos respectivos por las partes, habiendo realizado el debido saneamiento procesal hasta llegar a la presente resolución, así como todo lo actuado en audiencia preliminar y complementaria, se tiene que:

II. MOTIVACIÓN Y FUNDAMENTACIÓN DE LA RESOLUCIÓN EN BASE A LAS PRETENSIONES DE LAS PARTES Y EL OBJETO DEL PROCESO:

De los antecedentes de la causa, hechos probados y no probados, considerando la pretensión de la demandante, normas y criterios jurídicos a aplicarse conforme a la previsión de los Arts.1286 del Código Civil y contextualizando los extremos demandados, conforme a naturaleza y materia de la causa, doctrinalmente el Art.316 del Cód. Civil, nos habla de los procesos de conocimiento u ordinarios. Que, sobre ellos bien nos ilustra el Dr. Carlos Morales Guillen, aduciendo que "se trata de un conflicto de intereses o de derechos como nos habla el Art.1281 del Código Civil, que provoca la actividad jurisdiccional (Art.-1449 del c.c), mediante la litis, vocablo que denota tanto el conflicto de intereses cuya definición se busca a través del proceso mismo... ". Quedando de forma clara y precisa el concepto del procedimiento activado para la resolución de un conflicto de intereses, y desde luego tiene que ser tramitado, conocido y resuelto en el marco de la Constitución Política del Estado y la normativa vigente.

II. 1. Por contextualizar los extremos de demanda y relación procesal, conforme a naturaleza y materia de la causa, doctrinalmente el Art.110 del Cód. Civil, tiene como modos de adquirir la propiedad: La ocupación accesión y, entre otros, por La Usucapión.

Nuestra legislación tiene la acepción del instituto jurídico de la Usucapión o Prescripción Adquisitiva Extraordinaria (por diez años), en el Art.138 del Código Civil, significando que es la adquisición de la propiedad en razón al tiempo de posesión sobre un bien, corno la forma originaria de adquirir la propiedad. En términos genéricos (sin referirnos a sus especies: común o extraordinaria) conforme alArt.87 del sustantivo civil, se entiende por posesión al poder de hecho ejercido sobre una cosa, mediante actos que denoten la intención de tener sobre ella el derecho de propiedad u otro derecho real, acompañada del goce real y efectivo del bien que, igualmente se denomina actual, Art.87 del Código Civil, y Diccionario Jurídico Manuel Osorio.

El Vocablo "Usucapión" deriva del latin "Usucapo" de "usus" uso o posesión y "capere", tomar o adquirir; esto es la adquisición del dominio de un bien a través de la

posesión prolongada a título de dueño. Henryy León Mazeaud, la describen como "la adquisición por el poseedor, de una cosa, del derecho de propiedad, o de otro derecho real sobre ella, por efecto de la posesión prolongada durante cierto tiempo". Para que opere la posesión, con efectos de prescripción adquisitiva, debe exigirse el "corpus" y el "animus" vale decir la tenencia material de una cosa, elemento subjetivo de la posesión. Posesión que se ejerce con ánimo como si fuese su verdadero propietario, además de ser pública, pacífica continuada y sin molestias ni perturbaciones de terceros. Concretamente, la Usucapión también puede ser definida como: "El modo derivativo de adquirir el derecho de propiedad de los bienes, sean estos muebles o inmuebles o cualquier otro derecho real, poseyéndolos ininterrumpidamente por el término y cumplimiento de requisitos señalados por Ley". La decenal o extraordinaria tratándose de bien inmueble, como el caso que nos ocupa, se adquiere por solo la posesión continuada durante diez años, Art.138 Código Civil, consecuentemente debe probarse la posesión continuada durante diez arios, en forma ininterrumpida.

En la causa se ha demostrado que la demandante tenía conocimiento pleno de quien era el propietario del inmueble, y que por un presumible acuerdo verbal de compromiso de venta, el propietario hubiera consentido la ocupación del inmueble en favor del demandado, dándole en ese caso la calidad de Detentadora del inmueble.

ElArt.89 del Código Civil señala: "(COMO SE TRANSFORMA LA DETENTACION EN POSESION). Quien comenzó siendo detentador no puede adquirir la posesión mientras su título no se cambie, sea por causa proveniente de un tercero o por su propia oposición frente al poseedor por cuenta de quien detentaba la cosa alegando un derecho real. Esto se aplica también a los sucesores a título universal."; es decir que la demandante en este caso si bien ocupa la cosa litigada, no puede tenerse como una posesión legitima puesto que siempre tuvo conocimiento de quien era el propietario, aspecto que fue admitido en la demanda y declaraciones testificales, cuando asegura haber realizado pagos a la cuenta que el mismo propietario hubiera indicado, a pesar de que no adjunta ningún recibo o constancia de estos supuestos pagos en favor del propietario por concepto de compra del inmueble que ahora se litiga, sin embargo se pretende que a través de la figura de Usucapión Decenal, se le reconozca la propiedad sin justo título ya que no tiene calidad de poseedora sino de detentadora por más de diez años sobre el inmueble.

Respecto a los requisitos de posesión pacífica y continua, la demandante junto con otros vecinos de la Junta Vecinal 9 de Abril, interpuso una demanda por Estafa y Estelionato en contra del demandado-reconvencionista, por lo que puede evidenciarse que la posesión que indica en la demanda no fue pacífica. Las pruebas producidas en el proceso son las que nos llevan a esta conclusión, mismas que serán expuestas en la descripción de los hechos.

Para mayor sustento de los argumentos expuestos, que nos llevan a fundamentar la presente sentencia, mencionaremos la jurisprudencia emitida por el Tribunal Supremo de Justicia a través del Auto Supremo N°308/2017 de 27 de Marzo, ha señalado sobre la inversión del título lo siguiente: "El art. 89 del Código Civil tiene el texto siguiente: "(Cómo se transforma la detentación en posesión) Quien comenzó siendo detentador no puede adquirir la posesión mientras su título no se cambie, sea por causa proveniente de un tercero o por su propia oposición frente al poseedor por cuenta de quien detentaba la cosa alegando un derecho real. Esto se aplica también a los sucesores a título universal." La primera parte del texto legal describe el inicio de la aprehensión de la cosa, describiendo que quien comenzó

siendo detentador no puede adquirir la posesión entre tanto su título no se cambie, aspecto que denota el "principio de inmutabilidad de la causa de la posesión" por dicho principio se entiende que, quien ha iniciado la relación siendo poseedor o tenedor (detentador), así continúa, a pesar de su voluntad interna en contrario o el decurso del tiempo, la norma descrita no permite al detentador (tenedor) la posibilidad de pasar a ser poseedor o viceversa, por su simple voluntad, es decir, por medio de una expresión voluntaria, sino que deben existir actos exteriores materiales o jurídicos que releven de manera inequívoca al cambio de la relación con la cosa, esto es la inversión del título. Sobre la "inversión del título" este Tribunal ha emitido el Auto Supremo N°727/2016 de 28 de junio: "Para el recurso de casación en el fondo, debemos tomar muy en cuenta la doctrina de la "INVERSIONDEL TITULO", en ese entendido diremos que nuestra jurisprudencia empezó a aplicar dicha teoría desde lo dispuesto en el Auto Supremo No. 567/2014 de fecha 9 de octubre, donde se otorgó los lineamientos generales sobre dicha teoría; ahora acotando a lo ya descrito en dicha resolución se tiene que, la doctrina ha destacado en todos los casos que se verifica la inversión del título o alzamiento contra la causa, cuando mediante actos ostensibles y exteriores existe una rebelión que logra consumarse logrando el cometido que se pretende, que no es otro de privar de la posesión a aquel en cuyo nombre se estaba poseyendo. La posesión como hecho, según se ejerza sobre muebles o inmuebles, reconoce variaciones en cuanto a los vicios que pueden afectarla, pero hay uno, el abuso de confianza que es común en ambos supuestos, aunque regulado en distintas normas y ello acontece cuando un tenedor, que por ley está obligado a restituir la cosa que detenta, se rehúsa a hacerlo, se alza contra la causa detentionis y pasa a poseer en su nombre, excluyendo y privando de la posesión al que le había entregado la cosa".

II. 2.- De la Demanda Ordinaria Reconvencional de Acción Reivindicatoria y Negatoria.- De los antecedentes de la causa, hechos probados, considerando la pretensión del demandado-reconvencionista, diremos que, elArt.105 del Código Civil, expresa: "I. La propiedad es un poder jurídico de usar, gozar, y disponer de una cosa y debe ejercerse en forma compatible con el interés colectivo, dentro de los límites y con las obligaciones que establece el ordenamiento jurídico. II. El propietario puede reivindicar la cosa de manos de un tercero y ejercer otras acciones en defensa de su propiedad…".

Así mismo el Art.1453, señala "I. EL propietario que ha perdido la Posesión de una cosa puede reivindicarla de quien la posee o la detenta. ". La interpretación que elArt.1453 del Código Civil exige que el propietario haya estado en posesión es una interpretación muy limitada, solo lo hace literalmente sin tomar en cuenta la finalidad de la norma (teleología) que es que el titular del derecho propietario goce a plenitud del mismo, además que no se hace una interpretación sistemática con otras normas como elArt.105 del Código Civil, el Art.56 yArt.14-1 de la Constitución Política del Estado Plurinacional, que establece que todas las personas gozan de los derechos reconocidos en la constitución sin distinción alguna, por consiguiente una interpretación que niegue la reivindicación a aquel propietario que no está o ha estado en posesión significaría una vulneración al principio de igualdad consagrado por nuestra Constitución.

Es menester mencionar el Art.1454 del Código Civil, el cual nos ilustra: "(IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LA ACCIÓN REIVINDICATORIA) La acción reivindicatoria es imprescriptible, salvo los efectos que produzca la adquisición de la propiedad por otra persona en virtud de la USUCAPIÓN", el caso de autos, no se ha demostrado que la legalidad de la posesión de la Sra. Rosa Noe Maza y su familia hubiera cumplido con los presupuestos

necesarios para que proceda la Usucapión Decenal o Extraordinaria, en base a los hechos probados y argumentos de fundamentación legal, en el transcurso del proceso.

El artículo 1455 del Código Civil, bajo el nomen juris de "acción negatoria" establece que: "I. El propietario puede demandar a quien afirme tener derechos sobre la cosa y pedir que se reconozca la inexistencia de tales derechos. II. Si existen perturbaciones o molestias, el propietario puede pedir el cese de ellas y el resarcimiento del daño.". Al respecto, la doctrina nos enseña que el artículo 1455 del sustantivo civil, proporciona al propietario la acción negatoria servitutis, mediante la cual, éste desconoce un derecho real que sobre la cosa de su propiedad alegare alguien. Su objeto, es obtener una sentencia declarativa que establezca que la cosa está libre y franca de determinada carga, o que la carga es inexistente, puede tratarse de servidumbre, usufructo, uso inmobiliario, habitación. Al propietario le basta demostrar su derecho, mientras que al demandado le corresponde probar la existencia del derecho real que alega sobre la cosa ajena. En otras palabras, las acciones negatorias son aquellas que puede interponer el propietario de un bien contra aquél que cause una perturbación sobre el mismo, que puede ser jurídica (servidumbre u otros derechos reales) o material (inmisiones), tal el presente caso, en el cual el demandante, pide el cese de la habitación del inmueble de su propiedad, hecho que le fue permitido a la Sra. Rosa Noe Maza y a su familia, pero, con la certeza de que se trataba de un convenio verbal de intención de compra y venta del inmueble, esta intención era de conocimiento de los favorecidos con dicha acción (Junta Vecinal 9 de Abril) debido a que han manifestado que desde el inicio de su posesión tuvieron la intención de comprar ya que conocían a quien pertenecía el inmueble, sin embargo por distintas causas no se pudo concretar con la cantidad que el propietario solicitaba, por lo que no podrían alegar algún derecho sobre el bien inmueble objeto de Litis, del cual está demostrado que según la Tradición Civil, el Derecho Propietario recae sobre el Sr. Francisco Edmundo Vaca Cuellar.

A mayor abundamiento, es preciso mencionar que sobre la Inscripción previa en Derechos Reales del Derecho Propietario que alega la parte demandante, podemos remitimos al Art. 1538 del Código Civil, que expresa: "Art 1538.- (Publicidad de los Derechos Reales; Regla General). I. Ningún derecho real sobre inmuebles surte efectos contra terceros sino desde el momento en que se hace público según la forma prevista por este Código. II. La publicidad se adquiere mediante la inscripción del título que origina el derecho en el Registro de los Derechos Reales". En el presente caso no se está discutiendo la validez o invalidez de la inscripción del Derecho que le asiste a la parte demandante, es más se está reconociendo el mismo, en virtud a los argumentos de la presente resolución.

Es preciso mencionar que en la causa se estableció el objeto del proceso (Demanda y Reconvención), así como los puntos de hecho a probar dentro de la relación jurídico procesal, y si bien la demandante se encuentra en calidad de detentadora según se describirá en los hechos probados, no es menos cierto que existe una vivienda con mejoras en medida de las posibilidades de la demandante, es así que el negar la existencia de estas construcciones sería una falta de lealtad procesal y de ignorar el principio de verdad material; es así que a mayor abundamiento y sustento de la presente sentencia, nos referimos a la Jurisprudencia Constitucional N° S.C. 0252/2013, respecto al Principio de Verdad Material, podemos mencionar: "De acuerdo al diseño constitucional vigente en nuestro país, que reconoce derechos fundamentales y garantías constitucionales a cada persona sin efectuar discriminación alguna, estableciendo su igualdad jerárquica y a su vez garantizar su cumplimiento impone al Estado, a través de sus distintos órganos, la obligación de

promoverlos, protegerlos y respetarlos. Lo que advierte como fin último, la materialización de los derechos consagrados en la Norma Suprema, haciendo efectivo el principio de verdad material, en ese sentido se pronunció la SCP 1662/2012 de I de octubre, al sostener: "Entre los principios de la jurisdicción ordinaria consagrados en la Constitución Política del Estado, en el art. 180.I, se encuentra el de verdad material, cuyo contenido constitucional implica la superación de la dependencia de la verdad formal o la que emerge de los procedimientos judiciales, por eso es aquella verdad que corresponde a la realidad, superando cualquier limitación formal que restrinja o distorsione la percepción de los hechos a la persona encargada de juzgar a otro ser humano, o de definir sus derechos y obligaciones, dando lugar a una decisión injusta que no responda a los principios, valores y valores éticos consagrados en la Norma Suprema de nuestro país, a los que, todas las autoridades del Órgano Judicial y de otras instancias, se encuentran impelidos a dar aplicación, entre ellas, al principio de verdad material, por sobre la limitada verdad formal."

III. DEL ANALISIS DEL CASO CONCRETO (Hechos Probados y No Probados).-

III.A. HECHOS PROBADOS: Establecidos los hechos, corresponde valorar la prueba aportada, de acuerdo a los puntos de hecho a probar determinados en el proceso, los actuados que constan en acta de Audiencia Preliminar y establecer los fundamentos legales en los que se basa la presente sentencia, por lo que se concluye:

1.- Por las documentales deFs.1 a 27,Fs.234 a 236 Certificación de Ende,Fs.198 plano de ubicación,Fs.189 a 190 inspección judicial,Fs.279 a 290 informe pericial,Fs.161 a 174 informe emitido por el GAM de Trinidad, testificales ofrecidas e Inspección Judicial, se comprueba que efectivamente la demandante Rosa Noe Maza, se encuentra ocupando el inmueble urbano, ubicado en la zona Levantamiento y consolidación asentamiento Junta Vecinal 9 de Abril, Distrito N°2, Manzana M 4-6, Calle Totai, Lote N°9, sobre la extensión superficial demandada de 341.52.- Mts.2. (distinta a la superficie demandada de 312.5 Mts.2), aclarando que el inmueble se encuentra en parte de la superficie total registrada bajo la Matricula Computarizada N° 8.01.1.01.0011350, y que la zona aún no cuenta con Planimetría aprobada por el Gobierno Autónomo de la Santísima Trinidad.

2.- Por la Inspección judicial y declaraciones testificales en audiencia según acta deFs.189 a 190, se ha constatado que la demandante ingresó a ocupar el inmueble con el pleno conocimiento de que el Sr. Francisco Edmundo Vaca Cuellar era el propietario y ante la unanimidad de las declaraciones de la demandante respecto a la testifical de las ciudadanas Herminia Chori Amblo y Rubí Catima Álvarez, se evidencia que existía un acuerdo verbal de venta de los lotes de terreno, que el propietario indicó una cuenta para realizar los depósitos a favor Francisco Edmundo Vaca Cuellar. Es en estas condiciones que desarrolla su vida cotidiana en el inmueble demandado, habitando el mismo en calidad de vivienda familiar, habiendo realizado mejoras y reformas en diversas oportunidades a la construcción, lo que es referente de que el terreno demandado en una superficie de 312.5 Mts.2, que por planos e informe pericial, se constata que la superficie ocupada es de 341.52 Mts.2.-, y es habitado y administrado por la demandante en calidad de Detentadora.

3.- Así mismo por inspección judicial y declaraciones testificales en audiencia según acta de Fs.189 a 190, y por informe del GAM de la Santísima Trinidad deFs.161 a 174, e informe pericial deFs.279 a 290, se ha podido determinar que la demandante en calidad de detentadora ocupa el inmueble aproximadamente desde hace 10 años, decimos aproximadamente puesto que por el informe del GAM de la Santísima Trinidad, no se tiene

certeza que durante la gestión 2009 a 2010 existan construcciones que puedan constatar el asentamiento de la demandante, sin embargo por las documentales deFs.186 a 215 se ha constatado que la habitación no ha sido pacífica, puesto que existen evidencias de que se hubieran tramitado procesos penales que han afectado a los vecinos de la Junta Vecinal 9 de Abril, de la cual si bien la demandante no ha sido parte, por las declaraciones testificales, se evidencia que tenía pleno conocimiento de los conflictos de la zona.

4.- Por inspección judicial deFs.189 a 190, y por informe pericial deFs.279 a 290, se ha constatado que la demandante Rosa Noe Maza, ha realizado mejoras en el inmueble objeto de litigio, sin que la parte demandada-reconvencionista hubiera observado el reconocimiento de las mismas expresadas en el informe pericial.

5.- Que por las documentales de Fs.43 a 44. Fs.77 y vlta. de Folio Real del inmueble registrado bajo la Matricula Computarizada N° 8.01.1.01.0011350, 50 a 58 y 161 a 174 de Certificación del GAM de la Santísima Trinidad, Fs.78 a 84 documentos en fotocopia simple que no fueron objetados, consistentes en Tradición Civil del inmueble que se comprueba es de propiedad del demandado-reconvencionista Francisco Edmundo Vaca Cuellar, sobre una superficie total de 117.314.00.- Mts. 2.; se ha demostrado también que la parte demandada reconvencionista ha ejercido su derecho (omo propietario del inmueble, quien ha demostrado el animus sobre el inmueble de su propiedad, desvirtuando algún derecho expectaticio que pudiera generar la posesión de la demandada sobre el inmueble objeto de la litis.

6.- Por las documentales de Fs.43 a 44, 77 y Vlta, informe pericial de Fs.279 a 290, Inspección judicial de Fs.189 a 190, se constata que el inmueble demandado que cuenta con una superficie de 341.52 Mts.2.-, y se encuentra dentro de la propiedad de Francisco Edmundo Vaca Cuellar, registrado bajo la Matricula Computarizada N°8.01.1.01.0011350.

III. B. HECHOS NO PROBADOS:

1.- Si bien la demandante Rosa Noe Maza se encuentra ocupando el inmueble, no ha desvirtuado la calidad de detentadora del inmueble, por lo que no se ha demostrado la legalidad de la posesión que demanda sobre el inmueble objeto de la Litis.

2.- Es necesario mencionar la prueba de Fs.5 a 13, de Certificación de la Junta Vecinal 9 de Abril de 04/12/2019, que indica que la demandante Rosa Noe Maza está asentada en el Manzano M4-6, Lote N° 9, sobre una superficie de 312.5 Mts.2, como vecina de la zona desde hace más de diez años; sin embargo, no desvirtúa los hechos que han sido reconocidos por la demandante y demandada por reconvención, cuando aseguró tener conocimiento de quien era el propietario del inmueble, según se ha demostrado en inspección judicial.

3.- No se ha desvirtuado que las mejoras introducidas en el inmueble objeto de la Litis, no hubieran sido realizadas por la demandante Rosa Noe Maza.

IV. CONCLUSIONES: Por la fundamentación de la presente sentencia, en relación a los hechos probados y no probados, se puede llegar a la convicción de que no se han cumplido con los requisitos necesarios para acoger la pretensión de la Usucapión Decenal o Extraordinaria demandada por Rosa Noe Maza, sobre una superficie de 312.5 Mts.2, principalmente porque no ha demostrado su calidad de poseedora, ya que por las pruebas aportadas al proceso se tiene la certeza de que habita el inmueble en calidad de detentadora, sin que hubiera podido demostrar que esta condición fue invertida para ser considerada como

legítima y posteriormente pueda ser reconocida como poseedora. De esta manera teniendo también la convicción de que Rosa Noe Maza habita el inmueble, en medida de sus posibilidades ha realizado mejoras de vivienda, las que corresponde reconocer en base al informe pericial deFs.279 a 290, a pesar de no contar con una precisión sobre su cuantificación que deberá realizarse en ejecución de sentencia.

Desarrollado el proceso y en base a los medios probatorios descritos pertinentemente, se concluye que por documental deFs.43 a 44 consistente en Folio Real del inmueble registrado bajo la Matricula Computarizada N°8.01.1.01.0011350, sobre una superficie total de 117.314.00.- Mts. 2., se ha comprobado que el demandado-reconvencionista Francisco Edmundo Vaca Cuellar es el propietario del inmueble demandado por usucapión decenal, debido a que se encuentra dentro de la superficie total del inmueble de propiedad de Francisco Edmundo Vaca Cuellar.

El análisis precedente no se trata simplemente de un impulso lógico de la suscrita juez, esta conclusión responde a un trabajo valorativo de cada una de las pruebas aportadas al proceso, valoración que ha conducido a un trabajo interpretativo en relación al Principio de Verdad Material, cuyo contenido constitucional implica la superación de la dependencia de la verdad formal o la que emerge de los procedimientos judiciales, por eso es aquella verdad que corresponde a la realidad, superando cualquier limitación formal que restrinja o distorsione la percepción de los hechos a la persona encargada de juzgar a otro ser humano, o de definir sus derechos y obligaciones:

POR TANTO: La suscrita Jueza del Juzgado Segundo Público en lo Civil y Comercial de la Capital declara IMPROBADA la demanda de Usucapión Decenal o Extraordinaria, interpuesta por: ROSA NOE MAZA, sin embargo, prevaleciendo el principio de verdad material, se reconocen las mejoras realizadas en el inmueble; en consecuencia, se declara PROBADA la demanda reconvencional de Acción Reivindicatoria y Negatoria, interpuesta por: FRANCISCO EDMUNDO VACA CUELLAR. Sea sin costas por ser juicio doble.

Esta sentencia es dictada en Trinidad, a 3 de septiembre de 2021.

Regístrese.-

Fdo.- ILEGIBLE

Ante mí: ILEGIBLE

AUTO DE VISTA

Oruro, 16 de mayo de 2022

VISTOS: El Recurso de apelación que antecede interpuesto por ROSA NOÉ MAZA en contra de la Sentencia 70/2021 cursante a fs. 304-309, dentro del proceso ordinario por USUCAPION seguido por el recurrente en contra de FRANCISCO EDMUNDO VACA CUELLAR con reconvención de éste por ACCION REIVINDICATORIA; los actuados remitidos a este tribunal, sobre lo cual se hace necesario considerar lo siguiente:

Se plantea la apela en contra de la decisión de la Jueza de primera instancia de declarar IMPROBADA de demanda de USUCAPION y PROBADA la demanda de Acción Reivindicatoria; este recurso debe cumplir la carga de fundamentar agravios tal cual lo exige elArt.256CPCen relación al Art.261-I CPC.

Los puntos de la apelación son los siguientes:

1. Que, se le estaría vulnerando el derecho debido proceso en los elementos de fundamentación y motivación, el derecho a la vivienda y el derecho a la propiedad y que se habría demostrado la posesión de buena fe e ininterrumpida.

2. Que, mediante la prueba adjunta se demuestra que tiene el corpus y el animus desde que ingreso como propietaria.

3. Que, su persona no habría tenido nunca el título de detentador como se estaría afirmando en la sentencia impugnada, ya que éste sería quien representa al poseedor, tendría el corpus pero no el animus.

4. Que, existiría un contrato verbal de venta de terreno, por consecuencia se habría operado el desprendimiento de la posesión del propietario, por lo que no procedería la Acción Reivindicatoria por efectos del Art.614 CC en cuanto a la celebración de un contrato.

Corrida en traslado se contesta en base a lo siguiente:

1. Que, el recurso de apelación carece de la expresión de agravios claros y precisos, ya que solo hace una relación de los hechos y no expresa el agravio sufrido.

2. Que, las pruebas documentales y testificales que habría alegado en su recurso no demostrarían la posesión por más de 10 años de forma pacífica e ininterrumpida.

3. Que, la detentación no cambiaría a posesión si se reconoce el derecho propietario como tal.

4. Que, la jurisprudencia citada no sería aplicable al caso particular por tratarse de un contrato de arrendamiento.

Analizados ambas posturas se pasa a resolver en base a lo siguiente:

Del primer argumento de la recurrente se tiene que; la motivación no implicará la exposición ampulosa de consideraciones y citas legales, sino que exige una estructura de forma y de fondo, pudiendo ser concisa, pero clara y satisfacer todos los puntos demandados, debiéndose expresar las convicciones determinativas que justifiquen razonablemente su decisión en cuyo caso las normas del debido proceso se tendrán por fielmente cumplidas; al contrario, cuando la resolución aun siendo extensa no traduce las razones o motivos por los cuales se toma una decisión, dichas normas se tendrán por vulneradas, de lo expuesto, inferimos que fundamentación y la motivación de una resolución que resuelva cualquier conflicto jurídico, no necesariamente implica que la exposición deba ser exagerada y abundante de consideraciones, citas legales y argumentos reiterativos, al contrario una debida motivación conlleva que la resolución sea concisa, clara e integre en todos los puntos demandados, donde la autoridad jurisdiccional o en su caso administrativa, exponga de forma clara las razones determinativas que justifican su decisión, exponiendo los hechos, realizando la fundamentación legal y citando las normas que sustentan la parte dispositiva de la resolución; en suma se exige que exista plena coherencia y concordancia entre la parte motivada y la parte dispositiva de un fallo.

Del análisis del elemento central en el argumento de la decisión de declarar IMPROBADA la Usucapión con el fundamento de que el demandante sería un detentador y no un poseedor ya que habría reconocido el derecho del demandado como propietario; de este argumento se pueden extraer dos elementos muy importantes, el primero es la calidad

en la que el demandante ocupa el bien objeto de su demanda y, el segundo, es el reconocimiento del derecho del demandado por parte del actor.

Bajo este análisis la jueza de la causa concluye que la señora ROSA NOE MAZA lo que tiene es una Detentación y de ninguna manera una posesión que pueda fundar usucapión, siendo esta la principal acusación en apelación como agravio sufrido, al efecto trataremos de distinguir una figura jurídica de la otra y definir a cuál se acomoda el caso particular.

Para hacer esta distinción es necesario primera distinguir la Propiedad de la Posesión, al efecto diremos que La Posesión es el poder de hecho que se ejerce sobre las cosas, es el ejercicio objetivo de un derecho subjetivo.

El derecho subjetivo, por ejemplo el derecho propietario, se ejercita, normalmente, por el titular del mismo, en cuyo caso sería indiferente considerar como distingo entre la titularidad del derecho y el ejercido del mismo.

No obstante, puede suceder que el ejercicio del derecho pueda realizarse también por parte del no-titular, o porque el mismo titular autorice a otro para su ejercicio, o porque el no-titular ejercita, de hecho, el derecho ajeno, con o sin consentimiento del titular.

La posesión prescinde de la titularidad del derecho que se ejercita, puesto que la posesión como tal puede carecer de título que la justifique, en cambio el derecho propietario implica titularidad y tiene su justificación como tal.

En suma: "Quien ejercita un determinado derecho, sin tenerlo, es poseedor; quien tiene un derecho (porque el mismo le corresponde), es su titular, aun con independencia del hecho de que lo ejercite. La posesión se agota sí desaparece el elemento de hecho, en cambio la titularidad del derecho permanece aun cuando falte su ejercido." Messineo, Manual de Derecho Civil y Comercial. Tomo III, pag. 203.

El Art.87 CC dice que la Posesión es el poder de hecho sobre una cosa mediante actos que denotan la atención de tener sobre ella el derecho de propiedad u otro derecho real. De esta noción se extraen dos elementos, el corpus (elemento objetivo) que es el poder de hecho sobre la cosa, y el animus (elemento subjetivo), que, combinado con el anterior, es la intención del sujeto de alegar, para si, un derecho real sobre la cosa.

Hecha la distinción entre posesión y propiedad, a partir de la cual tenemos clara la figura en particular de la Posesión que es el presupuesto factico que exige la ley(Art.138 CC) para Viabilizar la usucapión pretendida, hay que decir que, cuando alguien tenga el mero poder de hecho, no acompañado del animus, es decir de la intención de ejercitar una actividad correspondiente al ejercicio de un derecho real, sino que, por el contrario, tenga la intención de reconocer una situación preferente de otro sobre la cosa, estamos ante la figura de la Detentación.

Desde el punto de vista objetivo o material no hay distingo entre Posesión y Detentación, ya que ambas implican un poder de hecho, donde reside la diferencia es en el elemento subjetivo; en la Detentación el poder de hecho nace de un título, en virtud del cual ese detentador subordina el propio poder al mayor poder de otro. Así lo plasma el Art.87-II CC que dice: "Una persona posee por si misma o por medio de otra que tiene la detentación de la misma."

Definido como está lo que debemos entender por Posesión y Detentación estamos en las condiciones de evaluar la decisión de la jueza a quo al afirmar que el poder de hecho ejercido por la demandante en este caso particular configuraría una Detentación y no así una Posesión que pueda fundar acusación. Al efecto hay que decir lo siguiente:

La razón expuesta en la sentencia es que: "...el demandante en este caso si bien ocupa la cosa litigada, no puede tenerse como una posesión legitima puesto que siempre tuvo conocimiento de quien era el propietario, aspecto que resultó inclusive en la realización de pagos en favor de/propietario por concepto de compra de/inmueble que ahora se litiga...".

De este argumento se extrae el elemento que constituye la clave para resolver la cuestión cual es el contrato de compraventa, en la sentencia impugnada se reconoce esta relación jurídica contractual, por consiguiente se tiene que la demandante entró a ocupar el bien inmueble en virtud de ese contrato, situación que no ha cambiado en ningún momento.

Una de las características del contrato de Compraventa es que es consensual y se perfecciona con el simple consentimiento (art.584 CC), no necesita de ninguna formalidad y puede incluso ser pactado en forma verbal tal cual también ha sido reconocido en la sentencia cuando hace referencia a un presumible acuerdo verbal de compromiso de venta.

Reconocida esta situación jurídica contractual hay que decir que de ninguna forma el ejercicio del poder de hecho de parte de la señora Rosa Noe Maza puede ser considerado una Detentación, ya que el mismo no está subordinado al ejercicio de otro derecho superior toda vez que, realizada la compraventa, salvo reserva de propiedad que no se ha demostrado por la demandante ni expuesto así en la sentencia, el comprador pasa a ser propietario del bien objeto del contrato, correspondiendo entonces a la figura de la Posesión como titular del derecho Real, de quien, conforme al Art.88-I CC se presume la posesión por su poder actual de hecho sobre la cosa ya que no se ha demostrado que comenzó a ejercerlo como simple detentador, hay que hacer notar en este punto que era carga del demandado, ya que al ser una presunción se invierte la carga probatoria, demostrar que el actor ingresó como simple detentador, lo cual es incompatible con una relación contractual de compraventa ya que el comprador no ingresa como detentador sino como poseedor ya que su derecho excluye al derecho del vendedor, lo cual es incompatible con la Detentación.

Ahora, las vicisitudes y contingencias que se presenten en el cumplimiento, o no, del contrato de compraventa tienen que ser resueltas bajo las reglas de los contratos ya que el modo de adquirir la propiedad es éste, no la usucapión, la posesión ejercida por la actora y recurrente sobre el bien inmueble objeto de su pretensión se origina de un negocio jurídico de compraventa y es en su propia demanda que reclama que, pese a haber pagado en cuotas mensuales el terreno, el demandado no le habría extendido la minuta de transferencia, para lo cual tiene vías legales y procesales de demandar por su cumplimiento.

Este Tribunal de Alzada considera que no es viable la Usucapión en este caso particular, pero no por la razón que se dice en la sentencia ya que la demandante no es detentadora, ella es poseedora y por la razón antes expuesta y porque, en todo caso, los pagos del terreno a plazos implica un reconocimiento de su parte de que la relación jurídica que invoca es en virtud a una compraventa, lo cual le otorga el derecho a poseer, conocido en la doctrina como el IUS POSSIDENDI, por ser titular del derecho y no así el IUS POSESSIONIS (Derecho de Posesión) que corresponde a quien no es titular del derecho.

Por otro lado, respecto de la reconvención, así como no se puede reconocer la Usucapión a favor de quien compra un inmueble tampoco se puede tutelar a través de la Acción Reivindicatoria a quien vende el mismo, ambos deben estarse a los efectos y vicisitudes del contrato en cuanto a su validez, ejecución y cumplimiento.

Por más que tenga el demandado inscrito a su nombre el inmueble en litigio no puede reivindicar conforme al Art.1453 CC en su favor, hacerlo importaría un desequilibrio y desigualdad (Art.119-I CPE) en perjuicio de la compradora a quien, pese a haber pagado, sea una parte o la totalidad o parte del precio, no se le permite usucapir por mediar esta relación jurídica de compraventa pero al mismo tiempo se le condenaría a la restitución del inmueble a favor del vendedor sin que el mismo pueda responder por las prestaciones cumplidas a su favor en el contrato, por consiguiente ambos deben sujetarse a las reglas de los contratos para definir la relación jurídica que tienen y sus efectos, siendo inviable la usucapión y acción reivindicatoria respectivamente.

Por lo expuesto este Tribunal de Alzada considera correcta la decisión de no acoger favorablemente la usucapión, pero incorrecta la decisión de declarar PROBADA la demanda reconvencional por Usucapión.

POR TANTO: La sala Civil Mixta de Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o doméstica y Publica del Tribunal Departamental de Justicia del Beni, conforme al Art.218-II-3CPC., REVOCA en parte la sentencia impugnada, y declara IMPROBADA la reconvención por ACCION REIVINDICATORIA, confirmándose por lo demás.

Sin costos.

Vocal relatora: Dra. Asunta Montenegro Melgar.

Regístrese.

Fdo.- Dres. Dra. Asunta Montenegro Melgar.- Roberto Ismael Nacif Suárez.

Ante mí: Abg. Jorge Rodolfo Vargas Rivera.- Secretario de Cámara.

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación de fs. 342 a 344 vta., interpuesto por Rosa Noé Maza y el postulado por Francisco Edmundo Vaca Cuellar inserto en el escrito de fs. 355 a 359, contra el Auto de Vista N° 55/2022 de 24 de marzo, que cursa de fs. 336 a 339, pronunciado por la Sala Civil Mixta de Familia, Niñez, Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública del Tribunal Departamental de Justicia del Beni, en el proceso ordinario de usucapión decenal o extraordinaria, seguido por Rosa Noé Maza contra Francisco Edmundo Vaca Cuellar; el Auto interlocutorio de concesión del recurso de 25 de mayo de 2022 a fs. 363; el Auto Supremo de Admisión del recurso de casación Nº 443/2022-RA de 27 de junio, que cursa de fs. 370 a 371 vta.; todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Rosa Noé Maza, por memorial de demanda de fs. 30 a 33 vta., interpone proceso ordinario de usucapión decenal o extraordinaria, demanda interpuesta contra Francisco

Edmundo Vaca Cuellar; quien una vez citado, por memorial que cursa de fs. 117 a 122, respondió a la demanda de manera negativa y reconvino por acción reivindicatoria.

Con esos antecedentes, y tramitada que fue la causa, la Juez Público Civil y Comercial N° 2 de la ciudad de Trinidad-Beni, emitió la Sentencia N° 70/2021 de 3 de septiembre, de fs. 304 a 309, declarando IMPROBADA la demanda de usucapión decenal o extraordinaria y PROBADA la demanda reconvencional de acción reivindicatoria y negatoria, y con base al principio de verdad material reconoció las mejoras realizadas en el inmueble.

2. Resolución que, puesta en conocimiento de las partes procesales, dio lugar a que la demandante Rosa Noé Maza, por memorial de fs. 312 a 315, interponga recurso de apelación.

En mérito a esos antecedentes la Sala Civil Mixta de Familia, Niñez, Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Domestica y Pública del Tribunal Departamental de Justicia del Beni, emitió el Auto de Vista N° 55/2022 de 24 de marzo, cursante de fs. 336 a 339, que REVOCÓ en parte la Sentencia impugnada, y declaró IMPROBADA la reconvención por acción reivindicatoria, confirmándose lo demás. Sin costas.

Determinación que fue asumida en virtud de los siguientes fundamentos:

Respecto a la decisión expuesta en la Sentencia, “el demandante en este caso si bien ocupa la cosa litigada, no puede tenerse como una posesión legitima puesto que siempre tuvo conocimiento de quien era el propietario, aspecto que resultó inclusive en la realización de pagos a favor del propietario por concepto de compra venta del inmueble que ahora se litiga”, el Tribunal de alzada refirió, que de ese argumento se extrae el elemento clave (contrato de compra venta) para resolver la cuestión, reconociéndose en sentencia la relación jurídica contractual, habiendo ingresado la demandante a ocupar el bien inmueble en virtud de ese contrato, situación que no hubiera cambiado en ningún momento.

El contrato de compraventa consensual se perfecciona con el simple consentimiento, no precisa otra formalidad, aspecto que fue reconocido en Sentencia cuando hace referencia a un presumible acuerdo verbal de compromiso de venta.

Reconocida esa relación jurídica contractual, el ejercicio del poder de hecho de Rosa Noé Maza no podría ser considerada una detentación, ya que la misma no está subordinada a otro ejercicio de otro derecho superior, pues realizada la compraventa pasa a ser propietaria del bien objeto del contrato, por lo que corresponde a la figura de la posesión como titular de derecho real, de quien conforme al art. 88.I del Código Civil se presume la posesión por su poder actual de hecho sobre la cosa, ya que no se ha demostrado que comenzó a ejercerlo como simple detentador, lo cual fuera incompatible con una relación contractual de compraventa, puesto que el comprador no ingresa como detentador sino como poseedor, su derecho excluye el derecho del vendedor, lo cual es incompatible con la detentación.

Las vicisitudes y contingencias que se presenten en el cumplimiento del contrato de compraventa tienen que ser resueltas bajo las reglas de los contratos, ya que el modo de adquirir la propiedad es ese y no la usucapión. La posesión de la actora se origina en un negocio jurídico de compraventa y es en su propia demanda que reclama, que pese de haber pagado en cuotas mensuales el terreno, el demandado no le habría extendido la minuta de transferencia; asume que no es viable la usucapión, pero no por la razón que se dice en Sentencia, ya que la demandante no es detentadora, ella es poseedora, porque los pagos del terreno en plazos implica un reconocimiento de su parte sobre de una compraventa, lo cual le

otorga el derecho de poseer, conocido en la doctrina como el IUS POSSIDENDI, por ser titular del derecho y no así el IUS POSSESSIONIS (derecho de posesión), que corresponde a quien no es titular.

Con relación a la reconvención, el Tribunal Ad Quem refirió que, así como no se puede reconocer la usucapión a favor de quien compra un inmueble, tampoco se puede tutelar a través de la acción reivindicatoria a quien vende el mismo, ambos deben estar a los efectos y vicisitudes del contrato en cuanto a su validez y cumplimiento; y por más de que tenga el demandado inscrito a su nombre el inmueble en litigio no puede reivindicar conforme al art. 1453 del Código Civil, hacerlo importaría un desequilibrio y desigualdad (art. 119.I Constitución Política del Estado) en perjuicio de la compradora a quien pese de haber pagado una parte o la totalidad del precio no se le permite usucapir, pero al mismo tiempo se le condenaría a la restitución del inmueble a favor del vendedor sin que el mismo pueda responder por las prestaciones cumplidas a su favor en el contrato.

Por consiguiente, ambos deben sujetarse a las reglas de los contratos para definir la relación jurídica que tiene y sus efectos, siendo inviable la usucapión y acción reivindicatoria, respectivamente.

3. Fallo de segunda instancia que, puesto en conocimiento de los sujetos procesales, ameritó que tanto la demandante Rosa Noé Maza, según escrito de fs. 342 a 344 vta., interponga recurso de casación, así como Francisco Edmundo Vaca Cuellar, por memorial de fs. 355 a 359, los que son objeto de análisis.

CONSIDERANDO II:

DEL CONTENIDO DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN

Recurso de casación de Rosa Noé Maza.

Del medio de impugnación objeto de la presente resolución, se observa que la demandante, alegó como agravios los siguientes extremos:

Acusó que el Tribunal de alzada infringió los arts. 87, 110 y 138 del Código Civil, no habiendo considerado que con las pruebas que adjuntó, consistentes en fotografías, plano de ubicación, certificado negativo, declaración notarial, certificado emitido por la Junta Vecinal 9 de Abril demuestra su posesión, además de haber demostrado el inicio de su posesión con el contrato verbal de compraventa y que los depósitos fueron efectuados a la cuenta personal del propietario, aspecto que evidencia el animus, es decir, la intención de adquirir el derecho propietario, que por la declaración de los testigos de cargo su posesión se hubiera originado el 2009, siendo que demuestra el corpus y animus, que no tiene la calidad de detentadora sino de compradora y poseedora del inmueble objeto de litigio, aspectos que el Tribunal Ad Quem no ha tomado en cuenta, habiendo cumplido con los requisitos establecidos en el art. 138 del Código Civil.

Recurso de casación de Francisco Edmundo Vaca Cuellar.

Alegó que se hubiera vulnerado el art. 452, 548, 611, 1328 del Código Civil, por cuanto en el presente caso no existe una relación contractual de compraventa, que el Tribunal de alzada supone y afirma que no es necesario un contrato real, que no se necesita de ninguna formalidad y que puede ser pactada en forma verbal, que no existe un monto de dinero determinado que hubiera sido cancelado por la transferencia, además que se hubiera

establecido la existencia de la relación contractual como resultado de la declaración testifical sobre existencia de pagos.

2. Acusó que el Auto de Vista recurrido violenta el art. 1538 del Código Civil que señala: “Ningún derecho real sobre inmuebles surte sus efectos contra terceros sino desde el momento en que se hace público según la forma prevista por este Código. II. La publicidad se adquiere mediante la inscripción del título que origina el derecho en el Registro de los Derechos Reales. III. Los actos por los que se constituyen, transmiten, modifican o limitan los derechos reales sobre bienes inmuebles y en los cuales no se hubiesen llenado las formalidades de inscripción, surten sus efectos solo entre las partes contratantes con arreglo a las leyes, sin perjudicar a terceros interesados”.

CONSIDERANDO III:

DOCTRINA APLICABLE AL CASO

III.1. Elementos y requisitos de la posesión.

El Auto Supremo Nº 121/2018 de 07 de marzo sostiene: “De inicio corresponde señalar que el art. 138 del Código Civil refiere que “La propiedad de un bien inmueble se adquiere también por sólo la posesión continuada durante diez años”. Respecto a lo anterior la doctrina y la jurisprudencia se encargaron de establecer en primer lugar qué debe entenderse por posesión y los elementos que esta debe reunir, es decir el ánimus y el corpus, y en segundo lugar los caracteres o requisitos que debe reunir la posesión para que ésta sea útil a efectos de lograr la usucapión, en ese sentido, de una interpretación lógica y sistemática de las normas contenidas en los arts. 135 y 137 del Código Civil, se desprende que la posesión útil para fundar la usucapión debe ser: continua e ininterrumpida, pública, y pacífica.

Con relación a los requisitos o caracteres mencionados debemos referir que éste Tribunal Supremo mediante línea jurisprudencial consolidada en sus diferentes Autos Supremos, ha razonado que:

a) La posesión continua, supone que la misma fue ejercida de manera sucesiva y permanente; en sentido contrario la discontinuidad conlleva la suspensión, interrupción o pérdida de la posesión.

En relación a lo anterior, Planiol, citado en la obra “Tratado de Los Derechos Reales” de Arturo Alessandri R. y otros, hace referencia a dos tipos de interrupción de la prescripción: 1) La interrupción natural de la prescripción, que está ligada a la pérdida o interrupción material de la posesión y en los casos en que dicha pérdida genera efectos interruptivos de la prescripción. 2) La interrupción civil de la prescripción, que está relacionada a la actividad desplegada del que se pretende verdadero dueño de la cosa, que sale de su pasividad y expresa, ante el poseedor y por medios legales, su inequívoca intención de no abandonar el derecho de propiedad que afirma tener, oponiéndose a la posesión de aquél.

No obstante, para que opere la interrupción civil de la prescripción adquisitiva, quien considere tener derecho de dominio sobre el bien debe accionar judicialmente sobre el poseedor, a efectos de hacer valer respecto a él el derecho que pretende, oponiéndose a la posesión que aquel ejerce. El art. 1503 del Código Civil expresa que: "I.La prescripción se interrumpe por una demanda judicial, un decreto o un acto de embargo notificados a quien se quiere impedir que prescriba, aunque el Juez sea incompetente". Cuando la norma alude al término demanda, debemos entender que en un sentido amplio hace referencia a todas aquellas peticiones judiciales que importen una manifestación de la voluntad de mantener

vivo su derecho, es decir que de manera inequívoca demuestren la intención de no permanecer en inactividad o silencio respecto a su derecho. Resultando que para que ese acto sea efectivo se requiere que el mismo: 1) debe ser deducido ante un órgano jurisdiccional; 2) debe demostrar inequívocamente la voluntad de ejercer su derecho de propiedad deduciendo oposición a la posesión del poseedor; y 3) debe ser notificado a quien se quiere impedir que prescriba.

Establecidos esos aspectos generales, corresponde precisar que, no toda acción o controversia judicial genera el efecto interruptivo de la prescripción adquisitiva, sino sólo aquellas que conlleven los tres requisitos enunciados, y siempre que a través de aquella se demuestre de manera inequívoca la intención de oponerse a la posesión, pues, pueden existir múltiples pretensiones relativas a otros aspectos que si bien evidencian litigiosidad entre partes, empero no interrumpen la posesión, toda vez que para que esto suceda la pretensión opuesta al poseedor inequívocamente debe estar orientada y dirigida a repulsar la posesión.

b) La posesión pública, en términos generales es aquella que se ejerce frente a la sociedad, es decir, aquella en la que los actos del poseedor se realizan de forma no clandestina u oculta, que por el contrario el corpus y el animus se manifiestan públicamente.

La posesión clandestina es aquella que se opone a la posesión pública. En otras palabras, es clandestina la posesión que se ejerce ocultándola a quienes tienen derecho para oponerse a ella. No es necesario que se oculte a todos, basta con que se oculte a la persona que tiene derecho a oponerse a ella. La clandestinidad es un vicio de carácter temporal, porque este vicio cesa desde que el poseedor deja de ocultarla a las personas que tienen derecho a oponerse a ella.

c) Sobre la posesión pacífica o no violenta, entendida por la doctrina como aquella que está exenta de violencia física y moral. Este requisito implica que no haya mediado violencia para adquirirla o mantenerla, significa que el poder de hecho ejercido sobre la cosa no se mantenga por la fuerza o violencia. La pacificidad equivale al mantenimiento de la posesión sin necesidad del uso de una violencia indebida durante todo el tiempo invocado para efectos de la prescripción. Por tanto, aun habiendo sido obtenida violentamente (violencia inicial), pasa a haber posesión pacífica una vez que cesa la violencia. En ese sentido se expresa el art. 135 del Código Civil; de lo que se trata es que el derecho no puede admitir un estado de hecho violento sobre el cual se pretenda fundar un derecho.

En ese marco, como sostiene el Autor peruano Moisés Arata Solís, este requisito debe entenderse dentro de ciertos límites, pues su aplicación extensiva implicaría que nadie pueda ganar la propiedad por usucapión, si es que antes no ha adquirido la posesión por medio de una entrega voluntaria.

Por otro lado, si la posesión pacífica fuese aquella que no lesiona la situación jurídica de otra persona, entonces la usucapión no tendría objeto. Por la misma razón, la posesión pacífica no significa que ésta sea incontrovertida, ya que este requisito no se encuentra previsto en la norma. En otras palabras, las discusiones que se susciten en relación a la titularidad de la propiedad, por ejemplo, no alteran el hecho pacífico de la posesión, incluso una acción reivindicatoria o cualquier otra acción de tutela de la posesión, lo que logran es interrumpir la usucapión, pero no eliminan la posesión pacífica ni la tornan violenta. Pacífica posesión no es sinónimo de no controversia, como erradamente se entiende, puede controvertirse sobre la validez de títulos, sobre el derecho de propiedad o incluso sobre la posesión misma y ello no significa que la posesión sea considerada violenta o no pacífica

porque, como se señaló la pacífica posesión es aquella que se mantiene en ausencia de violencia, aspecto que así se entiende de manera uniforme por la doctrina especializada."

III.2. De la valoración de la prueba.

Respecto a la valoración de la prueba, este Tribunal a través del Auto Supremo N° 545/2018 de 28 de junio, razonó: "El art. 145 del Código Procesal Civil, bajo el nomen juris de "Valoración de la prueba", establece: "I. La autoridad judicial al momento de pronunciar la resolución tendrá la obligación de considerar todas y cada una de las pruebas producidas, individualizando cuales le ayudaron a formar convicción y cuales fueron desestimadas, fundamentando su criterio. II. Las pruebas se apreciarán en conjunto tomando en cuenta la individualidad de cada una de las producidas y de acuerdo con las reglas de la sana crítica o prudente criterio, salvo que la Ley disponga expresamente una regla de apreciación distinta. III. En la valoración de los medios de prueba, la autoridad judicial, apreciará las mismas tomando en cuenta la realidad cultural en el medio probatorio", acudiendo a la doctrina podemos citar José Decker Morales en su obra Código de Procedimiento Civil comentarios y concordancia señala que: "…producida la prueba, el juez comienza a examinarla, tratando de encontrar la existencia del hecho o hechos afirmados por las partes. Finalmente, de ese examen puede salir la verdad, cuando encuentre conformidad de los hechos afirmados, con la prueba producida; también puede suceder lo contrario, "todo depende de la eficacia de los elementos que se hayan utilizado en la investigación". Este proceso mental -Couture- llama "la prueba como convicción", así también, Víctor De Santo, en su obra "La Prueba Judicial" (Teoría y Práctica), indica: Con relación al principio de unidad de la prueba, "El conjunto probatorio del proceso forma una unidad y, como tal, debe ser examinado y merituado por el órgano jurisdiccional, confrontando las diversas pruebas (documentos, testimonios, etc.), señalar su concordancia o discordancia y concluir sobre el convencimiento que de ellas globalmente se forme".

El principio de comunidad de la prueba es: "La prueba no pertenece a quien la suministra; por ende, es inadmisible pretender que sólo beneficie al que la allega al proceso. Una vez incorporada legalmente a los autos debe tenérsela en cuenta para determinar la existencia o la inexistencia del hecho sobre el cual versa, sea que resulte favorable a quien la propuso o al adversario, quien bien puede invocarla.

Principios que rigen en materia civil, y orientan a los juzgadores en la labor valorativa del universo probatorio introducido al proceso en el sentido de que toda prueba una vez ofrecida por las partes y admitida por el Juez conforme a procedimiento, se convierte en prueba del proceso y no de una sola de las partes, esto con la finalidad de llegar a la verdad real de los hechos, en cuya valoración simultáneamente también se aplica el principio de unidad o valoración conjunta de la prueba y no de manera aislada, y que el juzgador debe tomar en cuenta, pues está en la obligación de apreciar y valorar las todas las pruebas en su conjunto que deben ser integradas y contrastadas, conforme mandan los arts. 1286 del CC, y 145 del Código procesal Civil, y dentro de los sistemas de valoración de la prueba conforme arroja la citada normativa procesal, permite el sistema de valoración probatoria de acuerdo a las reglas de la prueba tasada en los casos establecidos por ley, y en otros casos de acuerdo al sistema del prudente criterio o a las reglas de la sana critica, esta última regentada bajo las directrices de la lógica, ciencia y experiencia.

La primera de esas directrices son denominadas como "reglas de la lógica"; sobre la misma se dirá que forman parte de ella "la regla de la identidad", mediante la cual se asegura

que una cosa sólo puede ser lo que es y no otra cosa; “la regla de la no contradicción”, por la que se entiende que una cosa no puede entenderse en dos dimensiones, como ser falsa o verdadera, al mismo tiempo; “la regla del tercero excluido”, mediante la cual establece que entre dos proposiciones en la cual una afirma y otra niega, una de ellas debe ser verdadera; y, “la regla de la razón suficiente”, por la cual se entiende que cualquier afirmación o proposición que acredite la existencia o no de un hecho debe estar fundamentada en una razón que la acredite suficientemente, mediante este conjunto de reglas, se podrá evaluar el razonamiento lógico de la argumentación de los de instancia, ha sido el correcto o de ser defectuoso permitirá su corrección.

La segunda de las directrices es conocida como “la experiencia” o “máximas de la experiencia”, como señala Devis Echandía en su obra TEORÍA GENERAL DE LA PRUEBA JUDICIAL, Edit. Zavalia Buenos Aires 1981 Tomo I página 336 las máximas de la experiencia se refieren a “un criterio objetivo, interpersonal o social […] que son patrimonio del grupo social [.] de la psicología, de la física y de otras ciencias experimentales”

La tercera directriz, relativo a la ciencia o “conocimiento científico”, refiere a los saberes técnicos, que han sido respaldados por el mundo científico, a ello podemos añadir como ejemplo: que la prueba del ADN, es única para definir la filiación de una persona, por lo tanto irrefutable, ese es el carácter del conocimiento científico”.

Conforme a la jurisprudencia emitida por este Tribunal Supremo de Justicia, se va a considerar que la valoración de la prueba es una tarea otorgado de manera exclusiva al juzgador, delimitando que la facultad de interpretar y/o aplicar las normas del ordenamiento jurídico ordinario en sus diferentes materias y ámbitos corresponde a las autoridades judiciales, por cuanto, el juzgador determinará la prueba que le ayude a formar convicción respecto a los hechos alegados, apreciará las mismas tomando en cuenta la realidad cultural en el medio probatorio, es decir, apreciará las pruebas tomando en cuenta la realidad cultural en la cual se ha generado el medio probatorio, aspectos de interculturalidad y las diferentes costumbres ancestrales de nuestro país.

Asimismo, debemos señalar que respecto al principio de comunidad de la prueba esta pertenece al proceso al margen de haber sido propuesta por una u otra parte, debiendo tomársela en cuenta para determinar la existencia o no de los hechos, sea que resulte favorable a la parte que la propuso o al otro, siendo susceptible de invocación por cualquiera de las partes.

Como primera directriz del sistema de prudente criterio es la lógica, está se subdividen en regla de la identidad, de la no contradicción, del tercero excluido, de la razón suficiente; mismas que coadyuvan en la labor del juzgador a tiempo de apreciar y valorar las pruebas aportadas durante la sustanciación del proceso.

La segunda directriz, es la relativa a la ciencia o conocimiento científico, esta consiste en los saberes técnicos, que son respaldados el mundo científico.

La tercera directriz es conocida como “la experiencia” o “máximas de la experiencia”, como señala Devis Echandía, las máximas de la experiencia se refieren a “un criterio objetivo, interpersonal o social, que son patrimonio del grupo social, de la psicología, de la física y de otras ciencias experimentales”.

III.3. De la confesión espontánea.

Según el Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales de Manuel Osorio, es la "Declaración que, sobre lo sabido o hecho por él, hace alguien voluntariamente o preguntando por otro. Reconocimiento que una persona hace, contra ella misma, de la verdad de un hecho"; para Couture la confesión es: "El acto jurídico consistente en admitir como cierto, expresa o tácitamente, dentro o fuera del juicio un hecho cuyas consecuencias de derecho son perjudiciales para aquel que formula la declaración", Arístides Rengel Romberg la define como: "…la declaración que hace una parte, de la verdad de hechos a ella desfavorables afirmados por su adversario, a la cual la ley atribuye el valor de plena prueba", nuestro ordenamiento jurídico en cuanto al tema en el art. 1321 del Código Civil refiere: "La confesión que presta en juicio una persona capaz de disponer del derecho al que los hechos confesados se refieren, sobre un hecho personal del confesante o cumplimento por su apoderado con poder especial, hace plena fe contra quien la ha prestado a menos que sea relativa a hechos diferentes o contraria a las leyes"; asimismo el art. 157 del Código Procesal Civil, en cuanto a las clases de confesión expresa:

"I. Existen dos clases de confesión, la judicial que podrá ser provocada o espontánea, y la extrajudicial.

II. Es confesión judicial provocada la que una parte absolviere en virtud de petición expresa y conforme a interrogatorio de la otra parte, o dispuesta de oficio por la autoridad judicial, bajo juramento o promesa de decir la verdad y demás formalidades establecidas por Ley.

III. Es confesión judicial espontánea la que se formulare en la demanda, la contestación o en cualquier otro acto del proceso y aun en ejecución de sentencia, sin interrogatorio previo; en este último caso, importará renuncia a los beneficios acordados en la sentencia.

IV. La confesión extrajudicial es la que tiene lugar fuera del proceso. Cuando sea formulada por la parte o por quien legalmente la represente, surtirá el mismo efecto que la judicial en los casos en que fuere admisible la prueba de testigos.

La confesión extrajudicial de la parte a un tercero tendrá el valor de presunción simple."

La citada normativa concibe la posibilidad de existir dos tipos de confesiones la judicial y extra judicial, dentro de las judiciales encontramos a la provocada, que emergente de un interrogatorio en la fase de producción probatoria y la espontanea catalogada también como judicial, es la que se hiciere en cualquier actuado dentro del proceso, (Ej. Contestación o demanda, etc.), en si podemos afirmar que la confesión, sea efectuada de manera espontánea o provocada, es la admisión de un hecho manifestado por el adversario como cierto y que no le es favorable para quien confiesa y que la misma sea efectuada en el proceso y la extrajudicial es la que emerge fuera de la Litis.

III.4. De los indicios.

Eduardo Couture define indicio como: "Objeto material o circunstancia de hecho que permite una conjetura y sirve de punto de partida para la prueba"

Por su parte Alsina, indica que: "indicio, es todo rastro, vestigio, huella, circunstancia y en general todo hecho conocido o, mejor dicho, debidamente comprobado, susceptible de llevarnos por vía de inferencia al conocimiento de otro hecho desconocido"

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

Recurso de casación de Rosa Noé Maza.

Del medio de impugnación objeto de la presente resolución, se observa que la demandante, alegó como agravio el siguiente extremo:

Acusa que el Tribunal de alzada infringió los arts. 87, 110 y 138 del Código Civil, sin considerar que con las pruebas que adjuntó, consistentes en fotografías, plano de ubicación, certificado negativo, declaración notarial, certificado emitido por la Junta Vecinal 9 de Abril demuestra su posesión, además de haber demostrado el inicio de su posesión con el contrato verbal de compraventa y que los depósitos fueron efectuados a la cuenta personal del propietario, aspecto que evidencia el animus, es decir, la intención de adquirir el derecho propietario, que por la declaración de los testigos de cargo su posesión se hubiera originado el 2009, siendo que demuestra el corpus y animus, que no tiene la calidad de detentadora sino de compradora y poseedora del inmueble objeto de litigio, aspectos que el Tribunal Ad Quem no ha tomado en cuenta, habiendo cumplido con los requisitos establecidos en el art. 138 del Código Civil.

Respecto a lo referido por la recurrente debemos señalar que, conforme prescribe el art. 138 del Código Civil: "La propiedad de un bien inmueble se adquiere también por sólo la posesión continuada durante diez años", norma que establece dos presupuestos para la procedencia de la usucapión decenal, la posesión y el plazo de diez años.

Respecto a la posesión, si bien por las pruebas aparejadas a la demanda consistentes en fotografías que cursan de fs. 2 a 4, certificado de la Junta Vecinal 9 de Abril a fs. 5, plano de ubicación del inmueble de fs. 12 a 13, certificado negativo a fs. 15, declaración notarial a fs. 14, demuestran que la demandante se encuentra ocupando el inmueble objeto de litis desde el año 2009, sin embargo, de lo señalado por la recurrente en el memorial de respuesta a la demanda reconvencional en el otrosí 2º de fs. 135 a 136, señaló: " Solicito se oficie al Tribunal de sentencia penal 1° de la capital a objeto de que entienda copias legalizadas de los recibos de pagos hechos del lote de terreno que poseo en favor de FRANCISCO EDMUNDO VACA CUELLAR que cursan en el cuaderno procesal con IANUS 201506626", asimismo, de lo señalado por la recurrente en el memorial de recurso de casación de fs. 342 a 344 vta., refirió: " Se tiene demostrado en obrados la declaración testifical de mis testigos, quienes confirman que se pagó dinero al propietario"…, además manifestó: "mi persona y los vecinos tomamos posesión de los predios del señor FRANCISCO EDMUNDO VACA CUELLAR, con el consentimiento de este señor, en el cual acordamos en pagar por los terrenos en su cuenta personal, demostrando nuevamente inicio de mi posesión de buena fe, se remite a un contrato verbal de compra venta de terreno, demostrando el desprendimiento voluntario del propietario mediante un contrato verbal de compra, depósitos realizados a su cuenta personal evidencia el animus, la intención de adquirir el derecho propietario", estas expresiones constituyen confesión espontánea al tenor del art. 157.III del Código Procesal Civil, la cual afirma que ingresó al lote de terreno que pretende usucapir como efecto de un contrato verbal de compraventa con el propietario Francisco Edmundo Vaca Cuellar y que realizó pagos que demuestran la existencia del referido contrato.

En consecuencia, la recurrente con la confesión espontánea efectuada en memoriales de fs. 135 a 136 y de fs. 342 a 344 vta., referido a que realizó pagos en favor del propietario Francisco Edmundo Vaca Cuellar, reconoció derecho propietario del inmueble al demandado, confesión espontánea que cuenta con la fuerza probatoria del art. 1321 del Código Civil que refiere: "La confesión que presta en juicio una persona capaz de disponer del derecho al que los hechos confesados se refiere, sobre un hecho personal del confesante o cumplido por su apoderado con poder especial, hace plena fe contra quien la ha prestado, a menos que sea relativa a hechos diferentes o contrarios a las leyes".

De lo referido podemos establecer que la demandante ha reconocido el derecho de propiedad del demandado Francisco Edmundo Vaca Cuellar como titular del inmueble a través de confesión espontánea, y en virtud del art. 1505 del Código Civil, que señala: "La prescripción se interrumpe por el reconocimiento expreso o tácito del derecho que haga aquel contra quien el derecho puede hacerse valer. También se interrumpe por reanudarse el ejercicio del derecho antes de vencido el término de la prescripción", aspecto que incidió en el término de la prescripción adquisitiva, el cual fue interrumpido, motivo por el cual no cumple con el presupuesto de continuidad del plazo, establecido por la doctrina sentada por este Tribunal Supremo de Justicia.

Debemos referir que, si bien los medios de prueba reclamados por la recurrente demuestran que ingresó a ocupar el inmueble el 2009, sin embargo, por los argumentos vertidos en la presente resolución, el plazo en curso de prescripción fue interrumpido, en favor del propietario al haber reconocido derecho propietario al demandado por haber realizado pagos en favor de Francisco Edmundo Vaca Cuellar.

Por lo que ante el incumplimiento del presupuesto para la demanda de usucapión decenal o extraordinaria, es decir, no haber cumplido con la posesión durante más de 10 años, corresponde no dar curso al agravio traído a recurso de casación, deviniendo en infundado.

Recurso de casación de Francisco Edmundo Vaca Cuellar.

1. Alega que se hubieran vulnerado los arts. 452, 548, 611, 1328 del Código Civil, por cuanto en el presente caso no existe una relación contractual de compraventa, que el Tribunal de alzada supone y afirma que no es necesario un contrato real, que no se necesita de ninguna formalidad y que puede ser pactada en forma verbal, que no existe un monto de dinero determinado que hubiera sido cancelado por la transferencia, además, que se hubiera establecido la existencia de la relación contractual como resultado de la declaración testifical sobre existencia de pagos.

Antes de ingresar al análisis del recurso de casación de la parte demandada, debemos precisar que el contrato de compraventa no requiere de ninguna formalidad, como describen los arts. 491 y 492 del Código Civil.

Respecto a que se hubiera vulnerado el art. 1328 del Código Civil, debemos referir que los testigos no son el único medio probatorio que acreditan la constancia del contrato de compraventa, sino la valoración conjunta de otros medios, los que han llevado a asumir una determinación respecto a la existencia del contrato verbal de compraventa.

El contrato de compraventa es un contrato por el cual el vendedor transfiere la propiedad de una cosa al comprador por un precio en dinero, evidentemente, estamos frente a un contrato consensual que se perfecciona por el solo consentimiento de las partes, sin

necesidad de otra formalidad; ahora bien, cuando se señala que el contrato de compra venta no requiere de solemnidades o formalismos para su perfeccionamiento, es porque este empieza a surtir efectos respecto a lo acordado desde el momento en que se pacta el contrato, extremo que aconteció en el caso de autos, pues el contrato verbal de compra venta de enero de 2009 al haberse perfeccionado con el solo consentimiento de las partes, empezó a surtir efectos sobre lo convenido en dicho negocio jurídico.

Debemos precisar que siendo el contrato de compraventa uno consensual, para su nacimiento basta que ocurra el acuerdo de las voluntades, sin importar si este se expresa en forma verbal o escrita en documento público o privado, no está sujeto a formalidades, por lo que la solemnidad de transcribirla en una escritura pública es simplemente un requisito para su inscripción en el registro Derechos Reales, lo que no significa que no surta efectos en cuanto a lo consensuado por las partes contratantes, por lo tanto, queda claramente determinado que el contrato de compraventa puede celebrarse de forma verbal, no existiendo ningún impedimento legal para que el consentimiento de partes respecto a ese contrato se lo realice de forma verbal.

Además, debemos referir que en Sentencia la Juez A quo a tiempo de resolver el presente caso, ha señalado que se reconoce la existencia de un acuerdo verbal de compraventa de lote de terreno, que la demandante siempre tuvo conocimiento de quien era el propietario, además de haber realizado pagos a la cuenta que el mismo propietario hubiera indicado, no habiendo sido este aspecto objeto de apelación por el demandado Francisco Edmundo Vaca Cuellar se tiene por convalidada y reconocida la existencia del contrato verbal de compraventa así como los pagos efectuados por la demandante a la cuenta del propietario del bien inmueble objeto de litigio, aspecto que resulta ser un indicio para determinar la existencia del contrato verbal de compra venta.

Por la denuncia de estafa y estelionato seguido en contra de Francisco Edmundo Vaca Cuellar y otra, se ha establecido la compra de lotes de terreno para los afiliados de la Junta Vecinal 9 de Abril, por cuanto no se hubieran suscrito las minutas definitivas en favor de los compradores, así como no se realizó el trámite la aprobación de la Urbanización, además de haberse identificado que sobre el bien inmueble pesan anotaciones preventivas que podrían perjudicarlos a tiempo de regularizar su derecho propietario, aspectos que constituyen indicios para determinar la existencia del contrato verbal de compraventa.

Por el certificado emitido por los dirigentes de la Junta Vecinal 9 de Abril, se ha determinado el asentamiento y posesión de la demandante de usucapión en el inmueble objeto de litigio, constituyéndose en indicio para establecer la existencia del contrato verbal de compraventa entre la actora Rosa Noé Maza y Francisco Edmundo Vaca Cuellar.

Por la resolución jerárquica de sobreseimiento dentro del proceso penal por avasallamiento, se ha determinado que los ocupantes de los terrenos de propiedad de Francisco Edmundo Vaca Cuellar, ingresaron al mismo con la anuencia del propietario, habiendo realizado depósitos a nombre de Francisco Edmundo Vaca Cuellar en una cuenta de la Cooperativa “El Buen Samaritano”, aspectos que han sido referidos por los vecinos de la Junta Vecinal 9 de Abril quienes también ingresaron a los lotes de terreno por contrato verbal de compraventa y participaron en el referido proceso penal en calidad de testigos, constituyéndose en indicio para determinar la existencia del contrato verbal de compra venta entre Rosa Noé Maza y Francisco Edmundo Vaca Cuellar.

Esta sumatoria de indicios los que han sido relacionados unos con otros, han adquirido caracteres relevantes de significación en conjunto, los que consideramos constituyen prueba suficiente por generar credibilidad sobre la existencia de un contra de venta, los que nos dan a entender que entre la demandante Rosa Noé Maza y el demandado Francisco Edmundo Vaca Cuellar sí existe contrato verbal de compra venta respecto del inmueble objeto de litigio, es decir, se ha podido determinar la existencia cierta del contrato verbal de compra venta de lote de terreno, y siendo que el recurso de casación de la parte demandante tiene como reclamo central la existencia del contrato verbal de compra venta, con lo relacionado líneas arriba se dio respuesta el recurso de casación del demandado, debiendo declararse infundado el recurso de casación de Francisco Edmundo Vaca Cuellar.

Si bien es cierto que el art. 1328 del Código Civil establece la prohibición de prueba testifical para acreditar la existencia de una obligación, corresponde señalar que, en el caso de autos, se asume que la existencia del contrato verbal de compraventa es determinado sobre la base del cúmulo de indicios descritos en la presente resolución, lo que hace que el testimonio de la testigo Herminia Chori Amblo, no sea la prueba esencial para determinar la existencia de un contrato de venta, sino también la relación de indicios descritos en la presente resolución.

Por lo que, no se considera infringido el art. 1328 de Código Civil; al contrario, el decisorio fue establecido sobre la base del principio de verdad material descrito en el art. 180.I de la Constitución Política del Estado.

Respecto a que no se hubiera establecido el precio de la compra venta del lote de terreno objeto de demanda, la parte tiene la vía legal llamada por ley para hacer valer su derecho, puesto que el precio pueden determinarlo mediante un tercero, conforme describe el art. 612 del Código Civil.

2. Acusa que el Auto de Vista recurrido infringió el art. 1538 del Código Civil que señala: “Ningún derecho real sobre inmuebles surte sus efectos contra terceros sino desde el momento en que se hace público según la forma prevista por este Código. II. La publicidad se adquiere mediante la inscripción del título que origina el derecho en el Registro de los Derechos Reales. III. Los actos por los que se constituyen, transmiten, modifican o limitan los derechos reales sobre bienes inmuebles y en los cuales no se hubiesen llenado las formalidades de inscripción, surten sus efectos solo entre las partes contratantes con arreglo a las leyes, sin perjudicar a terceros interesados”

Respecto a lo referido por el recurrente, se tiene que lo alegado en este punto no cumple con lo señalado por el art. 274.III del Código Procesal Civil, siendo que no señala cuál fuera la norma vulnerada, erróneamente aplicada o interpretada, por cuanto, no corresponde dar viabilidad al argumento traído a casación.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42. I num. 1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del Art 220.II del Código Procesal Civil, declara INFUNDADO el recurso de casación presentado por la recurrente Rosa Noé Maza cursante de fs. 342 a 344 vta., e INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Francisco Edmundo Vaca Cuellar cursante de fs. 355 a 359, contra el Auto de Vista N°55/2022 de 24 de marzo, pronunciado por la Sala Civil Mixta de Familia, Niñez, Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Domestica y Pública del Tribunal Departamental de Justicia del Beni.

Sin costas ni costos por tratarse de doble proceso.

Relator: Magistrado Juan Carlos Berrios Albizu.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 03 de agosto de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

555

Néstor Miranda Mamani c/ Paula Alicia Mamani Vda. de Jiménez
Acción Negatoria de Derecho Propietario y Otros
Distrito: La Paz

SENTENCIA

Dentro del proceso por acción negatoria de derecho propietario, reivindicación y entrega de bien inmueble, seguido por Néstor Miranda Mamani, contra Paula Alicia Mamani Vda. de Jiménez.

VISTOS: Todo lo obrado, y;

CONSIDERANDO I: Que, por memorial de fs.-17 y 18 de obrados, subsanado a fs. 25 de obrados, se apersona ante este juzgado NESTOR MIRANDA MAMANI, adjuntando prueba preconstituida, interpone demanda ordinaria sobre ACCION NEGATORIA DE DERECHO PROPIETARIO, REIVINDICACION Y ENTREGA DE BIEN INMUEBLE manifestando: que de acuerdo a los documentos adjuntados podrá evidenciar que mi persona es legítimo propietario de un bien inmueble, consistente en un lote de terreno signado con el No. 1754, Manzano "I", de la Urbanización Rio Seco Villa San José de Yunguyo con una superficie de 240 Mts2., registrado en Derechos Reales bajo la Matricula Computarizada No. 2014010097739 en el Asiento A-5, registrada en el Gobierno Autónomo Municipal de El Alto bajo el Código Catastral No. 19-020-012. Los límites de este lote son los siguientes; Al Norte con el Lote No, 1742, Al Sur con la Av. Boyaca, al Este con el Lote No. 1755 y al Oeste con el Lote No. 1753, este bien inmueble lo he adquirido a través de compra venta de la Sra. Estefa Alarcón de Canaza mediante Escritura Publica No. 604/2012 de fecha 16 de noviembre de 2012 otorgado por ante Notario de Fe Publica Dr. Adolfo Sirpa Sirpa., que desde que compre el bien inmueble referido anteriormente, no he podido ingresar al mismo debido a que se halla ocupado indebidamente por Paula Alicia Mamani Vda. de Jiménez, en el mes de noviembre de 2012 solicite la devolución del terreno, a lo cual ella respondió, inicialmente que desocuparía lo antes posible sin embargo posteriormente cambio su versión indicando que ella seria la verdadera propietaria del lote de terreno, lo cual resulta totalmente extraño,

puesto que mi persona tiene los títulos de propiedad Esta sentencia es dictada en El Alto, a 24 de abril de 2017 debidamente registrados, pago de impuestos, catastro municipal y toda la documentación en orden, lo cual demuestra que Paula Alicia Mamani Vda. de Jiménez pretende apropiarse del lote de terreno de mi propiedad con mala fe, recientemente he conocido de un juicio de usucapión tramitado por Paula Alicia Mamani Vda. de Jiménez ante el Juzgado 2do de Partido en lo Civil de El Alto, instancia en el cual ya me apersone para plantear tercería de Domino Excluyente, amparándose en las disposiciones legales correspondientes a nuestro ordenamiento jurídico civil, amparándome en el Derecho a la Propiedad Privada que se halla garantizada por el Art. 56 de la Constitución Política del Estado, el Art. 105 Par. I y II, 1453, Par. I, 1454 y 1455 del Código Civil, conforme a los antecedentes expuestos y la fundamentación jurídica señala en mi condición de legítimo propietario del lote de terreno y construcciones, del inmueble signado con el N°1754, manzano T, de la Urbanización Rio Seco Villa San José de Yunguyo, con una superficie de 240Mts2., registrado en Derechos Reales de la ciudad de El Alto con la Matricula N°2014010097739 en la vía ordinaria formaliza Acción Negatoria de Derecho Propietario, Reivindicación y entrega de inmueble, se pronuncie sentencia mediante la cual se declare PROBADA LA DEMANDA y en ese mérito niegue cualquier derecho propietario a PAULA ALICIA MAMANI VDA. DE JIMÉNEZ sobre el inmueble en litigio, disponiendo la reivindicación y entrega física del mismo a favor de mi persona.

Que, admitida la demanda según providencia de fs. 25 vta., de obrados, la misma es corrida en traslado a la demandada PAULA ALICIA MAMANI VDA. DE JIMÉNEZ, conforme se desprende de la diligencia practicada a fs. 28 de obrados, quien responde a la demanda mediante memorial cursante a fs. 37, 38, 39 y 40 de obrados, subsanado a fs. 43 de obrados, de manera negativa. Y conforme el Art. 348 del Código de Procedimiento Civil interpone demanda Reconvencional sobre Nulidad de Contrato de Compra venta manifestando lo siguiente: Que, mediante memorial de fs. 15-16 y subsanado a fs. 20 el actor señala que es legítimo propietario de un bien inmueble ubicado en el lote N°1754, Manzano "I", Urbanización Rio Seco San José de Yunguyo, con una superficie de 240Mts2., quien adquirió de su anterior propietaria Estefa Alarcon de Canaza mediante Testimonio de la Escritura Pública N°604/2012 y pide la restitución de bien inmueble, considerando que el contrato es el acuerdo de voluntades de las partes contratantes, para crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas de carácter patrimonial y para configurarse necesita requisitos o condiciones como el consentimiento Art. 452 del Código Civil, al momento de celebrar el acto, tiene que ser una existencia real, real, objetiva, no una mera expectativa o probabilidad el cual no admite la venta de cosas futuras, pero en esas cosas futuras no se transfiere, solo se genera obligaciones, si la cosa no existe el contrato es nulo, cosa que pasa en el presente caso de Autos, para el momento de la celebración del acto jurídico, la cosa concreta tiene que estar individualizado, a lo que se llama técnicamente que tiene que ser una cosa de cuerpo cierto y determinado, aunque se admite que se pueda vender cosas genéricas, pero esta venta no produce efectos reales sino personales porque el genérico tiene que convertirse en específico o por lo menos dice la Ley que debe estar susceptible de determinación en un futuro, bajo pena de nulidad, en el presente caso en el bien inmueble objeto de litis sobre el bien inmueble que pretende reivindicar no se encuentra plenamente identificado, porque señala distintos lugares en su ubicación. Además, que su vendedora adquiere de un propietario que nunca fue, vale decir que el- vendedor de su vendedora Estefa Alarconde Canaza, no acredita derecho propietario alguno para poder transferir dicho bien inmueble, por todo lo expuesto y

en amparo del Art.549-1) y 3) del Código Civil yArts.316, 327, 330 del C.P.C., solicita se declare probada su demanda reconvencional.

Que mediante memorial cursante a fs. 71 y 72 de obrados se la Sra. Estefa Alarcon de Canaza en su condición de Garante de evicción señala lo siguiente: conforme se desprende del Testimonio No. 2549/2009 se demuestra que mi persona era propietaria de un inmueble ubicado en la Urbanización Rio Seco, Villa San José de Yunguyo, Lote No.174, Manzano "I" (SUB 12), con una superficie de 240 Mts2., registrado bajo el Folio Real No.2014010097739, contando con esta documentación es que se ha transferido al Sr. Néstor Miranda Mamani bajo la Escritura Publica No. 604/2012 de fecha 16 de noviembre de 2012, documento que consta en el expediente por lo que se demuestra que el Sr. Néstor Miranda Maman' tiene toda la documentación en orden y a su nombre, pongo en conocimiento que una tercera persona de nombre Paula Alicia Maman' Vda. de Jiménez quien de mala fe, procedió a invadir el lote de terreno que me pertenecía, la cual estaba amurallado y con una habitación, hecho que fue de conocimiento de la junta de vecinos, como también de conocimiento del referido comprador, quien tiene todo el derecho y legitimidad de pretender a reclamar el bien inmueble que le corresponde por derecho, ya que la demandada es una detentadora ilegal, por cuanto no posee ningún título constituido con referencia al bien inmueble, es más la documentación que exhibe sin registro en Derechos Reales, corresponde específicamente a otro lugar, por todo lo expuesto su autoridad se sirva pronunciar declarando PROBADA la demanda interpuesta por Néstor Miranda Mamani. Con lo que se declara establecido la relación jurídico procesal.

CONSIDERANDO II: Que, mediante Auto de fs. 77 de obrados, se declara establecida la relación procesal inmodificable, calificándose la causa como ORDINARIA DE HECHO de conformidad al parág, I del Art. 354 del Código de Procedimiento Civil y existiendo hechos que probar de conformidad a los Arts. 370 y 371 del mismo cuerpo legal, las partes se sujetan al término probatorio de 50 días comunes y perentorios.

Que, la parte demandante adjuntó como prueba literal preconstituida, las cursantes a fs. 3 al 16, 24 de obrados.-

CONSIDERANTO III: Del análisis exhaustivo de los antecedentes del proceso, se va la valoración de las pruebas ofrecidas y reproducidas conforme al Art. 349 del Código de Procedimiento Civil, con prudente criterio, la sala crítica y la facultad que confiere al juzgador la disposición de los Arts. 1286 del Código Civil y 397 de su Procedimiento, se tiene:

a) PRUEBAS PRECONSTITUIDAS:

DE LA PARTE DEMANDANTE:

1.- Que, a fs. 3 y 4 de obrados, cursa Folio Real.-

2.- Que, a fs. 5 y 6 de obrados cursa Testimonio N°604/2012.-

3.- Que, a fs. 7 de obrados, cursa Comprobante de caja Gobierno Autónomo Municipal de El Alto.-

4.- Que, a fs. 8 y 9 de obrados cursa fotocopia legalizada de Plano de Lote.-

5.- Que, a fs. 10 al 13 de obrados cursa formulario de impuestos pagados de las gestiones 2010, 2011, 2013, 2012.-

6.- Que, a fs. 14 y 15 de obrados cursa Certificación de la Junta Vecinal Villa San José de Yunguyo.-

7.- Que, a fs. 16 y 24 de obrados cursa Informe de Derechos Reales de la ciudad de El Alto.-

b) PRUEBA RATIFICADA:

1.- La parte demandante ratifica y ofrece prueba mediante memorial cursante a fs. 135 y 136 de obrados toda la prueba preconstituida en termino hábil.-

2.- 2. La parte demandada ratifica y ofrece prueba mediante memorial cursante a fs. 650, 651, 652, 653, E 54, 655, 656, 657, 658, 659, 660, 661, 662, 663, 664, 665, 666, 667 y 668 de obrados toda la prueba preconstituida en termino hábil.-

c) PRUEBA PROPUESTA CONFORME EL ART 379 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL.-

1. La parte demandante mediante memorial de fs. 135 y 136 de obrados ofrece Inspección Judicial al lote de terreno objeto de la litis.-

2. La parte demandante mediante memorial de fs. 135 y 136 de obrados ofrece Prueba Testifical de los ciudadanos Ana Onofrea Solorzano Alvarado, Antonia Mamani Gutiérrez con C.I. No.2448029LP., Hernan Melquiades Arveras Mamani C.I. No 2058045LP., Primitiva Anti Vda. de Tambo con C.I. No.2094085 LP., Yani Quispe Poma con C.I. No.2395641 L.P., y Emilio Barrera Cjuno con C.I. No 2225947 L.P.-

3. La parte demandante mediante memorial de fs. 135 y 136 de obrados ofrece confesión provocada para la Sra. Paula Alicia Mamani Vda. de Jiménez.

4. La parte demandante mediante memorial de fs. 135 y 136 de obrados ofrece prueba pericial.

5. La parte demandada mediante memorial de fs. 650, 651, 652, 653, 654, 655, 656, 657, 658, 659, 660, 661, 662, 663, 664, 665, 666, 667 y 668 de obrados ofrece prueba literal.-

6. La parte demandada mediante memorial cursante a fs. 650, 651, 652, 653, 654, 655, 656, 657, 658, 659, 660, 661, 662, 663, 664, 665, 666, 667 y 668 de obrados ofrece Prueba Testifical de los ciudadanos Renato Condori con C.I. No 4285671 L.P., Alberto Maman' Cruz con C.I. No 2312639 L.P., Tomasa Mamani con C.I. No 2021439 L.P., Eleuterio Alfaro Alarcón con C.I. No 2059512 L.P., Patricia Ximena Pacheco Mamani con C.I. No 4847098 L.P., Nelly Ximena Choque Chambi con C.I. No 7019644 L.P., Ximena Magaly Guzmán Mamani con C.I. No 4916124 L.P., Efraín Adalid Mendoza Limachi con C.I. No 4367531 L.P., Mario Choque Santalla con C.1. No 336915 L.P., Víctor Cuna de Ancoma con C.I. No 4885619 L.P., Celia Virginia Guarachi Montero con C.L No 3356478 L.P., Rosa Mamani de Quispe con C.I. No 2600089 L.P., Juan Sanga. De Alicon C.I. No 2305798 L.P., Arq. Erlan Siles Claros y Marcos Abraham Estrada Medrano con C.I. N° 2716428 L.P.-

7. La parte demandada mediante memorial cursante a fs. 650, 651, 652, 653, 654, 655, 656, 657, 658, 659, 660, 661, 662, 663, 664, 665, 666, 667 y 668 de obrados ofrece confesión provocada para Néstor Miranda Mamani.

8. La parte demandada mediante memorial cursante a fs. 650, 651, 652, 653, 654, 655, 656, 657, 658, 659, 660, 661, 662, 663, 664, 665, 666, 667 y 668 de obrados ofrece Inspección judicial al bien inmueble objeto de la Litis.

9. La parte demandada mediante memorial cursante a fs. 650, 651, 652, 653, 654, 655, 656, 657, 658, 659, 660, 661, 662, 663, 664, 665, 666, 667 y 668 de obrados ofrece prueba pericial.

10. Que, la demandada Paula Alicia Vda. de Jiménez mediante memorial cursante a fs. 671, 672, 673 y 674 de obrados interpone objeción a la prueba de contrario de mediante Resolución No. 438/2016 cursante a fs. 676 de obrados se RECHAZA la objeción de prueba interpuesta por la demandada.

d) PRUEBA PRODUCIDA Y RECEPCIONADA (DE DESCARGO).-

1. Que, a fs. 138 al 467 de obrados cursa Fotocopia legalizada de Informe de Derechos Reales, informe del gobierno Autónomo Municipal de El Alto, fotocopia simple de plano de ubicación, Informe de Derechos Reales de la ciudad de El Alto, fotocopia simple de requerimiento fiscal, fotocopia legalizada de proceso ordinario seguido por Paula Mamani contra Macos Estrada sobre Usucapión (En el juzgado 2° de Partido en lo Civil, retirada por la parte demandante).

2. Que, a fs. 468 al 649 de obrados cursa hoja de firmas de apoyo, acta de Acuerdo obra de Participación vecinal Total Agua Potable, fotocopia simple de recibo, Certificación de la Junta Vecinal San José de Yunguyo, fotocopia legalizada de Resolución No.57/2011, Recibo, Factura de EPSAS, Factura de YPFB, factura DELAPAZ, Recibo, Fotografías de Bien Inmueble, fotocopia Legalizada de proceso de interdicto a Adquirir la Posesión interpuesto por Estefa Alarcón de Canaza.

3. Que, a fs. 704, 705 y 706 de obrados cursa Acta de Audiencia de Inspección Judicial a Notaria de Fe Pública donde el suscrito habiendo tomado conocimiento deviso de los libros tanto de minuta como de protocolo de Dr. Jorge Arias libro con el Numero 39 de la gestión 2009 solicitando al Notario que dentro las 72 hrs. Nos haga llegar al Juzgado tanto el protocolo, la minuta y toda la documentación que tiene adjunta para esta protocolización.

4. Que, a fs. 727 y 728 de obrados cursa Acta de Audiencia de Inspección Judicial donde se señala qu por la naturaleza de la Audiencia el suscrito solo ha venido a verificar in situ, la evidencia de que existe este lote de terreno sujeto a este proceso de Reivindicación.

5. Que, a fs. 733 y 734 de obrados cursa Acta de Audiencia de Inspección Judicial donde habiendo el suscrito visto el lugar donde han solicitado la inspección de otro Lote ubicado en la Avenida Costanera, habiendo el suscrito verificado una construcción nueva, que se quedó a medias de la cual ha solicitado la parte demandada tal Inspección, el suscrito de visu ha verificado la construcción y el lote que ha solicitado la parte demandada.

6. Que, a fs. 735, 736, 737 y 738 de obrados cursa Acta de Audiencia de Inspección Judicial a Derechos Reales de El Alto donde el Juez Registrador exhibe la matricula 01106341, se encuentra actualmente Partida cancelada, documento legal de registro por lo cual se tiene de acuerdo al sistema de Derechos Reales, mediante la Escritura Publica No. 776 de fecha 1ro de diciembre de 1982, como propietarios se tenía a Paula Alicia Maman' o Registra Mamani Paula Alicia de una propiedad de 258 Mts2., ubicado en la Urbanización Rio Seco de acuerdo a las notas o referencias que se puede tener y en la segunda partida No. 2014010097739 que está vigente, lote de terreno Urbanización Rio Seco, Villa San José de Yunguyo, Lote No. 1754, Manzano "I" Sub-12, 240.00 Mts2., al Norte lote 1742, al Este 1755, al Sud con la Av. Oyaca, al Este con el lote 1753, ha sido generado de la matricula 2014010095607, como primer asiento se tenía por una división y partición al Sr. Rafael

Quispe Mamani, mediante la Escritura Publica No. 956, así tenernos una sub inscripción en el asiento 2 que el Sr. Rafael Quispe Mamani hace la aclaración de ubicación mediante la escritura de fecha 30 de marzo de 2007 y dice: HAM Alcaldía Dr. Jorge Arias, asesor jurídico del distrito 14 del Gobierno Municipal de El Alto GAMEA, que se inscribe en el plano y el certificado y se archiva el comprobante, asimismo en un asiento 3 tenemos a Canaza Alarcón Estefa D. por una compra y venta, y habiendo escuchado a ambos abogados tanto al abogado de la parte demandante como de la parte demandada desistir de esa inspección a las oficinas de Derechos Reales de la ciudad de La Paz.

7. Que, a fs. 744 de obrados cursa Acta de Audiencia de Confesión Provocada del Sr. Néstor Miranda Mamani con C.I. No 3413195 L.P., donde señala que: "no se dé eso que hayan cambiado yo me he comprado en la Urbanización Rio Seco San José de Yunguyo lote 1754 manzano I sub 12, tiene una sola ubicación".

8.Que, a fs. 747, 749, 751, 753 y 755 de obrados cursa Acta de Audiencia de Declaración Testifical de cargo de los Sres. Rosa Mamani de Quispe con C.I. No 2600089 L.P., donde señala que: "conoce a la Sra. Paula Mamani hace 30 años, la conocí cuando iba a lavar ropa a su casa, no soy pariente no tengo intereses en el pleito, no conozco el nombre de la urbanización solo conozco la calle Boyaca porque no se leer ni escribir, se que es propietaria desde 12 a 13 años", Alberto Mamani Cruz con C.I. N°2312639 L.P., señala que; "conoce a la Sra. Paula Mamani desde el año 2001, la conocí mediante la Sra. Tomasa porque ella me la presento porque soy vecino de la zona Villa Tunari, desde el año 2001, que he conocido la casa de Doña Pula", Celia Virginia Guaracho Montero con C.I. N°3356478 L.P., señala que "conoce a la Sra. Paula Mamani desde hace 10 años, la conocí porque yo dejaba en su casa carretilla y otros materiales, desde hace 10 años", Mario Choque Santalla con C.I. N°336915 L.P., señala que: "conoce a la Sra. Paula Mamani desde el año 1980 o 1981, yo he sido representante de la Familia Valda y del Sr. Tiburcio Valda y la conocí como ella era mi adjudicataria y yo le he saneado los papeles, conozco los dos el Complemento es al lado del río, desde que entregado documento desde el año 1982 o 2983, esa época entregue a todos los adjudicatarios que fueron cinco" y Efraín Adalid Mendoza Limachi con C.I. N°4367531 L.P., señala que: conoce a la Sra. Paula Mamani desde hace 7 a 8 años atrás como vecina, la conocí cuando asistía a la junta de vecinos, si conozco las dos urbanizaciones, se que es propietaria desde que la he conocido hace 6 años. Los mismos señalan no conocer al Sr. Néstor Miranda.

9. Que, a fs. 945 al 955 de obrados cursa Informe técnico y Peritaje del Arq. Juan Ramos Apaza donde señala en conclusiones: "los dos predios de propiedad de la Sra. Alicia Mamani Vda. de Jiménez y el Sr. Néstor Miranda Mamani, estos no guardan continuidad geográfica territorial, no colindan ni siquiera continuidad físicamente, existe una distancia de 1.000mts., aproximadamente entre estas dos Urbanizaciones. Urb. Rio Seco Villa San José de Yunguyo y la Urb. Rio Seco Complemento Yunguyo no existe relación de superficies".

10. Que, a fs. 962 al 982 de obrados cursa Dictamen Pericial del Instituto de Investigación Técnico Científicas "Dictamen Pericial" de la Policía Boliviana donde señala en conclusiones: "Se tiene las planimetrías e infografías forenses en número de cuatro (4), donde se muestra la Ubicación Precisa de los dos inmuebles así como su distancia entre ambas, se realiza un estudio minucioso del lote 12, manzano "I" de la Urb Rio Seco Villa San José de Yunguyo. Y uno superficial del lote 7 del manzano "D", de la Urb. Rio Seco Complemento San José".

PRUEBA DE CARGO:

1. Que, a fs. 762, 764, 766, 768 de obrados cursa Acta de Audiencia de Declaración Testifical de cargo de los Sres. Antonia Mamani Gutiérrez con C.I. No 2448029 L.P., Primitiva Anti Vda. de Tambo con C.I. No 2094085 L.P., Emilio Barrera Cjuno con C.I. No 2225947 L.P., Hernán Melquiades Arveras Mamani C.I. No 2058045 L.P., donde señalan que: la Sra. Estefa Alarcon de Canaza era propietaria del Lote No. 17541Manzano I Sub 12 de la Urbanización Rio Seco, y quería vender su lote de terreno y que Néstor Miranda Mamani había comprado el mismo, luego de comprar se presentó a la junta de vecinos como nuevo propietario.

2. Que, a fs. 771 de obrados cursa Acta de Audiencia de Confesión Provocada absuelto por Paula Alicia Maman' Vda. de Jiménez donde señala que: vive en el lote de terreno objeto de litis, ingrese porque soy dueña, le he conocido en 1983 o 1984, porque yo le he prestado mis documentos ya que yo era su garante en el BNB, no tengo ninguna deuda con ella no le debo nada a la Sra. Estefa Alarcón de Canaza.

3. Que, a fs. 772, 773, 774 y 775 de obrados cursa Acta de inspección Judicial donde señala el suscrito que la naturaleza de la audiencia es solamente para inspeccionar nuevamente el lote de terreno objeto de la litis.

4. Que, a fs. 793 al 809 de obrados cursa Informe Técnico Pericial del Arq. Ariel Huanca Rodríguez donde señala en conclusiones: "Por la documentación existente tanto LEGAL como ser el Testimonio de propiedad No. 064/2014, Folio Real con matrícula No. 20140100977391Formulario de Registro Catastral U-R No. 572, Formulario 1981Testimonio de Aclaración No. 2770/2009 como la documentación TECNICA como ser Plano de Lote visado, certificación, Planimetría Urbanización Rio Seco San José de Yunguyo, Planimetría Catastral de la ciudad de El Alto fundamentan con claridad y precisión el derecho propietario que le asiste al Sr. Néstor Miranda Mamani sobre en lote No. 17451 Manzano 12, zona Urbanización Rio Seco san José de Yunguyo, con código Catastral 19-028-012 que contrastado con la realidad física en el sitio es coincidente su ubicación en la zona".

PRUEBA ADJUNTADA POR PAULA ALICIA MAMANI VDA. DE JIMENEZ:

5. Que, a fs. 776, 777, 778, 779, 780, 781, 782, 783, 784 y 785 de obrados cursa Fotocopia legalizada de Protocolo N°2770/2009, cedula de Identidad de Petrona Polar Collao de Quispe, Rafael Quispe Mamani, Estefa Alarcón de Canaza, Minuta, Informe del Gobierno Municipal de El Alto, Certificación de la Junta Vecinal San José de Yunguyo Dist. 4, Informe y fotografías de lote de terreno.

6. Que, a fs. 810 a 812 de obrados cursa Informe de la Policía Nacional.

PRUEBA ADJUNTADA POR NESTOR MIRANDA MAMANI:

1. Que, a fs. 793 a 809 de obrados cursa Informe Técnico Pericial del Arq. Ariel Huanca Rodríguez.

PRUEBA PRESENTADA CONFORME DISPONE EL ART. 331 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL presentada por (NESTOR MIRANDA MAMANI).-

1. Que, a fs. 831 al 937 de obrados cursa Fotocopias Legalizadas de proceso de Usucapión Extraordinaria seguida por Paula Alicia Mamani Vda. de Jiménez contra Marcos Abraham Estrada Medrano, Acta de Declaración Ampliatoria, Resolución N°O.F.G.F.

N°26/2016 e Imputación Formal, con acta de juramento de reciente obtención de prueba cursante a fs. 996 de obrados.

PRUEBA ADJUNTA EN OBRADOS PRESENTADA POR LA PARTE DEMANDADA:

1. Que, a fs. 945 al 955 de obrados cursa Informe técnico y Peritaje del Arq. Juan Ramos Apaza.

2. Que, a fs. 956 al 960 de obrados cursa fotocopia simple de Testimonio N°2549/2009 y Testimonio N°0776/1982.

3. Que, a fs. 962 al 982 de obrados cursa Dictamen Pericial del Instituto de Investigación Técnico Científicas "Dictamen Pericial" de la Policía Boliviana.

CONSIDERANDO IV: De lo manifestado anteriormente se infiere lo siguiente:

1. Hecho el análisis de la demanda sus pruebas documentales, testificales, periciales, inspecciones judiciales llama enormemente la atención y causa extrañeza que el demandante haya comprado un terreno el cual este ocupado por personas que dicen ser también dueños, lo común y corriente es que el comprador se cerciore que el lote que va a comprar este vacío, es mas para ver si le gusta o no, antes de comprar uno visita el interior del lote ingresa y puede ver que esta ocupado por otras personas, pues lo usual es pactar su salida de los ocupantes y recién cancelar el total del precio convenido, lo que se ve en este caso es que el comprador sabe que está ocupado (confesión espontanea de la evíccionista Estefa Alarcón de Canaza a fs. 71 y 72 de obrados) y aun así con ese riesgo compra el lote, puesto que cuando su vendedora la Sra. Estefa Alarcón de Canaza plantea una demanda de Interdicto de Adquirir la posesión en el año 2011 del mismo lote de terreno se opone la ahora demandada Paula Alicia Mamani Vda. de Jiménez, y su sentencia No 57/2011 declara improbada la demanda, es decir que estamos frente a una demanda que estando en posesión la demandada Paula Alicia Mamani Vda. de Jiménez del lote ahora en juicio, la vendedora Estefa Alarcón de Canaza opto por venderlo en ese estado (ocupado) por la ahora demandada Paula Alicia Mamani Vda. de Jiménez, hecho que hace dudar al justiciero, duda razonable que hace ver como si fuera una colusión u otra especie para la venta hecha al ahora demandante, ya que no se cumple con la entrega de la cosa vendida conforme lo prescribe elArt.614 (OBLIGACIONES PRINCIPALES DEL VENDEDOR) del Código Civil que señala: "El vendedor tiene, respecto al comprador, las obligaciones siguientes: 1) entregarle la cosa vendida y 2) hacerle adquirir la propiedad de la cosa o el derecho si la adquisición no ha sido efecto inmediato del contrato", lo que conllevaría a un cumplimiento de obligación o Resolución de contrato por falta de la entrega de la cosa vendida, a más que al parecer como señala en la Resolución No 57/2011 -presentada como prueba- no es precisa la ubicación del lote en cuestión, lo que devela que tal vez habría tenido conocimiento de esto el comprador ahora demandante otra incertidumbre sobre la ubicación del lote referido con relación a la prueba presentada por la demandad en la Resolución N°57/2011 sobre un interdicto de adquirir la posesión. En conclusión, en realidad se estaría utilizando la presente demanda para obtener la entrega de una cosa que por un contrato de compra venta con una persona, un tercero tendría la obligación de entregar dicha cosa, a quien pide en la demanda esa entrega (hecho inusual), pues para ello está la demanda de cumplimiento de contrato, o el llamamiento a evicción o finalmente la Resolución del Contrato por incumplimiento, en consecuencia quien ha adquirido - por ejemplo - la propiedad de una cosa mediante un contrato de compra venta, permuta o donación, no puede recurrir a la acción reivindicatoria- para solicitar la entrega de la cosa a un tercero sino a su vendedor, permutante o donador,

cuando etos no han realizado la entrega de la misma, correspondiendo en esta circunstancia que quien ha adquirido la propiedad de la cosa demande la entrega de la misma a través de la acción de cumplimiento de contrato u obligación. La Jurisprudencia Nacional al respecto señala: “Siendo una de las primeras obligaciones del vendedor la entrega de la cosa vendida y de sus accesorios la falta de cumplimiento de ella produce la nulidad del contrato, si así lo solicita la parte que lo cumplió”) (G.J.N°128, p.436)

2. De la misma manera el Art. 620 (Lugar de la entrega) del Código Civil señala: La entrega debe ser cumplida en el lugar donde se encontraba la cosa en el momento de la venta, salvo acuerdo contrario” por consiguiente se tiene que el vendedor, para cumplir con la obligación de la entrega, no solo debe poner la cosa a disposición del comprador (conducta pasiva), sino que, además, debe realizar todos los actos conducentes a la recepción de la misma por parte del comprador actor positivos tales como: entregar las llaves, abrir los locales, donde se encuentra los bienes muebles vendidos, entregar los títulos que acrediten el derecho de propiedad de la cosa transferida, desocupar el bien vendido, etc. Analizando el caso no procedería la Acción Reivindicatoria porque le demandante no estuvo en posesión del bien inmueble adquirido ni su vendedora y, que el mismo adquirió el lote de una manera rara cuando estaba vacío el lote, lo que llama enormemente la atención, pues naturalmente uno compra un terreno que se encuentra vacío y no ocupado por años por otras personas, quedando en duda la posesión civil.

3. Que mediante memorial cursante a fs. 71 y 72 de obrados la eviccionista Estefa Alarcon de Canaza y entre otras cosas señala que la Sra. Paula Alicia Mamani Vda. de Jiménez invadió su lote de terreno “hecho que fue de conocimiento del referido comprador”, lo que confirma que tenía conocimiento el comprador a momento de comprar el terreno ocupado lo que debería exigir primero la desocupación o hacer desocupar para la entrega de la cosa vendida.

4. Siendo que para la procedencia de la reivindicación se requiere: 1) Que el actor tenga derecho propietario sobre la cosa cuya reivindicación demanda, sin que interese que haya estado o no en posesión material de dicha cosa, 2) Que la cosa este en poder del demandado como tercero poseedor o detentador, 3) Que el actor haya sido desposeído de la cosa contra su voluntad, (que en el caso presente debería haber) y 4) La identidad o singularización de la cosa cuya reivindicación se demanda. La reivindicación solo es posible sobre cosa concreta y determinada, para la procedencia de la acción reivindicatoria.

5. Que, se debe recordar que: "...las pruebas producidas serán apreciadas por el juez de acuerdo a la valoración que les otorga la ley; pero si ésta no determina otra cosa, podrá hacerlo conforme a su prudente criterio.", asimismo que el presente Juzgador posee la facultad que le otorga el Art.1283 del Código Civil que in fine señala: "...quien pretende en juicio un derecho, debe probar el hecho o hechos que fundamentaren su pretensión...". Aspectos por los cuales no corresponde acoger favorablemente a la demanda interpuesta por el actor.

CONSIDERANDO V: Con relación a la demanda Reconvencional y de lo manifestado anteriormente se infiere lo siguiente:

1. La demandada y Reconvencionista carece de legitimidad activa en su demanda de Reconvención sobre Nulidad ya que no cumple con el Art. 1538 del Código Civil (Publicidad De Los Derechos Reales; Regla General) señala: "I. Ningún derecho real sobre inmuebles surte efectos contra terceros, sino desde el momento en que se hace público según la forma

prevista...,II La publicidad se adquiere mediante la inscripción del título que origina el derecho en el Registro de los Derechos Reales...", para ser oponible a terceros una vez registrada en Derechos Reales, a más que presenta la parte contraria, fotocopias legalizadas de un proceso de Usucapión del mismo lote ahora en juicio interpuesto por Paula Alicia Mamani Vda. de Jiménez contra Marcos Abraham Estrada Medrano que cursa a fs. 831 al 923 de obrados, sobre usucapión de lote ahora en litigio, un proceso penal sobre falsedad material e ideológica y uso de instrumento falsificado, pruebas que hacen ver la falta de legitimidad Activa.

2. Que, las partes no dieron cumplimiento especifico, puntual a lo dispuesto por el Art.375.- (Carga de la prueba) del Código de Procedimiento Civil la carga de la prueba incumbe: "1). Al actor en cuanto al hecho constitutivo de su derecho", al respecto Gonzalo Castellanos Trigo señala "se debe tener presente que la actividad probatoria incumbe primordialmente a las partes principales que intervienen en juicio judicial; sobre ellas pesan diversas cargas procesales cuyo incumplimiento las expone al riesgo de no lograr la demostración de los hechos afirmados en sus alegaciones; por consiguiente, puede ser que pierdan el proceso no por no tener derecho sino por no demostrar sus hechos".

3. Que, se debe recordar que: "…las pruebas producidas serán apreciadas por el juez de acuerdo a la valoración que les otorga la ley; pero si ésta no determina otra cosa, podrá hacerlo conforme criterio…". Asimismo, que el presente Juzgador posee la facultad que le otorga el Art. 1283 del Código Civil que in fine señala: "…quien pretende en juicio un derecho, debe probar el hecho o hechos que fundamentaren su pretensión…". Aspecto por los cuales no corresponde acoger favorablemente a la demanda Reconvencional interpuesta por la actora.

POR TANTO: El suscrito Juez Público Civil Comercial Primero de la ciudad de El Alto, Administrando Justicia en primera instancia a nombre del Estado Plurinacional de Bolivia y en virtud a la Jurisdicción ordinaria que por ley ejerce falla declarando IMPROBADA la demanda de fs. 17 y 18 de obrados, subsanando a fs. 25 de obrados, interpuesta por NESTOR MIRANDA MAMANI e IMPROBADA la Demanda Reconvencional de fs. 37, 38, 39 y 40 de obrados, subsanado a fs. 43 de obrados interpuesta por PAULA ALICIA MAMANI VDA. DE JIMÉNEZ sea con las formalidades de ley.-

Esta sentencia es dictada en El Alto, a 24 de abril de 2017.

Regístrese y Tómese Razón.-

Fdo.- ILEGIBLE

Ante mí: ILEGIBLE

AUTO DE VISTA

La Paz, 14 de febrero de 2020

VISTOS: En apelación el Auto de fs. 77, la Resolución (Sentencia) Nro. 275/2017 de 24 de abril de 2017 cursante a fs. 1 52-1058vta, el Auto Complementario de fs. 1087, el recurso de apelación de fs. 1066-1076, y fs. 1107-1120, el auto de concesión de fs. 111- 1131 vlta., de obrados originales, demás antecedentes del proceso, y;

CONSIDERANDO I: Que, el Juez Público Civil y Comercial 10 de la ciudad de El Alto, dictó la Resolución (sentencia) Nro. 275/20117 de 24 de abril de 2017 cursante a fs. 1052-1058 vta., por la cual declaró: "...IMPROBADA la demanda de fs. 17 y 18 de obrados, subsanado a fs. 25 de obrados interpuesta por NESTOR MIRANDA MAMANI e IMPROBADA la demanda Reconvencional de fs.27, 38, 39 y 40 de obrados, subsanado a fs. 43 de obrados interpuesta por PAULA ALICIA MAMANI VDA. DE JIMENEZ sea con las formalidades de ley.-".

CONSIDERANDO II: Que, contra la referida determinación judicial; Néstor Miranda Mamani por memorial de fs. 1066-1076, y Paula Alicia Mamani Vda. de Jiménez por memorial de fs. 1107-1.120 interponen recurso de apelación en los términos allí expuestos.

1. Recurso de apelación presentado por Néstor Miranda Mamani contra la. Decisión de fondo Nro. 275/2017 expone los siguientes agravios:

1.1. Que, sería legítimo propietario de un bien inmueble Lote No. 1754; Manzano "I" de la Urbanización Rio Seco Villa San José de Yunguyo de la ciudad de El Alto adquirido mediante Escritura Pública Nro. 604/2012 inscrito en Derechos Reales bajo la matrícula Nro. 2014010097739 con código catastral 19-0028-012 aprobado por el Gobierno Autónomo Municipal de La Paz sin embargo sobre su bien inmueble estaría detentado la parte demandada con documento que hacen referencia a otra propiedad y un título cancelado,. y que dentro en proceso de usucapión habría perdido cometiendo varias irregularidades.

1.2. También hace referencia que sin derecho propietario tendría calidad de publicidad y oponibilidad, que contaría además con minuta de aclaración de datos técnicos en base a documentación de la Alcaldía Municipal de El Alto, documentos que refieren que el bien se encuentra ubicado en el Manzano I (12) Urbanización Rios Secos, Lote No. 1754 Villa San José de Yunguyo de El Alto, también cuenta con plano y certificación catastral donde evidencia la precisión de la ubicación del bien, que tendría comprobante de pago de impuestos desde la gestión 2010, 2011, 2012 y 2013 y certificación de junta de vecinos, asimismo refiere una mala valoración de la prueba de confesión provocada de Paula Alicia Mamani Vda. de Jiménez según acta de fs. 771 donde se evidencia que se atribuiría la condición de propietaria sin tener documentación ni respaldo legal.

1.3. Que según la inspección judicial y lo expresado por el abogado de la parte demandada, la misma estaría ocupando y detentando el bien inmueble.

1.4. Por otro lado, señala que tendría documentación de respaldo como la minuta de aclaración de datos técnicos de ubicación (E.P. 2775/2009) y conforme el informe pericial del Arq. Ariel Huanca se ha logrado identificar en la Urbanización Villa San José de Yunguyo de El Alto, Manzano I-12 Lote 1754.

1.5. Que, la sentencia estaría parcializada por cuanto no se habría litigado por obligaciones contractuales siendo a sentencia un pronunciamiento ultra-petita, que sería falso la imposibilidad de demandar la reivindicación contra terceras personas que no tienen derecho de propiedad, siendo que la parte demandad con documentos de fotocopias legalizadas de un proceso de usucapión pretende demostrar la titularidad del bien, por ello, la autoridad judicial únicamente detallo las pruebas sin otorgar valor suficiente a las pruebas.

2. Por su parte, Paula Alicia Mamani Vda. de Jiménez mediante memorial de fs. 1107-1120, interpone recurso de apelación, exponiendo los siguientes agravios:

2.1. Que, la sentencia no ingresaría al fondo de la reconvención confundiendo el interés legítimo y la legitimación activa tal cual refiere el Art. 551 del Código Civil, por ello, para la demanda de nulidad solo se requeriría el interés legítimo y no un título de propiedad de la parte demandante, es decir que estaría afectado por actos nulos, considerando que la recurrente estaría en posesión del bien.

2.2. También señala que según el informe del IITCUP, el bien inmueble del demandante estaría distante el domicilio de la parte demandada, por lo que el documento de propiedad es nulo por parecer un objeto determinado, reiterando que hace varias décadas estaría poseyendo el bien.

2.3. Que la sentencia no estaría fundamentada y motivada sobre la demanda reconvencional de nulidad de la Escritura Pública Nro. 604/2012, además de una incongruencia omisiva por cuanto no se han valorado las pruebas como ser las fotocopias legalizadas de fs. 776-781 sobre el manzano de ubicación siendo que refiere al manzano I-12, y no así al manzano T-12 como dice la demanda, que a fs. 783 cursa el informe de la responsable de archivos del Tribunal Departamental de Justicia sobre un proceso ejecutivo donde se adjudicó el bien inmueble a Marcos Abraham Estrada Medrano, por ello el demandante tiene su bien inmueble en la Urbanización Rio Seco, Manzano "D", Terreno 7; también cursa el dictamen pericial de IITCUP donde individualiza los bienes inmuebles, cursa a fs. 831-923 copias legalizadas del proceso de usucapión donde demostraría su posesión del bien; a fs. 945-960 cursa el informe técnico donde demuestra la falta de correspondencia del bien inmueble alegado por el demandante, a todo ello, nomina lista de pruebas en el recurso de apelación, pidiendo al final la revocatoria de la sentencia en parte y se declare probada la demanda reconvencional.

Que, corrido en traslado el recurso de apelación, fue concedida la alzada mediante auto de fs. 1131-1131 vta., de obrados originales

Asimismo, se da cumplimiento al Auto de Supremo Nro. 842/2019 de 27 de agosto por el cual ANULA el Auto de Vista Nro.S-484/2018 de 21 de agosto ordenando se dicte nuevo auto de vista.

CONSIDERANDOIII: El Art. 265 del Código Procesal Civil señala la pertinencia con la que se debe dictar el auto de vista tomando en cuenta los puntos resueltos por el A-quo y los que hubieran sido objeto de apelación, en mérito a la norma citada por el tribunal de alzada, se establecen los siguientes aspectos de orden legal:

Primigeniamente cabe recordar que dentro los alcances conceptuales de la propiedad establecidos en nuestro orden sustantivo civil, el Art. 105 señala lo siguiente: "I.- La propiedad es un poder jurídico que permite usar, gozar y disponer de una cosa y debe ejercerse en forma compatible con el interés colectivo, dentro de los límites y con las obligaciones que establece el ordenamiento jurídico", antecedente normativo que desprende al titular de un bien mueble o inmueble (propietario), conllevar un poder jurídico de defender, reclamar y pedir la cosa de manos de un tercero que ilegalmente la posee, bajo las condiciones establecidas en el Art. 1453 del Código Civil que a la letra señala lo siguiente: "(ACCIÓN REIVINDICATORIA).- I. El propietario que ha perdido la posesión de una cosa puede reivindicarla de quien la posee o la detenta", que sin duda a su invocación el mismo debe ser oponible a terceros en la forma prevista por el Art. 1538 del Código Civil que fue modulado por el Tribunal Supremo de Justicia a través del Auto Supremo Nro. 338/2017 de 03 de abril que en su parte pertinente refirió lo siguiente-"…II.2.- De la publicidad de los Derechos

Reales.- En este punto, resulta trascendental citar elart.1 de la Ley de Inscripción de Derechos Reales que señala: «Ningún derecho real sobre inmuebles, surtirá efecto, si no se hiciere público en la forma prescrita en esta Ley. La publicidad se adquiere por medio de la inscripción del título de que procede el derecho, en el respectivo registro de los derechos reales"; del mismo modo el art. 1538 del Código Civil refiere: "(PUBLICIDAD DE LOS DERECHOS REALES; REGLA GENERAL) I. Ningún derecho real sobre inmuebles surte efectos contra terceros sino desde el momento en que se hace público según la forma prevista por este Código. II La publicidad se adquiere mediante la inscripción del título que origina el derecho en. el Registro de los Derechos Reales. III. Los actos por los que se constituyen, transmiten, modifican o limitan. los derechos reales sobre bienes inmuebles y en los cuales no se hubiesen llenado las formalidades de inscripción, surten sus efectos sólo entre las partes contratante son arreglo a las leyes, sin perjudicar a terceros interesados.". De lo expuesto se infiere que para que un documento que respalda un derecho propietario surta efectos ante terceros, este debes estar debidamente inscrito en Derechos Reales, pues de no ser así este surtirá efectos únicamente entre las partes contratantes, sus herederos o causahabientes, lo que no implica que dicho documento no tenga validez alguna, ya que por ley ese acto jurídico, entre partes continúa surtiendo efectos…), línea fundamental aplicable al presente caso.

Asimismo traemos a colación lo expresado por la misma jurisprudencia a través del Auto Supremo 632/2017 de 19 de junio los alcances respecto a la acción de reivindicación y acción negatoria objeto de la presente acción, extrayendo los siguientes términos: “III.2.- De la reivindicación. Con relación a la reivindicación se plasmó el siguiente razonamiento a través del Auto Supremo 020/2012 de 27 de febrero de 2012: “…de acuerdo al art. 105 parágrafo II del Código Civil, el propietario puede reivindicar la cosa de las manos de un tercero, es decir obtener la restitución o devolución de la propiedad de un tercero que la detenta y que la señalada norma es complementada por los arts. 1453 parágrafo I y 1454 de referido cuerpo legal donde se dispone: que el propietario que ha perdido la posesión de una cosa puede reivindicarla de quien la posee o la detente y que la acción reivindicatoria es imprescriptible, salvo los efectos que produzca la adquisición de la propiedad por otra persona en virtud de usucapión, quedando claro, que la acción de restitución o devolución de la propiedad de un tercero es imprescritpible, no siendo afectada por el transcurso del tiempo y puede ser aplicada en cualquier momento, por el propietario de un bien inmueble”. (…) II.4. De la acción negatoria. En lo que respecta a la acción negatoria, diremos en principio que esta se constituye en una acción de defensa del derecho de propiedad, mediante la cual el propietario desconoce un derecho real que sobre la cosa de su propiedad alegare alguien, tal como lo señala el Autor Carlos Morales Guillen en su Libro “Código Civil Concordado y Anotado” Cuarta edición tomo II pag. 1879, que señaló: “Su objeto, es obtener una sentencia declarativa que establezca que la cosa esta libre y franca de determinada carga o que la carga es inexistente”, del mismo modo este autor, señalo que: “Al propietario solo le basta probar su derecho, correspondiendo al demandado probar la existencia del derecho real que alega sobre la cosa ajena”. En ese mismo entendimiento nuestro Código Sustantivo Civil, de conformidad a lo previsto en su art. 1455 del Código Civil, estableció como presupuestos y requisitos básicos para la procedencia de la acción negatoria, las siguientes: la primera, que el propietario puede demandar a quien afirme tener derecho sobre la cosa y pedir que se reconozca la inexistencia de tales derechos; la segunda, que si existen perturbaciones o molestias, el propietario puede pedir el cese de ellas, y el resarcimiento del daño; ya que lo

que se pretende es obtener una sentencia declarativa de inexistencia de un derecho real limitado que otra persona afirma que le pertenece sin haberse constituido a su favor, sin reconocer a favor del demandado titularidad de dominio alguno…" (Línea fundamental a ser considerado).

En el presente caso, y absolviendo los agravios denunciados por los recurrentes (demandante y demandado), se tiene que la parte demandante acude ante la justicia señalando que tendría su derecho propietario de un bien inmueble en la ciudad de El Alto ubicado en la Urbanización Rio Seco Villa San José de Yunguyo de una superficie de 240 mts2, Nro.1754, Manzano T, conforme se tiene de la Escritura Pública Nro. 0604/2012 de 16 de noviembre de 2012 (fs. 5-6) registrado en Derechos Reales bajo la Matrícula Nro.2.01.4.01.0097739 de fs. 3-4, asimismo adjunta plano catastral a fs. 8-9 que evidencia el Nro. 19-0028-012 e impuestos pagados a fs. 10-12; por lo que pide su reivindicación y se declare inexistente el derecho propietario de su contrario; por otro lado, la parte demandada por memorial de fs. 37-40, contesta la demanda y presenta reconvención pidiendo la nulidad de la Escritura Pública Nro. 004/2012, siendo que dicho documento no cumpliría con el Art. 452 y 485 del Código Civil, es decir no tendría el objeto determinado, y de existencia cierta, es decir el inmueble demandado no estaría plenamente identificado por cuanto señala distinto el lugar de ubicación por lo que también no se cumpliría con el Art. 549.I.3 del Código Civil por faltar el objeto en el documento.

En ese contexto, los agravios del demandante, se concentra en sentido de que la autoridad judicial no habría valorado correctamente todas las pruebas y de forma armónica, tal es el caso del documento de aclaración de datos técnicos, la inspección judicial, siendo que las pruebas de su contrario, solo evidenciarían la posesión del bien y no así el derecho propietario; al respecto, es evidente que todo derecho propietario no solo debe ser aprobada por el Notario de Fe Pública, sino debe pasar por la instancia técnica Municipal sobre los datos de identificación y ubicación del bien para luego ser debidamente registrado en Derechos Reales a efectos de su oponibilidad; en el presente caso, el problema surge por el documento inicial por el cual se transfiere el bien al ahora demandante, la señora Estefa Alarcón Canaza registra su derecho propietario mediante escritura Pública Nro. 2549/2009 (fs.3 vlta) y fs. 49-7 en donde efectivamente describe datos del bien Urbaniza4ió Complemento Yunguyo Lote No. 7, Manzano D, de 240mts2 registrado en Derechos Reales bajo la Matricula Nro. 2.01.4.01.009977319, sin embargo, cursa en obrados a fs. 498-498vta., y fs. 803-8014vta., y fs. 776 la Escritura Pública 2770/2009 por el cual se suscribe el documento de ratificación y aclaración sobre ubicación y datos técnicos que según planimetría actual, donde se advierte que el bien inmueble objeto de discusión, se encuentra ubicado en la Urbanización Rio Seco Villa San José de Yunguyo, Manzana I-12, Lote 1754, denominado anteriormente según testimonio Urbanización Complemento Yunguyo Manzano D, Lote 7 de una superficie de 240mts2, colindando al norte con el lote 1742, al sur con la avenida Boyaca, al este con el lote 1755 y al oeste con el lote 1753; es más, según informe SAD-4/J/001/l5 del Gobierno Autónomo Municipal de El Alto cursante a fs. 140, se ratifica la ubicación y colindancia del bien inmueble con la aclaración de que el bien inmueble tiene registro a nombre de Estefa Alarcón de Canaza, con lo cual, este tribunal evidencia que estamos frente a un mismo bien inmueble, en esa medida, el demandante tiene los documentos que hacen de su derecho propietario y la parte demandada no exhibió documentación idónea para arrogarse el dominio del bien inmueble, lo único que ostentaría es la posesión, que el mismo no está en discusión, sumado a ello, la documentación que

adjunta la pare demandada E.P. 776/1982 de fs. 851-853 refiere que tenía en su momento registro sobre la partida 01106341 lote de terreno ubicado en la Urbanización Rio Seco de una superficie de 258mts2, empero el mismo se encuentra a la fecha CANCELADA (fs. 146), por lo que, no existe sustento legal para oponerse la entrega de la cosa a manos de su propietario.

Con relación al estudio pericial que cursa en obrados, practicados por tres profesionales (i)cursantes a fs. 793-809, 00 el informe de fs. 945-960 y (iii) el informe de fs. 962-979; el primer informe pericial realizado por el Arq. Ariel Huanca Rodríguez, ratifica que el demandante, según la documentación que adjunta incluida la aclaración datos técnicos (E.P. 2770/2009), corresponde a su derecho propietario conforme la conclusión en el punto 4 (fs. 796), en cambio la pericia elaborado por el Arq. Juan Ramos Apaza, fundamenta su estudio en la existencia de dos bienes distantes una de la otra; de la parte demandada refiere e invoca a la Escritura Pública Nro. 0776/1982, sin considerar que dicha escritura que dio origen a una partida, el mismo fue cancelada (fs. 146), con relación al demandante, no toma en cuenta el documento de aclaración de datos técnicos, por ello, no ha podido determinar objetivamente su estudio pericial limitándose a describir la ubicación del bien emergente de documentos incompletos, tal cual sucedió con el informe pericial elaborado por el IITCUP de fs. 962-979 que únicamente determino la ubicación de dos bienes inmuebles; por ello, este tribunal otorga valor suficiente al informe elaborado por el Arq. Ariel Huanca Rodríguez, por cuanto encuentra congruencia con la documentación ofrecida por el demandante y los informes del municipio Alteño, es decir ratifica que el demandante tiene derecho propietario sobre el bien inmueble de "240mts2", estando en posesión ilegal por la parte demandada, aclarando, que la superficie adquirido por el demandante es de 240mts2, por lo que, no tiene incidencia la superficie de 258mts2, es decir, la superficie reclamada debe ser restituida.

Con relación a la reconvención, la parte recurrente refiere que tiene el interés legal para demandar la nulidad del documento por lo que erróneamente la autoridad judicial declara improbada la demanda, al respecto es evidente que la parte demandada tiene el interés legal para plantear la nulidad, por cuanto a decir de ella, la documentación presentada con la demanda no tendría el objeto determinado, estando en posesión legal de la cosa, puede plantar la demanda de nulidad, sin embargo, la parte demandada debe considerar que, la demanda de nulidad fue admitida por cuanto inicialmente, al parecer, tuvo el interés legal, empero no ha llegado a demostrar que la cosa no estuviera determinada, puesto que, conforme la documentación del demandante y el informe de la alcaldía así como la pericia, se tiene que la cosa se encuentra determinada y es de existencia cierta, motivo por el cual no corresponde acoger la demanda de nulidad, con ello se subsana la fundamentación y motivación de la autoridad judicial.

Por último, sobre la apelación en el efecto diferido, que la parte demandante por memorial de fs. 127-128ta., observa el auto de término de prueba y los hechos a probar, debiendo consignar el Manzano “I” y no así “T”, empero, conforme al principio de verdad material, los antecedente y documentos que se adjunta a la demanda, dan con claridad la descripción del bien objeto de reivindicación, por lo que dicha observación no tiene incidencia ene el fondo del asunto.

Por las razones precedentemente señaladas, se tiene que la parte demandante tiene el derecho propietario sobre el bien inmueble objeto de discusión por lo que corresponderá su reivindicación en el plazo respectivo, no correspondiendo acoger la acción negatoria por

cuanto la parte demandad no presento documento alguno que acredite su derecho propietario, y sin ligar a la reconvención.

POR TANTO: La Sala Civil Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, REVOCA la Resolución (Sentencia) Nro. 275/2017 de 24 de abril de 2017 cursante a fs. 1052-1052vta, y su Auto Complementario de fs. 1087; y en el fondo declara PROBADA EN PARTE LA DEMANDA presentado por Néstor Miranda Mamani mediante memorial de fs. 17-18, subsanada a fs. 22 y fs. 25, e improbada la acción negatoria, e IMPROBADA LA ACCIÓN RECONVENCIONAL de conformidad de lo previsto por el Art. 218.II.3 del Código Procesal Civil; y se dispone que la parte demandada Paula Alicia Mamani Vda. de Jiménez restituya y entregue al señor Néstor Miranda Mamani el bien inmueble ubicado en la Urbanización Villa San José de Yunguyo Lote Nro.1754 Manzano I-12 de 240mts2 con Matrícula Nro.2.01.4.01.0097739 de la ciudad de El Alto, sea en el plazo de 10 días de ejecutoriada la presente decisión, bajo alternativa de expedir el mandamiento de desapoderamiento.

Vocal Relator: Dr. Eddy Arequipa Cubillas.

Regístrese y Notifíquese.

Fdo.- Dres. Eddy Arequipa Cubillas.- Jorge A. Quino Espejo.

Ante mí: Abg. Omar E. Larico Pomacahua.- Secretario de Cámara.

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación obrante de fs. 2194 a 2226 vta., interpuesto por Paula Alicia Mamani Vda. de Jiménez impugnando el Auto de Vista Nº S-59/2020 de 14 de febrero, cursante de fs. 1348 a 1350 vta., pronunciado por la Sala Civil Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, en el proceso de acción negatoria de derecho propietario, reivindicación y entrega de bien inmueble seguido por Néstor Miranda Mamani contra la recurrente; la contestación al recurso de casación que cursa de fs. 2232 a 2239; el Auto de concesión de 11 de enero de 2022 que sale a fs. 2242; Auto Supremo de Admisión Nº 366/2022-RA de 27 de mayo de 2022 según escrito de fs. 2319 a 2321; todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Néstor Miranda Mamani, por escrito de fs. 17 a 18, subsanado a fs. 25, demandó acción negatoria de derecho propietario, reivindicación y entrega de bien inmueble contra Paula Alicia Mamani Vda. de Jiménez; quien previa su citación, opuso excepciones previas de obscuridad, contradicción e imprecisión en la demanda, así como de citación al garante de evicción, según memorial cursante de fs. 29 a 30; asimismo, contestó negativamente y planteó demanda reconvencional de nulidad de contrato por escrito visible de fs. 37 a 40 y subsanado a fs. 43; una vez contestadas las excepciones el entonces Juez de Partido, Civil y Comercial de la ciudad de El Alto del departamento de La Paz, pronunció la Resolución N° 188/2015 de 28 de mayo, corriente de fs. 63 a 64, que declaró IMPROBADA la excepción de obscuridad, contradicción e imprecisión en la demanda y PROBADA la excepción de citación al garante de evicción.

Con el resultado que antecede, según memorial saliente de fs. 71 a 72, Estefa Alarcón de Canaza, se apersonó al proceso respaldando la venta realizada en favor de Néstor Miranda Mamani; en este contexto se emitió el Auto de relación procesal, calificando el proceso como ordinario de hecho, sujetando la causa a periodo probatorio y fijando los puntos de hecho a probar; posteriormente, clausuró el periodo probatorio, disponiendo autos para sentencia, así el Juez Público Civil y Comercial Nº 1 de El Alto del departamento de La Paz, pronunció la Sentencia Nº 275/2017 de 24 de abril obrante de fs. 1052 a 1058 vta., que declaró IMPROBADA la demanda principal, así como IMPROBADA la demanda reconvencional, misma que motivó solicitud de aclaración, complementación y enmienda por ambas partes, solicitudes que fueron debidamente rechazadas por el Juez A quo.

2. Resolución de primera instancia que fue apelada por Néstor Miranda Mamani por memorial visible de fs. 1066 a 1076 y por Paula Alicia Mamani Vda. de Jiménez según memorial saliente de fs. 1107 a 1120, previo traslado y contestación de ambos recursos, la Sala Civil Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, pronunció el Auto de Vista Nº S-59/2020 de 14 de febrero, cursante de fs. 1348 a 1350 vta., que REVOCÓ la Sentencia impugnada, declarando en el fondo PROBADA EN PARTE la demanda incoada por Néstor Miranda Mamani e IMPROBADA la acción reconvencional, disponiendo que Paula Alicia Mamani Vda. de Jiménez, restituya y entregue el bien inmueble en favor del demandante en el plazo de diez días de la ejecutoria de la Sentencia, bajo alternativa de expedir mandamiento de desapoderamiento, fundamentando que:

- El problema habría surgido por un documento de transferencia del bien al demandante, su vendedora Estela Alarcón de Canaza registró su derecho propietario contenido en la Escritura Publica Nº 2549/2009 obrante de fs. 496 a 497 en donde se describe datos del bien en cuestión; sin embargo, cursa en autos a fs. 498 y vta., y 803 a 804 vta., y fs. 776 y vta. la Escritura Publica Nº 2770/2009, por el cual se suscribe el documento de ratificación y aclaración sobre ubicación y datos técnicos que según planimetría actual, se advierte que el bien inmueble objeto de discusión, se encontraría ubicado en la Urbanización Rio Seco Villa San José de Yunguyo, Manzana I-12, Lote 1754, denominado anteriormente Urbanización Complemento Yunguyo Manzano D, Lote 7 de una superficie de 240 m2, colindante al norte con el lote 1742, al sur con la avenida Boyaca, al este con el 1755 y al oeste con el lote 1753.

De acuerdo con el informe SAD-4/AJ/001/15 del Gobierno Autónomo Municipal de El Alto cursante a fs. 140, ratificó la ubicación y colindancia del bien inmueble con la aclaración que el mismo tiene registro a nombre de Estela Alarcón de Canaza, con lo que el Tribunal de alzada evidencia que se tiene un mismo bien inmueble, toda vez que el demandante tiene los documentos que hacen de su derecho propietario, puesto que la parte demandada no acreditó documentación idónea para arrogarse el dominio del bien inmueble ostentando únicamente la posesión, aspecto que no está en discusión. En cuanto a la Escritura Publica Nº 776/1982 que adjunta la demandada sobre un lote de terreno que habría tenido, de una superficie de 258 m2, el mismo a la fecha se encontraría cancelada, por lo que no existe sustento legal para oponerse a la entrega de la cosa a su propietario.

- Respecto al estudio pericial, se realizaron 3 informes de la siguiente manera:

a) Primer informe realizado por Arq. Ariel Huanca Rodríguez visible de fs. 793 a 809, el cual ratificó al demandante el derecho propietario del bien en litigio, coincidiendo su

ubicación, según la documentación que adjunta, incluida la aclaración datos técnicos, Escritura Pública Nº 2770/2009 visible a fs. 776 y vta., conforme la conclusión en el punto 4 obrante a 796.

b) Segundo informe emitido por el Arq. Juan Ramos Apaza que cursa de fs. 945 a 960 vta., a través del cual, fundamento su estudio en la existencia de dos bienes distintos una de la otra, invoco la Escritura Pública Nº 0776/1982, sin considerar que esta cancelada. No toma en cuenta el documento de aclaración de datos técnicos, por ello, no ha podido determinar objetivamente su estudio pericial limitándose a describir la ubicación del bien emergente de documentos incompletos.

c) Tercer Informe elaborado por el Instituto de Investigaciones Técnico Científicas de la Universidad Policial visible de fs. 962 a 979, que únicamente determinó la ubicación de dos bienes inmuebles.

En este entendido el Tribunal de alzada otorgó el valor suficiente al informe elaborado por el Arq. Ariel Huanca Rodríguez, por tener congruencia con la documentación ofrecida por el demandante y los informes emitidos del Municipio de El Alto, teniendo el demandante el derecho propietario sobre el bien inmueble de 240 m2, estando en posesión ilegal la demandada, aclarando que la superficie adquirida por el demandante es de 240 m2; por lo que no tiene incidencia la superficie de 258 m2, es decir, la superficie reclamada debe ser restituida.

- En relación con la reconvención, la demandada adujo que tiene interés legal para demandar la nulidad del documento de compraventa; no obstante, no se ha llegado a demostrar que la cosa no estuviera determinada, pues conforme la documentación del demandante, informe de la Alcaldía, pericias, se tiene que la cosa se encuentra determinada y su existencia es cierta; por lo que, no correspondería acoger la demanda de nulidad.

CONSIDERANDO II:

DEL CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN Y SU CONTESTACIÓN

De la revisión del recurso de casación interpuesto por Paula Alicia Mamani Vda. de Jiménez, se observa que en lo trascendental de dicho medio de impugnación planteó los cargos siguientes:

a) Violación del art. 1453 del Código Civil, porque no se han cumplido con los requisitos previstos en la Ley sustantiva, incurriendo en incongruencia interna al no analizar ni fundamentar los requisitos de la reivindicación, en razón a no haberse demostrado con certeza la ubicación del inmueble que se pretende reivindicar, confundiendo la zona “Río Seco Complemento Yunguyo, Lote 7, Manzana D”, con “Río Seco Villa San José de Yunguyo, lote 12, Manzana I”.

b) Aplicación indebida del art. 1538 del Código Civil, al no considerar arbitrariamente que los documentos presentados por el demandante, tienen distinta tradición de origen al del inmueble que posee la demandada, la vendedora del demandante Estefa Alarcón de Canaza, modificó la tradición del inmueble cambiando de “Urbanización Río Seco, complemento Yunguyo, Lote 7, Manzana D” a “Urbanización Río Seco, Villa San Jose de Yunguyo, Lote 1754, Manzana I sub 12”.

c) En la forma, se ha conculcado el debido proceso en sus vertientes de fundamentación y motivación, pues revocó la Sentencia impugnada sin realizar un análisis

intelectivo de las pruebas, quebrantando las reglas de la sana crítica, la lógica, experiencia y psicología, soslayando el informe pericial emitido por el Instituto de Investigaciones Técnico Científicas de la Universidad Policial (IITCUP).

d) Asimismo, se incurrió en incongruencia externa al no considerar que en la demanda se identificó de forma distinta al lote de terreno; de igual modo, se produjo una incongruencia omisiva al no existir pronunciamiento sobre la acción negatoria del demandante, tampoco se analizaron todas las pretensiones deducidas en la reconvención.

Fundamentos por los cuales solicitó se case o disponga la nulidad del Auto de Vista recurrido.

De la contestación al recurso de casación

De la respuesta al recurso de casación, presentado por Néstor Miranda Mamani, argumento que:

a) El Tribunal de alzada en el Auto de Vista Nº S-59/2020 de 14 de febrero impugnado, concluyo otorgando el valor suficiente al informe elaborado por el Arq. Ariel Huanca Rodríguez, por tener congruencia con la documentación ofrecida por el demandante y los informes emitidos del Municipio de El Alto, teniendo el demandante el derecho propietario sobre el bien inmueble de 240 m2, estando en posesión ilegal de la demandada.

Complementó que el informe cursante de fs. 962 a 979, elaborado por el Arq. Wilton Huayta del Instituto de Investigaciones Técnico Científicas de la Universidad Policial, resulta insuficiente y parcializado, puesto que no lleva la firma del Director de IITCUP – UNIPOL, soslayando el folio real de Derechos Reales Nº 2014010097739, la Escritura Pública Nº 2770/2009, certificación municipal de respaldo, informe Nº SAD-4/AJ/001/15, planimetría, que pudo ser extraída de los archivos municipales de El Alto, lo propio sucedió con el peritaje obrante de fs. 945 a 960 emitido por el Arq. Juan Ramos Apaza.

b) En cuanto al error de redacción de la demanda donde se consignó como Manzano "T" en lugar de indicar manzano "I", aclaró que se aplica el principio de verdad material, puesto que el inmueble objeto de reivindicación se halla plenamente identificado, por lo que ese argumento no tiene incidencia en el fondo del asunto.

c) Mencionó que no se estarían cumpliendo los requisitos de procedencia para la acción de reivindicación establecido en el art. 1453 del Código Civil, vulnerando derechos y garantías que señalan los arts. 115, 116 y 180 de la Constitución Política del Estado; sin embargo la jurisprudencia contemplada en los autos supremos Nº 309/2016 y Nº 379/2016 y la acreditación del derecho propietario con documento público debidamente inscrito en Derechos Reales, evidencian que el objeto en cuestión se halla en posesión de la demandada, cumpliendo con la identidad y singularización del bien inmueble objeto de la reivindicación, por lo que habría sido desbaratado los argumentos de existencia de dos bienes con diferentes ubicaciones.

Fundamentos por los cuales solicitó disponer su rechazo y en caso de que eleven obrados ante el Tribunal Supremo de Justicia, se declare infundado el recurso de casación planteado, con costas y costos.

CONSIDERANDO III:

DOCTRINA APLICABLE AL CASO.

En mérito a la resolución a dictarse, corresponde desarrollar la doctrina aplicable.

III.1. Requisitos de la acción de reivindicatoria.

A través del Art. 1453 del Código Civil y Auto Supremo Nº 673/2014 de 24 de noviembre, se determinó que: "…para la procedencia de la acción reivindicatoria se requiere la concurrencia de los siguientes requisitos: 1) Que, el actor tenga el derecho propietario sobre la cosa cuya reivindicación pretende sin que interese haya estado o no en posesión material de la misma, porque el derecho de propiedad trae aparejada la posesión civil; 2) Que, la cosa esté en poder del demandando como tercero poseedor o detentador; 3) La identificación o singularización de la cosa cuya reivindicación se demanda".

III.2. De la valoración de la prueba.

En el Código Procesal Civil, el art. 145 del, dispone: "I. La autoridad judicial al momento de pronunciar la resolución tendrá la obligación de considerar todas y cada una de las pruebas producidas, individualizando cuales le ayudaron a formar convicción y cuales fueron desestimadas, fundamentando su criterio. II. Las pruebas se apreciarán en conjunto tomando en cuenta la individualidad de cada una de las producidas y de acuerdo con las reglas de la sana crítica o prudente criterio, salvo que la Ley disponga expresamente una regla de apreciación distinta. III. En la valoración de los medios de prueba, la autoridad judicial, apreciará las mismas tomando en cuenta la realidad cultural en la cual se ha generado el medio probatorio".

La valoración de la prueba es una acción que se materializa en la actividad concreta del juez de apreciar las pruebas conforme a las cuales debe fundamentar su decisión judicial. En cuanto a la valoración, el Auto Supremo Nº 293/2013 de 07 de junio, orientó que: "Es facultad privativa de los Jueces de grado, apreciar la prueba de acuerdo a la valoración que les otorga la ley y cuando ésta no determina otra cosa, podrán hacerlo conforme a su prudente criterio o sana crítica, según dispone el art. 1286 del Código Civil... En esta tarea jurisdiccional, la examinación de la prueba es de todo el universo probatorio producido en proceso (principio de unidad de la prueba), siendo obligación del Juez el de valorar en la Sentencia las pruebas esenciales y decisivas…". Entonces, se entiende por apreciación o valoración de las pruebas, a la operación intelectual o proceso mental de orden crítico que hace el Juez sobre los medios de prueba que se han empleado en el proceso, con el fin de obtener certeza respecto de los hechos afirmados por las partes como fundamento de sus pretensiones (GIACOMETTE FERRER, Ana. Teoría General de la Prueba. Concordada con el Código General del Proceso y Soportes Jurisprudenciales. Cuarta Edición. Editorial: Centro Colombiano de Derecho Procesal Constitucional. Bogotá – Colombia. 2017. Pág. 265).

La tarea de otorgar mérito a la prueba consiste en señalar con exactitud cómo gravita y qué influencia tienen diversos medios de prueba sobre la decisión que el juzgador asumirá, es por ello que esta actividad procesal es privativa de la jurisdicción como es el juez. Por consiguiente, la tarea de evaluar o ponderar la prueba importa una actividad de transcendencia vital en el proceso, pues de la misma dependerá la suerte del proceso y la armonía en la construcción de la sentencia y, por ende, de la correcta administración de justicia.

Sobre la apreciación de la prueba, el Prof. Lino Enrique Palacio señaló lo siguiente: "es el acto mediante el cual el órgano judicial, en oportunidad de dictar sentencia definitiva, se pronuncia acerca de la eficacia o la atendibilidad de aquella para formar su

convicción sobre la existencia o la inexistencia de los hechos controvertidos en el proceso, dicho acto puede hallarse sujeto a dos sistemas: el de la apreciación libre y el de la apreciación tasada. Su diferencia reside en la circunstancia de que mientras el primero reserva el arbitrio judicial la determinación de la eficacia de la prueba en casa caso concreto, el segundo subordina aquel arbitrio a la aplicación de reglas legales que, en términos generales y abstractos, fijan por anticipado el valor que corresponde asignar a ciertos medios de prueba, o bien, los desechan como tales cuando se trata de acreditar determinados hechos" (PALACIO, Lino Enrique. Derecho Procesal Civil, Editora Abeledo Perrot Buenos Aires –Argentina 2017, págs. 1616-1617).

El tratadista Jordi Nieva Fenoll, plantea que la valoración de la prueba es: "…la actividad de percepción por parte del juez de los resultados de la actividad probatoria que se realiza en un proceso. A veces se ha separado la percepción que tiene el juez cuando presencia el medio de prueba de la valoración que haría posteriormente de esa percepción. Pero si bien se mira, no se puede percibir si no se valora o interpreta, todo ser humano percibe porque es capaz de valorar. De lo contrario, la percepción se queda vacía de contenido. Por tanto, no tiene sentido separar, en este contexto, percepción y valoración. Por ello, explicándolo por medios de prueba, en los interrogatorios la valoración consiste en la comprensión y atribución de credibilidad o no, a la deposición de los declarantes por parte del juez. Es decir, valorar si mientes o dicen la verdad. En el reconocimiento judicial, de manera análoga, se intenta que el juez acceda debidamente a la realidad de lo que observa. En la prueba documental consiste en acceder al mensaje de un escrito. En la prueba pericial se pretende la comprensión científica de un acontecimiento. En todo caso, como se ha dicho, se trata de percibir los resultados de la actividad probatoria, con el objetivo de acceder a la realidad de lo acaecido" (NIEVA FENOLL, Jordi. Derecho Procesal II. Proceso Civil, Editora Marcial Pons Madrid, Barcelona, Buenos Aires, Sao Paulo 2015, pág. 181-182).

En el marco de considerar todas y cada una de las pruebas producidas, Juan Montero Aroca refiere que están implícitas dos actividades intelectuales que deben ser diferenciadas antes de referirnos al sistema de valoración de la prueba, la interpretación y la valoración (MONTERO, Aroca Juan. La Prueba en el proceso civil, Editorial Aranzadi, España 2005, pág. 543-544).

En cuanto a la interpretación, después de practicada la prueba lo primero que debe hacer el juzgador y con relación a cada una de las fuentes–medios, es determinar cuál es el resultado que se desprende de ella, lo que tiene que hacerse ineludiblemente de modo aislado, esto significa, una por una a las fuentes–medios. Se trata, por tanto, sin atender al valor probatorio, de establecer que es lo que el testigo ha dicho, cual es la conclusión a la que llega el dictamen pericial, qué es lo que realmente se dice en el documento, etc. A esta operación puede llamarse interpretación de la prueba porque consiste en, partiendo normalmente de una forma de representación de los hechos, fijar lo que el testigo afirma, lo que del documento se deduce, lo que el perito concluye.

En cuanto a la valoración, establecido el resultado de cada fuente – medio, el paso siguiente ha de consistir en determinar el valor concreto que debe atribuirse al mismo en la producción de certeza, lo que comporta una decisión sobre su credibilidad. Se trata ahora de decidir si el testigo merece crédito y puede concluirse que ha dicho la verdad, si el documento es auténtico y representa fielmente los hechos tal y como se produjeron, si el perito es creíble y sus razonamientos están apoyados en la lógica etc.

Dentro la tarea de valoración de la prueba, la doctrina identifica tres sistemas de valoración:

(i) La prueba tasada, tarifada o de verdad legal. Según este sistema, es el legislador el que tasa el valor de las fuentes de prueba, señalando al juez las condiciones que aquellos deben reunir para ser eficaces, así como el criterio para la apreciación que han de utilizar. Sistema en el cual, la ley señalaba por anticipado el grado de eficacia que el juez debía atribuir a determinado medio probatorio (BUSTAMANTE ALARCÓN, Reynaldo. El derecho a probar como elemento esencial de un proceso justo. 2da. Edición. ARA Editores. Lima – Perú. 2015. Pág. 277).

(ii) La libre apreciación o íntima convicción. El profesor uruguayo Couture, señalaba que la libre convicción: "…no tiene por qué apoyarse en hechos probados: puede apoyarse en circunstancias que le consten al juez, aun por su saber privado; no es menester, tampoco, que la construcción lógica sea perfecta y susceptible de ser controlada a posteriori; basta en esos casos que el magistrado afirme que tiene la convicción moral de que los hechos han ocurrido de tal manera sin que se vea en la necesidad de desarrollar lógicamente las razones que le conducen a la conclusión establecida (COUTURE, Eduardo J. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. 3ra. Edición. 12va. Reimpresión. Editorial Depalma. Buenos Aires – Argentina. 1985. Pág. 273); sin embargo, en este sistema el juzgador no está obligado a motivar sus conclusiones, pudiendo suscitarse una discrecionalidad incontrolada, subjetivismos y la dificultad de controlar e impugnar las decisiones, razones suficientes para acoger el sistema de sana critica o de la apreciación razonada de la prueba.

(iii) La sana crítica o prudente criterio, acogido por nuestro ordenamiento procesal civil, considera que la sana critica es un estándar flexible referido a la sensatez del juzgador, que obliga a éste a ponderar la prueba rendida con un criterio adecuado a las leyes de la razón humana (lógica) y al conocimiento que como hombre posee de la vida (experiencia), de suerte que las conclusiones que de aquella extraiga no sean exclusivamente singulares y subjetivas, sino que puedan ser compartidas por terceros (MIDON, Marcelo Sebastián. Tratado de la prueba, Editora La Paz. Argentina 2007, pág. 207-213).

Recordemos que hoy en día se reconoce que el principio de razonabilidad irradia su eficacia a todo el ordenamiento jurídico político en general, prohibiendo el absurdo y la arbitrariedad.

En consecuencia, el sistema de valores de la sana crítica implica una valoración racional de la prueba que se basa en el uso de criterios y parámetros objetivos, lógicos y racionales. Esto se opone a la concepción de la valoración de la prueba con base en criterios como la convicción entendida como creencia o en un sentido subjetivo, que corresponde al sistema de valoración de la prueba de la íntima convicción.

Por ello, si bien se confía la determinación de los hechos al juez, al liberarlos de la prueba legal tasada, esta confianza radica en que utilizará razones para determinar los hechos, y no se basará en una creencia que se opone a la idea de control por los tribunales superiores, por ello, resulta más adecuado un criterio como la aceptación justificada del hecho, concepto que se adecua más correctamente al sistema consagrado en nuestro ordenamiento jurídico y que permite el control de la valoración por los tribunales superiores de justicia.

A su vez, como límites y guías que puede utilizar el juez para la determinación de los hechos “se tiene las reglas de la lógica, los conocimientos científicamente afianzados y las máximas de la experiencia, cuya infracción habilita el control de la valoración por los tribunales superiores de justicia, incluso en nivel de nulidad o casación, porque una sentencia que determine hechos en contradicción a tales conceptos constituye una infracción de la ley (RIVERA MORALES, Rodrigo. La Prueba: Un análisis racional y práctico. Editorial Marcial Pons. Madrid – España. 2011. Pág. 256).

En cuanto a la apreciación de la prueba tomando en cuenta la realidad cultural, esta debe ser considerada a partir del ejercicio de los derechos individuales y colectivos que permiten la convivencia de una diversidad cultural, institucional, normativa y lingüística, conforme expresa el num. 11 del art. 1 del Código Procesal Civil.

III.3. De la congruencia en las resoluciones.

En mérito al principio de congruencia, toda resolución debe reunir la coherencia procesal necesaria, principio que en el caso de la apelación se sintetiza en el aforismo tantum devolutum quantum appellatum, que significa es devuelto cuanto se apela; con esto se establece el límite formal de la apelación en la medida de los agravios propuestos en la impugnación, en otras palabras, la función jurisdiccional del órgano de revisión en doble instancia se ve contenido a lo formulado en la apelación por el impugnante.

El Tribunal Supremo de Justicia, a través de los autos supremos Nº 651/2014 de 06 de noviembre y Nº 254/2016 de 15 de marzo, entre otros, estableció que la congruencia en las resoluciones judiciales, orienta su comprensión a partir de dos acepciones: primero, la congruencia externa, la cual debe entenderse como el principio rector de toda determinación judicial, que exige la plena correspondencia o coincidencia entre el planteamiento de las partes (demanda, respuesta e impugnación y resolución) y lo resuelto por las Autoridades judiciales, en otras palabras, prohíbe al juzgador considerar aspectos ajenos a la controversia, limitando su consideración a cuestionamientos únicamente deducidos por las partes; y, segundo, la congruencia interna, referido a que si la resolución es comprendida como una unidad congruente, en ella se debe cuidar un hilo conductor que le dote de orden y racionalidad, desde la parte considerativa de los hechos, la identificación de los agravios, la valoración de los mismos, la interpretación de las normas y los efectos de la parte dispositiva; vale decir, se pretenden evitar que en una misma resolución, existan consideraciones contradictorias entre sí o con el punto de la misma decisión.

De igual manera, la Sentencia Constitucional Nº 0486/2010-R de 5 de julio, precisó lo siguiente: "El principio de congruencia, responde a la pretensión jurídica o la expresión de agravios formulada por las partes; la falta de relación entre lo solicitado y lo resuelto, contradice el principio procesal de congruencia; la resolución de primera y/o segunda instancia, debe responder a la petición de las partes y de la expresión de agravios, constituyendo la pretensión jurídica de primera y/o segunda instancia…". Razonamiento reiterado por el Tribunal Constitucional Plurinacional, en las Sentencias Constitucionales Plurinacionales Nº 0255/2014 y Nº 0704/2014, donde se deduce que en segunda instancia, pueden darse casos de incongruencia ultra petita, al otorgar más de lo pedido; extra petita, al extender el pronunciamiento a cuestiones no sometidas a la decisión del Tribunal; y citra petita, cuando omite decidir cuestiones que son materia de expresión de agravios por el apelante.

A través del Auto Supremo Nº 304/2016 de 06 de abril, que a su vez cita el Auto Supremo Nº 11/2012 de 16 de febrero, se determinó que: "…todo Auto de Vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieren sido objeto de la apelación, conforme lo determina el art. 236 del Código de Procedimiento Civil, toda vez que la infracción de este principio determina la emisión de fallos incongruentes como: a) Auto de Vista Ultra Petita, cuando el Tribunal de Alzada se pronuncia más allá del petitorio o los hechos; b) Auto de Vista extra petita, cuando el Tribunal Ad quem se pronuncia sobre un petitorio o hechos no alegados; c) Auto de Vista citra petita, en el caso en que el Tribunal de alzada omite totalmente el pronunciamiento sobre las pretensiones formuladas; d) Auto de Vista infra petita, cuando el Tribunal Ad quem no se pronuncia sobre todos los petitorios o todos los hechos relevantes del litigio; omisiones y defectos del Auto de Vista que infringen el debido proceso".

III.4. Sobre la acción negatoria.

El art. 1455 del Código Civil, bajo el nomen iuris de "acción negatoria" establece que: "I. El propietario puede demandar a quien afirme tener derechos sobre la cosa y pedir que se reconozca la inexistencia de tales derechos. II. Si existen perturbaciones o molestias, el propietario puede pedir el cese de ellas y el resarcimiento del daño".

Sobre esta acción de defensa de la propiedad, el doctrinario Carlos Morales Guillén en su obra "Código Civil Concordado y Anotado", pág. 1536, estableció el objeto que persigue este tipo civil, indicando que: "la acción negatoria servitutis, mediante la cual, éste desconoce un derecho real sobre la cosa de su propiedad, alegare alguien. Su objeto, es obtener una sentencia declarativa que establezca que la cosa esta libre y franca de determinada carga, o que la carga es inexistente… (…) … Al propietario le basta probar su derecho, correspondiendo al demandado probar la existencia del derecho real que alega sobre la cosa ajena".

Néstor Jorge Musto en su obra "Derechos Reales" respecto al concepto de la acción negatoria refiere: "…La diferencia entre la acción reivindicatoria y la negatoria reside fundamentalmente en la entidad de la lesión. Los ataques a la propiedad que no consisten en negar el derecho ni privar de la posesión de la cosa, sino que restringen o merman determinadas facultades, dan lugar a la defensa por medio de esta acción. En otras palabras, el desconocimiento del derecho real amparado y la desposesión son lesiones mayores, amparadas por la acción reivindicatoria. Las lesiones que no alcancen estos resultados encuentran remedio en la acción negatoria".

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

Expuestos como están los fundamentos que hacen a la doctrina aplicable al presente caso, corresponde a continuación ingresar a considerar los agravios dentro el recurso de casación planteado.

1. Acusa no haber cumplido con los requisitos de reivindicación contemplados en el art. 1453 del Código Civil, incurriendo en incongruencia al no analizar ni fundamentar sus requisitos, en razón de no haberse demostrado con certeza la ubicación del inmueble que se pretende reivindicar, confundiendo la zona "Rio Seco Complemento Yunguyo, lote 7, manzano D", con "Rio Seco Villa San José de Yunguyo, lote 12, manzano I".

Al respecto, el Auto Supremo Nº 673/2014 de 24 de noviembre, determinó para la procedencia de la acción reivindicatoria se requiere la concurrencia de los siguientes requisitos: 1) Que, el actor tenga el derecho propietario sobre la cosa cuya reivindicación pretende sin que interese haya estado o no en posesión material de la misma, porque el derecho de propiedad trae aparejada la posesión civil; 2) Que, la cosa esté en poder del demandando como tercero poseedor o detentador; 3) La identificación o singularización de la cosa cuya reivindicación se demanda.

En ese contexto, y toda vez que la decisión asumida en segunda instancia a decir de la recurrente, no sería la correcta porque no cumplió con el requisito de identificación o singularización de la cosa cuya reivindicación se demanda, corresponde a continuación verificar si en el caso de autos fueron o no acreditados los requisitos de la reivindicación, por lo que resulta necesario realizar las siguientes precisiones:

El Tribunal de alzada concluyó que Néstor Miranda Mamani tiene derecho propietario sobre un predio con una superficie de 240 m2, ubicado en la Urbanización Río Seco Villa San José de Yunguyo Manzana I (SUB-12), Lote Nº 1754, sustentando en la Escritura Pública Nº 604 contemplado de fs. 5 a 6 y vta., y el folio real con Matrícula Nº 2.01.4.01.0097739 visible a fs. 3 a 4, con lo que quedó demostrado el primer presupuesto para reivindicar el objeto de litis. Asimismo, se cumplió con el tercer presupuesto en determinar la cosa que se pretende reivindicar, es decir, la singularidad de la propiedad mediante el informe realizado por Arq. Ariel Huanca Rodríguez visible de fs. 793 a 809 que incluye la aclaración de datos técnicos de la Escritura Pública Nº 2770/2009 e informe SAD-4/AJ/001/15 del Gobierno Autónomo Municipal de El Alto. Por último, la posesión de la cosa por la demandada, se verificó de las literales cursantes en el expediente se tiene acta de inspección judicial de 16 de agosto de 2016, según escrito de fs. 727 a 728, mediante el cual se evidenció la posesión del objeto en litigio por la demandada.

Por consiguiente, ante el cumplimiento de los presupuestos para la acción interpuesta, fue adecuada la decisión del Tribunal de alzada, efectuando una interpretación correcta del instituto de la reivindicación contenido en el art. 1453 del Código Civil, ejerciendo su labor de control y verificación tanto de los antecedentes del proceso, como la valoración de la prueba en resguardo del debido proceso y generando seguridad jurídica a las partes en conflicto, en atención al principio de verdad material descrito en el art. 180.I de la Constitución Política del Estado, habiendo realizado operación intelectual de orden crítico el Tribunal Ad quem sobre los medios de prueba que se han empleado en el presente proceso conforme el art. 145 de Código Procesal Civil.

Consideraciones que no son desvirtuadas por la recurrente, quien se restringe a la simple denuncia de no haber demostrado con certeza la ubicación del inmueble que se pretende reivindicar, sin demostrar la denuncia expuesta; razones por las que, conforme se explicó supra, el Auto de Vista respondió congruentemente a los puntos objeto de apelación, por lo que no se advierte violación del art. 1453 del Código Civil como refiere la recurrente.

2. Observó la aplicación indebida del art. 1538 del Código Civil, al no considerar que los documentos presentados por el demandante, tienen distinta tradición de origen al del inmueble que posee la demandada. La vendedora del demandante Estefa Alarcón de Canaza, modificó la tradición del inmueble cambiando de “Urbanización Rio Seco, complemento Yunguyo, Lote 7, Manzano D” a “Urbanización Rio Seco, Villa San Jose de Yunguyo, Lote 1754, Manzano I sub 12”.

En relación con este agravio, el Auto de Vista impugnado obrante de fs. 1358 a fs. 1350 vta., estableció que la vendedora del demandante Estela Alarcón de Canaza, a través de la Escritura Publica Nº 2770/2009 cursante a fs. 776 y vta., realizó la ratificación y aclaración de la actual ubicación del bien en cuestión, según Informe DOTCAU/UAU/ESC/504/2009 del Arq. Erlan Siles Claros Administrador Urbano del Gobierno Autónomo Municipal de El Alto, quedando el bien el bien ubicado en la Urbanización Rio Seco Villa San José de Yunguyo, Manzana I-12 lote 1752, denominado anteriormente según testimonio Urbanización Complemento Yunguyo Manzano D, lote 7 con una superficie de 240.00 m2 según Testimonio y 240.00 m2 según levantamiento, sobre la avenida Boyaca con Código Catastral Nº 19-028-012, Código Catastral anterior Nº 19-414-7, sus colindancias son al norte con el lote 1742, al sur con la avenida Boyaca, al este con el lote 1755 y al oeste con el lote 1753. Escritura Publica Nº 2770/2009 que mereció publicidad en Derechos Reales conforme el art. 1538 del Código Civil. Además, el Informe SAD-4/AJ/001/15 del Gobierno Autónomo Municipal de El Alto cursante a fs. 140, ratificó la ubicación y colindancia del bien inmueble objeto de discusión.

Por su parte, de acuerdo al acta de inspección judicial de 17 de agosto de 2016, cursante de fs. 735 a 738 el Juez Registrador de Derechos Reales de El Alto verificó que la Partida Nº 01106341 de 19 de enero de 1983 se encuentra cancelada mediante la Escritura Pública Nº 776 de 1 de diciembre de 1982, que tenía como propietaria a Paula Alicia Mamani Vda. de Jiménez de una propiedad de 258.00 m2, ubicado en la Urbanización Rio Seco.

En este marco, se evidencia que el Tribunal de alzada valoro la aclaración y ratificación de la actual ubicación del bien inmueble en cuestión, así como la cancelación de la Partida Nº 01106341 que tenía como propietaria a la demandada, por lo que conforme el principio de finalidad de la prueba que forma convicción en el Tribunal, en lo que respecta a la verdadera existencia de los hechos introducidos en el debate a través de los medios de prueba se verifica que mediante el Informe SAD-4/AJ/001/15 del Gobierno Autónomo Municipal de El Alto no se ha modificado la tradición del inmueble objeto del litigio, es el mismo lugar, por lo que el agravio planteado carece de justificación.

3). Reclamó haber conculcado el debido proceso en sus vertientes de fundamentación y motivación, pues revocó la Sentencia impugnada sin realizar un análisis intelectivo de las pruebas, quebrantando las reglas de la sana crítica, la lógica, experiencia y psicología, soslayando el informe pericial emitido por el Instituto de Investigaciones Técnico Científicas de la Universidad Policial (IITCUP).

En cuanto a este agravio, el Considerando III del Auto de Vista Nº S-59/2020 de 14 de febrero cursante de fs. 1348 a fs. 1350 y vta., se verifica que el Tribunal de alzada otorgó el valor suficiente al informe elaborado por el Arq. Ariel Huanca Rodríguez, por tener congruencia con la documentación ofrecida por el demandante y los informes emitidos del Municipio de El Alto, identificando y otorgando al demandante el derecho propietario sobre el bien inmueble objeto de discusión.

Respecto al informe elaborado por el Arq. Wilton Huayta del Instituto de Investigaciones Técnico Científicas de la Universidad Policial (IITCUP) cursante de fs. 952 a 979, no contempló en su análisis el folio real de Derechos Reales Nº 2014010097739, la Escritura Pública Nº 2770/2009, certificación municipal de respaldo, Informe Nº SAD-4/AJ/001/15 y planimetría, toda vez que no identifico la ubicación del bien inmueble en discusión ni su derecho propietario, siendo incompleto, a diferencia del Informe realizado por

Arq. Ariel Huanca Rodríguez visible de fs. 793 a 809, el cual si ha dado conclusiones certeras al trabajo técnico, identificando la ubicación y derecho propietario al demandante.

En cuanto al informe emitido por el Arq. Juan Ramos Apaza que cursa de fs. 945 a 960, fundamenta su estudio en la existencia de dos bienes distintos una de la otra, invoca la Escritura Pública Nº 0776/1982, sin considerar que esta cancelada, con relación a la propiedad que tenía la demandada, no toma en cuentá el documento de aclaración de datos técnicos, por ello, no ha podido determinar objetivamente su estudio pericial limitándose a describir la ubicación del bien emergente de documentos incompletos, distinto al informe realizado por Arq. Ariel Huanca Rodríguez visible de fs. 793 a 809, el cual si ha dado conclusiones certeras al trabajo técnico.

De esta manera, de acuerdo al Auto de Vista impugnado, se evidencia que el Tribunal de alzada fundamento y motivo los Informes periciales presentados, otorgando valor al informe elaborado por el Arq. Ariel Huanca Rodríguez, por haber, identificado y otorgado al demandante el derecho propietario sobre el predio en cuestión contrastando la realidad física en el sitio coincidiendo su ubicación en la zona, además el ahora recurrente no identifico que medios de prueba no fueron valorados por el Tribunal de alzada, conforme el art. 274. 3., de la Ley Nº 439, por lo que el reclamo planteado no tiene sustento valedero para su consideración,

4). Manifiesta que se incurrió en incongruencia externa al no considerar que en la demanda se identificó de forma distinta al lote de terreno; de igual modo, se produjo una incongruencia omisiva al no existir pronunciamiento sobre la acción negatoria del demandante, tampoco se analizaron todas las pretensiones deducidas en la reconvención.

Al respecto, de la revisión de la demanda se advierte un error de redacción donde se consignó como manzana “T” en lugar de indicar manzana “I”, sin embargo, el folio real Nº 2014010097739 visible de fs. 3 a 4; Plano y Catastro con código Nº 19-0028-012 cursante a fs. 8 y fs. 9, establecen los datos actuales del bien en litigio acreditando el derecho propietario a Néstor Mamani Miranda, conforme el principio de verdad material, el Tribunal de alzada valoró estos medios de prueba sobre la base de un análisis integral para realizar su identificación, por lo que este argumento no tiene relevancia ni incide en el fondo del asunto.

En cuanto a la acción negatoria, el art. 1455 del Código Civil, bajo el nomen iuris de “acción negatoria” establece que: “I. El propietario puede demandar a quien afirme tener derechos sobre la cosa y pedir que se reconozca la inexistencia de tales derechos. II. Si existen perturbaciones o molestias, el propietario puede pedir el cese de ellas y el resarcimiento del daño”. En este entendido, la pretensión de acción negatoria corresponde a la demanda principal del actor, por lo que no se puede fundar un agravio cuando el oponente es el titular de ese derecho, no habiendo legitimación para acusar a la contraparte, por ende, lo reclamado ahora por la recurrente es injustificado.

En virtud de los argumentos expuestos sin realizar mayores consideraciones respecto al reclamo de la casación amerita fallar en el marco de lo establecido por el art. 220.II del Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42.I num. 1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del art. 220.II del Código Procesal Civil, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 1844 a 1848, interpuesto por Marcelo

Miranda, contra el Vista N° 102/2022 de 05 de abril de fs. 1835 a 1837, pronunciado por la Sala Civil y Comercial Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca. Con costas y costos.

Se regula los honorarios profesionales para el abogado que contestó al recurso de casación en la suma de Bs. 1000.

Relator: Magistrado Juan Carlos Berrios Albizu.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 04 de agosto de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

556

Margoth Vaca Coimbra c/ Erwin Roda Vaca
Reivindicación y Otros
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 1093 a 1099, interpuesto por Erwin Roda Vaca representado por Shigueru Miguel Hoshino Montaño, contra el Auto de Vista Nº 60/2021 de 27 de julio, cursante de fs. 1082 a 1087 vta., pronunciado por la Sala Civil Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica y Pública Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro de la demanda de reivindicación, desocupación, entrega de inmueble más pago de daños y perjuicios, interpuesto por Margoth Vaca Coímbra contra el recurrente; la contestación de fs. 1102 a 1105 vta.; el Auto de concesión de 15 de septiembre de 2021, obrante a fs. 1106, el Auto Supremo de Admisión Nº 955/2021-RA de 27 de octubre corriente de fs. 1113 a 1114 vta.; Auto Supremo N° 1022/2021 de 17 de noviembre, de fs. 1117 a 1121; Resolución N° 048/2022 SCII, de 27 de abril, visible de fs. 1142 a 1145 vta.; todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Margoth Vaca Coímbra mediante memorial de fs. 133 a 139 vta., de obrados, interpuso demanda de reivindicación, desocupación, entrega de bien inmueble más pago de daños y perjuicios de dos parcelas de terreno signadas con los números 16 y 17, ubicada en la zona oeste, cantón Terebinto, Sección Municipal Ayacucho -Porongo del departamento de Santa Cruz, de una superficie de 7 Ha, registrada en Derechos Reales bajo la partida

computarizada Nº 7011060161680, adquiridos mediante transferencia de Nieves Esther Antezana Ala por sí y en representación de Wálter Humberto Antonio Zuleta Buitrago de 28 de marzo de 2017; acción que fue dirigida contra Erwin Roda Vaca, quien una vez citado, contestó a la demanda en forma negativa y reconvino por acción negatoria y mejor derecho propietario por memorial de fs. 179 a 186; desarrollándose el proceso hasta la emisión de la Sentencia N° 29/2021 de 09 de febrero, cursante de fs. 1038 a 1042 vta., por la que el Juez Público Mixto Civil y Comercial, de Familia e Instrucción Penal 1º de La Guardia-Santa Cruz, declaró PROBADA en parte la demanda principal presentada por Margoth Vaca Coímbra con relación a la acción reivindicatoria, desocupación y entrega de las dos parcelas de terreno e IMPROBADA con relación a los daños y perjuicios, ya que los mismos debieron ser cuantificadas al momento de la solicitud de la demanda. Con relación a la demanda reconvencional interpuesta por Erwin Roda Vaca se declaró IMPROBADA; y previa ejecutoria de la sentencia, se dispuso que en el plazo de 20 días se proceda a la desocupación y entrega de los inmuebles por parte del demandado, bajo prevenciones de librarse mandamiento de desapoderamiento en su contra hasta hacerse la entrega total a su propietaria Margoth Vaca Coímbra.

2. Resolución que al haber sido recurrida en apelación por la parte demandada mediante memorial cursante de fs. 1054 a 1059, la Sala Civil Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el Auto de Vista N° 60/2021 de 27 de julio, cursante de fs. 1082 a 1087 vta., CONFIRMANDO la Sentencia N° 29/2021 de 09 de febrero; con el fundamento siguiente:

Los agravios invocados son insostenibles jurídicamente: En primer lugar, el recurrente no presentó prueba alguna referente a resoluciones o informes salvados por entidades públicas sobre los mencionados hechos conforme exige el art. 204 del Código Procesal Civil (prueba por informe); y, en segundo lugar, porque la prueba pericial cursante en el proceso de fs. 1054 a 1059 es un medio de prueba idóneo debidamente legislado en el art. 193 y siguientes del Código Procesal Civil; en consecuencia, el Juez A quo al requerir conocimientos especializados sobre los hechos que interesan al proceso, como la ubicación y superposición de los terrenos objeto de la litis, ha actuado conforme a procedimiento, prueba pericial que fue valorada en la Sentencia recurrida conforme los parámetros establecidos en el art. 202 del mismo compilado legal.

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación por Erwin Roda Vaca representado por Shigueru Miguel Hoshino Montaño, según memorial cursante de fs. 1093 a 1099, que fue resuelto por Auto Supremo N° 1022/2021, de 17 de noviembre que sale a fs. 1117 a 1121 vta., por el que CASÓ el Auto de Vista, declarando en el fondo IMPROBADA la demanda principal y PROBADA la demanda reconvencional de mejor derecho propietario.

4. Auto Supremo que fue objeto de acción de amparo constitucional interpuesto por Margoth Vaca Coímbra, por el que la Sala Constitucional Segunda del Tribunal Departamental de Chuquisaca, por Resolución N° 048/2022-SCII de 27 de abril, CONCEDIÓ la tutela solicitada, dejando sin efecto el Auto Supremo N° 1022/2021, de 17 de noviembre, disponiendo la emisión de una nueva resolución con base en los fundamentos expuestos en dicha Resolución Constitucional.

CONSIDERANDO II:

DEL CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN

El recurrente Erwin Roda Vaca expreso los cargos siguientes:

1. Ausencia valorativa e integral de la prueba aportada, por cuanto la decisión judicial expresa el valor que ilegalmente se le confiere a una conjetura pericial poco idónea de supuesta superposición y supuesta concurrencia de dos inmuebles diferentes, que no hace al fondo del proceso cual es el mejor derecho propietario, cuya valoración fue relegada; no obstante, de la tradición y prelación amplia y suficientemente demostrada en el proceso y plenamente admitida por la parte demandante. Añade que la prevalencia y único valor atribuido al informe pericial cuyos puntos no hacen a la centralidad de la demanda, ha vulnerado sus derechos constitucionales a la defensa y al debido proceso en su vertiente de ausencia valorativa de la prueba, motivación y fundamentación.

2. Falta de pronunciamiento respecto a la carencia de motivación y fundamentación en la que incurrió la Sentencia sobre el mejor derecho propietario demostrado con documentos públicos en favor de Erwin Roda Vaca, situación que es muy grave dada la naturaleza del presente proceso contradictorio en el que debió existir un juicio declarativo de mejor derecho en los términos de la acción negatoria y reconvención planteadas, por cuanto resulta fundamental la tradición y prelación en cuanto al derecho de propiedad, sostenido y probado mediante prueba detallada, contenido en documentos públicos a los cuales el Código Civil les ha conferido plena fuerza probatoria según los arts. 1289 y 1296, ante lo cual el Auto de Vista debió consignar especial pronunciamiento y no lo hizo, omitiendo y favoreciendo a la parte demandante.

3. El Auto de Vista no se pronunció con relación a su apelación sobre la acción negatoria y su breve referencia normativa, refiere la existencia de dos inmuebles distintos, verificándose una vez más la falta de motivación legal que sustentó la decisión, faltó la congruencia en relación con términos de la acción negatoria planteada. El Auto recurrido ratificó el valor otorgado al informe pericial sin la mínima razonabilidad, en razón de que no puede desconocer menos distorsionar peor desvirtuar, el contenido y alcance de las titulaciones y la prelación bajo los límites y colindancias con que fueron registradas y que hacen al todo del derecho propietario.

Petitorio.

Solicitó se deje sin efecto el Auto de Vista en todas sus partes y en su mérito declare improbada la demanda principal merced a su mejor derecho de propiedad, condenando a la demandante al pago de costas.

Respuesta de Margoth Vaca Coímbra. (fs. 1102 a 1105 vta.)

La demandante en su contestación al recurso de casación argumentó:

1. Que el recurso de casación presentado por el apoderado del demandado Erwin Roda Vaca no ha dado cumplimiento a las normas procesales que reglamentan y son exigidas como requisitos para ser admitido como tal. No expresa con claridad y precisión la ley o leyes infringidas violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en que consiste la infracción, la violación, la falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo o en la forma o en ambos.

2. El recurso planteado es una mera relación de los actuados procesales que cursan en el expediente y una reclamación sesgada y errónea de la valoración de la prueba efectuada en Sentencia, siendo estos irrelevantes e intrascendentes para esta clase de recursos. Rechaza los supuestos agravios que expone la parte recurrente, refiriendo que el

Auto de Vista de 27 de julio de 2021, ha sido resuelto conforme lo dispuesto por el art. 265. I del Código Procesal Civil, es decir, resolviendo todos y cada uno de los puntos reclamados en la apelación presentada, con la debida fundamentación de las partes esenciales y centrales del proceso como son las pretensiones de las partes.

Solicitó que se declare infundado el recurso de casación, con condenación de costas y costos para los recurrentes.

De los fundamentos de la Resolución Constitucional Nº 048/2022-SCII de 27 de abril.

La Sala Constitucional Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, a tiempo de conceder la acción de amparo constitucional y dejar sin efecto el Auto Supremo N°1022/2021 de 17 de noviembre, concedió la tutela solicitada bajo los siguientes argumentos:

Falta de motivación por cuanto no se realizó un análisis completo de los antecedentes dominiales del que deriva el derecho propietario de las partes, argumentando que para definir el mejor derecho propietario no basta con definir que la transferencia provenga de un vendedor común, sino que debe considerarse el origen del derecho propietario, puesto que si bien existiría un vendedor común que sería el señor Morales; empero, los predios provendrían de vertientes distintas, registrado con posterioridad a la venta efectuada a Erwin Roda Vaca de las 294 Ha; menos haberse considerado la integridad del informe pericial, que estableció que los terrenos de la parte demandante y demandada son claramente identificables y distintos, puesto que los terrenos de Margoth Vaca Coímbra que compro de Wálter Zuleta Buitriago que a su vez deriva de la división de las parcelas de plano de Noel Kempt, es ajeno a las 294.8550 Ha de Edwin Roda Vaca, pero que el plano de Erwin Roda Vaca esta sobrepuesto con el plano de la parcela 16 y 17 de Margoth Vaca Coímbra.

CONSIDERANDO III:

DE LA DOCTRINA APLICABLE AL CASO

III.1. De la nulidad de oficio.

El art. 106 del Código Procesal Civil, Ley N° 439 de fecha 19 de noviembre de 2013 previene en su parágrafo I que: “La nulidad podrá ser declarada de oficio o a pedido de parte en cualquier estado del proceso, cuando la ley lo califique expresamente”, concordante con dicha norma, el art. 17 parágrafo I de la Ley N° 025 manifiesta que la revisión de las actuaciones procesales será de oficio y se limitará a aquellos asuntos previstos por ley.

De lo expuesto, se tiene que, si bien aún les es permisible a los Tribunales la revisión de las actuaciones procesales de oficio; sin embargo, esa facultad está limitada a aquellos asuntos previstos por ley. Se entiende que el régimen de revisión no es absoluto, sino limitado por factores legales que inciden en la pertinencia de la nulidad para la protección de lo actuado.

Por lo que, en el caso de que un Juez o Tribunal advierta algún vicio procesal, este en virtud del principio constitucional de eficiencia que regenta a la justicia ordinaria, al tomar una decisión anulatoria debe tener presente que una nulidad de oficio solo procederá cuando la ley así lo determine o exista evidente vulneración al debido proceso en cualquiera de sus componentes, cuando el vicio tenga incidencia directa en la decisión de fondo o el derecho a la defensa esté seriamente afectado, conforme lo expresado en el Auto Supremo Nº 445/2016 de 06 de mayo.

III.2.- Sobre la facultad de producir prueba de oficio en caso de existir duda

El art. 136 parágrafo III del Código Procesal Civil dispone que: "La carga de la prueba que el presente Código impone a las partes no impide la iniciativa probatoria de la autoridad judicial", por su parte el art. 24 núm. 3) del mismo cuerpo legal, que regula los poderes de la autoridad judicial, refiere como facultad del Juez la de: "Ejercitar las potestades y deberes que le concede este Código para encauzar adecuadamente el proceso y la averiguación de la verdad de los hechos y derechos invocados por las partes", preceptos normativos aplicables al caso, por cuanto establecen la facultad de los Jueces y Tribunales de producir prueba de oficio, esto en procura de llegar a la verdad material de los hechos y lograr la emisión de resoluciones eficaces que materialicen el cumplimiento de los principios reconocidos en la Constitución Política del Estado.

Es en este entendido que este Supremo Tribunal de Justicia orientó a través de diversos fallos (Autos Supremos N° 690/2014, 889/2015 y 131/2016) que en este nuevo modelo constitucional de justicia e igualdad, el rol que antes se le atribuía a los Jueces ha cambiado, pues ahora el proceso constituye un instrumento para que el Estado cumpla con su más alto fin, que es lograr la armonía social y la justicia material, en cuyo entendido, las autoridades jurisdiccionales deben estar comprometidas con la averiguación de la verdad material y la consolidación de la justicia material, interviniendo activa y equitativamente en el proceso, para lograr que la decisión de fondo esté fundada en la verdad real de los hechos (verdad material).

En ese orden, hoy la producción de pruebas no es de iniciativa exclusiva de las partes, ya que según lo regulado en los arts. 24 núm. 3) y 136.III del Código Procesal Civil, el Juez o Tribunal tiene la posibilidad incluso más amplia, de generar prueba de oficio que le revele la verdad material de los hechos, puesto que su actividad no está guiada por un interés privado de parte, como el de los contendientes quienes tienen su propia verdad; al contrario, su interés al ser representante del Estado es público y busca el bienestar social, evitando así que el resultado del proceso sea producto de la sola técnica procesal o la verdad formal que las partes introducen al proceso.

En conclusión, el Juez tiene la amplia facultad de decretar la producción de pruebas de oficio que considere necesarias y que resulta fiel expresión del principio de verdad material en procura de la justicia material, sobre los cuales se cimienta su nuevo rol de garante de derechos fundamentales.

Estos razonamientos tienen su sustento en diversos fallos constitucionales que fundamentaron el nuevo Estado Constitucional de Derecho que hoy rige la en la justicia boliviana entre las que podemos citar: a la Sentencia Constitucional Plurinacional Nº 0112/2012 de 27 de abril que señaló: "…la constitución de 2009, inicia un constitucionalismo sin precedentes en su historia, que es preciso comprender para construir, hilar una nueva teoría jurídica del derecho boliviano, en una secuencia lógica que va desde la comprensión de este nuevo derecho hasta los criterios para su aplicación judicial. Esto debido al nuevo modelo de Estado ínsito en el texto constitucional… con un rol preponderante de los jueces a través de su labor decisoria cotidiana". Lo que significa que, en este nuevo constitucionalismo de última generación, la primacía de la Constitución desplaza a la primacía de la ley, exigiendo de los Jueces un razonamiento que desborda la subsunción a la ley, en aplicación primaria de los principios y valores constitucionales.

Así también, acudiendo al derecho comparado la Sentencia T-264/09 de la Corte Constitucional de Colombia, desarrolla la verdad material realizando un análisis, minucioso respecto a este principio y la función de Juez en la averiguación de la verdad, señalando: "…es posible distinguir dos tendencias: una que preconiza que el proceso civil mantenga un carácter plenamente dispositivo, y otra que propugna por dar pleno alcance a las facultades oficiosas del juez, incluidas aquellas de carácter inquisitivo para la determinación de los hechos. La primera tendencia concibe al proceso exclusivamente como un mecanismo para la resolución pronta y definitiva de los conflictos sociales mediante la composición de los intereses en pugna, en tanto que la segunda lo concibe como una instancia destinada a lograr la vigencia y efectividad del derecho material.

La verdad, desde el primer punto de vista no resulta relevante e, incluso, puede convertirse en un obstáculo para la composición de conflictos dentro de términos temporales estrictos, pues supone (i) el alejamiento de posiciones intermedias que permitan soluciones sencillas y prácticas, o que lleven a un acuerdo para la terminación del proceso basado más en la conveniencia que en la verdad, y (ii) implica un desgaste de recursos, lo que disminuye la eficacia y eficiencia del proceso.

Desde el segundo punto de vista, en cambio, se considera que una decisión solo es justa si se basa en un soporte fáctico que pueda considerarse verdadero. En este sentido, la verdad es un fin del proceso, y la solución de conflictos solo se considera adecuada si se lleva a cabo mediante decisiones justas, basadas en un fundamento fáctico confiable y veraz".

En este entendido, ninguna decisión judicial puede considerarse razonablemente correcta o justa, si se funda sobre una comprobación errónea o parcial de los hechos que hacen al fondo del proceso, la decisión es correcta si se pone fin al conflicto estando fundada sobre criterios legales y racionales, ya que en todo proceso la solución de conflictos es compatible con la búsqueda de la verdad, pues una resolución que no se fundamente en la veracidad de los hechos viene a generar una desconfianza generalizada hacia órgano judicial y un riesgo para mantener la armonía social. Por lo que, el compromiso del Juez es con la verdad y no con las partes del proceso, pues tiene como instrumento para llegar a esta verdad material, la facultad de decretar pruebas de oficio, por ello la producción de pruebas de oficio en equidad no afecta la imparcialidad del Juez, ya que estas pruebas de oficio que determinen la verdad real de los hechos pueden favorecer a cualquiera de las partes sin que esto signifique limitar el derecho de defensa y contradicción que tiene la otra parte.

El Juez solo debe buscar la verdad real de los hechos manteniendo firme su imparcialidad en la aplicación del principio de verdad material al caso concreto.

Consiguientemente, y toda vez que las partes acuden al órgano jurisdiccional para encontrar una solución a los conflictos que se les presenta, las decisiones de los Jueces y Tribunales deben basarse en la verificabilidad de los hechos comprobados, así como en la legitimidad de los mecanismos probatorios. Asimismo, en el caso de que se genere duda razonable sobre algún hecho o extremo, es decir, que no exista convicción suficiente que le permita al juzgador fallar sobre la pretensión deducida en el proceso por no contar con los suficientes medios que le permitan llegar a la verdad real de los hechos (verdad material), este, en virtud al principio de verdad material, tiene la facultad de solicitar la producción de prueba de oficio que considere conveniente y de esta manera dilucidar aquel aspecto sobre el

cual no tiene certidumbre o convencimiento, para así poder emitir un fallo eficaz sustentado en medios probatorios que respalden el mismo.

III.3.-Con relación al Principio de Verdad Material

Sobre este tema, la Sentencia Constitucional N° 0713/2010-R de 26 de julio, estableció lo siguiente: "El art. 180. I de la CPE, prevé que la jurisdicción ordinaria se fundamenta, entre otros, en el principio procesal de verdad material, que abarca la obligación del juzgador, al momento de emitir sus resoluciones, de observar los hechos tal como se presentaron y analizarlos dentro de los acontecimientos en los cuales encuentran explicación o que los generaron; de ello, se infiere que la labor de cumplimiento de este principio, refiere a un análisis de los hechos ocurridos en la realidad, anteponiendo la verdad de los mismos antes que cualquier situación, aunque, obviamente, sin eliminar aquellas formas procesales establecidas por la ley, que tienen por finalidad resguardar derechos y garantías constitucionales.

El ajustarse a la verdad material, genera la primacía de la realidad de los hechos sobre la aparente verdad que pueda emerger de los documentos; aplicando este principio, debe prevalecer la verificación y el conocimiento de éstos, sobre el conocimiento de las formas" (El resaltado nos corresponde)

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

En consideración a que el Auto Supremo N° 1022/2021 de 17 de noviembre, fue dejando sin efecto por la Sala Constitucional Segunda del Tribunal Departamental de Justicia a través de la Resolución Constitucional N° 048/2022-SCII de 27 de abril. Cuyos argumentos para conceder la tutela fueron los siguientes:

a) Falta de motivación, por cuanto el Auto Supremo no hubiera realizado un análisis completo de los antecedentes dominiales del que deriva el derecho propietario de las partes, no siendo suficiente definir que la transferencia provenga de un vendedor común, sino que debe considerarse el origen del derecho propietario, puesto que si bien existiría un vendedor común que sería el señor Morales, empero, los predios adquiridos provendrían de vertientes distintas, registrado con posterioridad a la venta efectuada a Erwin Roda Vaca de las 294 Ha.

b) Asimismo, observó la falta de consideración e integridad del informe pericial, el que estableció que los terrenos de la parte demandante y demandada son claramente identificables y distintos, puesto que los terrenos de Margoth Vaca Coímbra que compró de Wálter Zuleta Buitraago que a su vez deriva de la división de las parcelas de plano de Noel Kempt, es ajeno a las 294.8550 Ha. del señor Edwin Roda Vaca, pero que el plano de Erwin Roda Vaca está sobrepuesto con el plano de la parcela 16 y 17 de la señora Margoth Vaca Coímbra.

De lo referido se advierte que tanto el Tribunal de garantías como el demandado recurrente (Erwin Roda Vaca), observan la valoración probatoria del informe pericial dirimidor, prueba que resulta esencial que decidirá el curso del proceso, por cuanto debe establecer en forma precisa y sin duda alguna que sobre los terrenos objeto de litis existe o no superposición, o en contrapartida, si son inmuebles independientes en su ubicación.

De antecedentes, se advierte que Margoth Vaca Coímbra por memorial de fs. 133 a 139 vta. de obrados, interpuso demanda de reivindicación, desocupación, entrega de bien

inmueble más pago de daños y perjuicios, sobre dos parcelas de terreno signadas con los números 16 y 17, ubicada en la zona oeste, cantón Terebinto, sección municipal Ayacucho Porongo del departamento de Santa Cruz, con superficie de 7 Ha, registrada en Derechos Reales bajo la partida computarizada Nº 7011060161680, el que fue adquirido mediante transferencia de Nieves Esther Antezana Ala por sí y en representación de Wálter Humberto Antonio Zuleta Buitrago el 28 de marzo de 2017. Señala que ejerciendo su derecho propietario, contrató personal a efectos de realizar trabajos en su inmueble, sin embargo, sus trabajadores fueron retirados de sus terrenos por gente enviada por su vecino y colindante Erwin Roda Vaca, motivo por el que interpuso la demanda de reivindicación, desocupación y entrega de sus terrenos (parcelas 16 y 17), dirigiendo su demanda contra Erwin Roda Vaca; ofreciendo como medio probatorio entre otros, la prueba pericial del Agrimensor Ángel Calizaya Ventura, a efectos de determinar la ubicación del predio objeto de litis, su extensión y colindancias, y que el mismo se encuentra dentro de los terrenos que supuestamente indica el demandado que le corresponde y si existe superposición en los planos de las partes.

Citado el demandado Erwin Roda Vaca, a tiempo de responder negativamente la demanda, alegó derecho propietario sobre el inmueble desde el año 2005, por lo que reconvino por mejor derecho propietario, alegando que la traslación de dominio del que deriva el derecho de la demandada proviene de una matrícula (N° 7011060009052) que se encontraría cancelada, en cambio, su derecho propietario se encuentra debidamente registrado en Derechos Reales bajo la matrícula N° 7013010000402, registro que resulta anterior al derecho que alega la actora. Ambos derechos propietarios se desprenden de la propiedad de los esposos José Morales Morales y Aida Toledo de Morales. Asimismo, planteó demanda reconvencional de acción negatoria, en caso de no acreditarse a través de informe pericial no exista superposición de los terrenos objeto de litis. Ofreciendo al igual que la actora prueba pericial en la persona Ceci Enrique Melgar Saucedo a efectos de establecer ubicación de ambos terrenos conforme la documental presentada por las partes y trabajo de campo.

Tramitada la causa, el Juez Publico Mixto Civil y Comercial de Familia e Instrucción Penal N° 1 de La Guardia, pronunció la Sentencia Nº 29/2021 09 de febrero, por la cual declaró PROBADA en parte la demanda en cuanto a la acción de reivindicación, desocupación y entrega de inmueble sobre las parcelas 16 y 17 e IMPROBADA con relación a los daños y perjuicios, al igual que la demanda reconvencional interpuesta por Erwin Roda Vaca, cuyo argumento se centra en lo establecido en la parte de sus conclusiones por el informe pericial elevado por el perito dirimidor que estableció que ambas propiedades son independientes, y que el plano del demandado Erwin Roda Vaca esta sobrepuesto al plano de las parcelas 16 y 17, de Margoth Vaca Coimbra, deduciendo por ello que se tratan de inmuebles distintos, que motivó el fallo a favor de la demandante en cuanto a la reivindicación.

Resolución que ante su impugnación fue confirmada por el Auto de Vista Nº 60/2021 de 27 de julio de fs. 1082 a 1078, indicando esencialmente los siguientes puntos: no ser evidente la falta de valoración probatoria acusada por el recurrente; que la procedencia del mejor derecho de propiedad se da cuando se trata de un mismo inmueble, situación que hubiera sido desvirtuada por el informe pericial que estableció que los terrenos de propiedad de ambas partes son inmuebles totalmente diferentes física y documentalmente; y resulta insostenible el argumento de que debiera existir una resolución que emane de autoridad competente que dirima la ubicación, límites, colindancias y sobreposiciones de los terrenos,

cuando ello fue acreditado a través de la prueba por informe, medio de prueba debidamente legislado en el art. 193 y siguientes del Código Procesal Civil; en consecuencia, habiendo el Juez A quo requerido conocimientos especializados sobre los hechos que interesan al proceso, como la ubicación y superposición de los terrenos objeto de la litis, la decisión resulta acertada.

De los antecedentes descritos, se puede colegir que, si bien el Juez de instancia y el Tribunal de apelación asumen que en esta causa se acreditó que los inmuebles son distintos, en cuya consecuencia asumieron ajustar la demanda de reivindicación deducida por la actora, este Tribunal advierte que la probanza en virtud de la cual se llega a esa conclusión la prueba pericial emitida por Freddy Alonzo Pérez Hurtado (perito dirimidor), designado por la autoridad judicial, cuyo informe cursa a fs. 1005 a 1013, a cual resulta insuficiente e incongruente para el establecimiento del extremo mencionado.

Dicho informe pericial, específicamente a fs. 1011 refiere: " …el terreno de Margoth Vaca Coimbra, quien compra de Walter Zuleta, es el mismo de la división de parcelas del plano de Noel Kempff M. por ende es muy ajeno a las 294.8550 has del Sr. Erwin Roda Vaca" , informe que en su conclusiones refiere: "1)…los predios de la demandante Margoth Vaca Coimbra y del demandado Erwin Roda Vaca, se encuentran ubicados en la zona Buen Retiro, dentro del área urbana de la segunda sección municipal del Municipio de Porongo provincia Andrés Ibañez. 2) La parcela 16 y 17 tienen una superficie de 85741,00 metros cuadrados, las cuales limitan y colindan al norte con la quebrada Urubo y al Oeste con la brecha YPFB. Actualmente sobre la misma brecha YPFB al lado oeste colinda con el Sr. Erwin Roda Vaca, así como a lado sur, que también colindan con el Sr. Erwin roda Vaca. No existe desplazamiento; 3) … son propiedades independientes, tanto en su delimitación física como en sus planos originales de adjudicación y de compra venta, (…) que el plano del Erwin Roda Vaca, está sobrepuesto con el plano de las parcelas 16 y17 de la señora Margoth Vaca Coimbra, es decir, que el plano del Sr. Erwin Roda Vaca, ha sido sobrepuesto sobre los terrenos que son de la demandante Sra. Margoth Vaca Coimbra…". Es decir, que dicho informe establece que los inmuebles serían diferentes, pero identifica una "sobre posición de planos", de las partes contendientes, no aclarado en el informe pericial, considerando que el plano es un documento técnico que refleja en escala el terreno de estudio.

Sin embargo, dicho profesional, aclarando el referido informe, en audiencia de 09 de febrero de 2021, acta cursante de fs. 1032 a 1036, ingresa en contradicción con su propio informe, quien respondiendo a la pregunta de si existe o no sobreposición (superposición) de terrenos, refiriere: "En este caso, la sobre posición sería por parte de Erwin Roda Vaca con las parcelas 16 y 17, poniéndose estas 8.5 hectáreas ya sobrepasaría inclusive las 300 hectáreas, entonces ahí yo hago hincapié a lo que dijo el IGM en su momento de hacer revisión de campo en su plano que muestra de la alcaldía municipal de Porongo, Si hay sobre posición". O sea, que, en la referida audiencia, el perito ya no refiere de superposición de planos, sino superposición física de los inmuebles, contradicciones y omisiones que restan del valor probatorio a este informe pericial. Tampoco explica cómo puede existir una superposición de planos del primer propietario (Erwin Roda Vaca) sobre los planos de quien adquirió su derecho mucho después.

Informe pericial que también es cuestionado en cuanto a la valoración integral por el tribunal de garantías a través de la Resolución Constitucional N° 48/2022 de 27 de abril, que dejó sin efecto el Auto Supremo N° 1022/2021 de 17de noviembre, argumentando que: " …de

lo examinado se tiene que, los motivos de la decisión no expresan un análisis completo de los antecedentes dominiales y de manera coherente con los presupuestos expresados en los fundamentos jurídicos del fallo, y tampoco consideran la integralidad del Informe Pericial; puesto que, sólo aluden a una aclaración del perito dirimidor Freddy Alonzo Pérez respecto a los superposición de documentos, que según el peritaje sólo es respecto a los planos presentados por el demandado principal y aclara que los predios se encuentra claramente diferenciados en los títulos y físicamente individualizados. Lo anotado, evidencia que, el auto supremo, en su motivación no considera una valoración completa e integral del contenido de ese informe, por cuanto el mismo sostiene que los predios tanto de la demandante, como del demandado son claramente identificables y son distintos cuyos perímetros se encuentran totalmente amurallados…". Entendiendo el Tribunal de garantías que los terrenos de los contendientes son distintos; resultando entonces inverosímil realizar una valoración integral sobre los términos de la pericia que no resultan uniformes, lo que le resta idoneidad a las conclusiones arribadas, que son necesarias para resolver el conflicto jurídico

Más aun si ambas partes asumen posiciones distintas respecto a los terrenos en litigio, que a decir de la demandante se trataría de inmuebles distintos y en función de ello le correspondería la reivindicación de su propiedad de manos del demandado y, por su parte, Erwin Roda Vaca alega que se trata del mismo inmueble, por cuanto las parcelas 16 y 17 de la demandante se encontrarían inmersas dentro de su propiedad, en cuyo mérito correspondería definir el conflicto a través de la prelación de registro del mejor derecho propietario, ante tales posiciones, resulta imprescindible establecer si se trata o no del mismo inmueble, es decir, si existe o no superposición de derechos propietarios.

En ese entendido, a efectos de dilucidar las pretensiones deducidas por las partes (reivindicación reconvenida por mejor derecho propietario), resulta imprescindible previamente identificar plenamente el bien inmueble objeto de litis y verificar si existe o no superposición sobre los mismos.

Solamente identificando si existe o no la superposición de derechos se podrá tomar una decisión sobre el conflicto, puesto que ninguna decisión judicial puede considerarse razonable, correcta o justa, si se funda sobre una comprobación errónea o parcial de los hechos que hacen al fondo del proceso; en contrapartida, la decisión resultará correcta si se pone fin al conflicto estando fundada sobre criterios legales y racionales o como en el caso con base en un criterio técnico que permita resolver la contienda, ya que en todo proceso la solución de conflictos es compatible con la búsqueda de la verdad, pues una resolución que no se fundamente en la veracidad de los hechos viene a generar una desconfianza generalizada hacia órgano judicial y un riesgo para mantener la armonía social.

En ese orden, se debe promover toda la prueba que se considere idónea y necesaria, justamente con la finalidad de determinar si el inmueble pretendido resulta ser o no el mismo y si sobre los mismos existe o no superposición, pues solo con ese convencimiento se podrá resolver correctamente el debate jurídico propuesto, extremo que si bien fue tomado en cuenta por el juez de instancia, no se advierte que dicha autoridad haya observado las contradicciones y omisiones que reflejaba el informe pericial con relación a las aclaraciones prestadas por el mismo profesional en audiencia.

Por consiguiente, el Tribunal de alzada para generar certeza en su fallo, deberá requerir un nuevo informe pericial y otro pertinente, si considera necesario, a efectos de acreditar la ubicación exacta de los bienes inmuebles que ambas partes alegan, sus

respectivas colindancias, coordenadas, extensión o superficie y si sobre los mismos existe o no superposición a través de un trabajo de campo, así como de la revisión de la documentación de los referidos inmuebles. Situación que, si bien fueron determinadas por el informe pericial dirimidor, las conclusiones a las que se arribó no resultan precisas y contundentes, motivo por el cual corresponde anular obrados para que el Tribunal de apelación, disponga la elaboración de las pericias a través de la designación de un nuevo profesional, sin que lo dispuesto en la presente resolución resulte limitante en cuanto a los puntos que deben ser informados por el nuevo profesional.

Por lo expuesto, corresponde resolver conforme lo establecido por el art. 220.III núm. 1 inc. c) de dicha norma, en cuyo entendido no se ingresa a considerar los argumentos del recurso de casación, como tampoco el segundo fundamento de la Resolución Constitucional Nº 048/2022 de 27 de abril, pronunciada por la Sala Constitucional Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, cursante a fs. 1142 a 1146, referida a la prelación de registro, debido a que ese examen solo es posible si se establece si existe o no superposición de derechos.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42.I núm. 1) de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación de los arts. 106.I y 220.III del Código de Procesal Civil, ANULA obrados hasta fs. 1082 inclusive, y dispone que el Tribunal de segunda instancia con carácter previo a emitir resolución, cumpla con lo dispuesto en el presente Auto Supremo.

Siendo excusable el error en que han incurrido los Vocales del Tribunal de Segunda Instancia signatarios del Auto de Vista impugnado, no se les impone multa.

De conformidad a lo previsto en el art. 17.IV de la Ley Nº 025, comuníquese la presente Resolución al Consejo de la Magistratura.

Relator: Magistrado Juan Carlos Berrios Albizu.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 04 de agosto de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

557

María Callapa Mamani de Quispe y Otro c/ Flora Vera Burgos de Colque y Otro
Usucapión Decenal
Distrito: Potosí

SENTENCIA

Dentro del proceso por usucapión decenal, seguido por María Callapa Mamani de Quispe e Isidro Quispe Condori, contra Flora Vera Burgos de Colque y Fortunato Colque Sanabria.

VISTOS: Los antecedentes del proceso y;

CONSIDERANDO I:

I.- Por memorial de fs. 21 a 23, y subsanación de fs. 27 a 28 y memorial de fs. 45, la parte actora interpone proceso ordinario de Usucapión Decenal o Extraordinaria, en base a los siguientes fundamentos, señala que habiendo ingresado sus personas en posesión del inmueble ubicado en la calle Primero de Mayo N° 200 (Zona Ticka Loma), a partir de la posesión (es decir hace más de 20 arios) la antigüedad de la construcción puede ser verificada por los medios probatorios pertinentes. Desde entonces han poseído el inmueble cuya superficie es de 215, 85 Mts-2., cuyas colindancias son: al Norte con Valeriana Montoya, al Sud con Francisco Téllez, al Esta calle 1 ro. de Mayo, al Oeste con la Unidad Educativa "Fe y Alegría", habiéndose construido un inmueble que cuenta con todos los servicios básicos.

Ejercieron el derecho propietario sobre el total del inmueble señalado, es decir sobre 215.85 m2, del cual tomaron posesión en forma pacífica y continua sin que exista perturbación de ninguna naturaleza por más de veinte arios, acción que se dirige en contra de los Señores FLORA VERA BURGOS DE COLQUE y FORTUNATO COLQUE SANABRIA, solicitando que se declare probada la demanda y disponer en ejecución de sentencia, se extienda los títulos de propiedad.-

II.- Subsanada la demanda, por auto de fecha 7 de junio de 2019, se admite la demanda y se corre en traslado a los demandados FLORA VERA BURGOS DE COLQUE - ,FORTUNATO COLQUE SANABRIA y como tercer interesado en contra del GOBIERNO MUNICIPAL DE POTOSÍ, cumpliéndose la citación a fs. 85 a 88 de acuerdo a procedimiento, apersonándose los demandados y respondiendo negativamente a la demanda a fs. 125 del dosier, a fs. 191 responde a la demanda el representante legal de la G.A.M. de Potosí representado por el Sr. Luis Alberto López Oporto.

III.- Establecida las respectivas notificaciones a las partes y luego de la secuencia procesal en virtud delArt.365 y 366 del Código Procesal Civil, se ha señalado audiencia preliminar y complementaria, produciéndose los medios probatorios ofrecidos, pericial e inspección judicial, mereciendo su valoración.

CONSIDERANDO II:

PRUEBA DE CARGO.-

Documental:

En el presente trámite de Usucapión, se valora la prueba documental, la misma que cursa a fajas 1 a 20, 26, 34, 43 al 44, certificaciones rápidas de Derechos reales de fs. 60, 132 al 136, consistente al documento privado.

Testifical: Se ha ofrecido prueba testifical empero no se ha producido la misma por no haberse hecho presente los mismos.

Inspección Judicial:

Se produjo la prueba de inspección judicial en el bien inmueble objeto de la Litis en fecha 9 de octubre de 2020 a fs. 236 a 240 vta., de obrados.

Pericial:

Prueba pericial que cursa en el dossier a fs. 225 a 233, elaborado por el Arq. Avelino Luis Aiza Jaramillo.-

PRUEBA DE DESCARGO.-

Por no Considerada: La parte demandada respondió al proceso de forma negativa y contradictoria proponiendo prueba de descargo, empero se desprende que a la audiencia preliminar señalada registrada en fecha 23 de julio de 2020, legalmente notificadas la partes demandada en su domicilio procesal, no asistieron, habiéndosele otorgado el plazo previsto por ley conforme el Art.365 II del CPC, notificado que fue en su domicilio procesal, no justificaron menos asistieron a la audiencia Preliminar, reprogramada para fecha 22 de septiembre de 2020.- por lo que conforme prevé el Art.365 núm. 3 del CPC, vencido el termino y ante la inasistencia no justificada de la parte actora se tendrá como desistida la pretensión con todos sus efectos, si la ausencia injustificada fuere de la parte demandada en la nueva audiencia, facultará a la autoridad judicial a dictar sentencia de inmediato. Por lo que se ha dispuesto no habiendo asistido a la audiencia ni ratificado su responde de forma negativa, se ha dispuesto no ha considerar la prueba de descargo desestimada la misma.

CONSIDERANDO III.-

I.- La parte actora demostró con prueba fehaciente que se encuentran en posesión real del bien inmueble ubicado en: la calle Primero de Mayo N°200 (Zona Ticaloma) de esta ciudad, en forma pacífica, pública, continuada y sin interrupción, hasta la fecha, por más de diez años.-

II.- Los demandantes acreditaron documentalmente que no fueron citados con demanda alguna en proceso de conocimiento, trámite Especial de Interdicto, Medida Preparatoria, u otra demanda sobre el bien inmueble objeto de la Litis.-

III.- Los actores demostraron, la ubicación, superficie y colindancias del bien inmueble objeto del proceso.-

IV.- Acreditaron los demandantes que el bien inmueble, es objeto de Adquirir la propiedad por el transcurso del tiempo.-

V.- Se demostró que corresponde declarar probada la acción, en consecuencia se proceda a la transferencia y consecuentemente la inscripción en el registro de DD.RR. a favor de los actores.-

B.- HECHOS IMPROBADOS.

Ninguno por considerar.-

CONSIDERANDO IV.

MOTIVACIÓN Y FUNDAMENTACIÓN:

a).- La valoración de la prueba se halla tasada por la misma ley, cuando la misma otorga la eficacia jurídica y sólo en su ausencia se acude a la facultad discrecional y privativa del juzgador público para emitir el fallo, sobre elementos probatorios aportados por las partes en litigio conforme establecen el art. 1286 del C.C.-

b).- Entre los modos de adquirir la propiedad conforme señala el Art.110 del C.C., se tiene la usucapión que constituye la prescripción adquisitiva de dominio prevista en el

Sustantivo Civil abrogado; es decir, un modo de adquirir la propiedad de una cosa por la posesión de la misma durante el tiempo señalado por la Ley.

c).- Los hechos seleccionados corno probados surgen del análisis y valoración de la prueba que se produjo en la etapa probatoria por parte de la actora y los mismos merecen fe.-

c. 1).- de acuerdo a la valoración de la prueba documental se tiene:

A fs. 2 a 3 cursa Fotocopia simple de Cedula de identidad de los Señores María Callapa Mamani de Quispe y Isidro Quispe Condori (demandantes).

A fs. 4 cursa Certificación de la Junta Vecinal Cuartel Fe y Alegría, de fecha 24 de enero de 2019, que informa que los esposos Isidro Quispe Condori con C.I. N° 2423068LP., y la Sra. María Callapa Mamani de Quispe con C.I. N° 5125507Pt., ambos con domicilio en la calle 1° de mayo N° 200, son sus vecinos y sus y propietarios del inmueble ubicado en la misma dirección, que durante 20 arios conviven en su junta vecinal.

A fs. 5 cursa formulario de pago de impuestos a los inmuebles urbanos, al Gobierno Municipal de Potosí, a nombre del señor FORTUNATO COLQUE SANABRIA, con una superficie de 230.10 mts.2.-

A fs. 6, 13, 14, 15 cuatro facturas de YPFB, cursa factura de Gas Natural de octubre de 2018 a nombre de Flora Vera de Colque.

A 7 a 11 facturas de Servicios Eléctricos a nombre de SATURNINO COLQUE S. de gestiones enero de 2002, 2001, 2007, 2010, 2017

A fs. 12, 16, 17, 18, 19 cursa Factura de AAPOS (Administración Autónoma para Obras Sanitarias) a nombre del Sr. SATURNINO COLQUE de 2003, 2012, 2009, 2015, 2018.

A fs. 20 cursa plano de Lote borrador del inmueble ubicado en la calle Primero de Mayo N° a nombre del señor Isidro Quispe Condori.

A fs. 43 a 44 cursa Certificados de Derechos Reales que acreditan que el inmueble de 230.10 mts.2 objeto de la Litis se encuentra registrado a nombre de los señores FLORA VERA BURGOS DE COLQUE y FORTUNATO COLQUE SANABRIA.

La valoración de la prueba documental cursante a fs. 63 a 80 de obrados, consistente en las certificaciones extendidas por los Juzgados Públicos Civil y Comercial de la Capital 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, 7°, 8° y 9°, demuestra que los actores no fueron demandados con proceso de conocimiento, medida preparatoria u otra que perturbe su pacifica posesión respecto del bien inmueble objeto de la presente litis.

A fs. 132 a 133, 134, 135, 136 cursan documento de compromiso de venta de bien inmueble suscrito por Fortunato Colque Sanabria y Flora Vera Burgo de Colque e Isidro Quispe Condori de fecha 09 de enero de 2008, con reconocimiento de firmas y rubricas ante Notario de Fe Publica N° 8 a cargo de la abogado Shirley Roxana Quiñones de fecha 09 de enero de 2008. En el que comprometen las partes transferir a título oneroso a favor de los ahora demandantes Isidoro Quispe Condori y María Callapa Mamani de Quispe el inmueble con una superficie de 210 mts.2., de la calle 10de mayo N° 20 Zona San Roque de esta ciudad, dicho inmueble máximo hasta el 20 de febrero de 2008, en el precio convenido de $US. 22.500.- (VEINTIDÓS MIL QUINIENTOS 00/100 DÓLARES AMERICANOS), estableciendo que el bien inmueble solamente una parte registrado en DD.RR., mientras que la otra parte recién hasta esa fecha se regularizará toda la documentación, tanto en su

aprobación de planos como la inscripción de DD.RR., al momento de la suscripción del presente compromiso los futuros compradores hacen entrega como adelanto la suma de$US.10.000.- (DIEZ MIL DÓLARES AMERICANOS) más la suma deBs.50.000.- (CINCUENTA MIL BOLIVIANOS). Mientras los restantes se entregarán una vez entregado todos los papeles al día.

A fs. 133 cursa otro documento COMPLEMENTACIÓN A DOCUMENTO PRIVADO DE COMPROMISO DE VENTA DE UN BIEN INMUEBLE. Suscrito en fecha 09 de julio de 2014 con reconocimiento de firmas y rubricas ante Notario de Fe Publica en la misma fecha en el que establecen que el bien inmueble en calle 10de mayo de Zona San Roque de esta ciudad con una Superficie de 210 mts.2., de su libe y espontánea voluntad sin que medie dolo o presión alguna aclaran y dejan plenamente establecido que hizo la cancelación de $US.22.500.- (VEINTIDÓS MIL QUINIENTOS 00/100 DÓLARES AMERICANOS), es decir que se canceló el total del precio del inmueble además se entregaron otros montos toda vez que pactaron en común de acuerdo realizar este aumento al precio de compra, por lo que en fecha 30 de octubre de 2013 se entregó $US.- 1000.- (MIL DÓLARES AMERICANOS) y Bs.2000.- (dos mil Bolivianos 00/100).- a la suscripción del contrato haciendo un total de $US24.500.- (VEINTICUATRO MIL QUINIENTOS DÓLARES AMERICANOS 00/100) MAS BS.200.00 (DOS MIL BOLIVIANOS 00/100).- que la entrega de los papeles se realizara hasta fecha 09 de agosto.

Demostrando la parte actora que a partir de la fecha indicada inclusive anteriormente a la suscripción del primero contrato 09 de enero de 2008 posee el bien inmueble objeto de la Litis en forma pacífica, pública, continuada y sin interrupción, hasta la fecha, por más de 10 años el bien inmueble objeto de la Litis.

c.2).- De acuerdo a la valoración de la prueba de inspección judicial, según acta que cursa a fs. 236 a 240, Se tiene que constituido en el bien inmueble objeto de litigio que se encuentra según la versión de la parte actora en la calle 1 ro. De Mayo N° 200 de la zona de Ticka Loma de esta ciudad en fecha 9 de octubre de 2020, ingresando al inmueble por una puerta metálica sin numeración, pero la puerta de al lado en el mismo inmueble tiene la numeración 200 de la calle 1 ro. de Mayo, los materiales de construcción, que se observó a simple vista tanto del interior como del exterior son de adobe, al ingreso existe un pequeño patio en el contorno tiene muro de adobe, al lado sur existe construcción de adobe, el perímetro es irregular, ingresando al inmueble existe ambientes al lado sur de esta parte del inmueble con techo de teja y calamina los ambientes son de data antigua los tumbados son de yute antiguo, que serían ocupados como dormitorio y deposito por los demandantes viven con toda su familia. Tienen instalados su cocina, dormitorios ocupados por muebles de uso personal, es decir que todos los espacios ocupados por los demandantes y su familia. Inclusive el patio No existe mejoras, es una familia humilde, se ha tenido acceso a todos los ambientes, en todo el patio están depositados sus cosas como enseres herramientas, muebles en desuso como también mostradores para venta (pastelería). Cuenta con servicio de energía eléctrica, alcantarillado cuanta con baño precario. Agua potable (pileta) y existen conexiones de Gas Natural.

En la audiencia de inspección judicial se indago a la vecina Sra. Valeriana Montoya López)

Señala que la casa era de su cuñada Josefina Suyo que ya falleció y que ella le había vendido a doña Flora que inclusive cree que no le pago todo porque falleció comentaba hasta

su ultimo día que le faltaba por cancelar, ahora ella quería vender en mucha cantidad de dinero, actualmente solo los demandantes viven, desconoce si la dueña de casa les habrá dado en anticrético o alquiler, refiere que los demandantes viven en esta casa hace unos veinticinco años.

c.4).- De acuerdo a la valoración de la prueba pericial que cursa a fs. 225 a 232, se conoce, que la parte actora ha demostrado, la ubicación, superficie y colindancias del bien inmueble objeto de la Litis, estando el mismo ubicado Calle .1ro de mayo final de la calle Baldomero entre las calles Boquerón y Smith zona Ticka Loma, con una superficie de 227.950 Mts.2., con las siguientes colindancias: al Norte con Valeriana Montoya, al Sud con Francisco Téllez, al Este calle 1 ro. de Mayo, al Oeste Unidad Educativa "Fe y Alegría"

d).- Por las pruebas valoradas se infiere, en el caso de autos la usucapión decenal o extraordinaria se halla debidamente cumplida con la posesión pacífica, pública e ininterrumpida de la parte actora MARIA CALLAPA MAMANI y ISIDRO QUISPE CONDORI sobre el bien inmueble, ubicado en la Calle 1ro de mayo final de la calle Baldomero entre las calles Boquerón y Smith zona Ticka Loma, con una superficie de 227.950 Mts2., con las siguientes colindancias: al Norte con Valeriana Montoya, al Sud con Francisco Téllez, al Este calle 1ro. de Mayo, al Oeste Unidad Educativa "Fe y Alegría" toda vez que se encuentran en posesión del bien por más de veinte años.- Por cuanto el bien inmueble objeto de la litis, hasta la fecha de presentación de la demanda, han transcurrido más de diez arios como exige el art. 138 del C.C., para adquirir el derecho propietario por éste instituto jurídico, como es la usucapión, en consecuencia, habiéndose cumplido con los requisitos previstos por ley, como son la posesión pacífica, pública y continuada del inmueble por más de diez arios, conforme se ha acreditado por la prueba producida en el caso de autos, corresponde la procedencia de la usucapión decenal o extraordinaria del inmueble en favor de la parte actora.- cursan documento de compromiso de venta de bien inmueble suscrito por Fortunato Colque Sanabria y Flora Vera Burgo de Colque e Isidro Quispe Condori de fecha 09 de enero de 2008, con reconocimiento de firmas y rubricas ante Notario de Fe Publica N°8 de fecha 09 de enero de 2008. En el que compromete transferir a título oneroso a favor de los ahora demandantes Isidoro Quispe Condori y María Callapa Mamani de Quispe el inmueble con una superficie de 210 mts.2. de la Calle 10de Mayo N' 20 Zona San Roque de esta ciudad, dicho inmueble máximo hasta el 20 de febrero de 2008, en el precio convenido de $US.22.500.- (VEINTIDÓS MIL QUINIENTOS 00/100 DÓLARES AMERICANOS), asimismo existe otro documento COMPLEMENTACIÓN A DOCUMENTO PRIVADO DE COMPROMISO DE VENTA DE UN BIEN INMUEBLE. Suscrito en fecha 09 de julio de 2014 con reconocimiento de firmas y rubricas ante Notario de Fe Publica en la misma fecha en el que establecen que el bien inmueble en calle 10de mayo de Zona San Roque de esta ciudad con una Superficie de 210 mts.2., de su libre y espontánea voluntad sin que medie dolo o presión alguna aclaran y que hacen la cancelación total de $US24.500.-(VEINTICUATRO MIL QUINIENTOS DÓLARES AMERICANOS 00/100) MASBS.200.00 (DOS MIL BOLIVIANOS 00/100).- que la entrega de los papeles se realizara hasta fecha 09 de agosto. De ello se demuestra que el bien inmueble la margen de poseer por más de 10 años, adquirieron de forma onerosa, no se ha demostrado con documento alguno idóneo que estuviesen los demandantes en alquiler o anticrético, que estuviesen detentando, sino han demostrado que han tenido posesión pacifica de buena fe. Es decir que trata del contrato de venta, empero los vendedores no tenían la documentación en orden. Además, existen facturas de servicios básicos que

pagaban los demandantes a nombre de los demandados que aparecen presentados desde gestiones. 2002, 2001, 2007, 2010, 2017(LUZ).

f).- Que, la acción demandada, pretende consolidar el derecho propietario por la posesión, busca en el caso de autos una sentencia declarativa y constitutiva de derecho propietario, adquirido en criterio de los demandantes, por el transcurso del tiempo y conforme a la normativa vigente, habiéndose probado el requisito imprescindible de la posesión continuada durante diez años, conforme establece el Art.138 del Código Sustantivo Civil, corresponde otorgar la pretensión y en consecuencia declarar probada la demanda, pues conforme determina el Art.1283-I del Código Sustantivo Civil, la carga de la prueba incumbe al actor en cuanto al hecho constitutivo de su derecho y quien pretende en juicio un derecho debe probar el hecho o hechos que fundamentan su pretensión.-

JURISPRUDENCIA.-

1.- "Quién desea adquirir la propiedad, a través de la usucapión, está obligado no solo a demostrar su posesión en el inmueble cuya usucapión se pretende, sino que debe demostrar el animus de ser propietario" (A.S. Nro. 210, de 2 de octubre de 2006)

2.- "Quien invoca usucapión decenal o extraordinaria, debe tener la calidad de poseedor del bien que pretende usucapir y no da de simple detentador" (A.S. N°207 de 12 de agosto de 1997, Labores Judiciales p. 448)

3.- "Soló la verdadera posesión, la que se ejerce conforme al Art. 87 del Código Civil, con ánimo de señor y dueño, conduce a la adquisición de la propiedad por usucapión, como exige el Art. 138 del Código Civil…" (A.S. N°745 de 27 de octubre de 1994, Labores Judiciales p. 332).-

g).- La sentencia conforme al art. 213 del CPC "pone fin al litigio en primera instancia, contendrá decisiones expresas, positivas y precisas, recaerá sobre la cosa litigada, en la manera en que hubiera sido demandadas sabida que fuera la verdad por las pruebas del proceso". Que una de las obligaciones imperativas que tiene la parte actora, es cumplir con la carga de la prueba, esto es, produciendo la prueba de su incumbencia exigida por el art. 1283-I) del C.C. y art. 134 y siguientes del CPC.

POR TANTO:

El suscrito Juez Público Civil y Comercial Primero de esta Capital, administrando justicia en primera instancia FALLA:

Declarando PROBADA la demanda de Usucapión Decenal o Extraordinaria de fs. 21 a fs. 23, memorial de subsanación de fs. 27 a 28 y memorial de fs. 45, interpuesta por María Callapa Mamani e Isidro Quispe Condori en contra de Flora Vera Burgos y Fortunato Colque Sanabria y dispone:

1. HABER LUGAR a declarar a la demandante María Callapa Mamani e Isidro Quispe Condori, propietarios por usucapión del inmueble ubicado en la Calle 1 ro. de Mayo Nro. 200 de la Zona de Ticka Loma, con una superficie de 227,950 Mts.2., con las siguientes colindancias: Este: Calle 1 ro. de Mayo, al Oeste: Vecino (U.E. Fe y Alegría), al Norte: Vecino (Valeriana Montoya) y al Sur: Vecino (Francisco Téllez).

2. HABER LUGAR a disponerse se libre la respectiva minuta para su inscripción en el Registro de Derechos Reales, ejecutoriada la presente resolución

Esta sentencia es dictada en Potosí, a 30 de octubre de 2020.

Anótese.

Fdo.- Abg. Fernando Canaza Bobarín.- Juez Público Civil y Comercial 1°.

Ante mí: Abg. Fabiola Ríos Cuba. Secretaria.

AUTO DE VISTA

Potosí, 05 de mayo de 2022

VISTOS: El recurso de apelación interpuesto por Flora Vera Burgos de Colque y Fortunato Colque Sanabria, saliente de fs. 266 a 274 del expediente del proceso, contra la Sentencia N° 19/2020 de fecha 30 de octubre de 2020, saliente de fs. 252 vta. a 257 vta., pronunciado por el Juez Civil y Comercial Primero de la Capital, dentro del Proceso Ordinario de Usucapión seguido por María Callapa Mamani e Isidro Quispe Condori y como tercero interesado el Gobierno Autónomo Municipal de Potosí a través de su representante legal, en contra de Flora Vera Burgos de Colque y Fortunato Colque Sanabria, el memorial de respuesta al recurso de apelación, saliente delS.277 a 283 vta.; el auto interlocutorio de fecha 04 de diciembre de 2020 saliente a fs. 284 vta., el Auto Supremo 184/2022 de 21 de marzo de 2022, saliente de fs. 338 a 342 del expediente, todo lo que atañe ver; y,

II. CONSIDERANDO:

2.1. Antecedentes del proceso.

Que, durante la tramitación del Proceso Ordinario de Usucapión, el Juez Civil y Comercial Primero, emitió la Sentencia N° 19/2020 de fecha 30 de octubre de 2020, declarando probada la demanda de usucapión decenal o extraordinaria delS.21 a fs. 23, memorial de subsanación de fs. 27 a 28 y memorial de fs. 45, interpuesta por María Callapa Mamani e Isidro Quispe Condori en contra de Flora Vera Burgos y Fortunato Colque Sanabria y dispuso:

1. Haber lugar a declarar a la demandante María Callapa Mamani e isidro Quispe Condori, propietarios por usucapión del inmueble ubicado en la calle 1ro de Mayo N° 200 de la Zona Ticka Loma, con una superficie de 227,950 Mts.2, con las siguientes colindancias: Este Calle 1 ro de Maya, al Oeste Vecina (U.E. Fe y Alegría}, al Norte Vecino (Valeriana Montoya) y al Sur Vecino (Francisco Téllez).

2. Haber lugar a disponerse se libre la respectiva minuta para su inscripción en el Registro de Derechos Reales, ejecutoriada la resolución.

Complementada por Auto de fecha 13 de noviembre de 2020, en lo relativo a costos y costas.

Habiéndose notificado a las partes del proceso y al tercero interesado, dentro del plazo previsto por ley, Flora Vera Burgos y Fortunato Colque Sanabria planteó recurso de apelación en contra de la Sentencia N°19/2020 de fecha 30 de octubre de 2020, el cual se pasa a analizar a continuación.

2.2. Denuncias del Recurso de Apelación.

Los argumentos que se deducen del contenido del memorial de recurso de apelación son los siguientes, según Auto Supremo 0184/2022:

a) Que, el Juez primera instancia habilitó indebidamente al auxiliar de su juzgado ante la baja médica de su secretaria, que se debió rechazar la demanda por no estar precedida del acta de conciliación como exigen en los arts. 292 y 362 del Código Procesal y que del contenido de la diligencia de notificación a fs. 85 y 86 se omitió entregar el memorial de demanda y su subsanación, que se amplió ilegalmente el plazo de subsanación de la demanda, lo que vulnera el art. 113.I del Código Procesal Civil, que no existió pronunciamiento sobre la ampliación de la demanda contra Saturnino Colque, que se cometió una irregularidad con la presentación de los documentos de fs. 134 a 136, los que no se podían admitir porque era de conocimiento de los demandantes, que se vulneró los principios de inmediación e igualdad procesal, debido que el juez de instancia no dio la oportunidad que a los demandados observen las solicitudes de fs. 31 a 42, los certificados de Derechos Reales y de los Juzgados de fs. 43 a 81;

b) Que, el Juez de grado rechazó el pedido de suspensión de audiencia aduciendo la extemporaneidad de la solicitud, pero esta afirmación es falsa, ya que se presentó 24 horas antes del verificativo de la audiencia y también se acreditó con el certificado médico que los demandados adquirieron la enfermedad del Covid- 19;

c) Que, la Sentencia no tiene respaldo probatorio, porque la prueba documental mencionada en la Sentencia consistente en facturas de gas, facturas de SEPSA, facturas de AAPOS y certificados de Derechos Reales, ninguna demuestra la posesión quieta, pacífica y continuada por más de 10 años, asimismo que los certificados de fs. 63 a 80 no tienen valor legal, porque hacen referencia a una persona extraña al proceso, que el certificado de la Junta Vecinal Fe y Alegría a fs. 4 no surte valor legal, ya que no provino de una autoridad competente, que no existe precisión en la posesión del inmueble, ya que la autoridad de primer grado no revisó los documentos de fs. 132 a 136 referentes al contrato de promesa de venta de 09 enero de 2008 y su documento complementario de cancelación total de 30 de octubre de 2013, donde en ningún momento se hizo referencia a que los compradores ingresen a la posesión del inmueble y partir del segundo documento tampoco transcurrió los 10 años para la usucapión; que la prueba pericial no surte valor legar, por haberse emitido por una persona distinta a la designada; que la Sentencia no consignó lo testificado en la audiencia de inspección ocular por Valeriana Montoya López, quien no sabe en qué calidad viven los demandantes si es como anticresistas o inquilinos; la inexistencia de testigos que acrediten la posesión quieta, pacífica, pública y sin interrupción por más de 10 años;

d) Que, los demandantes solicitaron el reconocimiento de 210 m2 de superficie del inmueble demandado, pero la Sentencia les otorgó 227.910 m2.

2.3. Respuesta al recurso de apelación.

Corrido en traslado -el recurso de apelación, -el mismo fue respondido por María Callapa Mamani e Isidro Quispe Condori, mediante memorial saliente de fs. 277 a 283 vta., con argumentos que se consideran a fin de la emisión del fallo.

III.FUNDAMENTOS DEL FALLO:

Que, el art. 256 del Código Procesal Civil, refiere que la apelación es el recurso ordinario concedido en favor de la parte litigante que impugne una resolución judicial que le

ca-use agravio, con objeto de -que el tribunal superior la modifique, revoque, deje sin efecto o anule.

Que, en principio debe tenerse en cuenta que, el agravio consiste en la lesión de un derecho cometida en una resolución judicial, por lo que cada agravio debe precisar cuál es la parte de la resolución que le causa perjuicio, citar el precepto legal que se estima violado y explicar porque considera infringido, si ello no se cumple es difícil considerar el agravio, debe mencionarse punto por punto lo que -se -cuestiona y rebatirlo con argumentos razonados, ya sea porque el derecho ha sido inobservado (por haberse aplicado indebidamente la ley que no rige el caso, o no haberse aplicado la que rige el caso), ya sea porque el derecho ha sido erróneamente interpretado, o ya sea porque se hayan apreciado mal los hechos o las probanzas.

Que, según lo previsto en los parágrafos I y III del art. 265 de la Ley N° 439, -el auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación, deberá decidir sobre puntos omitidos en la sentencia de primera instancia, aunque no se hubiera solicitado aclaración, complementación o enmienda, siempre que en los agravios se hubiere reclamado pronunciamiento sobre tales agravios.

En mérito al principio de congruencia, toda resolución debe reunir la coherencia procesal necesaria, que en el caso de la apelación, encuentra su fuente normativa en el art.265.I del Código Procesal Civil, que se sintetiza en el aforismo "tantum devolutum quantum appellatum", que significa es devuelto cuanto se apela, con esto se establece el límite formal de la apelación en la medida de los agravios propuestos en la impugnación, en otras palabras, la función jurisdiccional del órgano de revisión en doble instancia se ve contenido a lo formulado en la apelación por el impugnante.

Es decir que para ingresar a la consideración de fondo de una apelación, esta debe necesariamente expresar de manera clara y precisa, los fundamentos que la sustenten, los que se traducen en los agravios que se considera, se le han causado con la emisión de la sentencia, por cuanto si no existen estos, o existiendo no han sido manifestados, el tribunal de alzada no abre su competencia ya que no existe materia sobre la cual pronunciarse, lo contrario sería inducir a una resolución de segunda instancia que haga abstracción de la previsión contenida en el art.261 parágrafo I del Código Procesal Civil.

3.1. Sobre el caso concreto.

Sobre la denuncia consignada en el inciso a) del memorial de apelación, corresponde referir que los aspectos que los recurrentes reclaman son de orden procesal o de forma, los cuales en caso de constituir irregularidades, debieron ser observados en la secuencia procesal debida, y mediante los mecanismos establecidos por ley a fin de objetar tal decisión asumida por el juzgador oportunamente y en la secuencia procesal debida, y no aguardar hasta la emisión de una sentencia en el caso de fondo, para recién hacer tales observaciones como es que el juez haya habilitado al auxiliar de su juzgado ante la baja médica de su secretaria, que la demanda no estuvo precedida del acta de conciliación como exigen en losarts.292 y 362 del Código Procesal y que del contenido de la diligencia de notificación a fs. 85 y 86 se omitió entregar el memorial de demanda y su subsanación, aspectos que debieron ser objeto de observación cuando en la etapa de inicio del proceso. Los recurrentes tampoco precisan cual sería la ilegalidad que acusan cuando refieren en su denuncia que en el proceso se habría ampliado ilegalmente el plazo de subsanación de la demanda, y de qué manera ello vulneraría -el art. 113.I del Código Procesal Civil, pues si bien existen plazos a

ser cumplidos en la tramitación del proceso, ello no significa que en consideración a las particulares situaciones del caso el juez no pueda ampliar los mismos en los casos necesarios, precisamente ello a fin de cumplir con el principio de acceso a la justicia y tutela judicial efectiva como componentes del debido proceso.

Ahora bien, en lo relativo a que se cometió una irregularidad con la presentación de los documentos salientes de fs. 134 a 136, los que supuestamente no se podían admitir porque era de conocimiento de los demandantes, no señalan de qué manera se vulneraron los principios de inmediación e igualdad procesal, o por qué el juez de instancia no dio oportunidad a que los demandados observen las solicitudes de fs. 31 a 42, los certificados de Derechos Reales y de los Juzgados de fs. 43 a 81; ya que de la revisión de antecedentes se puede constatar que los demandantes presentaron tal documental saliente de fs. 134 a 136 a través del memorial de fs. 137 a 138 del expediente con suma "Presento documentos de reciente obtención" y no así como los recurrente refieren que presentaron documentos de reciente conocimiento, lo cual no es lo mismo que los documentos de reciente obtención. Siendo error del juzgador y de su personal de apoyo jurisdiccional el haber mal labrado el acta en relación a juramento de reciente conocimiento cuando los solicitantes de forma -expresa -señalan -que tal prueba -es de reciente obtención, no de reciente conocimiento.

Así expuesto, no se encuentra aspecto alguno más, sobre el cual efectuar dilucidaciones en este acápite.

Sobre la denuncia consignada en el inciso b) del memorial de apelación, cabe señalar que si bien el recurrente refiere que existe la lesión o vulneración a sus derechos dado que el Juez de grado habría rechazado su pedido de suspensión de audiencia aduciendo la extemporaneidad de la solicitud, siendo falso tal extremo ya que el pedido se presentó 24 horas antes del verificativo de la audiencia y también se acreditó con el certificado médico que los demandados adquirieron la enfermedad del Covid- 19; así expuesta la denuncia, se puede observar que en la misma los recurrentes no señalan qué normativa o precepto legal se estaría mal interpretando o aplicando indebidamente al caso concreto en la facción de la sentencia del caso presente, y el hecho de que el juez a quo no haya dado lugar a una solicitud expuesta por los ahora recurrentes, no constituye agravio, pues de la lectura del acta saliente a fs. 236 vta. y 237, se puede acreditar que el juez a quo ha señalado de forma motivada el por qué no se dio lugar a tal solicitud, por lo cual, si los ahora recurrentes consideraban que el fundamento para rechazar la suspensión de tal audiencia no estaba conforme a derecho, pudieron haber objetado tal decisión mediante los medios o vías previstas por ley como el incidente de nulidad, pero no plantearon tal nulidad dejando que tal actuado y disposición quedara firme y sobrepasado el acto procesal, tal como señala el principio de preclusión, convalidación y de conservación de actos. No existiendo agravio cometido por el juez a quo en relación a este tema.

Sobre la denuncia consignada en el inciso c) del memorial de apelación, en relación a que la Sentencia no tiene respaldo probatorio, porque la prueba documental mencionada en la Sentencia consistente en facturas de gas, facturas de SEPSA, facturas de AAPOS y certificados de Derechos Reales, no demuestran la posesión quieta, pacífica y continuada por más de 10 años, no puede ser considerada tal como está expresada para determinar que la sentencia no fue emitida en base a una debida valoración probatoria y de los hechos expuestos, pues si bien tales pruebas documentales no fueron idóneas para acreditar aspectos como son la quieta, pacífica y continuada posesión, sin embargo, en el trámite del

proceso, hay mayor respaldo probatorio, que tan sólo ese, hablamos de existencia de prueba de inspección judicial y la pericial en la cual el juez a quo apoyo su decisión en el proceso. Refiere que los documentos de fs. 63 a 80 no tienen valor legal y hacen referencia a una persona extraña al proceso, pero no fundan en derecho la denuncia que plantean, sobre la no existencia de valor legal de tal prueba, o de existencia de errónea valoración probatoria par parte del juez de primera instancia. Cabe referir que, si bien la prueba documental de fs. 132 a 136 fue admitida y producida como prueba en el proceso, la misma no es determinante como única prueba para determinar la fecha desde cuándo debe computarse la posesión de los demandantes en relación al bien inmueble objeto de su interés, por lo cual no puede decirse que la sentencia no tiene respaldo probatorio para su emisión.

Por otro lado, en relación a que la prueba pericial no -surtiría valor legar, por haberse emitido por una persona distinta a la designada; cabe señalar que, de la revisión de antecedentes, a fs. 208 a 210 vlta., de obrados sale acta de audiencia, y específicamente a fs. 210 en el apartado 3.1. literal E se señala de forma expresa que mediante Sistema ODIN se designó al perito Arq. Luis Avelino Alza Jaramillo coro perito en el proceso, y es precisamente el peritaje que el mismo presentó en el proceso y consta de fs. 255 a 233 -del testimonio, lo cual fue valorado por el juez en la Sentencia N°19/2020 a fs. 253 vta., siendo falaz lo afirmado por los recurrentes, en sentido de que la prueba pericial fue emitida por persona distinta a la designada en el presente proceso.

Por otro lado, el acto llevado a cabo en fecha 09 de octubre de 2020 de inspección judicial, fue precisamente a ese fin de recabar prueba de inspección judicial, y no así audiencia de recepción de prueba testifical, tal como pretenden los recurrentes se considere, al acto de inspección, pues la recepción de prueba testifical no fue señalada para ser efectuada conjuntamente en el acto de inspección judicial, existiendo un trámite distinto para la recepción de la prueba, asimismo señalan que en la Sentencia no se consignó lo testificado en la audiencia de inspección ocular por Valeriana Montoya López, quien no sabe en qué calidad viven los demandantes si es como anticresistas o inquilinos; la inexistencia de testigos que acrediten la posesión quieta, pacífica, pública y sin interrupción por más de 10 arios, aspectos que fueron referidos por tal señora en el acto de inspección judicial, sin que la misma esté sujeta a juramento y otras formalidades de quien atesta, además de que la misma no fue ofrecida como testigo para tal acto.

No siendo evidente, la existencia del agravio denunciado por los recurrentes en este punto.

Sobre la denuncia consignada en el inciso d) del memorial de apelación, en relación a que los demandantes solicitaron el reconocimiento de 210 m2 de superficie del inmueble demandado, pero la Sentencia les otorgó 227.910 m2., de la revisión de los antecedentes del proceso, es decir la demanda, se pudo evidenciar que en el petitorio de la misma los demandantes solicitaron se declare probada la demanda de usucapión decenal sobre el inmueble cuya superficie es de 215,85Mts.2, sin embargo de ello y habida cuenta de que corresponde en el proceso comprobar la exactitud de los datos técnicos del bien inmueble objeto de la pretensión, es que a fin de la prevalencia de la verdad verdadera, del principio de verdad material, de constatarse la existencia de diferencia material de lo consignado como datos del inmueble con el que realmente corresponde ser consignado, en base al informe técnico pericial es que el juez de oficio procede a la consignación de los datos verdaderos, a fin de la emisión de una sentencia que tenga en su contenido datos que correspondan a la

realidad. No existiendo tampoco en este acápite agravio alguno cometido por el juez de primera instancia en la emisión de la sentencia en el este caso concreto, ya que se demandó la usucapión del inmueble como tal ubicado en la calle 1° de Mayo N° 200 de la Zona Ticka Loma y no así la y usucapión en una superficie dentro del inmueble.

POR TANTO: La Sala Civil- Comercial, Familiar, Niñez y Adolescencia Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, constituido en tribunal de alzada, con la participación del Dr. Ronald M. Baldivieso Flores Vocal de Sala Civil Comercial, Familiar de la Niñez y Adolescencia Segunda de este Tribunal Departamental de Justicia, convocado para conformar Sala en acefalía del vocal componente de Sala Civil Comercial, Familiar de la Niñez y Adolescencia Primera, con la facultad conferida por el art.56.I de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, art.218 parágrafo II numeral 2 del Código Procesal Civil, con base a los fundamentos de orden legal referidos en el acápite Fundamentos del Fallo y del Caso Concreto, de esta resolución, CONFIRMA la Sentencia N° 19/2020 de fecha 30 de octubre de 2020, saliente de fs. 252 vta. a 257 vta., pronunciada por el Juez Civil y Comercial Primero de la Capital, dentro del Proceso Ordinario de Usucapión Decenal o Extraordinaria seguido por María Callapa Mamani e Isidro Quispe Condori contra Flora Vera Burgos de Colque y Fortunato Colque Sanabria y como tercero interesado el Gobierno Autónomo Municipal de Potosí representado por Luis Alberto López Oporto.

Con costas y costos al recurrente.

Vocal Relator: Dres. Ronald Martín Baldivieso Flores

Regístrese y Notifíquese y Devuélvase.

Fdo.- Dres. Ronald Martín Baldivieso Flores.- Ingrid A. Arizaga Flores.

Ante mí: Abg. Richard Espinoza C.- Secretario de Cámara.

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 370 a 374, interpuesto por Flora Vera Burgos de Colque y Fortunato Colque Sanabria contra el Auto de Vista Nº 15/2022 del 05 de mayo que cursa en fs. 358 a 362 vta., pronunciado por la Sala Civil y Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, en el proceso ordinario de usucapión decenal, seguido por María Callapa Mamani e Isidro Quispe Condori contra los recurrentes, la contestación de fs. 380 a 384 vta., el Auto de concesión de 08 de junio de 2022 a fs. 388 vta., el Auto Supremo de Admisión Nº 431/2022-RA de 23 de junio de fs. 394 a 396, todo lo inherente al proceso, y;

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

María Callapa Mamani de Quispe e Isidro Quispe Condori, mediante memorial de fs. 21 a 23, subsanado de fs. 27 a 28 y 45 plantearon demanda ordinaria de usucapión decenal contra Flora Vera Burgos de Colque y Fortunato Colque Sanabria, quienes una vez citados respondieron negativamente, según escrito que cursa de fs. 125 a 129; tramitándose el proceso hasta la emisión de la Sentencia N° 19/2020 de 30 de octubre, visible de fs. 252 vta. a 257 vta., en la que el Juez Público Civil y Comercial N° 1 de Potosí, declaró PROBADA la

demanda de usucapión decenal o extraordinaria. Asimismo, emitió el auto complementario por el que se fijó la sanción de costas y costos averiguables en ejecución de sentencia

Resolución de primera instancia que fue impugnada por Flora Vera Burgos de Colque y Fortunato Colque Sanabria, mediante recurso de apelación que cursa de fs. 266 a 274, en cuyo mérito la Sala Civil y Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, pronunció el Auto de Vista Nº 18/2021 de 03 de diciembre, cursante de fs. 308 a 314 por el cual declaró INADMISIBLE el recurso de apelación.

Contra la resolución de segunda instancia Flora Vera Burgos y Fortunato Colque Sanabria, interpusieron recurso de casación cursante de fs. 316 a 318, que mereció el Auto Supremo Nº 184/2022 de 21 de marzo, por el que ANULÓ el Auto de Vista Nº18/2021 de 03 de diciembre, disponiendo que el Tribunal de alzada emita nueva resolución con arreglo a lo previsto por los arts. 218.III y 265.I y III del Código Procesal Civil.

En cumplimiento al precitado Auto Supremo, la Sala Civil y Comercial, Familiar, Niñez y Adolescencia Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí emitió el Auto de Vista Nº15/2022 de 05 de mayo, que CONFIRMÓ la Sentencia Nº 19/2020 de 30 de octubre, con los argumentos siguientes:

-En cuanto a la denuncia de haberse habilitado a la auxiliar ante la baja médica de la secretaria, la falta de la acta de conciliación, la omisión en la entrega del memorial de demanda y su subsanación, la falta de pronunciamiento sobre la intervención de Saturnino Colque, y que los documentos de fs. 134 a 136 eran de conocimiento de los demandantes, vulnerándose los principios de inmediación e igualdad procesal; sostuvo que los aspectos que reclaman son de forma y debieron ser objeto de impugnación en la etapa procesal correspondiente y no guardárselo hasta la emisión de la sentencia; asimismo, no señalan de qué manera se habría vulnerado el principio de igualdad, los documentos presentados por memorial de fs.137 a 138 fueron de reciente obtención, y no de reciente conocimiento como lo señala erradamente el personal de apoyo jurisdiccional del Juzgado que emitió la sentencia.

-Asimismo, con relación a la denuncia de rechazo al pedido de suspensión de audiencia y que la sentencia emitida no tiene respaldo probatorio; expresó que el hecho de que un Juez no dé curso a una petición de suspensión de audiencia no constituye agravio, más aún cuando el Juez ha motivado su negativa conforme sale del acta de fs. 236 vta., y 237. Respecto a la insuficiencia de pruebas en la emisión de la Sentencia, señaló que en el desarrollo del proceso hay mayor respaldo probatorio como es la inspección ocular y prueba pericial en el que el Juez apoyó su veredicto. Además, no refieren cómo los documentos de fs. 63 a 80 no tiene valor legal, si bien la prueba de fs. 132 a 136 fue admitida, la misma no es determinante como única prueba para establecer la fecha de inicio de la posesión.

El “acto llevado a cabo en fecha 09 de octubre de 2020 de inspección judicial; fue precisamente a ese fin de recabar prueba de inspección judicial y no así audiencia de recepción de prueba testifical, tal como pretenden los recurrentes se considere” (sic).

Finalmente, con referencia a que los demandantes solicitaron la usucapión de 210 m2 y en Sentencia se les otorgó 227.910 m2, manifestó que, en el proceso corresponde comprobar la exactitud de los datos técnicos del bien inmueble a fin de la “prevalencia de la

verdad verdadera" (sic), con base en el informe pericial el Juez de oficio consignó los datos verdaderos.

Contra el citado Auto de Vista Flora Vera Burgos de Colque y Fortunato Colque Sanabria, interpusieron recurso de casación en la forma y en el fondo cursante de fs. 370 a 374, que es objeto de análisis.

CONSIDERANDO II:

CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN

Del recurso de casación interpuesto por Flora Vera Burgos de Colque y Fortunato Colque Sanabria se observa que acusaron los siguientes agravios:

En la forma.

1. Acusaron violación de los arts. 115.II y 180.I de la Constitución Política del Estado en lo referente al debido proceso, por no haberse cumplido las normas procesales en el desarrollo del proceso.

2. Denunciaron que se infringió los principios ético morales, toda vez que, los actores pidieron la citación por edictos de los demandantes arguyendo que no conocían su domicilio lo cual es irreal, por cuanto tenían conocimiento que era portera del Kindergarten San Roque, ubicado a tres cuadras del bien inmueble objeto de litis, y una vez admitida la demanda piden citaciones personales, la cual se cumplió; con esta forma de actuar señalan que los demandantes incurrieron en fraude.

3. Señalaron que se violó los arts. 292 y 362.II de la Ley Nº 439 y 69 de la Ley del Órgano Judicial, que son de cumplimiento obligatorio, específicamente la conciliación previa antes del inicio de cualquier proceso, sin el cual no debía desarrollarse el proceso, pero el Juez de la causa no observó este aspecto y en el Auto de Vista no se pronuncian sobre si la omisión de la conciliación es legal o si los arts. 292 y 362 del Codujo Procesal Civil no son de cumplimiento obligatorio o están a discrecionalidad del Juez de la causa para exigir ese requisito, solo se limitan a señalar que, los recurrentes tampoco precisan cuál sería la ilegalidad que acusan cuando refieren a esta denuncia.

4. Manifestaron que no existe pronunciamiento judicial sobre la ampliación de demanda realizada por los actores en contra de Saturnino Colque por memorial a fs. 27 vta., estando pendiente la resolución sobre ese pedido, esta omisión demuestra la vulneración al debido proceso e indefensión de aquella persona, por cuanto el Tribunal de alzada únicamente señala que el Juez puede ampliar los mismos en los casos necesarios a fin de cumplir con el principio de acceso a la justicia.

5. Sostuvieron que se incumplió con el Art. 93.I de la Ley Nº 025, que prevé que ante el impedimento de una secretaria será suplido por otra siguiente en número, empero el Auto de Vista señala que estos aspectos debieron ser observados en la secuencia procesal pertinente, sin fundamentar si esta designación fue legal o no.

6. Reclamaron que se les negó el derecho a la defensa, por cuanto al haberse contagiado con el virus covid 19 conforme acreditó por los certificados de fs. 222 y 223 guardaron encierro, y por memorial de fs. 224 pidieron suspensión de la audiencia de inspección ocular, empero el Juez negó el pedido porque no se demostró los días de impedimento: al respecto, el Tribunal de alzada únicamente sostuvo que los recurrentes no señalaron que normativa se estaría mal interpretando, además, la negativa del Juez está

motivada; sin considerar que se debatían entre la vida y la muerte, por consiguiente, arguyen que la conducta del Juez les causa indefensión.

7. Finalmente, afirmaron que el Tribunal de alzada otorga más de lo pedido a los demandantes, por cuanto en la demanda solo pidieron 210 m2 y en sentencia se les otorga 227.910 m2, sin embargo, el Tribunal de alzada sostiene que el Juez A quo llegó a la verdad material con dicha concesión, pretendiendo favorecer al citado Juez.

Por lo que, pidieron se ANULE el Auto de Vista y, asimismo, se anule obrados hasta el vicio más antiguo.

En el fondo.

1. Acusaron que, no se cumplió con los arts. 1283 del Código Civil y 136 del Código Procesal Civil, por cuanto los demandantes no han demostrado que vivían en el bien inmueble objeto de esta acción por 20 años como se afirmó en la demanda, habiéndose recibido como testigo a Valeriana Montoya López sin cumplir las formalidades previstas para una declaración testifical, incumpliéndose asimismo, con el art. 176 del Código Procesal Civil.

2. Señalaron que, se vulneró el art. 1296.I del Código Civil, al haberse valorado el certificado a fs. 4 proveniente de una Junta de Vecinal que se autonombró, el cual no tiene valor legal alguno.

3. Argumentaron que la prueba documental referente al pago de impuestos municipales, servicios de agua, luz y gas no favorecen a los actores porque están a nombre de Saturnino Colque y los recurrentes.

4. Denunciaron que la ampliación de demanda en contra de Saturnino Colque no tiene resolución, por lo que se vulnera el art. 115 de la Ley Nº 439.

5. Expresaron que el documento de compromiso de venta no acredita la fecha de posesión, porque aún no habían pagado el total de la compra, en cuanto al segundo documento del 09 de julio de 2014, es a partir de esa fecha que ingresaron en posesión los demandantes.

6. Finalmente, señalaron que, no se ha probado la posesión de 10 años, ya que no se demostró el inicio de la posesión y el tiempo transcurrido, toda vez que no es suficiente la afirmación de las partes, ello debe estar corroborado con otros medios de prueba. El Juez valoró los certificados de fs. 63 a 80; empero, estos certificados se refieren a Isidoro Quispe Condori y no a Isidro Quispe Condori (co-demandante).

Por lo que, al no haberse demostrado los presupuestos de la usucapión en cuanto a la posesión continuada por más de diez años, solicitaron se case el Auto de Vista y en el fondo se declare improbada la demanda de usucapión.

De la respuesta al recurso de casación.

1. Señalaron que la jurisprudencia ha determinado en forma clara cuales son los presupuestos de la usucapión, y, en este caso, a partir de la firma del documento de compromiso de venta de 09 de enero de 2008, se entiende que ingresaron en posesión del bien inmueble objeto de esta acción, estando en el mismo por más de 10 años, conforme se desprende del documento de compromiso de venta a fs. 128. Además, los recurrentes en forma espontánea confesaron que les dieron en alquiler el citado inmueble en la gestión 2007.

2. Con relación al recurso de casación en la forma, señalan que la línea jurisprudencial respecto a las nulidades procesales tiene un criterio restringido, en el recurso no se describe la disposición legal o constitucional erróneamente interpretada o aplicada y su nexo de causalidad con el agravio concreto y sus consecuencias jurídicas.

3. En cuanto a la vulneración de los principios éticos morales es de lamentar su cita, por cuanto son los recurrentes quienes han cometido el delito de estelionato al haber vendido el bien a otra persona, luego de haber realizado la venta en su favor, aprovechándose que su derecho propietario no se encuentra debidamente registrado ante la falta de documentación que no se les fue entregada hasta la fecha.

4. Asimismo, por la literal a fs. 91 se acredita la inscripción del derecho propietario de los demandados, la complementación de sus apellidos y se ratifica la superficie del bien inmueble así como sus colindancias; sin embargo, también se puede advertir la existencia de gravámenes en favor de la abogada Gisela Martha Argandoña Rollano de la gestión 2013, anotación preventiva en favor de la Cooperativa El Buen Samaritano del año 2015, y la anotación preventiva a favor de Betza Paco Flores de Mamani del año 2017, por ello no querían los demandados formalizar la transferencia.

5. En lo concerniente a la falta de conciliación, señalaron que el protocolo de la aplicación del Código Procesal Civil establece que no se pueden conciliar institutos jurídicos o acciones judiciales como la usucapión, en concordancia con lo establecido en el art. 293 del Código Procesal Civil.

6. En lo pertinente a la vulneración del derecho a la defensa. De obrados se acredita que los recurrentes fueron citados, contestaron a la demanda y tuvieron todas las garantías del proceso.

7. aPara activar el cumplimiento del documento de transferencia a fs. 136 y 133, se acredita el pago del monto total de la compra, por lo que dicho contrato tiene fuerza de ley, pese a ello dicho bien fue transferido a un tercero, sin haberles entregado los documentos, lo cual les genera perjuicios económicos.

Por lo que pidieron se declare INFUNDADO el recurso de casación.

CONSIDERANDO III:

DOCTRINA APLICABLE AL CASO

III.1. Sobre el requisito subjetivo o auto restricciones jurisprudenciales del Recurso de Casación.

Uno de los varios derechos que nacen de la relación procesal, es el derecho de recurrir contra las resoluciones judiciales, cuya naturaleza es estrictamente procesal. Pero para que cualquier recurso sea admisible y procedente, al margen de los requisitos de forma y contenido, debe cumplir con otros requisitos generales entre uno de los requisitos se encuentra la necesaria existencia de gravamen o perjuicio que genera la resolución contra los intereses del litigante, siendo este requisito el más importante que habilita al justiciable el interés legítimo para recurrir.

En ese contexto, el profesor Eduardo Couture, en el ámbito del Derecho Procesal, refiere que agravio es el perjuicio o gravamen, material o moral, que una resolución judicial causa a un litigante. Ese perjuicio debe ser cierto, evidente, real y concreto; pues la necesaria existencia de agravio o/y perjuicio es el motor que impulsa, promueve y justifica la activación

del recurso, sin importar el tipo de parte de que se trate en la intervención del proceso; contrario sensu, se puede afirmar que no existe recurso sin gravamen o perjuicio, ni interés válido para impugnar; pues el simple hecho de recurrir por recurrir sin que exista afectación de ningún interés legítimo, implicaría hacer un uso inadecuado del mecanismo de impugnación.

Sin duda, la recurribilidad de las resoluciones judiciales está en función del agravio que cause la resolución y sea perjudicial a los intereses del justiciable; así se observa del contendido del art. 251 del Código Procesal Civil cuando señala: "LEGITIMACIÓN.- Cualquiera de las partes, incluso los terceros, está legitimado para ejercitar el derecho de impugnación de las resoluciones que les causaren agravio", lo que evidentemente también acontece en el recurso de casación que a partir de lo dispuesto por el art. 272 del mismo cuerpo normativo, prescribe que: "el recurso solo podrá interponerse por la parte que recibió un agravio en el auto de vista", y justamente bajo ese entendimiento procederá el recurso de casación como uno de los diferentes medios de impugnación que la ley procesal otorga a las partes para impugnar una resolución que le cause perjuicio.

Las consideraciones anteriormente descritas encuentran sustento en base al amplio aporte doctrinal vinculado al caso, entre estos lo referido por el tratadista Hugo Alsina, quien en su obra "TRATADO TEÓRICO Y PRÁCTICO DE DERECHO PROCESAL", Tomo IV, pág. 191 señala lo siguiente: "La cuestión de saber quién puede interponer un recurso, constituye un aspecto de la legitimación procesal. (…) Es que, así como el interés es la medida de la acción, el agravio es la medida en el recurso, y por eso se concede aún a los que no siendo partes en el proceso, sufren un perjuicio como consecuencia de la Sentencia…" (El resaltado nos pertenece)

Asimismo, el autor Alfredo Antezana Palacios en su obra "Lecciones de Derecho Procesal Civil", pág. 851, haciendo referencia a los requisitos subjetivos para la procedencia de los recursos, señala: "Son tres los requisitos de carácter subjetivo: a) Las personas facultadas para interponer, b) La situación en que aquéllas deben encontrarse con respecto al contenido de la resolución impugnada y, c) El destinatario o destinatarios de la impugnación. En principio, solo puede interponer un recurso, quienes tienen la condición de parte o de representante; también pueden interponer las partes accesorias como ser un tercero coadyuvante. Excepcionalmente, pueden plantear un recurso a quienes la resolución judicial le ocasione un perjuicio o daño. Con respecto al segundo requisito, el recurso es admisible siempre que exista un interés de parte de quien lo interpone. Este interés se halla determinado por el perjuicio o gravamen que la resolución ocasiona al recurrente; y con respecto al tercer requisito, se refiere al órgano jurisdiccional destinatario del recurso; es decir, debe tener competencia para emitir la resolución que resuelva la impugnación"

Al respecto el Auto Supremo Nº 407/2020, de 02 de octubre, sobre las causales de improcedencia objetiva (reglada) y subjetivas (construcciones jurisprudenciales) citando al Auto Supremo 633/2018 donde se realizó una clasificación en objetiva (avocada a las causales expresamente previstas por ley) y en subjetivas (que son aquellas que no están normadas en el procedimiento, pero emergen por fallos de este alto Tribunal - construcciones jurisprudenciales) dejo claramente establecido que en las causales de improcedencia subjetivas o auto restricciones jurisprudenciales, se encuentra la expresión de agravios reglada en la normativa y cuyos parámetros de análisis comprende casos de " 1. Per saltum", principio por el cual para estar a derecho los reclamos que se invocan en casación estos

deben ser invocados en apelación, agotando completamente la instancia (AS Nº 939/2015 de 14 de octubre); 2. Contra una resolución que disponga una nulidad procesal, en cuyo caso no es viable interponer reclamos inherentes al fondo, entendiendo que tratándose de un Auto de Vista anulatorio no se ingresó al fondo de la causa, por cuanto una correcta técnica recursiva conduce a que debe observarse únicamente los motivos y argumentos que dieron origen a la nulidad dispuesta para determinar si esa resolución es correcta. Entendimiento aplicable también al caso en que el Tribunal de alzada declara inadmisible el recurso de apelación por falta de cumplimiento de requisitos de admisibilidad, es decir, que los argumentos que sustentan el recurso de apelación deben ir dirigidos a enervar los fundamentos de esa inadmisibilidad y no cuestiones de fondo; 3. En casación, no es viable observar u objetar la Sentencia, entendimiento asumido bajo la lógica que el Auto Supremo a emitirse tiene como finalidad el análisis del Auto de Vista, criterio que ha sido ampliamente desarrollado en el AS 1009/2016 de 24 de agosto; 4. Falta de legitimación por no tratarse de un derecho propio, que no debe confundirse con la falta de legitimación para recurrir, sino con la falta de aptitud para reclamar derechos que conciernen o afectan a otro sujeto procesal ".

Los razonamientos doctrinales y jurisprudencia citados nos permiten inferir que la presencia de agravio y/o perjuicio es el elemento fundamental que habilita el interés legítimo para recurrir, además que se debe agregar los motivos, agravios o fundamentos que den mérito al impugnante, pues a partir de ello se podrá determinar la legitimación procesal del recurrente, situación que se encuentra establecida en el art. 272 del Código Procesal Civil.

III.2. Sobre la nulidad procesal.

La doctrina y las legislaciones han avanzado y superado aquella vieja concepción que vislumbraba a la nulidad procesal como el mero alejamiento del acto procesal de las formas previstas por ley, no siendo suficiente que se produzca un mero acaecimiento de un vicio procesal para declarar la nulidad simplemente con el fin de proteger o resguardar las formas previstas por la ley procesal, aspecto que resulta totalmente insustancial para tomar una medida de esa naturaleza.

Hoy en día lo que interesa en definitiva es analizar si se han transgredido efectivamente las garantías del debido proceso. Solo en caso de ocurrir esta situación se halla justificada decretar la nulidad procesal a fin de que las partes en el marco del debido proceso hagan valer sus derechos dentro de un plano de igualdad de condiciones para defender sus pretensiones; es precisamente el espíritu de la Ley del Órgano Judicial y el Código Procesal Civil, que impregnados por el nuevo diseño constitucional, conciben al proceso no como un fin en sí mismo, sino como el medio a través del cual se otorga la efectividad de los derechos reconocidos en la ley sustantiva.

Sobre ese contexto, el art. 16 de la Ley Nº 025 señala: "Las y los magistrados, vocales y jueces, deberán proseguir con el desarrollo del proceso sin retrotraer a las etapas concluidas, excepto cuando existiera irregularidad procesal reclamada oportunamente y que viole su derecho a la defensa conforme a ley", entendimiento concordante con la Ley Nº 439, respecto a la nulidad de los actos procesales, que precisa la especificidad y trascendencia del vicio para que opere la nulidad procesal poniendo como factor gravitante para esa medida la indefensión que hubiere causado aquel acto.

Al respecto el Auto Supremo Nº1214/2019 de 26 de noviembre ha dejado claramente establecido que, "la nulidad procesal es una medida de -ultima ratio-, siendo la regla la protección de los actos válidamente desarrollados en el proceso, por lo que, ahora resulta

limitativo aplicar una nulidad procesal, puesto que si en la revisión de los actos procesales desarrollados se verifica que esa irregularidad no fue reclamada oportunamente y el acto cumplió con su finalidad procesal, no puede pretender el juzgador fundar una nulidad procesal en ese acto procesal por su sola presencia en la causa, sino se debe apreciar la trascendencia de aquel acto de manera objetiva en relación al derecho a la defensa de las partes".

Y citando al art. 105.II del Código Procesal Civil, que prevé: "El acto será válido, aunque sea irregular, si con él se cumplió con el objeto procesal al que estaba destinado, salvo que se hubiere provocado indefensión", señala "que la sola presencia de un vicio no es razón suficiente para que el Juez declare la nulidad de un acto procesal, se requiere además, compulsar si el acto aunque anómalo cumplió con el propósito procesal (finalidad del acto) y que ese vicio sea trascendente, de tal manera que sea lesiva del derecho al debido proceso en cualquiera de sus elementos constitutivos; es decir, que determine un resultado probablemente distinto en la decisión judicial o coloque al justiciable en estado de indefensión".

Por otro lado el Auto Supremo Nº 212/2016 de 11 de marzo, precisa: "Si bien resulta evidente que el alejamiento de las formas procesales ocasiona la nulidad o invalidez del acto procesal, empero esta mera desviación no puede conducir a la declaración de nulidad, razón por la cual se debe tener presente que para la procedencia de una nulidad tiene que haber un perjuicio cierto e irreparable, pues no hay nulidad sin daño o perjuicio "pas de nullite sans grieg", es decir que previamente a declarar la nulidad se debe tener presente el perjuicio real que se ocasionó al justiciable con el alejamiento de las formas prescritas. Y como decía Eduardo J. Couture: ... No existe impugnación de Nulidad, en ninguna de sus formas, sino existe un interés lesionado que reclame protección. La anulación por anulación no vale…". (El subrayado nos pertenece).

En consecuencia, a manera de concluir diremos que la nulidad procesal solo procede cuando la infracción o inobservancia, no haya sido consentida (tácita o expresamente) por las partes y esta sea lesiva del derecho al debido proceso en cualquiera de sus elementos constitutivos, de tal forma que deje al sujeto procesal en una situación de indefensión material, que le impida toda posibilidad de hacer valer sus pretensiones y que ese error procesal dé lugar a que la decisión impugnada tenga diferente resultado al que se hubiera dado de no haberse incurrido en el error, pues de este modo se restringe a lo mínimo las nulidades procesales y se busca la materialización de los principios que hoy rigen la administración de justicia, dejando de lado las viejas prácticas con la que se han venido tramitando los procesos judiciales con predominio de nulidades y en el mayor de los casos innecesarias e intrascendentes que solo ocasionaron retardación de justicia a lo largo del tiempo en desmedro del mundo litigante.

III.3. De la usucapión como modo de adquirir la propiedad y la posesión como elemento principal de la usucapión.

La usucapión es un modo de adquirir la propiedad por haberla poseído durante el tiempo previsto y con apego a las condiciones determinadas por Ley, en general, sea que se trate de usucapión ordinaria o extraordinaria, tres son los presupuestos de este instituto, a saber: 1) un bien susceptible de ser usucapido; 2) la posesión; 3) transcurso de un plazo.

Ahora bien, respecto al primer presupuesto, por regla general los bienes susceptibles de usucapión son aquellos que se encuentran dentro del comercio humano, solo recae sobre

aquellos que están en la esfera del dominio privado. Estando excluidos todos aquellos bienes que están fuera del comercio y aquellos que son de dominio público del Estado, pues se debe comprender que la usucapión declarada judicialmente produce un doble efecto: adquisitivo para el usucapiente y extintivo para el usucapido.

En consecuencia, la usucapión solo es posible respecto de bienes que se encuentran registrados a nombre del anterior propietario contra quien se pretende opere el efecto extintivo de la usucapión, por ello para que ese efecto se produzca de forma válida y eficaz, es indispensable que el actor dirija la demanda contra quien figure, en el registro de Derechos Reales, como titular del derecho propietario del bien inmueble que se pretende usucapir, solo así la sentencia que declare la usucapión producirá efectivamente ese doble efecto.

Por otro lado, en cuanto al segundo presupuesto, se tiene que el elemento esencial en este tipo de acción es la posesión, criterio que se encuentra en consonancia con el aforismo "sine possesione usucapio contingere non potest" el cual significa "sin la posesión no puede tener lugar usucapión alguna", a cuyo efecto el art. 87 del Código Civil, señala que la posesión consiste en el poder de hecho ejercido sobre una cosa mediante actos que denotan la intención de tener sobre ella el derecho de propiedad u otro derecho real.

A través de la doctrina y la jurisprudencia se ha establecido que para la procedencia de la posesión es necesario, entre otros, la existencia de dos elementos constitutivos: uno objetivo; el corpus possessionis, es decir, el poder de hecho del sujeto sobre la cosa, el elemento material de la posesión, y el otro subjetivo el animus possidendi o intención de actuar por su propia cuenta o de alegar para sí un derecho real sobre la cosa; de lo que se infiere que esta posesión debe ser ejercida como si fuera el dueño de la cosa, lo que se identifica con el animus domini del sujeto, en cuanto a que el mismo debe obrar como propietario de la cosa y no reconocer en otro la posesión.

En el caso de autos debemos tener presente el entendimiento asumido por el Auto Supremo Nº 348/2020 que remitiéndose a su precedente Auto Supremo Nº 410/2015 de 09 de junio, ha precisado “el art. 138 del Código Civil preceptúa que “La propiedad de un bien inmueble se adquiere también por sólo la posesión continuada durante diez años”; asimismo el art. 87 del mismo sustantivo civil establece que la posesión es el poder de hecho que se ejerce sobre una cosa mediante actos que denotan la intención de tener sobre ella el derecho de propiedad u otro derecho real, de igual forma, este artículo señala que una persona posee por sí misma o por medio de otra que tiene la detentación de la cosa, entendiéndose como detentador a los inquilinos, anticresistas, usufructuarios u ocupantes, quienes por su condición de transitorios, no ejercitan posesión por si mismos sino para el propietario o verdadero poseedor del bien; (…) se deben cumplir con ciertos requisitos que son necesarios, es decir, que deben concurrir los dos elementos de la posesión, que son: el corpus, que es la aprehensión material de la cosa y, el animus, que se entiende como el hecho de manifestarse como propietario de la cosa, posesión que debe ser pública, pacífica, continuada e ininterrumpida por más de diez años; elementos que la diferencian del resto de las figuras jurídicas como la detentación, ocupación y otros que solo constituyen actos de tolerancia que no fundan posesión.

III.4. Del documento de transferencia para efectos de cómputo del plazo de la usucapión decenal o extraordinaria.

Para un mejor entendimiento de este punto, corresponde citar, entre otros, el AS Nº 115/2015 de 13 de febrero emitido por este Tribunal Supremo de Justicia, que al respecto

fundamentó lo siguiente: “Del contenido del Auto de Vista Nº SCCFI-472 de 09 de septiembre de 2014, se puede advertir que el Tribunal Ad Quem entendió que la demandante siendo propietaria de los terrenos en cuestión pretendería el reconocimiento de su condición de propietaria del inmueble vía usucapión cuando ya ostentaría los terrenos por derecho de compra, pretendiendo perfeccionar su derecho propietario, por lo que a criterio de los de Alzada la demanda sería subsumible de “improponibilidad manifiesta”. Según la interpretación del Tribunal de Alzada es querer titularizar esa compra; sin embargo del contenido de la demanda claramente se advierte que la actora no pretende regularizar su derecho propietario de la compra que refiere; simplemente la manifiesta como antecedente para justificar el inicio de su posesión sobre el inmueble que pretende usucapir, por lo que con este último análisis, la misma resultaría siendo perfectamente proponible.

Del contenido de la demanda, se puede entender que la recurrente funda su demanda de usucapión en una transacción que jamás se llegó a concretar, pues se entiende que fue de esa manera que ingresó al inmueble para poseerlo pacífica y continuamente por el tiempo que establece la ley, vale decir que la recurrente no pretende el reconocimiento a su derecho propietario de la compra que refiere, sino el reconocimiento de la posesión que ejerce sobre los tres lotes de terreno que pretende usucapir; el presupuesto generador de la demanda no es otro que la posesión de la usucapiente y que a efectos de demostrar que esta tuvo un inicio pacífico y libre de violencia, la actora trajo simplemente como antecedente esa compra, aspecto que de ninguna manera puede ser confundido o atribuirse como sustento de la pretensión, sino como una referencia del antecedente de posesión y que en definitiva es esta última (posesión) la que constituye el verdadero sustento real de la pretensión” (Las negrillas son nuestras).

III.5. Interrupción de la prescripción adquisitiva por reconocimiento del derecho de dominio del demandado.

El Tratadista Guillermo A. Borda, en su obra “TRATADO DE DERECHO CIVIL-DERECHOS REALES”, Tomo I, pág. 301 a 303 respecto a los caracteres que debe tener la posesión hábil para usucapir señala lo siguiente: “a) Ante todo, debe poseer la cosa a título de dueño. Esto significa que, si bien detenta la cosa a simple título de tenedor, reconociendo en otro el derecho de dominio, la posesión no es hábil para usucapir. (…) b) En segundo lugar, la posesión debe ser continua, no interrumpida (…) Por posesión continua debe entenderse aquella que importa el ejercicio normal de los derechos del propietario, lo que claro está, no significa la necesidad de ejercer ininterrumpidamente actos de posesión. De lo que se trata, repetimos, es de comportarse respecto de la cosa como lo hace normalmente el propietario. (…) Pero hay casos en que la prescripción puede interrumpirse no obstante continuar la posesión. Es lo que ocurre con la interrupción derivada de la demanda, del compromiso hecho en escritura pública o por reconocimiento expreso o tácito que el poseedor hace del derecho contra quien prescribía.

De lo que se concluye que la prescripción puede interrumpirse no obstante continuar la posesión.

Sobre este tema resulta pertinente citar el razonamiento expuesto en el Auto Supremo Nº 257/2013 de fecha 23 de mayo, que respecto a la interrupción de la prescripción estableció lo siguiente: “…La interrupción de la prescripción adquisitiva según Planiol, citado en la obra “Tratado de Los Derechos Reales” de Arturo Alessandri R. y otros, supone: “Todo

hecho que destruyendo una de las dos condiciones esenciales de la prescripción adquisitiva (permanencia de la posesión, inacción del propietario), hace inútil todo el tiempo transcurrido.

Al respecto en la citada obra se hace referencia a dos tipos de interrupción de la prescripción: la natural y la civil. La interrupción natural de la prescripción, tiene sustento en la pérdida de la posesión y en los casos en que dicha pérdida genera efectos interruptivos de la prescripción, pues, no toda pérdida o interrupción de la posesión conlleva necesariamente la interrupción de la prescripción, así por ejemplo el caso del poseedor privado de la posesión que dentro del término de un año propone demanda para recuperar la posesión y esta es recuperada como consecuencia de aquella, en cuyo caso, según prevé el art. 137.II del Código Civil, la interrupción de la prescripción se tendrá por no ocurrida, aunque materialmente hubiera ocurrido la pérdida de la posesión.

La interrupción Civil de la prescripción, no está ligada a la pérdida o interrupción material de la posesión, sino más bien a la actividad del que se pretende verdadero dueño de la cosa, que sale de su pasividad y expresa, ante el poseedor y por medios legales, su inequívoca intención de no abandonar el derecho de propiedad que afirma tener". (El subrayado es nuestro)

Con base en lo citado, corresponde centrar nuestro análisis en la interrupción civil de la prescripción, en ese sentido, diremos que para que dicha interrupción opere, quien considere tener derecho de dominio sobre el bien (propietario), debe necesariamente accionar judicialmente sobre el poseedor, con la finalidad de hacer valer frente a este el derecho que pretende, oponiéndose a la posesión que se ejerce sobre el bien.

En esa lógica, el art. 1503 del Código Civil, señala que: "I. La prescripción se interrumpe por una demanda judicial, un decreto o un acto de embargo notificados a quien se quiere impedir que prescriba, aunque el Juez sea incompetente. II. La prescripción se interrumpe también por cualquier otro acto que sirva para constituir en mora al deudor". Esta norma permite establecer los presupuestos y/o requisitos que deben confluir a tiempo de postularse la interrupción civil a través de una demanda judicial, a saber: 1) Debe ser deducido ante un órgano jurisdiccional; 2) Debe demostrar inequívocamente la voluntad de ejercer el derecho de propiedad y oponerse a la posesión del poseedor, y; 3) Debe ser notificado a quien se quiere impedir que prescriba.

Se debe tomar en cuenta que no toda acción o controversia judicial genera el efecto interruptivo de la prescripción adquisitiva, sino sólo aquellas que conlleven los tres requisitos enunciados, y siempre que a través de aquella se demuestre de manera inequívoca la intención de oponerse a la posesión, pues pueden existir múltiples pretensiones relativas a otros aspectos que si bien evidencian litigiosidad entre partes no interrumpen la posesión, toda vez que para que esto suceda la pretensión opuesta al poseedor inequívocamente debe estar orientada y dirigida a repulsar esa posesión.

Coherente con dicho entendimiento el Auto Supremo Nº1061/2017 de 05 de octubre, precisó respecto a la interrupción de la prescripción adquisitiva: "Al respecto en la citada obra se hace referencia a dos tipos de interrupción de la prescripción: la natural y la Civil. La interrupción natural de la prescripción, tiene sustento en la pérdida de la posesión y en los casos en que dicha pérdida genera efectos interruptivos de la prescripción, pues, no toda pérdida o interrupción de la posesión conlleva necesariamente la interrupción de la prescripción, así por ejemplo el caso del poseedor privado de la posesión que dentro del término de un año propone demanda para recuperar la posesión y esta es recuperada como

consecuencia de aquella, en cuyo caso, según prevé el art. 137.II del Código Civil, la interrupción de la prescripción se tendrá por no ocurrida, aunque materialmente hubiera ocurrido la pérdida de la posesión.

La interrupción Civil de la prescripción, no está ligada a la pérdida o interrupción material de la posesión, sino más bien a la actividad del que se pretende verdadero dueño de la cosa, que sale de su pasividad y expresa, ante el poseedor y por medios legales, su inequívoca intención de no abandonar el derecho de propiedad que afirma tener".

III.6. El reconocimiento de la condición de propietario como acto de interrupción de la prescripción adquisitiva en favor del usucapido.

El art. 110 del Código Civil, describe las diferentes formas de adquirir la propiedad disponiendo que "La propiedad se adquiere por ocupación, por accesión, por usucapión, por efectos de los contratos, por sucesión mortis causa, por la posesión de buena fe y por los otros modos establecidos por la ley"; de este precepto normativo, se tiene que la usucapión constituye una forma de adquirir el derecho de propiedad en virtud del cual el poseedor se convierte en propietario definitivo, pues tiene por objeto que aquel que ha poseído creyéndose dueño, tras poseer durante cierto tiempo, puede adquirir la propiedad si su posesión se ha dado bajo ciertos requisitos establecidos por la norma aplicable.

En este caso el art. 138 del Código Civil reconoce la usucapión extraordinaria o decenal que se produce por la posesión de un bien durante diez años continuados, donde se exigen menores requisitos, pero el plazo es más largo; claro que en este caso es más latente aquella situación que pone en riesgo el derecho del propietario, porque la explotación tranquila y pacífica que otro haga sobre sus bienes, asociada a la inactividad del dueño, puede terminar en una declaración judicial de adquisición de la propiedad a favor del poseedor.

De lo anterior, se observa que el fundamento esencial de la usucapión es la posesión ejercida sobre un bien ajeno determinado por el tiempo y con los requisitos exigidos por la ley, lo que significa que la sentencia que declara la usucapión es puramente declarativa y no constitutiva ya que no es ella, sino la sola posesión del mismo por el espacio que exige la ley, la fuente de donde surge el derecho que el fallo judicial se limita a declarar.

De lo previsto por el art. 87.I del Código Civil se tiene que la posesión es un hecho jurídico, pues esta norma la califica como un acto de explotación al decir que es "…el poder de hecho ejercido sobre una cosa…", razón por la cual, comúnmente la posesión es definida como la aprehensión material y objetiva de un bien mueble o inmueble, en otras palabras; sin embargo, para que la posesión alcance su real expresión, esa actividad física y positiva que se ejerce sobre la cosa, debe ir acompañada de una intención de adquirir un derecho real, debiendo coexistir los elementos indispensables para su concurrencia, siendo estos: el corpus y el animus.

En lo que concierne al objeto de la usucapión, corresponde determinar si el inmueble es privado, público o está dentro el comercio humano, ya que de no ser susceptible de usucapión la demanda seria improponible (Auto Supremo Nº 0842/2021 de 21 de septiembre); respecto al sujeto pasivo de la acción, se debe verificar que la demanda de usucapión esté dirigida contra del último propietario registral del inmueble, a efectos de que por la publicidad de su derecho y por la eficacia eventual de la Sentencia que declare la

usucapión, irradie su efecto extintivo contra el propietario registral (Auto Supremo Nº 386/2016 de 19 de abril).

En lo que respecta a la calidad del demandante de la acción, se debe analizar que este no tenga la calidad de detentador o tolerado, aspecto que debe ser verificado en la forma de ingreso al bien inmueble que se pretende usucapir; por ejemplo, que haya ingresado en calidad de anticresista o cuidador.

En cuanto a que la posesión debe ser útil, se debe verificar si la posesión es pública, es decir, que no sea oculta ante terceros o ante quien pueda oponerse; pacífica, no debe existir violencia para mantener la posesión y, continua, es decir, que no haya existido interrupción civil o natural en la posesión; respecto al tiempo que exige la ley para que se produzca la usucapión.

Para el análisis de este tema, cabe señalar que nuestra legislación, concretamente en el art. 138 del Código Civil establece "La propiedad de un bien inmueble se adquiere también por sólo la posesión continuada durante diez años".

Al respecto, el autor Eugenio María Ramírez Cruz, en su obra "Prescripción adquisitiva de dominio" (pág. 33) precisa: "la posesión debe ser continuada, ininterrumpida. La interrupción (llamada usurpatio), por momentánea que sea hace perder al poseedor el beneficio de la posesión anterior (el lapso de tiempo que venía poseyendo el bien). Respecto al tempus el mismo autor señala: es el periodo de tiempo requerido para la adquisición de la propiedad.

En este punto, conviene tener claro que lo importante en la usucapión es la posesión, lo demás es accesorio. Hernández Gil resalta en esa dirección que "es un modo de adquirir la propiedad u otro derecho real, mediante el ejercicio de la posesión (provista de ciertos requisitos) durante un tiempo previamente determinado" (Eugenio María Ramírez Cruz, "Prescripción adquisitiva de dominio", Editorial Rodhas, pág. 81).

Hablando del fundamento de la usucapión como instituto jurídico de orden público, Eugenio María Ramírez Cruz, en su citada obra (pág. 83) a manera de ilustración cita al Tribunal Supremo Español que en sus sentencias se refiere al fundamento "En ellas se habla unas veces de que la usucapión se basa en la necesidad de dar certidumbre a los derechos, o dar fijeza a las situaciones jurídicas, lo que es exigido por el interés público; otras, que es la presunción de que el derecho de que se trata fue abandonado por su titular que es quien lo pierde por la usucapión de quien lo está usando". Mas esto es "inexacto, ya que lo que importa es algo objetivo que el titular no haya utilizado el derecho, aunque demuestre después hasta saciedad que quería conservarlo". Es entonces sobre la base de la presunción de abandono que la ley "fija como regla que los demás puedan adquirir usándolos, como si fuesen suyos, los derechos que sus titulares han abandonado presumiblemente".

Según la doctrina colombiana "la usucapión es uno de los modos de adquirir el dominio, cuando el bien respecto del cual ella se ejerce ha sido poseído por el tiempo exigido por la ley. De esta manera se manifiesta una situación que pone en riesgo el derecho del propietario, porque la explotación tranquila y pacífica que otro haga sobre sus bienes, aunada a la inactividad procesal del dueño, puede terminar en una declaración judicial de adquisición de la propiedad a favor del poseedor". (Criterio por la pág. web "Aportes jurisprudenciales y doctrinales sobre la prescripción adquisitiva del dominio y el justo título en el Derecho colombiano)" (El subrayado es nuestro)

De todo lo hasta aquí expuesto, surge la pregunta ¿puede una persona poseer válidamente y en consecuencia usucapir, pese haber suscrito con el propietario un contrato de compra venta sobre el bien inmueble objeto de usucapión?, en el decurso del plazo para usucapir.

Sobre el tema, se hace necesario acudir a la doctrina y la legislación comparada para analizar esa posibilidad y de esa manera sentar un entendimiento claro al respecto.

La posesión como propietario equivale a poseer en nombre propio "a título de dueño". Esto no significa ser propietario, sino conducirse como si lo fuera.

En Perú en el caso tratado por la Sentencia Casatoria 2227-2010 de Lima, señaló "la accionante en todo momento gestionó ante las autoridades administrativas la adjudicación del predio por un precio menor y, al no lograrlo, decidió plantear judicialmente la prescripción adquisitiva de dominio. Su conducta dubitativa no le sirvió, demuestra que no tenía clara la posesión a título de dueño". No siendo amparable la demanda. (Pág. 125) (las negrillas son nuestras)

Lo mismo estipula otra ejecutoria, Casación 1280-2010 de Lima "la actora no se comportó como propietaria, pues reconoció la propiedad que ejercía el propietario (demandado) al exigirle el pago de la deuda tributaria por concepto de impuesto predial y arbitrios municipales, "con lo que se desvirtuó el animus domini; no poseyó como propietaria durante los años exigidos…" (pág. 127) (las negrillas son nuestras)

Según una ejecutoria (casación 3722-2010 del Santa) si la posesión carece del elemento subjetivo del animus domini no puede beneficiarse con la adquisición de la propiedad por prescripción adquisitiva de dominio. (Pág. 129)

El tema del decurso prescriptorio esa íntimamente asociado a la continuidad posesoria y, por ende, hay que probar el plazo mínimo legal, además que este no haya sido interrumpido ni destruido.

Para este caso concreto, el autor Boffi Boggero en la pág. 84-86 de su obra "Tratado de las Obligaciones" señala "cuando refiere sobre la interrupción por reconocimiento … del derecho de aquel contra quien prescribía (…) conforme al régimen argentino el nuevo plazo de prescripción comienza a partir del reconocimiento.

Interrupción por compromiso… sujetando la cuestión a juicio de árbitros, del art. 3988 del Código Civil, (argentino) establece textualmente: "el compromiso hecho en escritura pública, sujetando la cuestión de la posesión o propiedad a juicio de árbitros, interrumpe la prescripción" el texto alude a la prescripción adquisitiva.

En la pág. 87 citando a Machado señala: el articulo exige que, "el compromiso se haga en escritura pública, o que excluye cualquier compromiso privado, que no se tendría como suficiente para interrumpir la prescripción, hasta que hubiera sido reducido a escritura; pero si negándose el poseedor a cumplir lo estipulado por escrito privado, fuera necesario recurrir a la justicia, bastaría la demanda pidiendo hacer efectivo el compromiso para que se tuviera por interrumpida la prescripción".

Por su parte, en el derecho civil argentino se ha determinado con claridad que, la interrupción implica cortar la continuidad del tiempo siendo el Art. 3998 del CCiv. Que dispone: "interrumpida la prescripción queda como no sucedida la posesión que le ha precedido y la prescripción no puede adquirirse sino en virtud de una nueva posesión".

Como señala con precisión Salvat, la interrupción de la prescripción “reduce en nada una prescripción en curso: el tiempo corrido hasta entonces queda definitivamente perdido”.

El Código Civil de la República Argentina, en su art. 3989, establece “La prescripción es interrumpida por el reconocimiento, expreso o tácito, que el deudor o el poseedor hace del derecho de aquel contra quien prescribía” esta norma exige que el reconocimiento debe recaer sobre el derecho, como la norma lo indica, el reconocimiento podrá ser expreso o tácito. Si el reconocimiento es expreso, podrá materializarse en un instrumento público o privado; y es tácito, deberá surgir de hechos del deudor que revelen en forma inequívoca su voluntad de reconocer el derecho del acreedor.

Nótese en estas referencias, que la doctrina y la legislación extranjera asumen una postura positiva respecto a la interrogante planteada en este caso, pues consideran que el decurso del término de la prescripción adquisitiva extraordinaria puede ser interrumpida sin perder la posesión del bien, cuando se habla de la interrupción civil que no está ligada a la perdida material de la posesión, sino más bien a la actividad del verdadero dueño de la cosa, que sale de su pasividad y expresa, ante el poseedor por medios legales, su inequívoca intención de no abandonar el derecho de propiedad que afirma tener, el cual es reconocido expresamente por el poseedor.

Nuestra legislación reconoce esta postura en el art. 1505 del Código Civil en cuyo texto señala “(Interrupción por reconocimiento del derecho y reanudación de su ejercicio). La prescripción se interrumpe por el reconocimiento expreso o tácito del derecho que haga aquel contra quien el derecho puede hacerse valer. También se interrumpe por reanudarse el ejercicio del derecho antes de vencido el término de la prescripción”.

Esta norma establece que la posesión se interrumpe, por el reconocimiento que el deudor o el poseedor hace del derecho de aquél contra quien corría la prescripción, con los efectos previstos en el art. 1506 del Código Civil (EFECTO DE LA INTERRUPCIÓN) Por efecto de la interrupción se inicia un nuevo periodo de la prescripción quedando sin efecto el transcurrido anteriormente.

A manera de responder a la interrogante planteada, tomando en cuenta a Kiper y Otero que sostienen lo siguiente: “Sabemos que la adquisición de la posesión requiere la concurrencia de dos elementos: el corpus y el ánimus domini” (Kiper Claudio, Otero C. Mariano, “Prescripción Adquisitiva”, Edit. Rubinzal - Culzoni Editores, Buenos Aires, 2019, p. 139), se debe precisar que, en el caso que, el poseedor usucapiente suscriba un documento privado de compra venta, en el que reconozca el poder de dominio al último titular registrado en Derechos Reales sobre el bien objeto de usucapión, interrumpe el decurso de la prescripción a su favor, por no haber demostrado la continuidad del plazo y el animus domini como elementos fundamentales necesarios de la posesión alegada, por el que, debió comportarse como verdadero propietario; ya que no es admisible que el que se conduce y considera “verdadero dueño” sobre una cosa, pretenda comprar la misma cosa de quien reconoce como el verdadero propietario titular de la cosa; perdiendo en consecuencia el requisito del instituto de la usucapión que es “poseer como dueño”, lo cual contradice al reconocimiento en otro la propiedad, por tanto da lugar a la perdida de la usucapión.

III.7. Sobre la valoración de la prueba.

El art. 1286 del Código Civil señala: "(APRECIACIÓN DE LA PRUEBA) Las pruebas producidas serán apreciadas por el Juez de acuerdo a la valoración que les otorga la ley; pero si esta no determina otra cosa, podrá hacerlo conforme a su prudente criterio".

El art. 145.I del Código Procesal Civil a la letra dice "I. La autoridad judicial al momento de pronunciar la resolución tendrá la obligación de considerar todas y cada una de las pruebas producidas, individualizando cuales le ayudaron a formar convicción y cuales fueron desestimadas, fundamentando su criterio.

II. Las pruebas se apreciarán en conjunto, tomando en cuenta la individualidad de cada una de las producidas y de acuerdo con las reglas de la sana crítica y el prudente criterio, salvo que la Ley disponga expresamente una regla de apreciación distinta.

III En la valoración de los medios de prueba, la autoridad judicial, apreciara las mismas tomando en cuenta la realidad cultural en la cual se ha generado el medio probatorio".

En consecuencia, la valoración de la prueba constituye una operación intelectual realizada por la autoridad judicial para determinar la eficacia de los medios probatorios que fueron producidos durante la tramitación del proceso y con las cuales las partes pretenden acreditar los hechos que sustentan su pretensión.

Se trata entonces de una actividad de gran relevancia, pues solamente a través de este ejercicio será establecida la tutela solicitada por alguna de las partes, razón por la cual, las pruebas deben ser apreciadas de forma conjunta, tomando en cuenta la individualidad de cada una de ellas y con base en la sana critica, el prudente criterio, la experiencia u otras reglas que el ordenamiento jurídico reconozca, puesto que la valoración de la prueba no puede ser una operación libre de todo criterio y cargada de subjetividad, sino que debe estar siempre sometida a una de las reglas mencionadas.

La valoración de la prueba para Víctor Roberto Obando Blanco es: "…el juicio de aceptabilidad (o de veracidad) de los resultados probatorios (las hipótesis). La valoración constituye el núcleo del razonamiento probatorio; es decir, del razonamiento que conduce, a partir de las informaciones aportadas al proceso a través de los medios de prueba, a una afirmación sobre hechos controvertidos (…) La valoración de la prueba no puede ser una operación libre de todo criterio y cargada de subjetividad, sino que debe estar sometida a las reglas de la lógica, de la sana crítica, de la experiencia".

En esa misma lógica, este autor refiriéndose al fin de la prueba señala: "La averiguación de la verdad es el objetivo fundamental de la actividad probatoria en el proceso judicial"; asimismo, refiriéndose al curso internacional teoría de la prueba, realizado en la ciudad de Lima el año 2012, citó a Michele Taruffo que señaló: "El juez es el único que tiene la obligación de descubrir la verdad, dado que la manera como los abogados utilizan las pruebas no es descubrir la verdad sino defender la posición de su cliente, esto es, persuadir al juez de que el cliente tiene la razón", es decir que: "…producida la prueba, el juez comienza a examinarla, tratando de encontrar la existencia del hecho o hechos afirmados por las partes. Finalmente, de ese examen puede salir la verdad, cuando encuentre conformidad de los hechos afirmados, con la prueba producida; también puede suceder lo contrario, "todo depende de la eficacia de los elementos que se hayan utilizado en la investigación". Este proceso mental –Couture- llama "la prueba como convicción", tal cual expresa José Decker Morales en su obra Código de Procedimiento Civil Comentarios y Concordancia.

Sobre ese contexto, podemos inferir que, en nuestro régimen procesal civil, la valoración de la prueba está regida por el sistema de valoración de la sana crítica o prudente criterio y la prueba legal o tasada.

Siendo así, ante la impugnación de errónea valoración de la prueba (ya sea por error de hecho o por error de derecho), es decir, incorrecta aplicación de los anteriores criterios en la fundamentación de la Sentencia o Auto de Vista por el Juez o Tribunal de alzada, respectivamente, este Tribunal Supremo es el encargado de verificar si los argumentos y conclusiones de las resoluciones de instancia, reúnen los requisitos para ser considerados lógicos, esto es, que no contengan afirmaciones falsas, incoherentes o irracionales, lo que se podrá verificar, haciendo un análisis respecto de la valoración de la prueba, contrastando justamente con las señaladas leyes del pensamiento humano, luego, si este Tribunal encuentra que se ha quebrantado estas leyes, es decir, existe errónea aplicación de la ley adjetiva o sustantiva en dicha apreciación, por inadecuada valoración de la prueba por parte del Juez o Tribunal de alzada, corresponde enmendar tal situación, ello en resguardo de los principios de unidad, comunidad, concentración, contradicción, verdad material, entre otros, que son rectores del proceso civil y a los que están sometidas las pruebas, para el resultado final de resolución.

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

Expuesta como está la doctrina aplicable al presente caso, corresponde ingresar al análisis de las acusaciones formuladas en la casación:

En la forma.

a) Con relación a los puntos 1 y 2, donde se acusa la violación de los arts. 115.II y 180.I de la Constitución Política del Estado en lo referente al debido proceso, así como los principios ético morales, al haber los actores pedido la citación por edictos por supuesto desconocimiento de domicilio, no obstante que conocían su domicilio y lugar de trabajo.

Sobre esta cuestión, conviene realizar una pequeña relación de los antecedentes de este proceso con el objeto de comprender el reclamo de referencia.

En ese entendido, de la revisión del cuaderno procesal, podemos colegir que por los escritos de fs. 21 a 23, 27 a 28, 35 y 45, se apersona Maria Callapa Mamani e Isidro Quispe Condori, quienes con base en los argumentos expuestos en los referidos escritos interponen demanda de usucapión decenal respecto al inmueble ubicado en la calle 1ro. de Mayo Nº 200, zona Ticaloma, con una superficie de 215,85 m2 de la ciudad de Potosí; dirigiendo la acción en contra de los recurrentes Flora Vera Burgos y Fortunato Colque Sanabria.

Así planteada esta acción, los demandantes manifestaron desconocer el domicilio de los demandados, razón por la cual el juzgador de instancia a través del Auto de fecha 07 de junio de 2019, visible a fs. 46 y vta., instruyó se notifique a las oficinas del “SERECI” y el “SEGIP” a efectos de que informen sobre el domicilio real de los demandados; de ahí que, mediante nota que cursa a fs. 62, el Director Departamental del SERECI-POTOSI remite la literal cursante a fs. 61 de obrados, donde se informa que el domicilio de Flora Vera Burgos de Colque se encuentra ubicado en la Cll. Smith 426 y de Fortunato Colque Sanabria se encuentra ubicado en la Cll. 1 de Mayo 200, de igual manera, el SEGIP de Potosí, a través de la Certificación visible a fs. 69, informa que el domicilio actual de Flora Vera Burgos de Colque

se encuentra ubicado en la C. Smith 426 PT y de Fortunato Colque Sanabria se encuentra ubicado en la C. 1 de Mayo 200 PT.

Con base en dichas certificaciones y con la aclaración realizada por los demandantes en sentido que el recurrente Fortunato Colque Sanabria no vive en el domicilio registrado en dichas certificaciones desde hace 20 años, se practican las citaciones con la demanda a los demandados en la dirección consignada a nombre de Flora Vera Burgos, conforme se aprecia en la diligencia de fs. 85 y 86 de obrados.

Ahora bien, conforme se precisó líneas arriba, se colige que el cuestionamiento de los recurrentes emerge del hecho de que "los actores solicitaron se cite a los demandados por edictos", no obstante que conocían su domicilio laboral; sin embargo, dicha solicitud no fue atendida favorablemente por el Juzgador de instancia, por cuanto el mismo ordenó a las instituciones administrativas correspondientes certifiquen sobre el último domicilio de los recurrentes a fin de cumplir con la citación respectiva conforme a derecho, considerando que la citación no depende de la voluntad de uno u otro sujeto procesal, sino del establecimiento concreto del domicilio actual de quienes tengan que intervenir en la contienda judicial.

Sobre ese contexto, se puede concluir que lo aseverado por los recurrentes carece de asidero, ya que la citación que cursa a fs. 85 y 86 cumplen con las reglas establecidas por el art. 73 y siguientes del Código Procesal Civil.

La citación, puesto que la misma fue practicada en el domicilio establecido por el SERECI Y SEGIP (la Calle Smith Nº 426 de la ciudad de Potosí) y no mediante edictos, ello se debe a que el domicilio señalado en las literales expedidas por las instituciones administrativas, resulta siendo el domicilio actual de los recurrentes corrobora tal aspecto con la aseveración contenida en su memorial de apersonamiento y respuesta a la demanda de fs. 125 a 129, donde claramente indica que su domicilio real se encuentra ubicado "en la Calle Smith Nº 426" (sic)

Siendo válida su citación si consideramos que la jurisprudencia constitucional, es flexible respecto a las formalidades de la citación, conforme se puede apreciar en la SC Nº 0193/2006-R de 21 de febrero, que señaló: "…una citación o notificación es válida cuando se ha cumplido la finalidad de que la parte afectada tenga conocimiento de la determinación pronunciada dentro del proceso judicial que se sigue en su contra (…) vale decir que la finalidad procesal de la citación o notificación cual es la de poner en conocimiento del notificado o citado alguna resolución o pretensión de la parte, se tiene por cumplida aún si existieran vicios de nulidad en su diligencia; empero, a pesar de esos defectos, se cumplió con la finalidad de poner en conocimiento cierto esos actos procesales"; consiguientemente, conforme concluyó la SC Nº 1164/2001-R de 12 de diciembre: "Los actos procesales son válidos en la medida en que cumplen adecuadamente la finalidad que conllevan sin lesionar derecho fundamental alguno.

Por lo mismo, no es posible dar curso a la nulidad de obrados, por no haberse demostrado lesión a su derecho a la defensa o alguna garantía constitucional.

b) Sobre el planteamiento expuesto en los puntos 3 y 5 del recurso de casación por el que denuncian que se infringió los arts. 292 y 362.II de la Ley Nº 439 y 69 de la Ley del Órgano Judicial, al no haberse adjuntado con carácter previo a la presentación a la demanda el acta de conciliación previa, además de la violación al art. 93.I de la Ley Nº 025, que establece el régimen de suplencias ante el impedimento de la secretaria.

Cabe remitirnos a los criterios descritos en el apartado III.2 de la doctrina aplicable, donde se ha establecido el contexto sobre el cual gira el nuevo régimen de nulidades procesales que ha superado aquella vieja concepción que vislumbraba a la nulidad procesal como el mero alejamiento del acto procesal de las formas previstas por ley, no siendo suficiente que se produzca un mero acaecimiento de un vicio procesal para declarar la nulidad simplemente con el fin de proteger o resguardar las formas previstas por la ley procesal.

La nulidad procesal solo procede cuando la infracción o inobservancia no ha sido consentida por las partes, y esta revista de tal relevancia (trascendencia) que sea lesiva al derecho al debido proceso en cualquiera de sus elementos, de tal manera que deje al sujeto procesal en una situación de indefensión material, que le impida toda posibilidad de hacer valer sus pretensiones, pues de este modo se restringe a lo mínimo las nulidades procesales y se busca la materialización de los principios referentes a la administración de justicia previstos en la Constitución Política del Estado.

De ahí que los argumentos expuestos en el referido reclamo carecen de sustento, pues pretender que este Tribunal de casación asuma una decisión anulatoria de obrados por el simple hecho de que no se adjuntó el acta de conciliación previa al proceso y se haya habilitado a la auxiliar ante el impedimento legal de la secretaria, no constituyen suficientes fundamentos para sancionar con nulidad los actos procesales desarrollados, pues ninguno de estos argumentos expuestos desde la óptica de los recurrentes transgrede sus derechos o les genera indefensión.

De acuerdo con los antecedentes del cuaderno procesal, se puede observar que los demandados no formularon ninguna excepción previa o algún incidente sobre el defecto que ahora reclaman, tampoco estuvieron presentes en la audiencia preliminar, pese a la suspensión de la misma y la conminatoria de justificación que debieron acreditar ante el Juez de primera instancia (ver acta de fs. 202), determinación judicial con la que fue notificada la parte demandada el 26 de julio de 2020, teniendo el plazo de tres días (hasta el 31 de julio) para justificar su incomparecencia a la audiencia preliminar; sin embargo, pese a las reiteradas suspensiones de la audiencia preliminar, se verificó la misma el 22 de septiembre de 2020, acto al que tampoco asistieron los recurrentes y menos justificaron con anterioridad su inconcurrencia a la primera audiencia, razón por la que el Juez de primera instancia prosiguió la causa conforme al art. 366.I del Código Procesal Civil (ver acta de fs. 208 a 210 vta.).

c) Respecto al punto 4 donde se denuncia la falta de pronunciamiento judicial sobre la petición de ampliación de demanda realizada por la parte actora por memorial de fs. 27 vta., en contra de Saturnino Colque, esta omisión señalan demuestra la vulneración al debido proceso e indefensión de aquella persona.

Sobre este reclamo, no se debe perder de vista, que si bien en nuestro sistema jurídico procesal, bajo el principio de impugnación, nace el derecho de los justiciables de recurrir contra las resoluciones judiciales, este derecho no es un derecho absoluto, por cuanto, para que cualquier recurso sea admisible, al margen de cumplir con los requisitos objetivos que la ley exige, debe cumplir también con aquellos de naturaleza subjetiva, dentro los cuales se encuentran precisamente la necesaria existencia del gravamen o perjuicio que pudiera generar la resolución contra los intereses del litigante.

Es decir, que uno de los presupuestos del recurso de casación, lo constituye el interés legítimo para recurrir, exigencia que impulsa, promueve y justifica la activación de un recurso de impugnación y se aprecia necesaria para la tutela de situaciones jurídicas subjetivas, ya que solo el sujeto que tiene un interés en un resultado del proceso puede impugnarla; y este interés al recurso debe cumplir ciertos presupuestos: tales como que el interés debe ser personal; lo que significa que el defecto de la resolución debe afectar al recurrente y no un tercero; además, debe ser directo, en sentido que, el efecto lesivo derive inmediatamente de la providencia impugnada; finalmente, debe ser actual, esto es, que la lesión ocasionada al sujeto debe existir desde el momento en que se interpone la reclamación y debe permanecer hasta la decisión sobre el mérito de la pretensión.

Así expuestas estas consideraciones, en el presente caso, se puede colegir que los recurrentes no cuentan con un interés legítimo para cuestionar la falta de pronunciamiento respecto a la "petición de ampliación de demanda en contra de Saturnino Colque", pues para poder activar la impugnación, el perjuicio debe pertenecer a la esfera jurídica de los recurrentes y no de otro sujeto; como en este caso, en el que Saturnino Colque ni siquiera ha sido parte del proceso, por lo que mal puede pretender la parte recurrente reclamar tales aspectos por la naturaleza del proceso que se litiga, toda vez que, admitir un razonamiento contrario, importaría contravenir lo establecido por el art. 272.I del Código Procesal Civil, que establece que "el recurso solo podrá interponerse por la parte que recibió un agravio en el auto de vista".

De ahí que en este caso no amerita ingresar al análisis del reclamo planteado en el recurso de forma, porque sobre el argumento analizado no se tiene acreditado el interés legítimo para recurrir del impugnante, conforme se desarrolló en el apartado III.1 de la doctrina aplicable, por lo que no corresponde realizar mayores consideraciones al respecto.

d) Al punto 6 donde acusaron que se les negó el derecho a la defensa, por cuanto al haberse contagiado con el virus covid-19 por memorial a fs. 224 pidieron suspensión de la audiencia de inspección ocular; empero, el Juez negó el pedido, y el Tribunal de alzada señala que la negativa estaría debidamente fundamentada.

Con relación a este punto, no se debe perder de vista que de la revisión de obrados se puede advertir que la recurrente evidentemente solicitó suspensión de audiencia a mérito del certificado médico de fecha 03 de septiembre de 2020 expedido a favor de Fortunato Colque Sanabria; sin embargo, el certificado tenía una data anterior de más de un mes; al margen de ello, su ingreso al Hospital data de 28 de junio y su transferencia para seguimiento de 26 de julio. Aspectos estos que fueron debidamente compulsados por el Juez de instancia y corroborados por el Tribunal de alzada, a tiempo de rechazar este reclamo recursivo, no mereciendo mayor consideración al respecto por considerar que el Tribunal de alzada no vulneró los derechos alegados por el recurrente.

e) Finalmente, en lo concerniente al reclamo expuesto en el punto 7) del recurso de casación, donde se denuncia que, se otorgó más de lo pedido a los demandantes, por cuanto en la demanda solo pidieron 210 m2 y en sentencia les otorga 227.910 m2; el mismo será considerado en el fondo si es que resulta pertinente.

Situación por la cual corresponde emitir resolución en el marco de lo dispuesto por el art. 220.II del Código Procesal Civil.

En el fondo.

En los reclamos 1, 2, 3, 5 y 6 planteados en el recurso de fondo, en forma resumida los recurrentes cuestionan la falta de análisis del Tribunal de apelación, referente a la inexistencia de prueba para declarar probada la demanda, es decir, que no se cumplió con el art. 1283 del Código Civil y 136 del Código Procesal Civil, por cuanto los demandantes no han demostrado que vivían en el bien inmueble objeto de esta acción por 20 años como se afirmó en la demanda: que se valoró en forma errada el certificado a fs. 4 emitido por la Junta Vecinal; que el pago de impuestos municipales, servicios de agua, luz y gas no favorecen a los actores porque están a nombre de Saturnino Colque y los recurrentes; y que los documentos de compromiso de venta y su complementario del 09 de julio de 2014 demuestran que es a partir de esa fecha que ingresaron en posesión los demandantes.

Reclamos que coinciden en que los actores no han probado la posesión de 10 años sobre el predio objeto del caso de autos.

Para resolver estos cuestionamientos, conviene remitirnos a los antecedentes procesales de esta causa.

- De ello, tenemos que a través del memorial de fs. 21 a 23, subsanado a fs. 27 a 28 y fs. 45 María Callapa Mamani de Quispe e Isidro Quispe Condori, presentaron demanda de usucapión decenal, alegando que poseen el bien inmueble ubicado en la calle 1ro. de mayo, con una superficie de 215,85 m2, Nº 200, de la zona Ticaloma desde hace más de 20 años de forma pacífica, pidiendo se declare probada la demanda y en virtud de ello se le extienda el título de propiedad del bien inmueble.

Así expuesta la pretensión, la acción fue dirigida en contra de Flora Vera Burgos de Colque y Fortunato Colque Sanabria, quienes contestaron a la demanda de forma negativa en los términos expuestos en el memorial de fs. 125 a 129.

En el desarrollo de la causa, la parte actora ha presentado las literales de fs. 2 a 20 en calidad de prueba preconstituida y por escrito a fs. 137, en calidad de documentos de reciente obtención, presentó el documento de 09 de enero de 2008, sobre un compromiso de venta de un bien inmueble suscrito por ambas partes, reconocido ante la Notaría de Fe Pública a cargo de María del Carmen Gardeazabal, por el que se conviene en la cláusula "PRIMERA.- Nosotros Fortunato Colque Sanabria y Flora Vera Burgos de Colque… al presente declaran ser dueños y absolutos y propietarios de un bien inmueble sito en calle 1ro. de mayo Nº 20. Zona de San Roque de esta ciudad, en la actualidad se halla registrado en DDRR con una superficie de 210 m2…", en la cláusula SEGUNDA refiere: "Al presente de su libre y espontanea voluntad sin que medie dolo o presión alguna se comprometen a transferir a título oneroso a favor de los Srs. Isidro Quispe Condori y María Callapa Mamani de Quispe, dicho inmueble máximo hasta el 20 de febrero de 2008 en el precio convenido de $us. 22.500 … toda vez que el inmueble solamente una parte registrado en DDRR mientras que la otra parte recién hasta esa fecha se regularizara toda la documentación, tanto en la aprobación de planos como la inscripción de DDRR al momento de la suscripción del presente compromiso los futuros compradores hacen entrega como adelanto la suma de $us. 10.000.- … más la suma de Bs. 50.000 … mientras que los restantes se regularizará una vez entregado todos los papeles al día" (ver fs. 134 a 136)

Asimismo, de fs. 132 a 133 de obrados presentó el documento privado de 09 de julio de 2014, complementario al compromiso de venta de un bien inmueble, suscrito por Flora Vera Burgos de Colque en calidad de vendedora e Isidro Quispe Condori y María Callapa Mamani de Quispe en calidad de compradores, reconocido ante la Notaria de Fe Pública a

cargo de Shirley Roxana Quiñonez en el que, en cuya cláusula PRIMERA señala: “Nosotros Flora Vera Burgos de Colque … al presente declara ser dueña y propietaria (juntamente con su esposo que no participa en el presente contrato toda vez que se encuentra de viaje en la ciudad de Sucre) de un bien inmueble sito en calle 1ro. de mayo Nº 20, Zona de San Roque de esta ciudad, que en la actualidad se halla registrado en DDRR con una superficie de 210 m2…”, en la cláusula SEGUNDA refiere: “Al presente de su libre y espontánea voluntad sin que medie dolo o presión alguna realizan el presente documento complementario, aclarando y dejando plenamente establecido que se hizo la cancelación de los $us. 22.500.- … es decir se canceló el total del precio del bien inmueble, además de que se entregaron otros montos toda vez que pactamos de común acuerdo realizar este aumento al precio de la compra, por lo que en fecha 30 de octubre de 2013 se entregó $us. 1000.- … y Bs. 2000.- y a la suscripción del presente contrato es decir en fecha 09 de julio del presente se hace la entrega de $us. 1000.- … haciendo un total de $us. 24.500.- … mas Bs. 2000…

Dejando claramente establecido que la entrega de los papeles saneados se realizara hasta fecha 09 de agosto de la presente gestión como plazo improrrogable para el actuado, caso contrario iniciaremos las acciones legales correspondientes” (las negrillas son nuestras)

- Desarrollado el trámite conforme a las normas del Código Procesal Civil se señala audiencia preliminar para el día 23 de julio de 2020, habiéndose suspendido la misma por inasistencia de la parte demandada, disponiéndose que los mismos justifiquen su inasistencia en el plazo de tres días (hasta el 31 de julio); empero, pese a las reiteradas suspensiones de la audiencia preliminar, se verificó la misma el 22 de septiembre de 2020, acto al que tampoco asistieron los recurrentes y no justificaron su inconcurrencia; por consiguiente, el Juez de la causa en cumplimiento al art. 365.III del Código Procesal Civil, procede a determinar los puntos de hecho a demostrar, diligenciar la prueba y señalar audiencia complementaria.

- Posteriormente, se emite la Sentencia N° 19 de 30 de octubre de 2020, visible de fs. 252 vta. a 257 vta., por el que se declaró PROBADA la demanda de usucapión decenal o extraordinaria.

- Apelada que fue la sentencia por los demandados la Sala Civil y Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, pronunció Auto de Vista Nº 15/22 de 05 de mayo, cursante de fs. 358 a 362 vta., por el que CONFIRMÓ la Sentencia Nº 19/2020.

Sobre ese contexto cronológico, resulta indispensable explicar que la usucapión extraordinaria o decenal se funda exclusivamente en la posesión continuada durante el periodo que exige el art. 138 del Código Civil, no requiriendo ni buena fe, ni de justo título, a diferencia de la usucapión quinquenal prevista en el art. 134 del citado cuerpo legal, en cuyo entendido, quien pretende en juicio la usucapión extraordinaria o decenal de un bien inmueble debe demostrar ante todo, el poder de hecho que se ejerce sobre la cosa mediante actos que denoten el derecho de dominio y el derecho real durante un periodo igual o superior a los diez años, para lo cual deben concurrir dos presupuestos esenciales que son; el corpus y el animus, presupuestos sin los cuales, dicha acción resulta improcedente.

Ahora bien, estos elementos configurativos de la usucapión exigen determinadas conductas por parte de quien pretende adquirir el derecho propietario de una cosa por la posesión continua e ininterrumpida, por ello es que la amplia doctrina del Derecho Civil, así como el art. 87 del Código Civil, establecen que la posesión para ser reconocida como tal

debe cumplir con los dos elementos mencionados; entendiendo al primero (corpus) no como una simple tenencia física y material de la cosa, sino como la explotación de la utilidad productiva o económica que esta pudiera brindar, es decir, que el corpus se materializara cuando la persona se sirve de la cosa obteniendo de ella la utilidad económica o social de forma estable y continua, y respecto al segundo elemento (animus), debemos entender a este como la intensión que tiene el poseedor de tener sobre la cosa un derecho de propiedad u otro derecho real, normalmente a intención, es un animus possidendi a título de propietario, excepcionalmente a título de otro derecho; es decir, que el poseedor se considere dueño en el sentido de propietario de la cosa, materializando tal actitud a través de diferentes actos públicos, tales como el pago de servicios básicos, el pago de las obligaciones tributarias, la actividad vecinal, entre otros actos que son propios del propietario de una cosa.

En ese orden de ideas, del examen de los antecedentes procesales y los elementos probatorios presentados y producidos en esta causa, se puede colegir que estos no acreditan la pretensión incoada por María Callapa Mamani de Quispe e Isidro Quispe Condori, ello debido a que las probanzas ofrecidas por dicha parte, resultan insuficientes para tal efecto, concretamente si bien alguna de ellas acredita que los actores se encuentran en aprehensión material del inmueble en cuestión, no demuestran que esta posesión supere los diez años requeridos por la norma, así como tampoco el animus possidendi que también debiera confluir en los demandantes para hacerse acreedores de la prescripción adquisitiva.

En efecto, si nos detenemos a analizar las probanzas presentadas en este proceso, se advierte que los actores, únicamente acompañan a su demanda como prueba pre constituida copia de sus cédulas de identidad que consigna como domicilio el bien inmueble objeto de esta causa, certificación expedida por el Presidente de la Junta Vecinal Cuartel Fe y Alegría que señala que los actores viven en dicho domicilio hace más de 20 años, el formulario del pago de impuestos de la gestión 2019 pagado el 28 de enero (del mismo año de la presentación de la demanda), facturas de pago de servicios básicos de gas domiciliario de (abril de 2006, junio 2009, octubre 2010, septiembre 2013, mayo 2015, julio 2017 y octubre 2018 facturados a nombre de la demandada Flora Vera Burgos); facturas de agua de (junio 2003, mayo 2009, julio 2012, febrero 2015 y agosto 2018); facturas de consumo de energía eléctrica de (diciembre de 2001, enero de 2002, agosto 2007, septiembre de 2010 y octubre de 2017 pagados nombre de Saturnino Colque), así como un plano del bien que no se halla aprobado por el municipio correspondiente obrante de fs. 2 a 20.

Los cuales se constituyen en simples indicios “rastro, vestigio, huella, circunstancia y en general todo hecho conocido … debidamente comprobado, susceptible de llevarnos por vía de inferencia al conocimiento de otro hecho desconocido” (Alfredo Antezana Palacios, “Lecciones de Derecho Procesal Civil” pág. 631), que no acreditan que los actores ejercieron actos que denoten el derecho de dominio durante un periodo igual o superior a los diez años, por cuanto los indicios no tienen por si valor alguno, porque su destino no es suministrar una prueba, pero sí relacionado unos con otros, adquieren caracteres relevantes.

No habiéndose por consiguiente demostrado la concurrencia del animus como elemento de la posesión que exige del sujeto una voluntad determinada a tratar la cosa como si le perteneciera, como si fuera dueño.

A este efecto, Savigny citado por Eugenio María Ramírez Cruz en su obra “Prescripción Adquisitiva de Dominio” pág. 54 precisa “El animus domini consiste en la voluntad de disponer de hecho de una cosa para sí, conservándola con un fin especial, como

lo haría el propietario, y sin reconocer derecho de dominio en otro", de lo que se infiere que la misma se distingue de la mera tenencia por el hecho de que consta no solo el dominio físico sobre el objeto (corpus), sino también de la voluntad de comportarse en cuanto a ese objeto como dueño y propietario (animus dominio intención de tratar como propia la cosa que debe formar el objeto de la posesión), aspecto que no puede ser suplido solo con las certificaciones emitidas por los diferentes juzgados que señalan que contra los actores no se han presentado acciones que contradigan su posesión.

Del mismo modo, la declaración en la vía informativa de la ciudadana Valeriana Montoya López no acredita la fecha de inicio de la posesión de los actores, cuya declaración de igual forma es cuestionada por la parte recurrente.

Por lo que, no se tiene cumplido uno de los requisitos esenciales de esta acción, cual es el haber poseído la cosa de forma continua e ininterrumpida por un periodo igual o superior a los diez años, así como tampoco la intensión de los actores de tener sobre la cosa un verdadero derecho de propiedad u otro derecho real que únicamente se hace manifiesto con una actitud pública, donde el poseedor se considere dueño en el sentido de propietario de la cosa.

De la misma forma, si bien en la audiencia de inspección ocular (ver fs. 236 a 240 vta.), se tiene acreditado que los actores se encuentran en aprehensión material de la cosa, es decir, en posesión del inmueble pretendido, dicha prueba no demuestra la posesión por más de diez años, más aun cuando no se advirtió la existencia de mejoras introducidas en el predio, sino por el contrario el juez refirió en dicho acto procesal que el bien es de "antigua data", el cual fue corroborado por el informe pericial de fs. 225 a 232, significando todo ello que el demandante no ha demostrado los actos materiales que denoten la posesión conforme los requerimientos establecidos por el art. 87 del Código Civil.

Por otro lado, se debe tomar en cuenta que en el caso de análisis, los demandantes presentaron en calidad de prueba los documentos de fs. 132 a 136, que dan cuenta que los actuales propietarios del inmueble (Flora Vera Burgos de Colque y Fortunato Colque Sanabria) continuaron ejerciendo actos de dominio sobre el bien inmueble objeto de esta demanda, pues conforme se aprecia del documento de 9 de enero de 2008, sobre un compromiso de venta del bien inmueble (objeto de usucapión) y del documento de complementación al documento privado de compromiso de venta del 09 de julio de 2014, la demandada en su calidad de legítima propietaria del bien inmueble sito en calle 1ro. de mayo Nº 20, zona de San Roque, declaró que se hizo la cancelación de $us. 22.500.- es decir, que los demandantes cancelaron el total del precio del bien inmueble, además, se le entregaron otros montos de dinero al haber pactado con los demandantes realizar un aumento al precio del bien inmueble objeto de esta demanda, expresando textualmente que en fecha 30 de octubre de 2013 se le entregaron $us. 1000.- y Bs. 2000.- y a la suscripción de contrato de fecha 09 de julio de 2014 se le hace entrega de $us. 1000.- haciendo un total de $us. 24.500.- más Bs. 2000.

Estableciéndose además que los demandados procederían a la entrega de los papeles saneados, en favor de los actores en fecha 09 de agosto de 2014, reconociéndoles a partir de estos documentos privados que gozan de la fe probatoria prevista en el art. 1297 del Código Civil, el ejercicio del derecho propietario de los demandados y su derecho de dominio sobre el bien inmueble objeto de esta litis.

Al respecto, el autor Nestor Jorge Musto, en su obra Derechos Reales señala: no se debe confundir la interrupción de la posesión con la interrupción de la prescripción. Se entiende esto porque la primera supone la pérdida de la cosa, mientras que la segunda supone la pérdida del tiempo anterior de la posesión, el mismo que se refuta ineficaz para la prescripción.

Por su parte, Planiol citado en la obra Tratado de los Derechos Reales de Arturo Alessandri R. señala: "Todo hecho que destruyendo una de las dos condiciones esenciales de la prescripción adquisitiva (permanencia de la posesión, inacción del propietario), hace inútil todo el tiempo transcurrido".

Siendo más precisos, la interrupción civil de la prescripción no está ligada a la pérdida o interrupción material de la posesión, sino más bien a la actividad del que se pretende el verdadero dueño de la cosa, que sale de su pasividad y expresa, ante el poseedor, y por medios legales, su inequívoca intención de no abandonar el derecho de propiedad que afirma tener.

Con esos antecedentes y considerando que nuestra legislación, concretamente en el art. 1505 del Código Civil prevé la "INTERRUPCIÓN POR RECONOCIMIENTO DEL DERECHO Y REANUDACIÓN DE SU EJERCICIO - La prescripción se interrumpe por el reconocimiento expreso o tácito del derecho que haga aquel contra quien el derecho puede hacerse valer. También se interrumpe por reanudarse el ejercicio del derecho antes de vencido el término de la prescripción".

Y como efecto de la interrupción se inicia un nuevo periodo de la prescripción quedando sin efecto el transcurrido anteriormente, conforme lo establece el art. 1506 del Código Civil.

En el caso concreto, se advierte que las partes en litigio demandantes y demandados suscribieron en principio el documento privado de compromiso de venta del bien inmueble objeto de usucapión el 09 de enero de 2008 (fecha desde la cual se computaría el inicio de la posesión de los demandantes) siguiendo el decurso del término de la usucapión conforme al art. 138 del Código Civil, el tiempo exigido se cumpliría el 09 de enero de 2018; sin embargo, en el caso de autos, ambas partes contendientes el usucapiente y propietario suscribieron un segundo documento el 09 de julio de 2014 de "complementación al documento de compromiso de venta" en el que los demandantes reconocen el derecho de propiedad del bien inmueble objeto de esta acción a favor de los demandados, la adquisición del bien en calidad de compra venta, el pago del precio total de la compra y el compromiso asumido por los propietarios vendedores (demandados) de entregar la documentación del bien inmueble en favor de los actores el 09 de agosto de 2014.

Con lo que se tiene acreditado la interrupción del término de la prescripción a partir del reconocimiento expreso del derecho propietario que hacen los demandantes de usucapión contra quien podía hacerse valer la usucapión, conforme se ilustra a partir del siguiente gráfico:

Doc. Complementario

09 de julio 2014

Interrupción de la prescripción (art. 1505 CC)

09 de enero 2018 fin

09 de enero 2008 inicio

De lo que se tiene que los demandantes interpusieron la acción de usucapión a los

4 años y 9 meses (ver cargo de recepción de demanda de fs. 23 vta.).

Luego de haber reconocido a los actores la calidad de propietarios del bien inmueble, quienes en ejercicio de ese poder dominial erga omnes declaran que han recibido el pago total del precio de la venta, ejerciendo frente a los actores en forma pública su derecho de dominio que ostentan sobre el objeto de esta litis, tal como se tiene descrito en los apartados III.5 y III.6 del presente fallo.

Al respecto, el tratadista Guillermo Borda precisa: "Pero hay casos en que la prescripción puede interrumpirse no obstante continuar la posesión. Es lo que ocurre con la interrupción derivada de la demanda, del compromiso hecho en escritura pública o por reconocimiento expreso o tácito que el poseedor hace del derecho contra quien prescribía", tal como se acreditó en el caso de autos.

Por otro lado, no se debe perder de vista que los actores a tiempo de responder al recurso de casación, a objeto de rebatir los fundamentos de los recurrentes, admiten que el inicio de la posesión se computaría desde la firma del documento de compromiso de venta de fecha 09 de enero de 2008, así como habrían ingresado anterior a esa fecha en calidad de inquilinos conforme lo señalaron los recurrentes, lo que nos lleva a confirmar la tesis de que, los actores ingresaron al bien en calidad de inquilinos y por tanto detentadores del bien inmueble, ello explica que las facturas adjuntadas en calidad de prueba preconstituida a fs. 6, 13, 14 y 15 (estén pagadas a nombre de la actora Flora Vera de Colque), así como los actos de dominio y disposición que hicieron los demandados como propietarios al haber permitido el embargo del bien objeto de esta acción como emergencia de préstamos obtenidos en su favor de parte de Gisela M. Argandoña Rollano (2013), Cooperativa el Buen Samaritano (2015) y Betza Paco Flores de Mamani (2017).

Los actores han admitido que, para activar el cumplimiento del documento de transferencia de fs. 136 y 133, se acreditó el pago del monto total de la compra, por lo que dicho contrato tiene fuerza de ley, pese a ello dicho bien fue transferido a un tercero, sin haberles entregado los documentos, lo cual les genera perjuicios económicos.

De ahí que, en el presente caso, se puede concluir que lo alegado por los recurrentes resulta evidente, puesto que con la suscripción de los documentos de fs. 132 a 136 vta., se desvirtuó la demanda, menoscabando los presupuestos y/o requisitos que exige el art. 138 en relación con el art. 87 del Código Civil, para hacer efectiva la prescripción adquisitiva incoada por los demandantes, situación por la cual corresponde revertir el fallo recurrido y declarar la inviabilidad de la acción.

Por último, en el punto 4 del recurso denuncian en forma reiterativa la falta de respuesta a la petición de ampliación de demanda realizada por los actores en contra de Saturnino Colque, por lo que señalan que se estaría vulnerando el art. 115 de la Ley Nº 439; al respecto, y teniendo en cuenta que el reclamo precitado refiere a una cuestión de forma, el mismo ha sido debidamente respondido en el punto 4 de la respuesta a los agravios en el recurso de casación en la forma, remitiéndonos a los fundamentos expuestos ampliamente en el mismo.

En lo que respecta a la respuesta al recurso de casación (fs. 380 a 384)

En lo que concierne a los puntos 2, 5 y 6 referentes al recurso formulado en la forma, cabe remitirnos a los razonamientos expresados en el punto IV. incisos a) y b) de la presente resolución, donde se han considerado los extremos relativos a régimen de las nulidades procesales y a los principios de preclusión y convalidación reclamados por los recurrentes y los cuales fueron denegados conforme los argumentos ahí expuestos, consecuentemente, se ha dado viabilidad a los argumentos de defensa de los actores respecto a dicho recurso, situación por la cual no amerita realizar mayores consideraciones al respecto.

En lo que respecta a los puntos 1, 3 y 4 del memorial de respuesta al recurso de casación, se puede advertir que, los actores, a objeto de enervar los fundamentos del recurso de casación en el fondo sostienen que el inicio de la posesión se computaría desde la firma del documento de compromiso de venta de fecha 09 de enero de 2008, así como habrían ingresado en calidad de inquilinos a decir de los recurrentes, que los demandados realizaron actos de disposición del bien inmueble cuya usucapión pretenden, y que a efectos de activar el cumplimiento del documento de transferencia de fs. 136 y 133, se acredita el pago del monto total de la compra, por lo que dicho contrato tiene fuerza de ley, pese a ello dicho bien fue transferido a un tercero, sin haberles entregado los documentos, lo cual les genera perjuicios económicos.

Al respecto, con base en lo descrito en estos acápites, en caso de que los actores hubieran renunciado al derecho adquirido a través de los documentos de compromiso de venta y el documento complementario de fs. 133 a 136, y lo que se pretende es que esos documentos sean únicamente valorados a efectos de demostrar el momento desde el cual se encuentran en posesión de inmueble objeto de litis (tal como lo afirman los actores en el escrito de respuesta al recurso de casación), este hecho no resulta un óbice para analizar la acción de usucapión, ya que de acuerdo a lo razonado en el punto III.4 de la doctrina aplicable, la jurisprudencia de este Máximo Tribunal de Justicia, ha ampliado los criterios de admisibilidad de la usucapión decenal, instituyendo que quienes pretendan adquirir el derecho propietario a través de esta acción, puedan efectuarlo con base en documentos de transferencia públicos o privados que por diferentes circunstancias no han podido ser inscritos en el registro público de la propiedad, empero, la amplitud descrita únicamente es aperturada para establecer el momento, o si se quiere, la fecha a partir de la cual el demandante posee el inmueble pretendido.

Este razonamiento, encuentra sustento en los precedentes jurisprudenciales desarrollado por este Tribunal, que en el Auto Supremo Nº 457/2018 de 07 de junio, ha señalado lo siguiente: "…se entiende que el actor con la interposición de la presente acción no pretende convalidar el derecho propietario que fuere adquirido mediante el documento de fecha 27 de septiembre de 2004, sino que en realidad su pretensión alcanza solamente a solicitar la tutela de una situación de hecho, la cual recae en la posesión que este individuo ha tenido sobre el inmueble pretendido, es decir que su demanda no busca el reconocimiento de los alcances que pudiera tener las estipulaciones convenidas en el acuerdo transaccional de referencia, sino que este documento solamente constituye un referente para acreditar el momento a partir del cual ingresó en posesión de la superficie pretendida…" .

No obstante, los demandados hicieron valer el documento de 2014.

De ahí que se concluye que, en este caso, el Tribunal de alzada ha omitido en su razonamiento el establecer la fecha de inicio de la posesión a partir de las pruebas diligenciadas en este proceso y a tiempo de responder a los fundamentos contenidos en el

reclamo recursivo remitido a conocimiento del citado tribunal, en cumplimiento a lo ordenado por el Auto supremo Nº 184/2022 de 21 de marzo.

Por lo demás, a fin de no ser reiterativos cabe remitirnos a los razonamientos expresados en el punto IV.II. reclamos 1, 2, 3, 5 y 6 de la presente resolución, donde se han considerado los extremos reclamados en el recurso de casación en el fondo, situación por la cual no amerita realizar mayores consideraciones al respecto.

Con todo esto corresponde revertir la determinación asumida por el Tribunal de alzada y fallar en marco de lo establecido por el art. 220.IV del Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, ejerciendo la facultad conferida por los arts. 41 y 42.I num. 1) de la Ley Nº 025 del Órgano Judicial de fecha 24 de junio de 2010 con relación al art. 220.II del Coligo Procesal Civil declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 370 a 374 interpuesto por Flora Vera Burgos de Colque y Fortunato Colque Sanabria en la forma, y en el fondo, en merito a la atribución dispuesta por el art. 220.IV del mismo Código CASA el Auto de Vista Nº15/2022 de 05 de mayo cursante de fs. 358 a 362 vta. pronunciado por la Sala Civil, Comercial, Familiar, Niñez y Adolescencia Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosi, y deliberando en el fondo declara IMPROBADA la demanda de usucapión incoada de fs. 21 a 23, subsanada a fs. 27 a 28 y fs. 45. Salvando los derechos de las partes a vía llamada por ley, sin costas ni costos.

Relator: Magistrado Juan Carlos Berrios Albizu.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 04 de agosto de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

558

Fidelia Calle Mamani c/ Jhonny Chambi Marca
División y Partición de Bienes Gananciales
Distrito: La Paz

SENTENCIA

Dentro del proceso por división y partición de bienes gananciales, seguido por Fidelia Calle Mamani, contra Jhonny Chambi Marca.

VISTOS: Los antecedentes del proceso, y;

CONSIDERANDO: Que, acompañando las literales de fs. 1 a 25, por memorial de fs. 26-27, acompañado las literales de fs. 30-32 subsanada a fs. 33-34 de obrados, FIDELIA CALLE MAMANI interpuso demanda de división y partición de bienes gananciales en contra de JHONNY CHAMBI MARCA, manifestando que por el certificado de matrimonio debidamente cancelado se evidencia que está divorciada legalmente de Jhonny Chambi Marca, proceso que se tramitó en el Juzgado Publico Tercero en materia familiar de esta capital, obteniendo sentencia plenamente ejecutoriada al 11 de mayo de 2016 como se evidencia por el testimonio emitido por el juzgado mencionado, con lo que concluyó el proceso de divorcio; que en sentencia No. 604/2010 se declara disuelto el vínculo matrimonial y al no existir acuerdo de división y partición de bienes a la fecha, corresponde demandar la división y partición, señalando que en fecha 30 de noviembre de 1996 contrajo matrimonio con el Sr. Jhonny Chambi Marca con la finalidad de tener un hogar estable y duradero, pero las buenas intenciones solo fueron de su parte y no así de su ex esposo que no ha contribuido er lo absoluto a la estabilidad y por las agresiones físicas, verbales y psicológicas se ha resuelto el vínculo matrimonial, que en matrimonio tienen dos hijos a la fecha mayores de edad; que dentro de la unión matrimonial adquirieron un inmueble registrado bajo la matricula No. 2010990020718 con una superficie de 158mts. ubicada en la calle Tarapacá, Región Chijini Chico, inmueble que está a nombre de Jhonny Chambi Marca y Calle Mamani Fidelia por lo que al amparo de los arts. 233, 274, 275, 276, 277, 279 280, 283, 284 de la Ley 603 interpuso proceso ordinario de división y partición de bienes gananciales en contra de Jhonny Chambi Marca con C.I. 3084018Or. sobre elbin inmueble registrado bajo la matricula No. 2010990020718 con una superficie de 158mtts2 ubicada en la Calle Tarapaca, Región Chijini chico, inmueble registrado de nombre ambos, solicitando se declare probada su demanda del 50% del bien inmueble.

Admitida la demanda por auto de fs. 35 y corrida en traslado, el demandado fue citado en fecha 22 de abril de 2021 mediante cedula como se establece de la diligencia de fs. 38 de obrados.

Que, el demandado acompañando las literales de fs. 40-41 mediante memorial de fs. 42-43 de obrados, respondió a la demanda manifestando que los hechos expuestos por la demandante en sentido de que él hubiese contribuido con sus acciones a esta disolución familiar no es verdadero ya que es el quien está a cargo de sus dos hijos producto del matrimonio de los cuales se hace cargo desde la alimentación, educación, salud y todo lo concerniente a su desarrollo integral como seres humanos dentro de la sociedad, sin que la demandante tenga la mínima preocupación por asistir esa obligación de sus hijos que él debe pagar luz, agua que tiene la demandante en los ambientes que dispone, en razón a que no se ha puesto un medidor de luz y agua propios y sigue usufructuando del medidor que su persona cancela mes a mes y solo el, se hace cargo de estos pagos; por otro lado la demandante ha constituido su propia familia y tiene una hija menor de edad fruto de otra pareja, lo que no hizo conocer incluso pidió asistencia para ella porque la demandante ya conformo familia antes de haberse disuelto el vínculo matrimonial; por otro lado señala que es evidente que tienen un bien inmueble con una superficie de 158mtts2 ubicada en la Calle Tarapaca, registrado de nombre ambos, que en el tiempo del matrimonio también adquirieron prestamos de dinero todo con el fin del mantenimiento de su familia y las cargas de la comunidad familiar y los cuales se encuentran dentro del Art. 181.II y 196,1 del Código de las Familias, en ese sentido adjunta el documento privado de préstamo de dinero por $us. 300.000.- por lo cual pide sea parte en esta demanda de división y partición de bienes; señala

que la demandante no hace conocer que ingresaron a una división de este inmueble y en esa razón ella dispone de estos ambientes y por los cuales la demandante ha dado en alquiler y/o anticrético adquiriendo créditos en los bancos, a ese efecto se pide a su autoridad ordene que la demandante exhiba esos contratos y se ordene informe mediante la ASFI de todos estos préstamos de dinero efectuados por la demandante, por lo que pide la inclusión a esta demanda del documento privado de préstamo de dinero adjunto y otros documentos y que formen parte de la comunidad de gananciales.

Con dicha respuesta se señaló la audiencia preliminar y audiencia complementaria habiéndose ratificado la demanda y la respuesta a la demanda, se admitieron los medios prueba ofrecidos por las partes, asimismo se realizó una inspección ocular al inmueble objeto de autos habiendo formulado las partes sus conclusiones.

CONSIDERANDO: Del análisis y valoración jurídica de la prueba aportada en obrados y consiguiente revisión de antecedentes, se establece lo siguiente:

HECHOS PROBADOS:

1.- Cursa a fs. 3 certificado de matrimonio de JHONNY CHAMBI MARCA y FIDELIA CALLE MAMANI, en el que en el reverso consta la cancelación de la misma señalando que el matrimonio fue celebrado en fecha 30 de noviembre de 1996 declarado disuelto en fecha 8 de diciembre de 2010 por el Juez Tercero de Partido de Familia de la localidad de Nuestra Señora de La Paz ANTONIO JUAN CUSICANQUI SALINAS expedido en fecha 8 de diciembre de 2020.

2.- Cursa a fs. 4 a 13, fotocopias de la demanda y sentencia del proceso de divorcio tramitado en el Juzgado 3° de Partido de Familia, y a fs. 14-23 testimonio de dicho juzgado con actuados del proceso de divorcio constando a fs. 21 vta., que dicho proceso ha sido declarado ejecutoriado en fecha 11 de mayo de 2016 en el que a fs. 7 cursa el auto de admisión de la demanda de fecha 22 de mayo de 2009 en el que se dispone la separación personal de los cónyuges de conformidad a lo previsto por elArt.388 del Código de Familia.

3.- Del certificado de Información Rápida expedido por Derecho Reales que cursa a fs. 23, se establece que el inmueble registrado bajo la matricula No. 2010990020718 se encuentra vigente bajo la siguiente descripción Superficie 158mts. 2 ubicación Calle Tarapacá, Región de Chijini Chico, propietarios vigentes Chambi Marca Jhonny y Calle Mamani Fidelia; Restricciones vigentes sin gravámenes vigentes, dicho documento tiene valor informativo, mismo que fue emitido en fecha 14/09/2017.

4.- De la Escritura Pública que cursa a fs. 1-2 se establece que en fecha 3 de diciembre de 2001 el Sr. Gonzalo Orlando Casas Soliz, propietario de una casa, ubicada en la Calle Tarapacá, Región Chijini Chico con matrícula 2.01.0.99.0020718, bajo el Asiento A-2 de 26-10-2001 con una extensión de 158mts.2 concedió en calidad de venta real y enajenación perpetua el inmueble de su propiedad a favor de Jhonny Chambi Marca y Fidelia Mamani Calle, el mismo que fue registrado debidamente en Derechos Reales bajo el asiento No. 3 y 4 del folio real que cursa a fs. 30 de obrados.

5.- Que de dicho certificado que cursa a fs. 30 se establece que el inmueble cuenta con gravámenes en el asiento B-1, gravamen embargo, por $us.210.000 a favor de Encarnación Callisaya Quisbert y Raymundo Callisaya Cruz según Escritura Judicial 200 de 21 de septiembre de 2020 que cursa en el Juzgado Publico Civil y Comercial 13° de La Paz, dicho gravamen fue inscrito en forma específica sobre las acciones y derechos de Johnny

Chambi Marca conforme al testimonio de fecha 12 de noviembre del año 2020, en el asiento B-2, gravamen Embargo por $us.120.000 a favor de Jhonny Vicente Huasco Kicaña y Wendy Jhoselin Huasco Ticona según Escritura Judicial 107 de 28 de febrero de 2020 en el Juzgado Publico Civil y Comercial 5° de La Paz, por auto de fecha 29 de agosto de 2020 ordenado por el Juzgado Publico Civil y Comercial 5° de La Paz a cargo del Dr. Paul Antonio Soto Alcón, y en el Asiento B-3 Gravamen Embargo por Bs. 240.100.-, en favor de Lidia Chambi Toque según Escritura Judicial 240 de 24 de noviembre de 2020 tramitado en el Juzgado Publico Civil y Comercial 27 de La Paz.

6.- Cursa a fs. 40-41 documento privado de préstamo de dinero firmado entre el Sr. Raymundo Callisaya Cruz y Encarnación Quisbert de Callisaya como acreedores y el señor Jhonny Chambi Marca como deudor, en el que en la cláusula segunda señala que los acreedores le otorgan al deudor en calidad préstamo la suma de $us.300.000.-, en la cláusula tercera señala que el deudor declara que ha recibido la suma de $us.300.000.- de los acreedores a su entera conformidad a la firma del presente documento, en la cláusula cuarta que el plazo de devolución es de 7 años computables a la firma del documento plazo en el cual el deudor deberá devolver la suma de $us.300.000.- a los acreedores, en la cláusula quinta asimismo las partes el deudor y acreedor acordaron un interés del 3% mensual que serán cancelados hasta el día 15 de cada mes o en forma anticipada, en la cláusula sexta garantía Jhonny Chambi Marca garantiza la devolución del presente préstamo con el bien inmueble registrado bajo la matricula No. 2010990020718 con una Superficie 158mts. ubicada Calle Tarapacá, Región de Chijini Chico inmueble a nombre de Jhonny Chambi Marca y Fidelia Mamani Calle.

7.- De los comprobantes de Pago de fs. 32, se establece que se ha cancelado los impuestos correspondientes a las gestiones 2019 y 2020 del mencionado inmueble.

8.- Con la inspección ocular se ha establecido la existencia del bien inmueble.

HECHOS NO PROBADOS:

1.- Cursa a fs. 41 documento privado de préstamo de dinero el mismo que fue realizado en fecha 14 de enero del año 2010 y ha sido firmando únicamente por el Sr. Jhonny Chambi Marca, Raymundo Callisaya Cruz y Encarnación Quisbert de Callisaya, dicho documento como ya se tiene manifestado ha sido debidamente reconocido en sus firmas y rúbricas recién el 5 de mayo del año 2021 como se tiene del formulario que cursa a fs. 40 de obrados y a decir del demandado correspondería al gravamen asentado en el folio real en el asiento B-1 en el que claramente se tiene que el Juez del Juzgado Publico Civil y Comercial 13° de La Paz, a dispuesto el embargo en forma específica sobre las acciones y derechos de Johnny Chambi Marca, conforme al testimonio de 12 de octubre del año 2020, es decir no se ha demostrado que la deuda sea ganancial.

CONSIDERANDO: Que, el Art 176 — I del Código de las familias establece: "Los cónyuges desde el momento de su unión constituyen una comunidad de gananciales. Esta comunidad se constituye, aunque uno de ellos no tenga bienes o los tenga más que la o el otro" II. "Disuelto el vínculo conyugal, deben dividirse en partes iguales las ganancias, beneficios u obligaciones contraídos durante su vigencia, salvo separación de bienes".

El Art.177 establece: "La comunidad de gananciales se regula por la Ley, no pudiendo renunciarse ni modificarse por convenios particulares bajo pena de nulidad de pleno derecho", elArt.188 señala: (POR MODO DIRECTO), Son bienes comunes por modo directo:

a) Los adquiridos con el trabajo o industria de cualquier de los cónyuges", el Art.190 establece: I "Los bienes se presumen comunes, salvo que se pruebe que son propios de la o el cónyuge" y el Art.198 señala que la comunidad ganancial termina por a) Desvinculación conyugal, Art.214 señala EFECTOS DEL DIVORCIO. El divorcio o desvinculación tiene efectos desde su registro en el Servicio de Registro Cívico. Asimismo, el Art.195 "Las cargas de la comunidad ganancial se pagan con los bienes comunes, y en defecto de éstos, la o el cónyuge responde equitativamente por mitad con sus bienes propios." El art.196 señala "I. Las deudas de la o el cónyuge, contraídas antes de la unión conyugal, no se cargan a la comunidad ganancial y se pagan con los bienes propios de cada uno. II. Las deudas de la o el cónyuge contraídas durante la unión conyugal o la unión libre, se presumen para beneficio de la comunidad ganancial y el interés superior de las hijas o hijos si los hubiere, y se cargan a ésta, salvo prueba en contrario."

Que, en el caso de autos, se ha demostrado que el inmueble ubicado en la Calle Tarapacá, Región Chijini Chico con matrícula 2.01.0.99.0020718, bajo el Asiento A-3 y A 4 con una extensión de 158mts.2 fue adquirido por Jhonny Chambi Marca y Fidelia Mamani Calle durante la vigencia del matrimonio, es decir que constituye bien ganancial.

Con referencia a la deuda por la suma de$us.300.000 según documento privado de préstamo de dinero de fecha 14 de enero de 2010 firmado únicamente por Jhonny Chambi Marca, Raymundo Callisaya Cruz y Encarnación Quisbert de Callisaya con reconocimiento de firmas y rubricas de 5 de mayo de 2021 realizado por Jhonny Chambi Marca, Raymundo Callisaya Cruz y Encarnación Quibsert de Callisaya como se tiene del asiento B-1 el gravamen solo fue inscrito bajo las acciones y derechos de Johnny Chambi Marca, asimismo cursa a fs. 7 de obrados, auto de admisión de demanda de divorcio instaurada por Lency Grace Bennett Montalvan en representación legal de Fidelia Mamani Calle que fue admitida en fecha el 22 de mayo del año 2009 habiéndose dispuesto en dicho auto como primera medida provisional la separación personal de los conyugues y conforme a lo dispuesto por el Código de Familia vigente en esa época es a partir de la dictación de la separación personal de los conyugues que los bienes ya no tienen ese carácter ganancial, en consecuencia no se ha demostrado en forma fehaciente que la deuda fuera ganancial.

POR TANTO: En merito a los antecedentes del proceso, se declara PROBADA EN PARTE la demanda de fs. 26-27 subsanada a fs. 31-32 de obrados, en consecuencia, se declara como bien ganancial:

1.- El inmueble registrado en Derechos Reales bajo la matricula 2.01.0.99.0020718, a nombre de Jhonny Chambi Marca y Fidelia Mamani Calle ubicado en la Calle Tarapacá, Región Chijini Chico, con una extensión de 158mts.2, registrado en Derechos Reales bajo el asiento No. A-3 y A-4, toda vez que el mismo fue adquirido durante la vigencia del matrimonio.

Que, según el folio real, dicho inmueble cuenta con Gravámenes en el asiento B-1 Embargo por $us.210.000.- en favor de Encarnación Callisaya de Quisbert y Raymundo Callisaya Cruz dispuesta por el Juez Publico Civil y Comercial No. 13 de La Paz, sobre las acciones y derechos de Jhonny Chambi Marca; en el asiento B-2 Embargo por $us. 120.000.- a favor de Jhonny Vicente Huasco Quicaña dispuesto por el Juez Publico Civil y Comercial No. 5 de la ciudad de La Paz, y en el asiento B-3 Embargo por la suma de Bs. 240.100.- a favor de Lidia Chambi Toque dispuesta por el Juez Publico Civil y Comercial No. 27 de La Paz.

Disponiéndose la división y partición del mismo en un 50% de acciones y derechos entre los señores Jhonny Chambi Marca y Fidelia Mamani Calle y si no admite cómoda división se proceda a su venta en subasta pública y se divida el monto obtenido al 50% para cada uno de los ex cónyuges, debiendo notificarse a los Juzgado Públicos Civiles Nos. 13, 5 y 27 de la ciudad de La Paz a objeto de que tome conocimiento que el inmueble otorgado en garantía por Jhonny Chambi Marca y/o Fidelia Calle Mamani, ha sido declarado bien ganancial, para que se considere de existir ejecución.

Asimismo, se declara IMPROBADA respecto a la deuda contraída por Jhonny Chambi Marca, según documento privado de préstamo de dinero de 14 de enero de 2010 reconocido ante notario de fe pública en fecha 5 de mayo de 2021.

Esta sentencia es dictada en La Paz, a 2 de agosto de 2021.

Regístrese.

Fdo.- Abg. Maritza J. Riveros Segurondo.- Juez Público Civil y Comercial 11°.

Ante mí: ILEGIBLE.

AUTO DE VISTA

La Paz, 09 de noviembre de 2021

VISTOS: En grado de apelación la Resolución No. 527/2021 de fecha 02 de agosto de 2021, Sentencia de fs. 65-67 vta., memorial de recurso de apelación de fs. 73-75, escrito de respuesta de fs. 80-82, auto de concesión de alzadas de fs. 82 vlta, de obrados y demás antecedentes del proceso.

I ANTECEDENTES

I.1 Contenido de la decisión impugnada.

La Dra. Maritza J. Riveros Segurondo, Juez Público de Familia 11° de la capital, en merito a sus atribuciones emite Resolución No. 527/2021 de fecha 02 de agosto de 2021, Sentencia de fs. 65-67 vta., mediante el cual declara:

"...PROBADA EN PARTE la demanda de fs. 26-27 subsanada a fs.31-32 de obrados en consecuencia declara como bien ganancial:

1.- El inmueble registrado en Derechos Reales bajo la matricula 2.01.0.99.0020718, a Nombre de Jhonny Chambi Marca y Fidelia Mamani Calle ubicado en la Calle Tarapacá, Región Chijini Chico, con una extensión de 158mts.2, registrado en Derechos Reales bajo el asiento No. A-3 y A-4, toda vez que el mismo fue adquirido durante la vigencia del matrimonio.

Que, según el folio real, dicho inmueble cuenta con Gravámenes en el asiento B-1 Embargo por $us. 210.000. - en favor de Encarnación Callisaya de Quisbert y Raymundo Callisaya Cruz dispuesta por el Juez Publico Civil y Comercial No. 13 de La Paz, sobre las acciones y derechos de Jhonny Chambi Marca, en el asiento 6-2 Embargo por $us.120.000.- a favor de Jhonny Vicente Huasco Quicaña dispuesto por el Juez Publico Civil y Comercial No. 5 de la ciudad de La Paz, y en el asiento B-3 Embargo por la suma deBs.240.100.- a

favor de Lidia Chambi Toque dispuesta por el Juez Publico Civil y Comercial No. 27 de La Paz.

Disponiéndose la división y partición del mismo en un 50% de acciones y derechos entre los señores Jhonny Chambi Marca y Fidelia Mamani Calle y si no admite cómoda División se proceda a su venta en subasta pública y se divida el monto obtenido al 50% para cada uno de los ex cónyuges, debiendo notificarse a los Juzgado Públicos Civiles Nos. 13, 5 y 27 de la ciudad de La Paz a objeto de que tome conocimiento que el Inmueble otorgado en garantía por Jhonny Chambi Marca y/o Fidelia Calle Mamani, ha sido declarado bien ganancial, para que se considere de existir ejecución.

Asimismo, se declara IMPROBADA respecto a la deuda contraída por Jhonny Chambi Marca, según documento privado de préstamo de dinero de 14 de enero de 2010 reconocido ante notario de fe pública en fecha 5 de mayo de 2021..."

I. 2 Contenido de la apelación

Contra dicha determinación, Jhonny Chambi Marca, interpuso recurso de apelación por memorial de fs. 73-75, señalando en calidad de agravios los siguientes extremos:

1. Que, la sentencia emitida no es congruente en relación a las consideraciones y la resolución, señala que existe una aplicación errónea al no efectuar una valoración de la prueba presentada, por lo cual inobserva El debido proceso, legalidad y derecho a la defensa.

2. Que, la resolución inobserva, inaplica lo regulado en el Código de Familiar, obligaciones adquiridas en préstamos de dinero mediante documento privado en la suma de $us. 300.000 en fecha enero de 2010 no se hubiera efectuado dentro del matrimonio, asimismo, señala que estos fueron efectuados y adquiridos con el fin de mantenimiento de la familia.

3. Refiere que la demanda no estuvo direccionada y planteada conforme a los hechos puesto que aclaro en la inspección judicial el bien estaba dividido y partido en partes iguales entre los conyugues y que la demandante gozaba a plenitud usufructuando este bien.

4. La parte demandante no ha desvirtuado en el proceso que la obligación contraída mediante documento privado de préstamo de dinero haya sido adquirida fuera del matrimonio limitándose tan solo a referir que la demandante no ha firmado en el documento, situación que hace que esta debiera ser incluida y considerada como parte de la comunidad ganancial y que ambas partes sean obligadas a la devolución.

Bajo esos argumentos pide se declare probada la apelación.

I.3 Contenido de la contestación

Corrido en traslado el recurso de apelación, Fidelia Calle Mamani por memorial de fs. 80-82 responde señalando:

1. En audiencia se ha manifestado en reiteradas oportunidades que el documento privado de préstamo de dinero que habría adquirido el señor Jhonny Chambi Marca reconocido ante notario público en fecha 5 de mayo de 2021 no tiene la firma de la señora Fidelia Calle Mamani por lo tanto la demandante desconocía de la existencia de dicho documento.

2. El bien inmueble registrado bajo la matricula No 2010990020712 es parte del bien ganancial, determinado por la autoridad en audiencia de fecha 2 de agosto de 2021.

Bajo esos extremos pide se declare improbada la apelación.

I.3 Por auto de fs. 82 vta., se concede la apelación en el efecto suspensivo llegando a conocimiento y consideración del presente Tribunal de Segunda Instancia.

II: FUNDAMENTOS JURÍDICOS

II.1 Identificación del problema jurídico

Deviene en establecer si corresponde revocar y dejar sin efecto la Resolución No. 1050/2021, en razón a que existe una errónea aplicación de la Ley, no efectúa una valoración y análisis de la prueba de descargo.

II.2 Fundamentación Normativa.

1.Respecto a la pertinencia de la Resolución de Segunda Instancia conforme señalada en el Art. 385 del Código de Familias y del Proceso Familiar impone como carga insoslayable, la congruente relación de los puntos apelados con respecto de la determinación o acto direccional impugnado, debiendo ceñir o circunscribir su análisis a los agravios acusados por su parte el Art. 17-II de la Ley 025 que dispone: "... En grado de apelación, casación o nulidad, los tribunales deberán pronunciarse sólo sobre aquellos aspectos solicitados en los recursos interpuestos...", la regla de congruencia señalada se sintetiza en el aforismo "tantum devolutum quantum appellatum", que significa es devuelto cuanto se apela, con esto se establece el límite formal de la apelación en la medida de los agravios propuestos en la impugnación, en otras palabras, la función jurisdiccional del órgano de revisión en doble instancia se ve contenido a lo formulado en la apelación por el impugnante la que se constituye en el thema decidendum que deviene de aquellos.

2. "...I. El matrimonio y la unión libre son instituciones sociales que dan lugar al vínculo conyugal o de convivencia, orientado a establecer un proyecto de vida en común, siempre que reúnan las condiciones establecidas en la Constitución Política del Estado y el presente Código..." (Art. 137 pár. I del Código de las Familias y del Proceso Familiar). También, se tiene que, en la vigencia de la relación matrimonial, se forma la comunidad de gananciales que consiste en que: "...I. Los cónyuges desde el momento de su unión constituyen una comunidad de gananciales. Esta comunidad se constituye, aunque uno de ellos no tenga bienes o los tenga más que la o el otro. II. Disuelto el vínculo conyugal, deben dividirse en partes iguales las ganancias, beneficios u obligaciones contraídos durante su vigencia, salvo separación de bienes..." (Art. 176 de la Ley N°603).

3. Cuando el matrimonio como institución jurídica del derecho de las familias es disuelto, produce consecuencias jurídicas patrimoniales y extra patrimoniales, en cuanto a los efectos patrimoniales tenemos la división y partición de los bienes gananciales, o lo que el Código de las Familias y del Proceso Familiar llama la terminación de la comunidad ganancial que se regula en el Art.198 y siguientes del texto legal. Por otro lado, el artículo 190 de la ley 603 dispone en relación a los bienes gananciales: "I. Los bienes se presumen comunes, salvo que se pruebe que son propios de la o el cónyuge. II. El reconocimiento que haga uno de los cónyuges en favor de la o del otro sobre el carácter propio de ciertos bienes surte efecto solamente entre ellos, sin afectar a terceros interesados.

II.3. Análisis del caso.

Bajo ese contexto normativo se pasa a absolver los agravios expuestos en el memorial de apelación:

II.3.1. Absolviendo los agravios identificados como I.2. Puntos 1., 2. y 4. Lo alegado converge en el sentido de observar que en la resolución impugnada no se ha efectuado la valoración de la prueba en relación a la inclusión de la obligación de préstamo de dinero mediante documento privado en la suma de $us. 300.000 como parte de la comunidad ganancial. Escrutada la determinación impugnada esta señala: "... Con referencia a la deuda por la suma de$us. 300.000 según documento privado de préstamo de dinero de fecha 14 de enero de 2010 firmado únicamente por Jhonny Chambi Marca, Raymundo Callisaya Cruz y Encarnación Quisbert de Callisaya con reconocimiento de firmas y rubricas de 5 de mayo de 2021 realizado por Jhonny Chambi Marca, Raymundo Callisaya Cruz y Encarnación Quisbert de Callisaya como se tiene del asiento B-1 el gravamen solo fue inscrito bajo las acciones y derechos de Johnny Chambi Marca, asimismo cursa a fs. 7 de obrados, auto de admisión de demanda de divorcio instaurada por Lency Grace Bennett Montalvan en representación legal de Fidelia Mamani Calle que fue admitida en fecha 22 de mayo del año 2009 habiéndose dispuesto en dicho auto como primera medida provisional la separación personal de los cónyuges y conforme a lo dispuesto por el Código de Familia vigente en esa época es a partir de la dictación de la separación personal de los cónyuges que los bienes ya no tienen ese carácter ganancial, en consecuencia no se ha demostrado fehacientemente que la deuda fuera ganancial. ...", ello desvirtúa lo aseverado por el recurrente, habiéndose establecido que la referida obligación ha sido adquirida solo por el demandado luego de que ha dispuesto la medida provisional de separación de cuerpos, en consecuencia, no corresponde la aplicación de la presunción dispuesta por el Art.196 de la Ley 603 que prescribe "I. Las deudas de la o el cónyuge, contraídas antes de la unión conyugal, no se cargan a la comunidad ganancial y se pagan con los bienes propios de cada uno. II. Las deudas de la o el cónyuge contraídas durante la unión conyugal o la unión libre, se presumen para beneficio de la comunidad ganancial y el interés superior de las hijas o hijos si los hubiere, y se cargan a ésta, salvo prueba en contrario. III. Las deudas de juegos de lotería o azar." habiendo el A quo conforme a la motivación expuesta en la determinación impugnada obrado en forma correcta. En ese entendido se tiene que el documento privado con reconocimiento de firmas y rubricas de fs. 40 y 41 sobre préstamo de dinero ha sido valorado dentro los marcos dispuestos por elArt.332 y 335 de la Ley 603, a partir de ello debemos resaltar que la obligación contenida en el citado documento de fs. 40-41 ha sido asumida por Jhonny Chambi Marca en 14 de enero de 2010, luego de haberse instaurado demanda de divorcio y haberse dispuesto por el Juez de Familia "...Como primera medida provisional se dispone la separación personal de los cónyuges de conformidad a lo previsto por el Art. 388 del Código de Familia. ..." conforme sale del auto de admisión de la demanda de divorcio que cursa en fotocopia legalizada a fs. 7 de obrados, la separación de cuerpos como medida asumida dentro la acción de divorcio permite a la pareja vivir por separado y en lo patrimonial poner fin a la sociedad de gananciales, por ende, esa obligación no puede cargarse a la comunidad ganancial, en consecuencia, el agravio deviene en infundado.

II.3.1. Absolviendo los agravios identificados como 1.2.3. El recurrente señala como agravio que la demanda no estuvo planteada adecuadamente conforme a derecho siendo que el bien inmueble ya estaba dividido en partes iguales. Al respecto, se tiene que ha momento de responder la demanda el ahora recurrente no contradijo la pretensión de división partición del bien inmueble alegando que el inmueble ya se encontraría dividido en partes iguales, alegó: "... hemos ingresado a una división de este bien inmueble y en esa razón ella dispone de estos ambientes y por los cuales la demandante ha dado estos ambientes en alquiler y/o

anticrético..." , es así que además de no haberse desconocido la ganancialidad del bien, conforme a lo dispuesto por el Art. 176 parágrafo II de la Ley 603 "... II. Disuelto el vínculo conyugal, deben dividirse en partes iguales las ganancias, beneficios u obligaciones contraídos durante su vigencia, salvo separación de bienes..., es así que todos los bienes gananciales deben dividirse en partes iguales, conforme dispone el Art. 177 de la citada norma familiar la comunidad de gananciales se regula por la ley, no pudiendo renunciarse ni modificarse por convenios particulares bajo pena de nulidad de pleno derecho, en ese sentido no constituye un fundamento que cause agravios al recurrente dado que no señala cual es el vicio o irregularidad del procedimiento.

De lo anteriormente expuesto se concluye que no se encuentra justificado ninguno de los agravios expuestos por el recurrente por lo cual en aplicación a lo dispuesto por el Art. 386-1 inc. b) de la Ley 603 corresponde confirmar la resolución venida en apelación.

POR TANTO: La Sala Civil Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, CONFIRMA la Resolución Sentencia No. 527/2021 de fecha 02 de agosto de 2021 de fs. 65-67 vlta, con costas al apelante, ello en conformidad al Art. 386 par. I inc. b) del Código de las Familias y del Proceso Familiar.

Vocal Relator: Dres. Isaías Jorge Vargas Chambi.

Regístrese y Notifíquese y Devuélvase.

Fdo.- Dres. Isaías Jorge Vargas Chambi.- Fanny Coaquira Rodríguez.

Ante mí: Abg. José O. Pino Machicado.- Secretario de Cámara.

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 110 a 112 vta., interpuesto por Jhonny Chambi Marca contra el Auto de Vista Nº 462/2021 de 09 de noviembre, cursante de fs. 93 a 95, pronunciado por la Sala Civil Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso ordinario de división y partición de bienes gananciales seguido por Fidelia Calle Mamani contra el recurrente; la contestación al recurso de casación de fs. 125 a 126 vta.; el Auto de concesión de 06 de mayo de 2022 cursante a fs. 127; el Auto Supremo de Admisión Nº 386/2022-RA de fs. 133 a 134; lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO:

1. Fidelia Calle Mamani por memorial de fs. 33 a 34, inició demanda de división y partición de bienes gananciales contra Jhonny Chambi Marca; quien una vez citado, contestó mediante memorial de fs. 42 a 43; tramitado el proceso, el Juez Público de Familia 11° de la ciudad de La Paz, dictó la Sentencia Nº 527/2021 de 02 de agosto, cursante de fs. 65 a 67 vta., que declaró PROBADA en parte la demanda de división y partición de bienes gananciales, disponiendo la ganancialidad del inmueble ubicado en la calle Tarapacá, Región Chijini Chico de La Paz, con superficie de 158 m2 y registrado en Derechos Reales bajo la Matrícula N° 2.01.0.99.0020718.

2. Resolución de primera instancia que fue apelada por Jhonny Chambi Marca a través del memorial de fs. 73 a 75, mereciendo el pronunciamiento del Auto de Vista Nº

462/2021 de 09 de noviembre, cursante de fs. 93 a 95, que CONFIRMÓ la Sentencia N° 527/2021 de 02 de agosto, argumentando que:

No corresponde la aplicación de la presunción dispuesta por el art. 196 de la Ley Nº 603, ya que el documento privado con reconocimiento de firmas y rúbricas de fs. 40 a 41 sobre préstamo de dinero fue valorado en el marco de los arts. 332 y 335 de la Ley N° 603, donde la obligación contenida en el citado documento fue asumida por Jhonny Chambi Marca el 14 de enero de 2010, posterior a la demanda de divorcio y al haberse dispuesto por el Juez de Familia como medida provisional la separación personal conforme cursa en fotocopia legalizada a fs. 7 de obrados, lo que permite a la pareja vivir por separado y, en lo patrimonial, poner fin a la sociedad de gananciales, por ende, esa obligación no puede cargarse a la comunidad ganancial.

Al momento de responder a la demanda, el apelante no contradijo que el inmueble ya se encontraba dividido, sino que tampoco se desconoció la ganancialidad del bien, por lo que no constituye un fundamento que cause agravio al recurrente, dado que no se señala cuál es el vicio o irregularidad del procedimiento.

3. Resolución que fue impugnada vía recurso de casación de fs. 110 a 112 vta., interpuesto por Jhonny Chambi Marca, que se analiza.

CONSIDERANDO II:

DEL CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN Y SU RESPUESTA

Jhonny Chambi Marca mediante su recurso de casación reclamó que:

1. El Auto de Vista aplicó erróneamente la ley, porque el divorcio fue efectuado con el anterior Código de Familia, cuyas normas sobre la terminación de la comunidad de gananciales no fueron expuestas y tampoco se efectuó una valoración de la prueba presentada consistente en el préstamo de dinero por el valor de $us. 300.000, como bien ganancial.

2. La resolución impugnada no tiene congruencia, ya que mediante el documento privado de préstamo de dinero sobre el valor de $us. 300.000, fue adquirido en existencia del matrimonio, en virtud que fue disuelto en diciembre del año 2010 y ejecutoriado en el año 2016.

Por lo que solicitó la casación del Auto de Vista.

Respuesta al recurso.

Por su parte, Fidelia Calle Mamani por memorial de fs. 125 a 126 vta., solicitó que se rechace la pretensión del demandado, señalando que:

El recurrente no hace mención qué prueba en específico no fue tomada en cuenta, tampoco hace mención qué vertiente del debido proceso se vulneró.

Si bien existe dicho documento de préstamo de dinero, pero en Sentencia hubo pronunciamiento al mencionado documento privado y aclarando al final que no se demostró que la deuda sea ganancial.

La obligación contenida en el documento de préstamo de fs. 40 a 41 fue asumida únicamente por el demandado, luego de haberse instaurado la demanda de divorcio y la medida provisional de separación de cuerpos cursante a fs. 7 de obrados, por lo que esa obligación no puede cargarse a la comunidad ganancial.

CONSIDERANDO III:

DOCTRINA APLICABLE AL CASO

III.1. Separación de los esposos y sus efectos patrimoniales.

El Auto Supremo Nº 767/2017 de 24 de julio orientó que: “Por dicho motivo al separarse desde el año 2000, la responsabilidad mutua terminó, cada uno continuó con su vida por separado, ya no existió la convivencia en un domicilio conyugal, tampoco la satisfacción de sus necesidades ya no fueron comunes y por ende el esfuerzo y sacrificio de ambos conyugues no existió; convirtiéndose la separación de hecho en una de las causales que puso fin a la comunidad de gananciales, porque moralmente el esfuerzo individual, luego de la separación de hecho no puede ser parte de la comunidad de gananciales porque simple y llanamente ya no existió el esfuerzo común de los cónyuges, perdieron esa calidad de igualdad de condiciones.

Por lo indicado lo establecido por el art. 123 en su numeral 3) del Código de Familia, con respecto a la separación de los esposos, debe interpretarse en un sentido más amplio y no restrictivo a una simple orden judicial, o sea, desde la separación de hecho comprobada en proceso y al ser demostrada dicha separación mediante prueba idónea que avale dicha desvinculación, será desde dicho momento en el cual se pondrá fin a la comunidad de gananciales establecida en el art. 101 en relación con el art. 123 en sus distintos numerales, ambos del Código de Familia.

En ese entendido y al constituirse la comunidad de gananciales en un esfuerzo común de ambos cónyuges que forman un patrimonio mutuo, moral y éticamente al separarse de hecho y estar comprobada dicha separación, los bienes adquiridos con esfuerzo individual por cada uno de los cónyuges después de la separación, no pueden formar parte de dicha sociedad conyugal, aún esté vigente el vínculo matrimonial, dichos bienes no pueden ser parte de la comunidad de gananciales por que no fueron adquiridos mediante un esfuerzo común y sacrificio que toda familia realiza para hacerse de bienes comunes. Sobre dicho aspecto el consagrado autor y doctor en derecho, Augusto Cesar Belluscio en su libro Manual de Derecho de Familia nos dice: ´…no se considera como ganancia lo que de ninguna manera podría estimarse que ha ingresado en el patrimonio de uno de los cónyuges como consecuencia del esfuerzo común de ambos ni de la colaboración o apoyo moral de uno en la actividad productiva del otro´”.

III.2. Diferencia entre separación de hecho y la disolución del matrimonio.

Al respecto citamos el Auto Supremo N° 528/2021 de 14 de junio, que sobre la fundamentación de las resoluciones judiciales ha concretado: “Sin embargo, como se ha hecho notar muy bien en los acápites de la doctrina aplicable, la sociedad conyugal entre muchas otras circunstancias está ligada a un evento que la hace nacer y un hecho que la hace perecer, este hecho resulta de transcendental importancia para tan particular instituto familiar. A saber, las voluntades que hacen nacer una sociedad conyugal se diluyen en el momento mismo en que deja de cohabitar en el seno de la familia un proyecto o un sentir de vida en común, al ser éste su motivo y esencia. La separación de hecho y la disolución del matrimonio (divorcio) son dos cosas muy diferentes, la sociedad conyugal se quiebra, pero esa ruptura es una causa de la desvinculación judicial.

La coyuntura en la que acontecen estas figuras legales difieren enormemente, una sucede tras de otra y no son imputables para la sociedad conyugal los tiempos en los que el

matrimonio fenece. En vista de lo que señalan los lineamentos de orden legal desplegados en la doctrina aplicable, existe una incongruencia moral que impide la conjugación de los patrimonios e intereses de quienes en su momento forjaron un acervo conyugal. Por su naturaleza, la ruptura del proyecto de vida en común generará una inmediata prevalencia de los intereses personales sobre la reciente disolución conyugal, es decir, que la disgregación de los intereses en común deja sin una razón de ser a la sociedad conyugal y la misma ha dejado de ser tal.

Por ello y la cancelación de la partida matrimonial producto necesario de un divorcio, no está ni remotamente vinculado con lo anterior, los tiempos en los que suceden son otros - existe un carácter tracto sucesivo al que obedece - el aspecto enteramente formal (el trámite de la desvinculación judicial) no genera ningún cómputo con respecto a sociedad conyugal, el lapso de tiempo que existió dicha sociedad y los efectos que generó no son remisibles a la fecha en la que se emita una Sentencia, operan ipso facto. No se genera ninguna ligazón o postergación de los efectos legales inmediatos que la disolución conyugal promueve. Es cierto que el aspecto judicial requerido para hacer posible un trámite administrativo no se confunde ni se integra en cuanto al tiempo con sus causales, coexisten, pero le anteceden.

No es concebible una desvinculación judicial de los esposos sin existir antes una disolución conyugal. Esta última es la razón de ser de la primera.".

CONSIDERANDO IV:

DE LOS FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

a) De acuerdo a lo acusado en el primer punto del recurso de casación, el recurrente manifiesta que el Auto de Vista aplicó erróneamente la Ley, porque el divorcio fue efectuado con el anterior Código de Familia, cuyas normas sobre la terminación de la comunidad de gananciales no fueron expuestas y tampoco se efectuó una valoración de la prueba presentada consistente en el préstamo de dinero por el valor de $us. 300.000, como bien ganancial.

Para enfocar de manera adecuada este agravio, es necesario evocar la pretensión invocada en la demanda, así como la oposición efectuada por el recurrente y la determinación asumida por las autoridades de instancia.

Al respecto, de antecedente se tiene que Fidelia Calle Mamani interpuso la demanda de división y partición contra su excónyuge Jhonny Chambi Marca sobre un inmueble de 158 m2 registrado bajo la Matrícula N° 2.01.0.99.0020718 a fs. 31, asimismo entre los medios de prueba adjuntos a la demanda cursan fotocopias legalizadas de fs. 14 a 22 vta., referidas a un proceso de divorcio que sostuvieron los actores, entre cuyos datos pertinentes a los agravios expresados en casación se advierte que en dicho proceso (fs. 17 vta. y 18) el 22 de mayo de 2009, la autoridad judicial que llevó a cabo ese proceso –Juzgado Tercero de Partido de Familia- dispuso que: "Como medida provisional se dispone la separación de los cónyuges de conformidad a lo previsto por el art. trescientos ochenta y ocho del Código de Familia"; además, que el proceso de divorcio concluyó con la emisión de la Sentencia N° 604/2010 de 08 de diciembre, conforme consta a fs. 18 vta., misma que no mereció impugnación alguna por los excónyuges.

Por su parte, Jhonny Chambi Marca a tiempo contestar la demanda no efectuó oposición sobre el inmueble solicitado de división y partición, pero solicitó que se incluya a la comunidad de gananciales, una deuda de $us. 300.000, señalando a fs. 42 vta., que: "…

hacer conocer a su Autoridad que en el tiempo de nuestro matrimonio también hemos adquirido prestamos de dinero todo con el fin del mantenimiento de nuestra familia y las cargas de la comunidad familiar y los cuales se encuentran dentro lo enmarcado del artículo 191.II y 196.I del Código de las Familias, en ese sentido adjunto el Documento privado de Préstamo de dinero por $us. 300.000, (trescientos mil 00/100 dólares americanos); por lo cual pido a sus vuestra Autoridad en aplicación del artículo 196.I del Código de las Familias son parte en esta demanda de división y partición de bienes"; a tal fin adjuntó el documento privado de préstamo de dinero con reconocimiento de firmas de fs. 40 a 41 vta., contando como partes contratantes a Jhonny Chambi Marca, como deudor, y a Raymundo Callisaya Cruz junto a Encarnación Quisbert de Callisaya, como acreedores.

Conforme los hechos y las pruebas producidas por las partes, la autoridad judicial de primera instancia resolvió por declarar improbada la oposición del demandando, es decir, que la deuda de $us. 300.000, no pertenece a la comunidad de gananciales, situación que fue confirmada por el Auto de Vista N° 462/2021 de fs. 93 a 95, señalando a fs. 94 vta. que tal deuda fue contraída en forma posterior a "… la separación de cuerpos como medida asumida dentro la acción de divorcio permite a la pareja vivir por separado y en lo patrimonial poner fin a la sociedad de gananciales, por ende, esa obligación no puede cargarse a la comunidad ganancial …".

En ese escenario, se aprecia que el motivo para no considerar como ganancial la deuda de $us. 300.000, se debe a que esta fue contraía en forma posterior a la separación de cuerpos ordenada en el proceso de divorcio seguido por los contendientes, cuyo testimonio en fotocopias legalizadas cursa de fs. 14 a 22, que en su proposición no fue objetado por el recurrente; de modo que es evidente que el Juez de aquel proceso ordenó el 22 de mayo de 2009 la separación personal de los contendientes, fecha que merece ser tomada en cuenta a efectos de determinar en forma concreta la separación de hecho de los actores y de ese modo establecer la ganancialidad o no de esa deuda.

Ahora bien, es evidente que el proceso de divorcio y la separación de cuerpos, fueron sustanciados con el Código de Familia abrogado, sin embargo, no se debe perder de vista que el instituto de la separación de hecho no diverge del entendimiento asumido por la Ley N° 603, de modo que el hecho que las autoridades judiciales hayan referido a la nueva ley familiar, no implica que el razonamiento llevado a cabo sobre la separación de cuerpos de las partes sea infructuoso a los fines de la resolución del proceso; en ese sentido, es menester citar la interpretación jurisprudencial efectuada al art. 123 num. 3) del Código de Familia abrogado, referido a la separación de hecho, donde el Auto Supremo N° 767/2017 orientó que: "…luego de la separación de hecho no puede ser parte de la comunidad de gananciales porque simple y llanamente ya no existió el esfuerzo común de los cónyuges, perdieron esa calidad de igualdad de condiciones. Por lo indicado lo establecido por el art. 123 en su numeral 3) del Código de Familia, con respecto a la separación de los esposos, debe interpretarse en un sentido más amplio y no restrictivo a una simple orden judicial, o sea, desde la separación de hecho comprobada en proceso y al ser demostrada dicha separación mediante prueba idónea que avale dicha desvinculación, será desde dicho momento en el cual se pondrá fin a la comunidad de gananciales establecida en el art. 101 en relación con el art. 123 en sus distintos numerales, ambos del Código de Familia".

La jurisprudencia citada realiza una interpretación del art. 123 num. 3) del Código de Familia abrogado, referido a separación de hecho como causal de terminación de la

comunidad de gananciales, cuya norma no difiere del Código de Familias y del Proceso Familiar en vigencia, dado que la separación de hecho de los cónyuges o convivientes es también un motivo por el que la comunidad de gananciales termine tal como se establece en los arts. 176 y 198 de la Ley Nº 603; por consiguiente, aun aplicando el antiguo régimen familiar como pretende el recurrente, se arriba a una misma conclusión, en el entendido que la separación de hecho constituye una forma de poner fin a la comunidad ganancial.

En tal sentido, no se advierte yerro en la decisión asumida por las autoridades de instancia, dado que valoraron que la separación de cuerpos ocurrió en forma anterior a la deuda contraída por el demandado y, por ende, no es posible cargar a la comunidad de gananciales dicha deuda, ya que una vez ocurrida la separación de hecho se entiende que ya no existió esfuerzo común de los excónyuges.

Asimismo, tampoco se evidencia una falta de valoración del documento privado de préstamo de dinero cursante de fs. 40 a 41 vta., ya que, como se expuso, esta prueba fue valorada y cotejada con el proceso de divorcio que cursa de fs. 14 a 22, de cuya contrastación se estableció que la deuda fue contraída el 14 de enero de 2010, mientras que la separación de hecho ocurrió el 22 de mayo de 2009; en consecuencia, resulta claro que el Tribunal Ad quem, no omitió la valoración de la deuda contraída por el recurrente, sino que la misma fue confrontada con la separación de hecho dictada dentro el proceso de divorcio y de ese modo el Tribunal de segunda instancia determinó que la deuda contraída por el recurrente fue en forma posterior a la separación, en tal sentido, al no ser evidente la falta de valoración acusada por el recurrente su reclamo deviene en infundado.

b) En el segundo punto acusado en casación, el recurrente señala que la resolución impugnada no tiene congruencia, ya que mediante el documento privado de préstamo de dinero sobre el valor de $us. 300.000, fue adquirido en existencia del matrimonio, en virtud que fue disuelto en diciembre del año 2010 y ejecutoriado en el año 2016.

Al respecto, se debe tomar en cuenta que la congruencia surge en función a los hechos postulados y acreditados por las partes, de modo que, no es conveniente confundir la congruencia con la valoración de la prueba efectuada por las autoridades de instancia, cuyo mecanismo de impugnación en casación se la realiza a través de la errónea valoración de la prueba como causal de fondo, conforme el art. 393 inc. c) de la Ley N° 603; en tal sentido, pese a la ambigüedad del agravio invocado, se entiende que el recurrente únicamente sustenta su reclamo en el documento privado de préstamo de dinero de fs. 40 a 41 vta., de 14 de enero de 2010 para solicitar que la deuda de $us. 300.000, se considere ganancial, tomando como referencia la data de la Sentencia de divorcio o la ejecutoría de la misma.

En ese entendido, el recurrente pretende que se tome como referencia la data de la Sentencia de divorcio N° 604/2010 a fs. 18 vta., (08 de diciembre de 2010) o la constancia de su ejecutoria a fs. 21 vta., (11 de mayo de 2016), para que a partir de ese momento se compute la terminación de la comunidad ganancial y como efecto de ello se integre la deuda de $us. 300.000, adquirida por el recurrente mediante el documento privado de 14 de enero de 2010.

No obstante, se debe entender que la separación de hecho y el divorcio declarado por la autoridad judicial son dos cosas diferentes, ya que una es causa de la otra, donde no es posible concebir un divorcio sin que previamente haya una separación de hecho, momento a partir del cual se toma en cuenta la terminación de la comunidad de gananciales; en tal sentido, no habiendo sido objetada en la oposición a la demanda ni en los reclamos de

casación la separación de hecho determinada por las autoridades de instancia, entonces permite tomar en cuenta que la separación de hecho operó en razón a la medida provisional de separación ordenada el 22 de mayo de 2009 cursante a fs. 7 y 18 de obrados, momento que marca la ruptura del proyecto de vida en común y por ende el fin de la comunidad de gananciales.

En tal sentido, el hecho que la Sentencia de Divorcio N° 604/2010 a fs. 18 vta., fue dictada el 08 de diciembre de 2010 o que la constancia de ejecutoria sea del 11 de mayo de 2016 a fs. 21 vta., en nada desacreditan que la separación de hecho de los esposos ocurrió en razón a una medida provisional de separación ordenada el 22 de mayo de 2009, momento que debe ser tomado en cuenta a efecto de la terminación de la comunidad de gananciales, y, por ende, los $us. 300.000, no pueden considerarse como una carga ganancial, sino una deuda personal del recurrente; además, no existe dato alguno que acredite que las partes hayan vuelto a la vida en común para realizar diferente análisis al brindado; en consecuencia, lo acusado por el recurrente deviene en infundado.

Por todas esas consideraciones, al no encontrar sustento en lo expuesto como argumentos en el recurso de casación, corresponde resolver en la forma prevista por el art. 401.I inc. b) del Código de las Familias y del Proceso Familiar.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42. I num. 1) de la Ley Nº 025 del Órgano Judicial y en aplicación a lo previsto en el art. 401.I inc. b) del Código de las Familias y del Proceso Familiar, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 110 a 112 vta., interpuesto por Jhonny Chambi Marca contra el Auto de Vista Nº 462/2021 de 09 de noviembre, cursante de fs. 93 a 95, pronunciado por la Sala Civil Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz. Con costas.

Se regula honorarios del abogado que contestó el recurso en la suma de Bs. 1000.

Relator: Magistrado Marco Ernesto Jaimes Molina.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 04 de agosto de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

559

Julio Egües Justiniano c/ Banco Bisa S.A. y Otros
Nulidad Parcial de Constitución de Garantía Hipotecaria en Contratos de Préstamo de Dinero y Otros
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 1753 a 1760 vta., interpuesto por Iván Boris Cabrera Aguilar en su condición de representante del Director General Ejecutivo a.i. de la Autoridad de Supervisión del Sistema Financiero para la liquidación de la Asociación Mutual de Ahorro y Préstamo GUAPAY en liquidación, contra el Auto de Vista N° 09/2022 de 18 de febrero de fs. 1739 a 1741, pronunciado por la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar, Doméstica y Pública Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso ordinario de nulidad parcial de constitución de garantía hipotecaria en contratos de préstamo de dinero y de reprogramación de crédito, nulidad de proceso coactivo, nulidad de remate y adjudicación, cancelación de partidas en Derecho Reales, desocupación y entrega de bien inmueble más pago de daños y perjuicios seguido por Julio Egüez Justiniano contra el Banco Bisa S.A., Asociación Mutual de Ahorro y Préstamo GUAPAY - en liquidación, Juan Manuel Sandoval Gutiérrez y herederos de Hortencia Candelaria Vargas Vargas; el Auto de concesión de 30 de mayo de 2022 a fs. 1774; el Auto Supremo de Admisión N° 436/2022–RA de 24 de junio de fs. 1782 a 1784; todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Mediante memorial de fs. 1177 a 1183 vta., y subsanado de fs. 1189 a 1191 vta., Julio Egüez Justiniano inició proceso ordinario de nulidad parcial de constitución de garantía hipotecaria en contratos de préstamo de dinero y de reprogramación de crédito, nulidad de proceso coactivo, nulidad de remate y adjudicación, cancelación de partidas en Derecho Reales, desocupación y entrega de bien inmueble más pago de daños y perjuicios contra el Banco Bisa S.A., Asociación Mutual de Ahorro y Préstamo GUAPAY - en liquidación, Juan Manuel Sandoval Gutiérrez y herederos de Hortencia Candelaria Vargas Vargas, quienes una vez citados, respondieron a la demanda en el siguiente orden:

a) Banco Bisa S.A. representado por Miguel Ángel Mur Albino y Daniel Roberto Rodríguez Costas, mediante memorial de fs. 1254 a 1264, opuso excepciones previas de caducidad para promover proceso ordinario posterior, cosa juzgada, prescripción de la acción de anulación, demanda defectuosamente propuesta, trámite inadecuadamente dado por la autoridad judicial o indebida acumulación de pretensiones, contestó negativamente a la demanda y planteó reconvención de prescripción de la acción de anulación, y devolución del préstamo de $us. 60.000 (Sesenta mil 00/100 dólares americanos).

b) Juan Manuel Sandoval Gutiérrez por memorial de fs. 1323 a 1326, opuso excepciones previas de demanda defectuosamente propuesta, emplazamiento de terceros y de cosa juzgada; asimismo, mediante escrito de fs. 1336 a 1337 vta., contestó a la demanda negativamente fundamentando falta de legitimación pasiva y activa.

c) Tatiana Arce Vargas, Viviana Arce Vargas, Brahyan Julio Egüez Vargas y Kiara Yuliana Egüez Vargas, ante el fallecimiento de su madre Hortencia Candelaria Vargas Vargas se apersonaron de fs. 1491 a 1493, allanándose y confesando las pretensiones de la demanda.

d) Asociación Mutual de Ahorro y Préstamo Guapay en liquidación, se apersonó a través de su Síndico Liquidador Mario Albar Derpic Linares, y mediante escrito de fs. 1509 a

1512, planteó excepciones previas de caducidad de derecho para promover proceso ordinario posterior, cosa juzgada, demanda defectuosamente propuesta y prescripción, contestó negativamente a la demanda y se adhirió a la reconvención planteada por el Banco Bisa S.A.

Convocada la audiencia preliminar, durante la actividad correspondiente a la ratificación de la demanda prevista en el art. 366.I num. 1 del Código Procesal Civil, el demandante planteó de forma oral incidente de incompetencia de la autoridad jurisdiccional solicitando que el proceso sea remitido ante el Juez Público de Familia de Turno del departamento, previo traslado el incidente fue rechazado mediante Auto Interlocutorio N° 129/2021 de 11 de marzo de fs. 1647 vta. a 1648, complementado a fs. 1648 vta., declarándose la Jueza Público Civil y Comercial N° 6 de la capital de Santa Cruz COMPETENTE para continuar con la tramitación de la causa, a cuyo efecto la parte demandante interpuso recurso de apelación, que fue concedido en el efecto devolutivo; empero, por Auto de Vista N° 40/2021 de 22 de abril, saliente de fs. 1714 a 1715, la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar, Doméstica y Pública Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, ANULÓ el sorteo del recurso, ordenando la devolución del cuaderno de apelación a fin de que se complementen las piezas extrañadas (escrito de interposición de excepción y contestaciones); devuelto el cuaderno al juzgado de origen, no se tiene antecedentes sobre la complementación o representación de las piezas extrañadas ni la devolución del cuaderno de apelación para resolver la apelación concedida.

Reinstalada la audiencia preliminar, el 24 de marzo de 2021, luego de conceder el uso de la palabra a las partes, se resolvió excluir del proceso a Fidel Erwin Toledo López y María Nancy Céspedes de Toledo, quienes estaban integrados como litisconsortes de Juan Manuel Sandoval Gutiérrez; a continuación, en la actividad del art. 366.I num 4 del Código Procesal Civil, se pronunció Auto Definitivo N° 46/2021 de 24 de marzo de fs. 1686 a 1691, donde la Juez Público, Civil y Comercial N° 6 de la ciudad de Santa Cruz declaró de oficio la IMPROPONIBILIDAD de la demanda planteada por Julio Egüez Justiniano.

2. Resolución de primera instancia que al haber sido recurrida en apelación por Julio Egüez Justiniano mediante memorial de fs. 1692 a 1694 vta., motivó que la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar, Doméstica y Pública Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emita el Auto de Vista N° 09/2022 de 18 de febrero de fs. 1739 a 1741, ANULANDO obrados hasta fs. 1686 (Auto impugnado), disponiendo que la Juez A quo, emita nueva resolución congruente y motivada, resolviendo las excepciones previas interpuestas por los demandados, con base en los siguientes fundamentos:

a) La Jueza A quo, como directora del proceso consideró que la calificación jurídica de los hechos pretendidos en la demanda debió plantearse como anulabilidad y no nulidad, bajo ese análisis la demanda no se enmarcaría dentro de los presupuestos de la improponibilidad objetiva ni subjetiva.

b) Se resolvió declarar como improponible la demanda, sin especificar si es objetiva o subjetiva, con incongruencia interna en la resolución objeto de apelación, porque si la calificación se adecuaría a una causal de anulabilidad y no nulidad, no podría declararse la improponibilidad.

c) No resolvió todas las excepciones interpuestas, existiendo incongruencia externa.

d) La resolución carece de motivación, correspondiendo aplicar la nulidad de oficio a efectos de sanear el proceso, por lo que no corresponde ingresar al fondo de los agravios referidos en el recurso.

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación por el codemandado Iván Boris Cabrera Aguilar en su condición de representante del Director General Ejecutivo a.i. de la Autoridad de Supervisión del Sistema Financiero para la liquidación de la Asociación Mutual de Ahorro y Préstamo GUAPAY en liquidación, según escrito cursante de fs. 1753 a 1760 vta., recurso que a continuación se considera.

CONSIDERANDO II:

CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN

El recurrente, fundamentó su recurso de casación en la forma, exponiendo lo siguiente:

1. Errónea y arbitraria aplicación del art. 17 de la Ley N° 025 al anular el proceso de oficio, sin considerar los principios procesales que rigen las nulidades procesales previstos en el art. 105 y siguientes de la Ley N° 439, principios procesales sobre nulidades que también son reconocidos en el ámbito constitucional que prohíbe la nulidad procesal por meros formalismos, puesto que el demandante a tiempo de impugnar el Auto Definitivo no solicitó nulidad alguna, por el contrario, su impugnación estaba destinada a lograr que se revoque la decisión asumida, convalidando de esta forma las actuaciones de la juez de grado, por consiguiente, al no haber solicitado nulidad alguna su derecho a hacerlo precluyó, al margen de que los motivos expuestos para disponer la nulidad de oficio carecen de trascendencia y resultan contradictorios y peor aún si no obstante las aparentes irregularidades cumplieron su finalidad, citando al efecto varias Sentencias Constitucionales.

Refiere asimismo que el Tribunal de segunda instancia a efectos de sustentar la nulidad dispuesta, introdujo aspectos ajenos al recurso de apelación como la falta de motivación y congruencia, obligando a la juez a pronunciarse sobre los mismos de forma parcializada, olvidando que la improponibilidad de la demanda es una atribución prevista por el art. 366.I del Código Procesal Civil para la Juez de la causa.

2. Violación del art. 265.I del Código Procesal Civil, por cuanto el Auto de Vista no se circunscribió a los puntos y argumentos expuestos en apelación, violentando el debido proceso en su vertiente de falta de fundamentación, motivación y congruencia, haciendo cita de Sentencias Constitucionales al efecto.

Por las consideraciones expuestas, solicita CASAR el Auto de Vista y confirmar el Auto Definitivo de 24 de marzo de 2021.

De la contestación al recurso de casación.

Ninguno de los sujetos procesales contestó al recurso.

CONSIDERANDO III:

DOCTRINA LEGAL APLICABLE

III.1. Competencia del juez de familia en caso de plantearse cuestiones civiles que dependan de otra familiar.

El Auto Supremo N° 138/2020 de 21 de febrero, citando a la SCP Nº 1174/2015-S2 relacionada con la SCP N° 700/2013 de 03 de junio, definió que: “La jurisdicción familiar es la

única competente para conocer y decidir los asuntos de la familia, la misma es ejercida por los Jueces de Familia, los Tribunales Departamentales de Justicia y el Tribunal Supremo de Justicia.

De acuerdo a lo previsto por el art 70 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ) entre las competencias de las Juezas y Jueces en materia Familiar están: Conocer procedimientos voluntarios que señala el Código de Familia e intervenir en otros casos previstos por ley.

Por su parte el Código de Familia, respecto a las atribuciones de los jueces de Partido de Familia en su art. 373.4 establece el 'Intervenir en los otros actos y procedimientos que les correspondan', concordante con ello el art. 380 del mismo Código señala: que: 'La competencia de los jueces de partido o instrucción familiar se determina por la naturaleza del asunto o por razón del territorio, conforme a las disposiciones del presente Código. En caso de plantearse una cuestión civil que dependa de otra familiar será competente para conocer de ella el juez de familia' (las negrillas son agregadas).

Consecuentemente habiendo un juez de familia pronunciado una sentencia de divorcio, corresponderá al mismo resolver las cuestiones que se promuevan sobre bienes relacionados con la misma.

(…)

El mismo Auto Supremo N° 138/2020 de 21 de febrero, analizó y concluyó que: "Al respecto el art. 380 del Código de Familia abrogado, acerca de la competencia señalaba que: 'toda cuestión civil que dependa de una familiar se tramitará en la vía familiar'. El art. 222 del Código de las Familias y del Proceso Familiar refiere que: 'La jurisdicción familiar es improrrogable e indeclinable y se ejerce por las autoridades judiciales señaladas en la ley del Órgano Judicial y el presente código'.

El art. 116 del anterior Código de Familia en relación con el art. 192 de la Ley Nº 603 establecen que: los actos de disposición de derechos reales de uno de los cónyuges sobre bienes comunes, pueden 'anularse' a demanda del otro cónyuge.

El contenido de esa norma señala la invalidez del acto de disposición por ausencia de consentimiento de uno de los conyugues, se afecta al acto de transferencia y se anula la disposición patrimonial respecto de la parte que correspondería al cónyuge ofendido.

En el mismo sentido el Auto Supremo Nº 491/2012 de 14 de diciembre, orientó que: 'De lo manifestado precedentemente se establece que, siempre que exista una cuestión familiar de la cual dependa la cuestión civil, la competencia debe ser reconocida al Juez de Familia. En el caso de demandas que buscan invalidar actos de disposición de bienes comunes de uno de los cónyuges, sin el consentimiento del otro, será competente el Juez de Familia, siempre que previamente resulte necesaria la determinación del carácter común del bien objeto de la disposición, pues, es posible que en algunos casos particulares tal determinación ya esté dada, como por ejemplo a través de una Sentencia de divorcio ejecutoriada que, con carácter previo a la demanda de invalidez, hubiese reconocido el carácter ganancialicio del inmueble en cuestión, o cuando el título de adquisición del inmueble se encuentra registrado a nombre de ambos cónyuges, en cuyos casos no es necesario que previamente la jurisdicción familiar defina el carácter común del bien, razón por la que el Juez competente para conocer y resolver la demanda de invalidez resultará ser el Juez de materia Civil'.

Así también la doctrina refiere que la: '…Competencia por razón de la materia, Civil, Comercial, Penal, Laboral, contencioso-administrativa, del menor… está fundada en la naturaleza del derecho que se aplica a la cuestión sometida a los jueces, esta división está determinada, dice CARNELUTTI, por el modo de ser litigio, es decir, de acuerdo con la relación de Derecho material que da lugar a la causa. Según esto y por los motivos contingentes, se crean determinados tribunales a quienes se atribuye, en exclusividad, la posibilidad de conocer de ellos y decidirlos', es en ese sentido que la Ley del Órgano Judicial en su art. 31 núm. 3) al respecto señala que los: 'Tribunales de Sentencia y jueces con jurisdicción donde ejercen competencia en razón de territorio naturaleza o materia', como también el art. 90.I del Código de Procedimiento Civil, refiere que: 'Las normas procesales son de orden público y por lo tanto, de cumplimiento obligatorio, salvo autorización expresa de la ley'.

El artículo citado es aplicable en el entendido de que, se vulneraron las garantías constitucionales de las partes o de una de ellas, o en el que se encontraren infracciones que interesan al orden público, la norma faculta a la revisión del proceso para verificar las actuaciones al A quo y Ad quem, observando las reglas de competencia como presupuestos de validez de carácter público sobre todo en relación a la competencia en razón de materia debe verificarse en cualquier estado del proceso, no siendo convalidable sus actuaciones por las partes por el carácter público, por lo que la inobservancia de competencia en razón de materia dará lugar a la declaración de incompetencia en cualquier estado del proceso, incluso la nulidad de las actuaciones y determinaciones asumidas por un juez incompetente.

En el sublite los recurrentes demandaron la nulidad de la Escritura Pública de Transferencia N° 133/76 de 11 de agosto, sobre un terreno rústico con una superficie de 7000 m2 ubicado en la ex hacienda Huajchilla del cantón Mecapaca, provincia Murillo departamento de La Paz adquirido por dotación de la reforma agraria y otorgado en venta por su progenitor Julio Illanes Gonzales en favor de Máximo Bairon Castrillo, venta de la cual se enteraron a momento de inscribir su declaratoria de herederos en Derechos Reales, inscripción que no se realizó porque el bien inmueble ya tenía como dueño al demandado desde 1976, por lo que interponen demanda de nulidad de la escritura pública por la venta de un terreno rústico y la cancelación del Folio Real Nº 2012010010846 en su calidad de herederos de su madre Pastora Mamani Rojas, conyugue que no prestó su consentimiento en la venta del bien ganancial debido a que su esposo ahora también demandante vendió el bien inmueble, que por adquirirse en vigencia matrimonial se constituye en bien ganancial conforme establece el art. 111 del Código de Familia anterior en referencia con el art. 190 de la Ley Nº 603, por lo que no es posible realizar la transferencia de bienes comunes sin el consentimiento de uno de los esposos.

Así mismo la actual Ley N° 603 Código de las Familias y del Proceso Familiar señala en su art. 192 '(DISPOSICIÓN DE LOS BIENES COMUNES). I. Para enajenar, hipotecar, pignorar, gravar o dejar en prenda los bienes comunes es indispensable el consentimiento expreso de ambos cónyuges, dado por sí, con poder especial, o por medio de una o un apoderado con poder especial. Cuando no sea posible obtener este poder y en caso de ausencia o imposibilidad de ejercer la administración por uno de los cónyuges, debe obtenerse la autorización judicial respectiva. II. Los actos de disposición como enajenar, hipotecar, gravar, dejar en prenda, mutuo, usufructo y uso, comodato, anticresis, entre otros, de uno de los cónyuges respecto a los bienes comunes, pueden anularse a demanda de la o

el otro cónyuge, salvo que ésta o éste prefiera reivindicar a título exclusivo la parte que le corresponda en el bien dispuesto, si ello es posible, u obtener el valor real de la misma'.

El art. 122 de la Constitución Política del Estado Plurinacional señala que: 'Son nulos los actos de las personas que usurpen funciones que no les competen, así como los actos de las que ejercen jurisdicción o potestad que no emane de la ley'.

El artículo citado refiere la aplicación de nulidad a las actuaciones y determinaciones asumidas por un juez incompetente, siendo que los de instancia antes de admitir la demanda deben revisar su competencia y en caso de no ser competentes al advertir tal situación en cualquier estado del proceso pueden emitir la decisión de no proseguir con el proceso por estar viciado de nulidad.

En conclusión, en la litis se analiza la transferencia de un bien común presumiblemente ganancial, mismo que se tramitó en la vía civil cuando correspondía en la vía familiar, entonces el juez civil actuó sin competencia en razón de materia, desconociendo lo preceptuado por el art. 380 del anterior Código de Familia en relación con el art. 222 de la Ley Nº 603, viciando de nulidad todos los actuados, aspecto que no se tomó en cuenta por el Tribunal de alzada, que convalidó la actuación del juez A quo, actuando ambos tribunales sin competencia, aspecto que no se puede validar" (las negrillas fueron agregadas).

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

A fin de contextualizar adecuadamente la problemática planteada, es necesario analizar la postulación de la parte demandante y su pretensión, así tenemos que por demanda que cursa de fs. 1177 a 1183 vta., y subsanada de fs. 1189 a 1191 vta., Julio Egüez Justiniano inició proceso ordinario, señalando como base fáctica el hecho que el 20 de diciembre de 1991, contrajo matrimonio con Hortencia Candelaria Vargas Vargas y que en la vigencia de su unión matrimonial mediante Escritura Pública N° 195/1996 de 11 de junio, otorgada ante la Notaría de Fe Pública N° 48 del departamento de Santa Cruz, adquirieron el bien inmueble ubicado en Zona Norte, Unidad Vecinal 15, Manzana 33, con superficie de 307.50 m2, actualmente con matrícula 7.01.1.99.0021313; luego, -sin su consentimiento- su esposa habría adquirido tres préstamos de la Asociación Mutual de Ahorro y Préstamo para la Vivienda "GUAPAY" (ahora en liquidación), mismos que constan en: 1) Escritura Pública N° 195/1996 de 11 de junio, de préstamo de dinero por la suma $us. 40.000 y constitución de garantía hipotecaria; 2) Escritura Pública N° 658/1997 de 07 de noviembre, de préstamo de dinero por la suma de $us. 4.000 y constitución de garantía hipotecaria; 3) Escritura Pública N° 223/1999 de 17 de marzo, de préstamo de dinero por la suma de $us. 60.000 y constitución de garantía hipotecaria, y; 4) Escritura Pública N° 168/2001 de 31 de diciembre, de reprogramación de plazo de pago de la suma de $us. 60.000 con constitución de garantía hipotecaria; todos estos préstamos fueron garantizados con hipotecas inscritas en los asientos B-1, B-2, B-3 y B-4 del inmueble antes citado.

Habiendo incurrido en mora, la entidad acreedora, inició proceso coactivo por el cobro del capital e intereses devengados con base en la Escritura Pública N° 223/1999 de 17 de marzo, habiéndose emitido la Sentencia N° 248/2000 de 09 de junio, por el entonces Juzgado de Partido Cuarto en lo Civil del departamento de Santa Cruz, y en fase de ejecución, se procedió al remate del inmueble dado en garantía resultando como adjudicatario Juan Manuel Sandoval Gutiérrez, que inscribió su derecho en el asiento A-2 de la matrícula

correspondiente; aclarando que la entidad coactivante cambió de razón social a Asociación Mutual de Ahorro y Préstamo “GUAPAY”, que luego fue intervenida y cedida su cartera de mora en favor de Banco Bisa S.A., y que actualmente se encuentra en fase de liquidación.

Basado en estos hechos, desde su perspectiva considera que los contratos de garantía no serían eficaces en el 50% que le corresponde a su derecho de la comunidad de gananciales emergente del matrimonio, lo que acarrearía la nulidad parcial de los contratos de garantía, así como del remate y adjudicación del inmueble; por lo que invocando derecho en los arts. 192.II del Código de las Familias y del Proceso Familiar, relacionado con los arts. 546, 547 num. 1), 549 numeral 5), 550, 551, 552 y 553 del Código Civil, en la vía ordinaria demandó la nulidad en el 50% de constitución de garantía hipotecaria en los referidos contratos de préstamo de dinero y de reprogramación de crédito, nulidad del proceso coactivo, nulidad de remate y adjudicación, cancelación de partidas en Derecho Reales, desocupación y entrega de bien inmueble más pago de daños y perjuicios; así es como la demanda fue admitida y se dispuso la citación de los demandados.

Ya en la fase de la integración del debate, cada uno de los demandados a su tiempo plantearon excepciones previas, contestaron negativamente a la demanda y a su vez formularon demanda reconvencional –como se señaló en los antecedentes procesales-, y con su resultado el órgano jurisdiccional procedió con el señalamiento de la audiencia preliminar para realizar todas las actividades previstas en el art. 366 del Código Procesal Civil; de forma que, a tiempo de proceder con la actividad del numeral 4 “Saneamiento del proceso, pronunciándose auto interlocutorio para resolver las excepciones o nulidad advertidas por la autoridad judicial o acusadas por la parte, incluyendo la improponibilidad de la demanda y la legitimación en la causa, cuando estas puedan ser resueltas al comienzo de la sustanciación”, la juez A quo, de oficio declaró la improponibilidad de la demanda mediante Auto definitivo 46/2021 de 24 de marzo cursante de fs. 1686 a 1691; apelada esta resolución por Julio Egüez Justiniano, motivó que la Sala Civil, Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar, Doméstica y Pública Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emita el Auto de Vista N° 09/2022 de 18 de febrero de fs. 1739 a 1741, ANULANDO obrados hasta fs. 1686 (Auto impugnado), disponiendo que la Juez A quo, emita nueva resolución congruente y motivada, resolviendo las excepciones previas interpuestas por los demandados; esta es la resolución contra la que fue promovida el recurso de casación en la forma por parte del representante del Director General Ejecutivo a.i. de la Autoridad de Supervisión del Sistema Financiero para la liquidación de la Asociación Mutual de Ahorro y Préstamo GUAPAY en liquidación.

Este resumen resultaba necesario a fin de relacionar la problemática que fue propuesta por el demandante a partir de su derecho dispositivo, así como la pretensión procesal deducida tendiente a la materialización del derecho a la tutela judicial efectiva en su componente de lograr un pronunciamiento del órgano jurisdiccional que produzca efectos de cosa juzgada no solo en lo procesal sino en lo sustancial del derecho invocado; de lo que se extrae que la principal pretensión postulada por el demandante –y cuya protección se impetra-, consiste en la ineficacia de la constitución de hipotecas basado en el ejercicio de su derecho ganancialicio sobre el 50% de las acciones y derechos del inmueble con matrícula 7.01.1.99.0021313, mismo que su extinta cónyuge habría dado en calidad de garantía hipotecaria sin su consentimiento (asientos B-1, B-2, B-3 y B-4), incurriendo en la nulidad del acto de disposición al tenor del art. 192.II del Código de las Familias y del Proceso Familiar, que señala: ‘(DISPOSICIÓN DE LOS BIENES COMUNES). I. Para enajenar, hipotecar,

pignorar, gravar o dejar en prenda los bienes comunes es indispensable el consentimiento expreso de ambos cónyuges, dado por sí, con poder especial, o por medio de una o un apoderado con poder especial. Cuando no sea posible obtener este poder y en caso de ausencia o imposibilidad de ejercer la administración por uno de los cónyuges, debe obtenerse la autorización judicial respectiva. II. Los actos de disposición como enajenar, hipotecar, gravar, dejar en prenda, mutuo, usufructo y uso, comodato, anticresis, entre otros, de uno de los cónyuges respecto a los bienes comunes, pueden anularse a demanda de la o el otro cónyuge, salvo que ésta o éste prefiera reivindicar a título exclusivo la parte que le corresponda en el bien dispuesto, si ello es posible, u obtener el valor real de la misma'; las demás pretensiones deducidas resultan ser una consecuencia del reconocimiento de la primera, consistentes en la nulidad del proceso coactivo, nulidad del remate y adjudicación judicial, así como la desocupación y entrega del referido inmueble.

En este acápite, es necesario concordar que conforme a la Doctrina Legal Aplicable prevista en el numeral III.1. del presente Auto Supremo, la competencia en razón de materia no se encuentra supeditada a la voluntad o conveniencia de las partes, pues al ser de orden público pueden y deben ser invocadas de oficio por las autoridades judiciales en cualquier estado del proceso, en razón a que la naturaleza de la competencia en razón de materia es imperativamente improrrogable y su vulneración incurre en la censura contenida en el art. 122 de la Constitución Política del Estado "Son nulos los actos de las personas que usurpen funciones que no les competen, así como los actos de las que ejercen jurisdicción o potestad que no emane de la ley".

Conforme a la institucionalidad contenida en la Ley del Órgano Judicial, concerniente a las competencias asignadas a los operadores de justicia, se ha establecido con claridad en el art. 12. (COMPETENCIA). "Es la facultad que tiene una magistrada o magistrado, una o un vocal, una jueza o un juez, o autoridad indígena originaria campesina para ejercer la jurisdicción en un determinado asunto"; el art. 31 num. 3) de la misma norma, al respecto señala que la jurisdicción ordinaria se ejerce a través de: 'Tribunales de Sentencia y jueces con jurisdicción donde ejercen competencia en razón de territorio naturaleza o materia"; y el art. 222 del Código de las Familias y del Proceso Familiar refiere que: "La jurisdicción familiar es improrrogable e indeclinable y se ejerce por las autoridades judiciales señaladas en la ley del Órgano Judicial y el presente código"; en conclusión, el ejercicio de la competencia privativa de los órganos jurisdiccionales en materia familiar, es improrrogable en razón de materia.

Ahora bien, en aplicación del ordenamiento jurídico precedente, la doctrina y la jurisprudencia, corresponde establecer qué órgano jurisdiccional es competente para conocer y resolver la pretensión jurídica planteada por Julio Egüez Justiniano; de ahí tenemos que los actos jurídicos de disposición impugnados en esta acción judicial, consisten en las Escrituras Públicas N° 195/1996 de 11 de junio, N° 658/1997 de 7 de noviembre, N° 223/1999 de 17 de marzo, y N° 168/2001 de 31 de diciembre, todas de préstamo de dinero y constitución de garantía hipotecaria, y la última de reprogramación de plazo; bajo el principio de que el tiempo rige al acto, se tiene que los contratos de garantía fueron celebrados en la vigencia del Código de Familia Ley N° 996 de 4 de abril de 1988, por lo que, la norma pertinente para su impugnación se encuentra en el art. 116 de la aludida norma que señala:

"(DISPOSICION DE LOS BIENES COMUNES). Para enajenar; hipotecar, gravar o empeñar los bienes comunes es indispensable el consentimiento expreso de ambos

cónyuges dado por si o por medio de apoderado con poder especial. En caso de ausencia, incapacidad o impedimento de uno de los cónyuges, debe obtenerse la autorización judicial respectiva.

Los actos de disposición o de imposición de derechos reales de uno de los cónyuges respecto a los bienes comunes pueden anularse a demanda del otro cónyuge, salvo que éste prefiera reivindicar a titulo exclusivo la parte que le corresponda en el bien dispuesto, si ello es posible, u obtener el valor real de la misma".

La jurisprudencia fue reiterativa al establecer que la acción judicial idónea para la impugnación de los actos de disposición sin el consentimiento de uno de los cónyuges es la acción de anulabilidad prevista en el art. 554 numeral 1 del Código Civil relacionado al art. 116 del Código de Familia (Auto Supremo Nº 196/2012 de 28 de junio), de ahí que, el citado Código prescribió con claridad en su art. 380 in fine "En caso de plantearse una cuestión civil que dependa de otra familiar será competente para conocer de ella el juez de familia", no obstante que esta norma quedó abrogada por la vigencia del Código de las Familias y del Proceso Familiar, ello no desvirtúa que el análisis del acto jurídico deba realizarse conforme a la Ley sustantiva vigente a momento de su ejecución, consecuentemente, en la fase de admisibilidad de la demanda, la autoridad jurisdiccional debe analizar cuál es la pretensión jurídica planteada e identificar a prima facie cuál es la problemática primaria, para así establecer qué normas de orden sustantivo serán aplicables para su resolución, ello dará certeza sobre la vigencia de su competencia a partir del derecho material cuya protección se reclama a través del proceso.

Aplicado este razonamiento al presente caso, es evidente que la principal problemática a ser planteada a partir de la cual se apertura la competencia del órgano jurisdiccional, consiste en el reconocimiento primigenio del derecho de copropiedad del 50% de acciones y derechos que postula Julio Egüez Justiniano a partir de la determinación como bien ganancial del inmueble con matrícula 7.01.1.99.0021313 que hubiere sido hipotecado en su totalidad de forma indebida por su entonces esposa Hortencia Cancelaria Vargas Vargas, de ahí es que promovió la presente acción erróneamente basado en la acción prevista en el art. 192.II del Código de las Familias y del Proceso Familiar, cuando debía haberse proyectado a partir del art. 116 del Código de Familia abrogado, empero aplicable por ultractividad; consecuentemente, la identificación de la naturaleza de la presente causa, no se limita a una pretensión mixta (real y personal), basado en el reconocimiento de un derecho propietario y la ineficacia de los actos de disposición sobre el mismo sin su consentimiento, sino que trata de una acción compleja en la que converge el reconocimiento de derechos materiales contenidos en distintos cuerpos normativos civil y familiar; empero, que tiene por principal problemática el reconocimiento de un derecho material originado en la vigencia de una relación matrimonial y no de una tradición simple del derecho propietario; toda vez que, el reconocimiento del derecho propietario que persigue el accionante -subyace- a cualquier definición a emitirse sobre la ganancialidad o no del bien inmueble objeto del presente proceso, cuya previsión guarda especificidad con la especial protección de todos los aspectos que conciernen al derecho de familia; problemática que deacuerdo al contexto normativo y jurisprudencial aplicable, es competencia del órgano jurisdiccional en materia familiar; asimismo, es conveniente señalar que una similar polémica fue resuelta mediante Auto Supremo N° 138/2020 de 21 de febrero, en la que se resolvió que la competencia del caso correspondía al Juez de Familia.

En mérito a lo expuesto, se evidencia que el presente proceso se ha desarrollado en ausencia del elemento “competencia” que legitime las actuaciones desarrolladas en todas las instancias, habiéndose realizado un dispendio innecesario e inerte de actividad jurisdiccional, provocado por el demandante y que no fue oportunamente advertido por el órgano jurisdiccional, motivo por el cual, corresponde ejercer la potestad contenida en el art. 220.III, declarando la nulidad de obrados, hasta la primera actuación de la Juez A quo, es decir, hasta fs. 1185 inclusive, en el que ordenó la remisión del proceso ante el Conciliador Judicial, disponiendo que el proceso se remita ante el Juez Público de Familia de turno, autoridad que deberá realizar un examen exhaustivo de los requisitos de admisión de forma y fondo, y resolver lo que corresponda en derecho.

Por las razones expuestas, corresponde a este Tribunal fallar en la forma prevista por el art. 220.III del Adjetivo Civil.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por los arts. 42.I num. 1) y 17.I de la Ley del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010 y en aplicación de los arts. 220.III y 106 del Código Procesal Civil, ANULA obrados hasta fs. 1185 (inclusive hasta antes de la admisión) disponiendo que la Juez de la causa remita antecedentes ante el Juzgado Público de Familia de turno.

En cumplimiento a lo previsto por el art. 17.IV de la Ley N° 025, póngase en conocimiento del Consejo de la Magistratura.

Relator: Magistrado Marco Ernesto Jaimes Molina.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 04 de agosto de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

560

Fondo de Desarrollo del Sistema Financiero y de Apoyo al Sector Público FONDESIF c/ Universidad Mayor de San Andrés (UMSA) y otro
Reivindicación y Otro
Distrito: La Paz

SENTENCIA

Dentro del proceso por reivindicación y entrega de bien inmueble, seguido por el Fondo de Desarrollo del Sistema Financiero y de Apoyo al Sector Público FONDESIF, contra la Universidad Mayor de San Andrés (UMSA) y el Ministerio de Economía y Finanzas Públicas.

VISTOS: La demanda ordinaria de reivindicación por mejor derecho, desocupación y entrega de inmueble, excepción previa de incompetencia y falta de legitimación pasiva interpuesta por la entidad demandada en litis consorcio necesario pasivo, notificaciones, respuesta a la excepción por parte de la entidad demandante, audiencia pública para su consideración y todo cuanto en ver y se tuvo presente y;

CONSIDERANDO I.- Que, conforme a los antecedentes del proceso, se tiene que el Fondo de Desarrollo del Sistema Financiero y de Apoyo al Sector Productivo - FONDESIF, a fs. 25 a 27, interpone demanda ordinaria de reivindicación por mejor derecho propietario, desocupación y entrega de inmueble contra de la Universidad Mayor de San Andrés - UMSA, argumentando que el FONDESIF se encontraba en posesión del inmueble ubicado en la calle Belisario Salinas No. 516 de 403 mts2 de superficie en la zona de Sopocachi hasta el ario 2000, año en el que el Ministerio de Hacienda hoy Ministerio de Economía y Finanzas Públicas y el Rector de la UMSA suscribieron un "Convenio", por el cual el Ministerio de Haciendas se comprometió a través del FONDESIF a transferir a favor de la UMSA el referido inmueble, demanda que fue admitida y puesto en conocimiento de la UMSA quien opuso la excepción de citación del tercero en litis consorcio necesario del Ministerio de Economía y Finanzas Públicas a efectos de su evicción, siendo considerada y resuelta mediante Resolución No 103/2018 de fecha 16 de febrero de 2018 (fs. 293 y 294) a tiempo de ser considerado en audiencia preliminar en aplicación de los numerales 3, 4 y 5 delart.366 del CPC., ello con la finalidad de salir a las garantías de evicción disponiéndose en su parte resolutiva declarar probada en parte las excepciones y ordenando la incorporación como tercero en litis consorcio necesario el Ministerio de Economía y Financias Públicas constituyéndose en parte demandada correspondiente a las pretensiones de la entidad demandante.

Que, por memorial de fs. 326 a 327 vta. María Inés Vera de Ayoroa en representación del Ministerio de Economía y Finanzas Publicas interpone excepciones de incompetencia y falta de legitimación pasiva, excepciones que fueron puestos en conocimiento de las partes quienes respondieron al mismo según memorial de fs. 336 a 337 por parte de la UMSA y por memorial de fs. 343 a 346 por parte del FONDESIF, bajo los siguientes argumentos:

Excepción de Incompetencia promovida por el Ministerio de Economía y Finanzas Públicas.- Que, la excepción de incompetencia opuesta por el Ministerio de Economía y Finanzas Públicas se ampara en elart128 parg I, num 1) del CPC argumentando que el FONDESIF demanda reivindicación por mejor derecho propietario, desocupación y entrega de inmueble contra la Universidad Mayor de San Andrés - UMSA, argumentando que el FONDESIF se encontraba en posesión del inmueble ubicado en la calle Belisario Salinas No. 516 de 403 mts2 de superficie en la zona de Sopocachi hasta el ario 2000, siendo que el Ministerio de Hacienda en dicho ario habría suscrito un Convenio con la UMSA mediante el cual se comprometió a transferir el referido inmueble a dicha Casa de Estudios a través del FONDESIF (encontrándose a la fecha ocupado por la Carrera de Psicología), aclarando que el FONDESIF, no habría otorgado su consentimiento. Añade que las partes en el proceso son entidades de derecho público, así la UMSA como entidad autónoma de derecho público al igual que el Ministerio de Economía Finanzas Publicas otra entidad de derecho público de alcance nacional, identificando de esa manera la calidad de los sujetos procesales. Por otra parte, refiere que la Ley 439 de 19 noviembre 2013 en su Disposición Final Tercera deja establecido la vigencia del art. 775 del antiguo CPC norma aplicable al presente caso por cuanto es en cuyo mérito que se había suscrito el Convenio ahora invocado como prueba de

la excepción analizada bajo normas de carácter administrativa, haciendo mención que en todos los casos que existiere contención emergentes de los contratos negociaciones o concesiones del Poder Ejecutivo conforme a las previsiones pertinentes de la Constitución Política del Estado dichos conflictos se presentaran ante la Corte Suprema de Justicia cumpliendo los requisitos establecidos en el art. 327 del anterior Código de Pdto. Civil. Añade que la actual Constitución Política del Estado en su art. 179 par. I reconoce la jurisdicción especializada, para lo cual se ha promulgado la Ley 620 de fecha 29 de diciembre de 2014 donde en su art. 2 crea la Sala Contenciosa Administrativa como parte de la estructura del Tribunal Supremo de Justicia, donde en sus atribuciones tiene: conocer y resolver las demandas contenciosas que resultaren de los contratos, negociaciones y concesiones del gobierno central y demás instituciones públicas o privadas que cumplan roles de administración pública a nivel nacional con la finalidad de resolver las demandas contenciosa administrativas del nivel nacional que resultare de la oposición del interés público y privado. Con dichos antecedentes refiere que, en el presente caso, el Convenio que se habría suscrito en fecha 11 de mayo de 2000 entre el Ministerio de Hacienda a través de su Ministro el Sr. Ronald Maclean Abaroa y el Sr. Gonzalo Taboada López este último Rector de la Universidad Mayor de San Andrés se constituye en un acto administrativo. Finalmente argumenta que en observancia del Decreto Supremo No. 27237 de 31 de enero de 2004 en su art.13 dispone respecto a los procesos judiciales entre Entidades Públicas que: "para la solución de conflictos entre Entidades Públicas deben agotarse todas las instancias de conciliación en las que deben actuar los abogados de las mismas...", en consecuencia el presente proceso se encuentra fuera de los alcances de la jurisdicción civil ordinaria solicitando se declare probada la excepción de incompetencia.

Respuesta del FONDESIF.- Por memorial de fs. 343 a 344 Mario Fabricio Castro en su condición de representante del Fondo de Desarrollo del Sistema Financiero y Apoyo al Sector Productivo responde a la citada excepción puntualizando que el art. 775 del antiguo C.P.C. vigente como emergencia de la Ley 439 en su parte Final Disposición Tercera hace mención a los contratos, negociaciones o concesiones del poder ejecutivo para lo cual señala que en el presente caso el FONDESIF no ha participado en la suscripción de un contrato en la que emerja la obligación de transferir el inmueble de su propiedad en favor de la Universidad Mayor de San Andrés, este hecho de no haber sido parte lo excluye de los alcances de la norma administrativa, por cuanto es entre la Universidad Mayor de San Andrés y el Ministerio de Hacienda ahora Ministerio de Economía y Finanzas Publicas quienes debería haber suscrito u contrato, que en la presente causa no la existe, incumpliéndose el art. 775 del Código de Pdto. Civil, añadiendo que la naturaleza de la litis es posesoria, allanándose a la excepción de falta de legitimación pasiva del Ministerio de Economía y Finanzas Públicas.

Respuesta de la UDISA.- Por su parte la entidad demanda como es la Universidad Mayor de San Andrés por memorial de fs. 336 a 337 responde a la referida excepción, argumentando puntualizar los siguientes aspectos: Que se han generado debate sobre la incertidumbre que existiría en cuanto a la actuación de las entidades del Estado como sujetos de derecho público o de derecho privado para lo cual se ha referido a los fallos jurisprudenciales emitidos por el Tribunal Supremo de Justicia, especificando de cómo debe entenderse el acto administrativo a efectos de verificar su relación respecto al presupuesto procesal de la competencia, refiriéndose que el Convenio suscrito entre la Universidad Mayor de San Andrés y el Ministerio de Hacienda fueron efectuadas por autoridades competentes en

ese entonces como es el Ministro Ronald Maclean Abaroa y la Universidad Mayor de San Andrés a través de su Rector Gonzalo Taboada López, quienes en su condición de representantes legales y con competencia en el ejercicio de sus funciones suscribieron el citado Convenio. Por otro lado, pide la aplicación del Principio de Unidad del Acto Administrativo que rige en la materia, así como el Principio de Legalidad con relación al Acuerdo o Compromiso de transferencia suscrito entre partes así también pide la aplicación de la SS.CC. No. 0080/2012 de 16 de abril de 2012 con todos esos antecedentes pide que se declare probada la excepción de incompetencia.

CONSIDERANDO II: Que de lo anteriormente relacionado se llega a las siguientes conclusiones:

1ro.- Que, el Ministerio de Economía y Finanzas Públicas (antes Ministerio de Hacienda) al amparo delart.128 parg. I, num. 1) del CPC opone excepción de incompetencia de la autoridad judicial en razón de materia, por cuanto el Ministerio de Hacienda el ario 2000 suscribió un Convenio con la Universidad Mayor de San Andrés (fs.38) por el cual se comprometió a transferir el inmueble ubicado en la calle Belisario Salinas No. 516 de 403 mts2 de superficie en la zona de Sopocachi, a favor de dicha Casa Superior de Estudios a través del FONDESIF. Añade que las partes del proceso son entidades de derecho público, así la UMSA entidad autónoma, al igual que el Ministerio de Economía Finanzas Publicas de alcance nacional, identificando la calidad de los sujetos procesales. Por otra parte, refiere que la Ley 439 de 19 noviembre 2013 en su Disposición Final Tercera estableció la vigencia del art. 775 y siguientes del antiguo CPC., donde establece que en todos los casos en que hubiera contención emergente de los contratos, negociaciones o concesiones del Poder Ejecutivo la demanda será presentada ante la Corte Suprema de Justicia. Asimismo, el art. 179 parg. I de la CPE reconoce la jurisdicción especializada que debe ser regulada por ley, el mismo que fue promulgado por la Ley No. 620 de 29 de diciembre de 2014 que en suart.2 crea la Sala Contenciosa Administrativa como parte de la estructura del Tribunal Supremo de Justicia.

De lo anterior se concluye que la excepción de incompetencia es en razón de materia, correspondiendo en consecuencia analizar la pretensión principal de reivindicación por mejor derecho propietario de desocupación y entrega de inmueble y el "convenio" suscrito entre el Ministerio de Hacienda y la UMSA.

2do.- Que, el debido proceso como derecho fundamental y garantía previsto en el art. 115 II de la CPE protege el derecho que tiene toda persona a ser juzgado por un Juez y/o Tribunal competente, para lo cual se hace necesario desarrollar dicha institución procesal de orden público.

El término Competencia, viene del verbo "competer" que significa corresponder, incumbir a uno, o alguna cosa, es decir la medida en que la jurisdicción se distribuye entre las diversas autoridades judiciales; o también la facultad que tiene un funcionario público de administrar justicia en un caso concreto. Se dice entonces que la competencia es el límite de la jurisdicción y la aptitud legal de ejercer la jurisdicción en un caso concreto y determinado. Podemos considerar la competencia desde dos aspectos: el objetivo, como aquel conjunto de causas con arreglo a la ley, el Juez ejerce su jurisdicción, y el subjetivo, como la facultad conferida a cada Juez para ejercer la jurisdicción dentro los límites que le es atribuida. Vale decir, que la competencia surge esencialmente de la ley y no de las analogías y/o similares regidas bajo el principio de legalidad.

Con relación a la incompetencia en razón de materia, corresponde identificar la características propias del acto administrativo: Así la Jurisprudencia Constitucional de Bolivia, entre otras, en laSC0107/2003 de 10 de noviembre, señaló que: "Acto administrativo es la decisión Reneral o especial de una autoridad administrativa, en ejercicio de sus propias funciones, y que se refiere a derechos, deberes e intereses de las entidades administrativas o de los particulares respecto de ellas. El pronunciamiento declarativo de diverso contenido puede ser de decisión, de conocimiento o de opinión. Los caracteres jurídicos esenciales del acto administrativo son: 1) La estabilidad, en el sentido de que forman parte del orden jurídico nacional y de las instituciones administrativas; 2) La impugnabilidad, pues el administrado puede reclamar y demandar se modifique o deje sin efecto un acto que considera lesivo a sus derechos e intereses; 3) La legitimidad, que es la presunción de valit'ez del acto administrativo mientras su posible nulidad no haya sido declarada por autoridad competente; 4) La ejecutividad, constituye una cualidad inseparable de los actos administrativos y consiste en que deben ser ejecutados de inmediato; 5) La ejecutoriedad, es la facultad que tiene la Administración de ejecutar sus propios actos sin intervención del órRano judicial; 6) La ejecución, que es el acto material por el que la Administración ejecuta sus propias decisiones. De otro lado, la reforma o modificación de un acto administrativo consiste en la eliminación o ampliación de una parte de su contenido, por razones de legitimidad, de mérito, oportunidad o conveniencia, es decir, cuando es parcialmente contrario a la ley, o inoportuno o inconveniente a los intereses generales de la sociedad". En resumen, el acto administrativo es una manifestación o declaración de voluntad, emitida por una autoridad administrativa en forma ejecutoria, es de naturaleza reglada o discrecional y tiene la finalidad de producir un efecto de derecho, ya sea crear, reconocer, modificar o extinguir una situación jurídica subjetiva frente a los administrados. Goza de obligatoriedad, exigibilidad, presunción de legitimidad y ejecutabilidad; es impugnable en sede administrativa y sujeta a control jurisdiccional posterior cuando se trata de actos administrativos definitivos, lo que no implica que aquellos actos administrativos no definitivos no puedan ser cuestionados; sin embargo, en este último caso, se lo hará en ejercicio del derecho de petición consagrado en el art. 24 de la CPE, y solamente de manera preventiva".

3ro.- Que, a efectos de dilucidar la competencia del presente conflicto es necesario analizar la pretensión principal consistente en: reivindicación por mejor derecho propietario, desocupación y entrega de inmueble, previsto en el Código Civil en su ARTÍCULO 1453. Que establece (ACCIÓN REIVINDICATORIA).- I. El propietario que ha perdido la posesión de una cosa puede reivindicarla de quien la posee o la detenta.

Que, de lo transcrito, el presupuesto de procedencia en la pretensión demanda es, que el demandante sea propietario y la cosa cuya persecución se realiza se encuentre en manos de terceros como poseedor o detentador. En el presente caso, la Universidad Mayor de San Andrés por memorial de fs. 45 a 47 responde y niega la demanda, argumentando que su posesión, ocupación o detentación no es ilegal, por cuanto por Convenio de fecha 11 de mayo de 2000 suscrito por el Ministerio de Hacienda se comprometió a través del Fondo Desarrollo Del Sistema Financiero - FONDESIF transferirle a su favor el derecho propietario del inmueble objeto del proceso, siendo éste el medio de defensa esencial para justificar la ocupación que realiza por parte de dicha Casa Superior de estudios.

De lo anterior, se llega a la conclusión la existencia de conexitud en la causa petendi, u objeto del proceso, al estar intrínsicamente relacionado la pretensión principal de reivindicación respecto al medio de defensa de la entidad demandada como es la existencia

de un "Convenio administrativo de fecha 11 de mayo de 2000" (fs. 38), éste último suscrito entre entidades de derecho público como la UMSA y el entonces Ministerio de Hacienda, donde el FONDESIF para el ario en que fue suscrito el citado Convenio tenía dependencia del citado Ministerio, lo que determina que a efectos de dilucidar la presente contienda judicial, previamente debe establecerse en el ámbito administrativo, la validez, cumplimiento, modificación o extinción del referido acto administrativo, que no es de competencia de la jurisdicción ordinaria civil. Así a efectos de verificar la existencia de conexitud en la presente causa, se debe contar con presupuestos esenciales para su procedencia como tener idénticas prensiones entre las mismas partes, o sobre pretensiones diferentes, pero provenientes de la misma causa; sean iguales o diferentes las partes o sobre pretensiones diferentes, siempre que las p irles sean idénticas y recaigan sobre los mismos bienes.

4to.- Que, habiéndose verificado, la existencia de conexitud en las pretensiones en conflicto, respecto al mismo objeto del proceso como es el inmueble pretendido en ser reivindicado, o en su caso perfeccionado mediante un acto administrativo, corresponde precisar la competencia judicial adoptando los criterios de solución que otorga el Tribunal Constitucional Plurinacional en su SCP. 1137/2014 de 10 de junio de 2014 SALA SEGUNDA cuando señala en su ratio decidendi y/o fundamentos del fallo: III.4. Límite entre la vía contencioso administrativa y los tribunales civiles.- Asimismo, es necesario realizar una diferenciación de los sujetos que intervienen en ambas relaciones contractuales y el tipo de legislación aplicable, en ese entendido diremos que los contratos privados, persiguen intereses particulares, sus obligaciones y derechos se mantienen en un plano horizontal entre los sujetos que intervienen, por la prestación recíproca que emana del contrato, esta relación es propia del derecho privado y están regulados por el Código Civil. Por otro lado, se encuentran los contratos administrativos, donde interviene como sujeto contractual el Estado, mediante las instituciones que componen la administración pública, la relación contractual se ve compelida a la satisfacción de necesidades de carácter público y su reRulación pertenece al Derecho Administrativo. En ese sentido, la jurisdicción contenciosa administrativa ha sido instituida, para establecer si la administración pública ha sujetado su actuación al principio de legalidad, en consecuencia, alcanza a todos sus actos, convirtiéndose en un proceso de protección del derecho del particular frente a la actuación de la administración pública. En definitiva, es la jurisdicción especializada que tiene competencia para ejercer control jurídico sobre la actuación de la administración pública, arribando a la conclusión de que en las cuestiones referidas a su actuación corresponden a esa jurisdicción especializada y no a la ordinaria. Dentro de este contexto, corresponde señalar que en materia contenciosa administrativa el Código de Procedimiento Civil en su Título VII, Capítulo V y VI, desarrolla lar, normas que regulan el trámite y sustanciación de los procesos contenciosos resultantes de los contratos, negociaciones y concesiones del Poder Ejecutivo y del proceso contencioso administrativo a que dieren lugar las resoluciones. Conforme lo señalado podemos concluir que, en el marco legal anterior a la Constitución Política del Estado Plurinacional y la Ley del Órgano Judicial, que reconocen a la jurisdicción contenciosa administrativa como especializada a ser desarrollada por ley especial, atribuida a la entonces Corte Suprema de Justicia la competencia para conocer y resolver los procesos contenciosos derivados de los contratos del Órgano Ejecutivo -contratos administrativos- competencia que por determinación del art. 101 de la Ley 212, ha sido prorrogada al Tribunal Supremo de Justicia en su Sala Plena a objeto de que conozca las causas contenciosas que resultaren de los contratos, negociaciones y concesiones del Órgano Ejecutivo y de las demandas contenciosa

administrativas que dieren lugar las resoluciones del mismo, hasta que sean reguladas por ley como jurisdicción especializada. Asimismo, el art. 775 del CPC, dispone: "En todos los casos en que existiere contención emergente de los contratos, negociaciones o concesiones del Poder Ejecutivo, conforme a las previsiones pertinentes a la Constitución Política del Estado, se presentará la demanda ante la Corte Suprema de Justicia...".

Queda en consecuencia a criterio del suscrito juzgador que en aplicación del art. 203 de la CPE y el principio de retrospectividad que rige para los fallos Constitucionales, que la competencia en la presente causa corresponde a la jurisdicción especializada, al estar en discusión intereses públicos y no particulares, sino que sus efectos influyen en los intereses de la colectividad y en aplicación de la DISPOSICION FINAL TERCERA de la Ley 439 concordante con el art. 2 de la Ley 620 de 29 de diciembre de 2014.

5to.- Que, el argumento empleado por el FONDESIF en sentido de no haber participado en la suscripción de dicho Convenio es evidente; sin embargo no es argumento suficiente para desconocer un acto administrativo de su cabeza de sector del cual dependía, ya que a tiempo de haberse suscrito el referido "Convenio" en 11 de mayo de 2000 (fs. 38), dicha entidad tenía como cabeza de sector y dependencia directa del Ministerio de Haciendas hoy Ministerio de Economía y Finanzas Publicas, para lo cual se transcribe partes de la disposición legal de su creación: Bolivia: Decreto Supremo N°24110, 1 de septiembre de 1995

Artículo 1°.- Créase el Fondo de Desarrollo del Sistema Financiero y de Apoyo al Sector Productivo, en adelante el Fondo, como entidad descentralizada del Poder Ejecutivo, de derecho público, sin fines de lucro, con personalidad jurisdicción patrimonio y derecho de gestión propios.

Artículo 4°.- El Fondo tendrá, como órgano de dirección v decisión, un Consejo Superior presidido por el Ministro de Hacienda y compuesto por el Presidente del Banco Central de Bolivia, el Secretario Nacional de Hacienda y un representante del Banco Central de Bolivia designado por su Directorio. El Superintendente de Bancos y Entidades Financieras concurrirá obligatoriamente a este Consejo con las atribuciones y responsabilidades de sindico, para cumplir con los objetivos de la Superintendencia de Bancos y Entidades Financieras señalados en el Artículo 153 de la Ley N°1488 de 14 de Abril de 1993.

Artículo 39°.- Se autoriza al Ministro en la Cartera de Hacienda a suscribir con organismos multilaterales de crédito los contratos, convenios y acuerdos que sean necesarios para el financiamiento y operaciones del Fondo, conforme a los requisitos de ley, en los casos que corresponda.

POR TANTO: El suscrito Juez Publico Civil y Comercial No. 11 de la capital en aplicación de losart.342 parg. III, art.11 par. I y 128 par. I del Código Procesal Civil con relación a la Ley 620 en suart.2 falla DECLARANDO PROBADA la excepción de incompetencia en razón de materia opuesto por el Ministerio de Economía y Finanzas Públicas a fs. 326 a 333, declinando competencia a la jurisdicción especializada contenciosa administrativa para su conocimiento, pudiendo la parte demandante en su caso acudir a dicha vía legal, en cuyo mérito por Secretaria del Juzgado procédase al desglose de la documentación adjunta y el archivo de obrados.

Con relación a la excepción de falta de legitimación pasiva del Ministerio de Economía y Finanzas Públicas no se considera como efectos de la incompetencia declarada.

Quedan las partes a hacer valer sus derechos subjetivos ante la jurisdicción antes señalada si fuere el caso, con esta declinación y notificados las partes en sala virtual.

Esta sentencia es dictada en La Paz, a 9 de marzo de 2021.

Regístrese y Tómese razón.

Fdo.- Abg. Celso Villalobos Tarqui.- Juez Público Civil y Comercial 11°.

Ante mí: ILEGIBLE.

AUTO DE VISTA

La Paz, 2 de marzo de 2022

VISTOS: En grado de apelación la Resolución No. 109/2021 de 09 de marzo de 2021 de fs.387-390, el recurso de apelación de fs. 429-433, el memorial de respuesta de fs. 443-444, memorial de respuesta de fs. 456-457, el auto de fs. 458 y demás antecedentes cursantes en la presente causa.

I: ANTECEDENTES

I.1 Contenido de la decisión impugnada:

El Abg. Celso Villalobos Tárqui - Juez Publico Civil y Comercial No. 11° de la Capital, en merito a sus atribuciones emite la Resolución No. 109/2021 de 09 de marzo de 2021' de fs.387-390, mediante la cual declara: "...PROBADA la excepción de incompetencia en razón de materia opuesto por el Ministerio de Economía y Finanzas Publicas a fs. 326 a 333, declinando competencia a la jurisdicción especializada contenciosa administrativa para su conocimiento, pudiendo la parte demandante en su caso acudir a dicha vía legal, en cuyo mérito por Secretaria del Juzgado procédase el desglose de la documentación adjunta y el archivo de obrados.

Con relación a la excepción de falta de legitimación pasiva del Ministerio de Economía y Finanzas Publicas no se considera como efecto de la incompetencia declarada…" Sic.

I.2: Contenido de la impugnación

Notificadas las partes en audiencia con la anterior determinación el FONDESIF representado por Javier Agustín Ávila Vera por memorial de fs. 429-433 interpone recurso de apelación exponiendo como agravios a los siguientes extremos:

1. En audiencia de consideración de excepciones al momento de resolver la excepción de incompetencia señalo que el convenio no se constituye en un medio de defensa autónomo ya que es el instrumento legal que legitima la ocupación de la UMSA determinando en consecuencia que ese medio de defensa al ser suscrito entre - dos entidades de derecho público se constituya en un acto administrativo en consecuencia corresponde a la jurisdicción contencioso administrativo, no se tomó en consideración los elementos presentados y fundamentados en audiencia toda vez que el FONDESIF cuenta con la titularidad del derecho propietario que tiene el valor legal dispuesto por el Art. 1287 del Código Civil, acreditándose

de esa forma la esencia principal de su demanda y la jurisdicción y competencia para conocer el presente proceso.

2. Que el FONDESIF no haya participado de la suscripción de convenio, dicha entidad tiene como cabeza de sector al Ministerio de Hacienda hoy Ministerio de Economía y Finanzas, habiendo consentido durante aproximadamente 14 años la ocupación como un reconocimiento de la autoridad dispuesta por el Ministerio, de Economía y Finanzas, que en la demanda se hizo conocer las notas y oficios enviados a la UMSA que se otorgó consentimiento.

3. La decisión se ampara en el Art. 2 de la Ley 620 añadiendo que estamos ante una convenio y negociación aun no concluida entre entidades del gobierno central MINISTERIO de Economía y la UMSA, que no vincula al FONDESIF que es una institución pública creada mediante D.S. No. 24110 extremos no valorados.

4. El Ministerio de Economía y Finanzas Publicas planteo la excepción de incompetencia por razón de materia, alegando la calidad de las partes en conflicto está regulada por el CPC en el Art. 775 a los fines de establecer la jurisdicción contencioso administrativa, conforme a esa norma el proceso contencioso emerge de los contratos negociaciones o concesiones del Poder Ejecutivo, el FONDESIF no ha suscrito contra de transferencia del bien con el Ministerio de Hacienda menos con la UMSA por lo tanto este proceso no puede ser tratado como proceso contencioso puesto que carece de los elementos esenciales para su procedencia, conforme a la documentación adjunta el ex Ministerio de Hacienda ha transferido un bien que no era de su propiedad sino del FONDESIF entidad descentralizada extremo no valorado.

5. No se tomó en cuenta la argumentación oral que efectuó en sentido de que es imprescindible la existencia de un contrato administrativo para que la controversia se tramite en la vía contenciosa, no así un convenio, no existe contrato suscrito por el FONDESIF, no se ha perfeccionado el contrato mediante una ley que materialice la transferencia

Bajo esos argumentos pide se revoque la decisión impugnada.

I.3. Contenido de las respuestas a la apelación.

Corrido en traslado el citado escrito de apelación, es respondido por las entidades demandadas de la siguiente forma:

1. La UMSA mediante sus apoderados Yuri Luis Tirado Villarroel, José Alfredo Mendoza Delgado, Luis Roberto Delgadillo Iraola, Carlos Wildher Murillo Callapa señalan:

1.1. El recurrente desconoce el principio de autosuficiencia, no puede incluir nuevos argumentos a momento de formular su demanda, aquellos relacionados a su naturaleza jurídica y constitución y su calidad como dependencia del órgano ejecutivo, se debe evitar la sorpresa.

1.2. La apelación carece de argumentos atendibles y razonables, no solo debe exponerse supuestos defectos y errores del fallo, sino que debe revestir de argumento con trascendencia jurídica que no se encuentra en el recurso.

1.3. Se ha generado una confesión espontanea, el FONDESIF declara que entrego el inmueble a la UMSA y no realizó ninguna oposición, las notas que señala de reclamos y peticiones de devolución no tienen número, no se precisa ni identifican en el expediente, el FONDESIF ha procedido a la entrega del bien en conformidad a la nota dirigida a la cámara

de Diputados, se ha procedido al pago al FONDESIF mediante el Ministerio de Economía y Finanzas.

1.4. De acuerdo al DS 24110 Art. 4 el FONDESIF es una entidad descentralizada tiene como órgano de dirección y decisión un consejo superior presidido por el Ministerio de Hacienda, las decisiones asumidas por este se efectúan en el marco del cumplimiento de fines y objetivos del servicio público, actualmente •se trata de una dependencia administrativa bajo tuición del Ministerio de Planificación.

1.5. El convenio suscrito entre el Ministerio de Hacienda y la UMSA se constituye en un contrato administrativo de carácter definitivo, acuerdo vinculante entre partes resultando absurdo obtener una sentencia favorable en la jurisdicción civil.

2. El MINISTERIO DE ECONOMIA Y FINANZAS representado por María Inés Vera de Ayoroa responde por memorial de fs. 456-457 señalando:

2.1. No es evidente lo señalado por el demandante en sentido de que la jurisdicción contenciosa no sea la competente, siendo la vía llamada por Ley para atender estos asuntos, considerando que el inmueble en cuestión vincula a dos entidades públicas.

2.2. El demandante en su apelación reconoce que existe un convenio o negociación aun no concluida ente el Ministerio de Economía y la UMSA, que el juicio vertido por la autoridad judicial es únicamente referencia en cuanto a la exista del convenio, se constituirá en un juicio de valor cuando la autoridad jurisdiccional del área ya no es competente, por tanto, no tiene asidero legal.

Bajo esos argumentos ambas entidades piden se confirme la excepción de incompetencia.

1.4. Actos procesales.

Por auto de fs. 458 se procede a conceder la apelación en el efecto suspensivo, llegando el proceso a conocimiento y consideración del presente Tribunal de Segunda Instancia.

II: FUNDAMENTOS JURIDICOS

II. 1. Identificación del Problema Jurídico

Acontece en establecer si la determinación asumida en la Resolución No. 109/2021 por la que se declara probada la excepción de incompetencia y se declina de competencia a la jurisdicción especializada contencioso administrativo analiza la pretensión principal que motiva este proceso y se esa determinación se encuentra debidamente, motivada y fundamentada.

II. 2. Fundamentación Normativa

Para la resolución de la presente causa el presente Tribunal considera de relevancia establecer:

1. Que, en el marco de la facultad fiscalizadora encomendada por el Art. 106 de la Ley No. 439 que previene en su parágrafo I.: "La nulidad podrá ser declarada de oficio o a pedido de parte en cualquier estado del proceso, cuando la ley lo califique expresamente", normativa concordante con el Art. 108 de la citada norma procesal que señala: "... I. El tribunal de segunda instancia que deba pronunciarse sobre un recurso de apelación, apreciará si se planteó alguna forma de nulidad insubsanable de la sentencia o nulidad

expresa de actos de la primera instancia, conforme a lo dispuesto en el presente Código...", relacionado con el Art. 17 pár. I de la Ley No. 025 donde que establece: "... I. La revisión de las actuaciones procesales será de oficio y se limitará a aquellos asuntos previstos por Ley...".

Normas que autorizan a los Tribunales la revisión de las actuaciones procesales de oficio, sin embargo, esa facultad está limitada a aquellos asuntos previstos por ley, entendiendo, que el régimen de revisión no es absoluto, sino limitado por factores legales que inciden en la pertinencia de la nulidad para la protección de lo actuado, por lo que en el caso de que un Juez o Tribunal advierta algún vicio procesal, éste en virtud del principio constitucional de eficiencia de la justicia ordinaria al tomar una decisión anulatoria, debe tener presente que una nulidad de oficio solo procederá cuando la ley así lo determine o exista evidente vulneración al debido proceso en cualquiera de sus componentes cuando el vicio tenga incidencia directa en la decisión de fondo o el derecho a la defensa esté seriamente afectado, conforme lo expresado en el Auto Supremo N° 445/2016 de 06 de mayo.

2. La legalidad de la decisión judicial, en cuanto integrador del Debido Proceso tutelada por el Art. 115 de la Constitución Política del Estado, no se limita a exigir que la misma aparezca formalmente redactada, sino que impone una coherencia interna entre lo pedido por los litigantes y lo resuelto por el órgano jurisdiccional, evitando decisiones ultra petita, extra petita, citra petita o infra petita. Principio de congruencia, que debe estar presidido por una lógica jurídica necesaria y adecuación substancial.

La omisión de dicha garantía, no solo suprime una parte estructural de la decisión, sino que suprime la necesaria identidad jurídica entre lo resuelto y lo solicitado. Lo contrario importaría una decisión de hecho, no de derecho, vulnerando de manera flagrante el debido proceso, que permite a las partes conocer cuáles son las razones para estimar o desestimar las pretensiones controvertidas, para lo cual se requiere el examen preciso del supuesto y de sus concretas circunstancias.

En ese sentido, la jurisprudencia constitucional es uniforme estableciendo a través de sus entendimientos ampliamente desarrollados, que es imprescindible e ineludible el deber que tienen las autoridades sean judiciales o administrativas, de fundamentar y motivar las resoluciones que emiten, al constituir un elemento del debido proceso derecho fundamental reconocido y consagrado no solo por el orden constitucional interno, sino también por los Instrumentos Internacionales. Así, entre otras, en la SC 1326/2010-R de 20 de septiembre, se estableció que: "La jurisprudencia constitucional ha establecido, que la garantía del debido proceso comprende entre uno de sus elementos la exigencia de la motivación de las resoluciones, lo que significa, que toda autoridad que conozca de un reclamo, solicitud o que dicte una resolución resolviendo una situación jurídica, debe ineludiblemente exponer los motivos que sustentan su decisión, para lo cual, también es necesario que exponga los hechos establecidos, si la problemática lo exige, de manera que el justiciable al momento de conocer la decisión del juzgador lea y comprenda la misma, pues la estructura de una resolución tanto en el fondo como en la forma, dejará pleno convencimiento a las partes de que se ha actuado no sólo de acuerdo a las normas sustantivas y procesales aplicables al caso, sino que también la decisión está regida por los principios y valores supremos rectores que rigen al juzgador, eliminándose cualquier interés y parcialidad, dando al administrado el pleno convencimiento de que no había otra forma de resolver los hechos juzgados sino de la forma en que se decidió. La motivación no implicará la exposición ampulosa de consideraciones y citas legales, sino que exige una estructura de forma y de fondo. En cuanto

a esta segunda, la motivación puede ser concisa, pero clara y satisfacer todos los puntos demandados, debiendo expresar el juez sus convicciones determinativas que justifiquen razonablemente su decisión en cuyo caso las normas del debido proceso se tendrán por fielmente cumplidas" (Negrillas añadidas).

Conforme a la jurisprudencia constitucional citada, como uno de los elementos conformadores del debido proceso es la fundamentación y motivación que debe contener toda resolución que se emita, sea judicial o administrativa, pues es deber de la autoridad que la dicte el cumplir con la explicación y especificación de forma expresa de las razones o motivos por los que adopta una determinación; lo que no requiere decir que sea ampulosa o extensa, sino que sea clara y que explique la razón de su decisión.

3. La jurisdicción, se concibe como la potestad que tiene el Estado en su conjunto para solucionar conflictos particulares a través de la imposición de la Ley y el Derecho, esa potestad, está encargada a un órgano estatal - el Judicial- y es a través de esta potestad, que el Estado administra justicia por medio de los órganos del Poder Judicial de acuerdo con la Constitución y las leyes, a ese efecto el art. 11 de la Ley N° 025 refiere: "(JURISDICCION). Es la potestad que tiene el Estado Plurinacional de administrar justicia; emana del pueblo boliviano y se ejerce por medio de las autoridades del órgano Judicial".

En ese entendido, si bien la jurisdicción es un poder-deber que tiene el Juez para administrar justicia, no pudiendo negarse a resolver un asunto puesto en su conocimiento, la jurisdicción que le confiere el Estado, resulta insuficiente para lograr su cometido principal que sería la resolución de un conflicto particular, por ello la jurisdicción va acompañada de la competencia que conforme la define el art. 12 de la Ley 025: "Es la facultad que tiene una magistrada o magistrado, una vocal o un vocal, una Jueza o un Juez, o Autoridad indígena originaria campesina para ejercer la jurisdicción en un determinado asunto".

De lo referido se tiene que la jurisdicción es la potestad que emanada del pueblo boliviano para administrar justicia, mediante sus órganos judiciales, en cambio la competencia es la facultad que tiene una autoridad judicial, para administrar justicia en un determinado asunto, es el modo o manera como se ejerce la jurisdicción por circunstancias concretas de materia, grado, turno, territorio, naturaleza, imponiéndose una competencia por necesidades de orden práctico, en tal sentido vemos que la jurisdicción es el género, mientras que la competencia viene a ser la especie, así, todos los jueces tienen jurisdicción, pero cada Juez tiene competencia para conocer y resolver solo determinados asuntos, coligiendo por lo tanto que, la jurisdicción así como la competencia son de orden público e indelegables y nacen únicamente de la ley, siendo sus reglas la observancia y la obligatoriedad en su cumplimiento.

En cuanto a la competencia por razón de materia por el carácter improrrogable que conlleva y el interés público que contiene esta debe ser observada aún de oficio en cualquier estado del proceso, así el Tribunal Supremo ha sentado precedente señalando: "... , se concluye que la competencia en razón de materia es absoluta e improrrogable, por cuanto en ella prima el interés público, así también se tiene que el máximo tribunal de la justicia ordinaria (Tribunal Supremo de Justicia), a través de su Sala Civil, en el AS 095/2014 21 de marzo, haciendo referencia a la competencia en razón de materia, orientó que: "...corresponde precisar que en consideración al carácter de orden público que revisten las reglas de competencia, cualquier vulneración al respecto debe ser observada aun de oficio y en cualquier estado del proceso, no pudiendo la actuación de las partes o de los propios administradores de justicia, convalidar las infracciones referidas a la competencia de los

Jueces, cuya inobservancia, podrá dar lugar a la declaración de incompetencia en cualquier estado del proceso e incluso a la nulidad de las actuaciones y de las determinaciones asumidas por un Juez incompetente". En tal entendido, se tiene que las normas y cuestiones que versan sobre competencia tienen carácter imperativo, es así, que el art 120.I de la CPE, reconoce que: "Toda persona tiene derecho a ser oída por una autoridad jurisdiccional competente...", derecho ante el cual, el art.122 de la citada Ley Fundamental, determina imperantemente que: "Son nulos los actos de las personas que usurpen funciones que no les competen, así como los actos de las que ejercen jurisdicción o potestad que no emane de la ley", en tal razón, es menester que las autoridades jurisdiccionales que se encuentren en la situación de resolver cuestiones o reclamos sobre su competencia, están en la obligación de analizar y aclarar tales cuestionamientos, esto, tomado en cuenta el carácter absoluto e improrrogable de dicha facultad, puesto que, ni aun con el previo acuerdo de partes, puede trasladarse la competencia de una autoridad competente en una materia a otra diferente, fundamentos que le dan la calidad de ser una cuestión de orden público que permite la posibilidad de ser observada aun de oficio y en cualquier estado del proceso, conforme prevén losarts.17.I de la LOJ y el 106.I del CPC, no pudiendo esta, ser convalidada y menos ignorada bajo criterios de preclusión, pues su inobservancia, en caso de existir o declararse la incompetencia en cualquier estado del proceso, decanta en la nulidad de las actuaciones, conforme establece elart.122 de la CPE.

Lo contrario ocasionaría un caos jurídico y afectación al ordenamiento legal y constitucional boliviano, por cuanto, rompería la estructura jurisdiccional establecida en razón a la especialidad por materia, regulada por ley y por la propia Constitución Política del Estado a lo largo de su contenido, generando una situación de inseguridad jurídica, más si se toma en cuenta que la competencia, al margen de establecer y regular el orden jurídico, además representa uno de los pilares del proceso judicial, lo que se puede apreciar en la orientación que otorga la Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia en el Auto Supremo 692/2014 de 25 de noviembre, donde se expone que: "Se considera presupuestos procesales a aquellos elementos de existencia previa que resultan necesarios para la formación de un proceso (...) según Piero Calamandrei "Los presupuestos procesales son los requisitos necesarios para que pueda constituirse un proceso válido, o una relación procesal válida que deben existir a fin de que se llegue a una resolución eficaz (...) La doctrina considera como presupuestos procesales de admisibilidad, de verificación obligatoria por parte del Juez de la causa: 1) la competencia y jurisdicción del tribunal; 2) la legitimación de las partes y; 3) la pretensión jurídicamente atendible...", por lo que al definirse además como un presupuesto de existencia y procedencia del proceso civil, los reclamos en razón de competencia, deben ser absueltos y analizados en cualquier estado del proceso, puesto que al no precluir la oportunidad de ser observada y no ser convalidable; por la importancia que la competencia tiene en el orden público y la constitución o formación eficaz del proceso, su tratamiento no puede subsanarse u omitirse por cuestiones meramente formales. (Las negrillas y subrayado nos pertenecen)…"

II. 3 Análisis del caso

Bajo el marco legal, jurisprudencial expuesto, este Tribunal arriba a las siguientes consideraciones:

1. De acuerdo a los memoriales de fs. 25-27 y 30 se tiene que el FONDESIF presenta demanda de reivindicación, mejor derecho propietario, desocupación y entrega de inmueble cuya pretensión principal se identifica con la declaración judicial de reconocimiento de su

derecho propietario sobre el inmueble así solicita: "... solicito que en sentencia se declare lo siguiente: 1) La declaratoria de derecho preferente de FONDESIF sobre el bien inmueble situado en la calle Belisario Salinas No. 516, zona de Sopocachi de la ciudad de La Paz, con registro en Derechos Reales de esta capital bajo la Matricula No. 2.01.9.99.0175559 Asiento A-1, derecho a favor de FONDESIF acredita por la Escritura Publica No. 651 otorgada por ante la Notaria de Gobierno de éste Dpto. de La Paz de fecha 29 de diciembre de 1998 e inscrita en la Oficina de Derechos Reales bajo la Matricula Computarizada No.2.01.9.99.0175559 Asiento A-1- 2.- A través de acción reivindicatoria se ordene la restitución del inmueble en el término establecido en elart.516-1 del Cód. Pdto. Civ. Bajo prevenciones de lanzamiento. ...", con lo cual claramente identifica que su pretensión es reconocimiento de su derecho propietario y la reivindicación del mismo a su dominio en la vía civil.

1.1. A partir de ello se tiene que el elemento constitutivo de la pretensión del FONDESIF se identifica con su derecho propietario representado por "...la Escritura Publica No. 651 otorgada por ante la Notaria de Gobierno de este Dpto. de La Paz de fecha 29 de diciembre de 1998 e inscrita en la Oficina de Derechos Reales bajo la Matricula Computarizada No. 2.01.9.99.0175559 ..."

2. Siendo esa la pretensión principal que motivo la demanda de fs. 25-29 y fs. 30 postulada por el FONDESIF para generar una determinación de incompetencia por razón de materia la autoridad judicial debiera analizar si cuenta con la suficiente jurisdicción y competencia para conocer y tramitar esa pretensión de reconocimiento de derecho propietario y su reivindicación y solo a partir del análisis de esos elementos determinar la concurrencia de incompetencia por razón de materia.

3. En el caso presente se tiene que la Resolución No. 109/2021 apartándose del análisis de la pretensión principal y elemento constitutivo de la pretensión que genera este proceso, ingresa al análisis del Convenio suscrito el año 2000 entre el Ministerio de Hacienda con la Universidad Mayor de San Andrés, convenio que cursaría a fs. 38 documento que contendría una obligación de hacer, así el Art. 4 de ese documento estipula: "... El Ministerio de Hacienda se compromete a través del Fondo de Desarrollo del Sistema Financiero y de Apoyo al Sector Productivo (FONDESIF) a transferir a favor de la Universidad Mayor de San Andrés el inmueble de la Ex Fundación del Banco Hipotecario Nacional (BHN) ubicado en la Calle Belisario Salinas situado en la ciudad de La paz, a objeto de que dicho inmueble cubra diversas necesidades de esta Superior Casa de Estudios. ..." , así genera un argumento respecto a la calidad de partes que suscriben ese documento, las que serían entidades de derecho público, la vigencia y aplicación del Art. 775 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, vinculando el mismo con una supuesta conexitud con el medio de defensa opuesto por la entidad demandada así señala: "... , se llega a la conclusión la existencia de conexitud en la causa petendi, u objeto del proceso, al estar intrínsecamente relacionado la pretensión principal de reivindicación respeto al medio de defensa de la entidad demandada como es la existencia de un "convenio administrativo de fecha 11 de mayo de 2000" (fs. 38), este último suscrito entre entidades de derecho público como la UMSA y el entonces Ministerio de Hacienda, donde el FONDESIF para el año en que fue suscrito el citado convenio tenía dependencia del citado Ministerio, lo que determina que a efectos de dilucidar la presente contienda judicial previamente debe establecerse en el ámbito administrativo, la validez, cumplimiento, modificación o extinción del referido acto administrativo, que no es de competencia de la jurisdicción ordinaria civil. …", de lo cual se

tiene que no se ingresa propiamente al análisis de la pretensión de la demanda principal y de los elementos de la competencia para conocer una demanda de derecho propietario y su reivindicación.

3.1. Precisamos la pretensión que genera este proceso no se identifica con el cumplimiento de la obligación de hacer que contiene el documento de fs. 38, por ello no se genera relación con el argumento de considerar el discernimiento sobre la jurisdicción encargada de dilucidar su cumplimiento, incumplimiento o invalidez generando así falta de motivación y fundamentación en la resolución impugnada.

3.2. No desconocemos la vinculación que puede tener la suscripción del documento de fs. 38 con la posesión que alega la UMSA sobre el bien objeto de proceso, empero y como hemos adelantado ese documento contiene una obligación de hacerlo que no ha dejado sin efecto el título constitutivo de la pretensión del FONDESIF, es así que ese análisis no corresponde a una declaración de incompetencia por razón de materia, no se encuentra cuestionado el derecho propietario del demandante, ni su derecho de persecución y recuperación, en todo caso corresponderá ese análisis a la fundabilidad y admisibilidad de la pretensión a momento de absolver el mérito de la demanda.

3.2. Bajo el análisis efectuado advertimos que la decisión impugnada no tiene un nexo lógico que sustente la declaración de incompetencia con el conocimiento de la pretensión postulada por el FONDESIF, no habiendo el A Quo explicado en forma razonada, precisa y jurídica porque se ha fallado de determinada forma, debiendo convencer al litigante que la decisión es acorde con el ordenamiento jurídico.

4. Debemos tener presente que la segunda instancia es una vía de revisión de la labor del Juez de instancia centrada la revisión del procedimiento aplicado, los hechos que en la determinación asumida fueron declarados probados y los que no, calificación jurídica que se le dio a la situación de hecho declarada y probada, la conclusión del fallo congruente con lo debatido probado.

5. Que por disposición del Art. 15-I de la Ley 025: "...El Órgano Judicial sustenta sus actos y decisiones en la Constitución Política del Estado, Leyes y Reglamentos, debiendo además sustentar los fallos en los principios consagrados por el Art. 30 de la citada Ley 025 entre ellos el principio de legalidad "... Con sujeción a la Constitución Política del Estado, constituye el hecho de que el administrador de Justicia, esté sometido a la ley de su jurisdicción y no a la voluntad de las personas...".

6. Por consiguiente, el vicio procesal advertido se constituye en un defecto que no puede ser convalidado ni subsanado, porque se encuentra comprometido el Debido Proceso como Derecho y Garantía Constitucional para las partes en cuya consecuencia ante la falta de dirección del proceso y en previsión del Art. 17 de la Ley 025 y lo dispuesto por el Art. 109-111 de la Ley 439, corresponde determinar la nulidad de la decisión venida en alzada, pues la misma no contiene pronunciamiento expreso sobre aspectos que hacen a la excepción debatida de incompetencia y su vinculación con la pretensión postulada en la demanda.

En ese contexto, de los aspectos glosados tenemos que este Tribunal se encuentra imposibilitado de pronunciarse sobre el fondo de la problemática venida en apelación, correspondiendo dar aplicación a lo dispuesto por el Art. 17.1 de la Ley 025, Art. 218-11 núm. 4 de la Ley 439.

POR TANTO: La Sala Civil Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, ANULA la Resolución No. 109/2021 de 09 de marzo de 2021 de fs. 387-390, se dispone que el Juez A quo sin espera de orden y turno, emita nueva decisión acorde a los de los del proceso y las normas que rigen la materia. Sin responsabilidad por ser excusable.

Vocal Relator: Dres. Isaías Jorge Vargas Chambi.

Regístrese y Notifíquese y Devuélvase.

Fdo.- Dres. Isaías Jorge Vargas Chambi.- Fanny Coaquira Rodríguez.

Ante mí: Abg. José O. Pino Machicado.- Secretario de Cámara.

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación cursantes de fs. 478 a 484 y de fs. 489 a 491 vta., interpuestos por la Universidad Mayor de San Andrés (UMSA) y el Ministerio de Economía de Finanzas Públicas, respectivamente, contra el Auto de Vista N° D-126/2022 de 02 de marzo, de fs. 467 a 471, pronunciado por la Sala Civil Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, en el proceso ordinario de reivindicación y entrega de bien inmueble seguido por el Fondo de Desarrollo del Sistema Financiero y de Apoyo al Sector Público - FONDESIF contra los recurrentes, la contestación de fs. 500 a 502; el Auto de concesión de 12 de mayo de 2022, a fs. 503, el Auto Supremo de Admisión N° 408/2022-RA de 20 de junio de fs. 512 a 513 vta., todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. El Fondo de Desarrollo del Sistema Financiero y de Apoyo al Sector Público – FONDESIF, mediante memorial de fs. 25 a 27 vta., inició proceso ordinario de reivindicación y entrega de bien inmueble acción dirigida contra la Universidad Mayor de San Andrés (UMSA) y por Resolución N° 103/2018 de 16 de febrero, se incorporó como tercero al Ministerio de Economía de Finanzas Públicas, constituyéndose en parte demandada, quien planteó excepción previa de incompetencia, de fs. 326 a 333 vta., siendo respondida positivamente por la Universidad Mayor de San Andrés (UMSA), según memorial de fs. 336 a 337 vta., y de manera negativa por el Fondo de Desarrollo del Sistema Financiero y de Apoyo al Sector Público - FONDESIF, por escrito de fs. 343 a 346vta.; desarrollándose de esta manera el proceso, hasta la emisión del Auto Definitivo N° 109/2021 de 09 de marzo, de fs. 387 a 390 vta., en el que el Juez Público Civil y Comercial 11° de la ciudad de La Paz, declaró PROBADA la excepción de incompetencia en razón de materia de fs. 326 a 333 vta., declinando competencia a la jurisdicción contenciosa administrativa.

2. Resolución de primera instancia que, al haber sido recurrida en apelación por el Fondo de Desarrollo del Sistema Financiero y de Apoyo al Sector Público - FONDESIF, según memorial de fs. 429 a 433 vta., dio lugar a que la Sala Civil y Comercial Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emita el Auto de Vista N° D-126/2022 de 02 de marzo, de fs. 467 a 471, que ANULÓ el Auto Definitivo N° 109/2021 de 09 de marzo de fs. 387 a 390 vta., disponiendo que el Juez emita nueva decisión acorde a los datos del proceso bajo el fundamento que tomando en cuenta la pretensión de la entidad actora el Juez para generar una determinación de incompetencia por razón de materia debió de analizar si cuenta con la suficiente jurisdicción y competencia para conocer y tramitar esa

pretensión de reconocimiento de derecho propietario y su reivindicación y solo a partir del análisis de esos elementos determinar la concurrencia de incompetencia por razón de materia, el A quo apartándose del análisis de la demanda y elemento constitutivo de la pretensión que genera el proceso, ingresó al convenio suscrito el año 2000 documento que contendría una obligación de hacer, no ingresándose propiamente al análisis de la pretensión y de los elementos de la competencia para conocer una demanda de derecho propietario y su reivindicación.

3. Fallo de segunda instancia recurrido en casación por la Universidad Mayor de San Andrés (UMSA) y el Ministerio de Economía de Finanzas Públicas, según escritos de fs. 478 a 484 y 489 a 491 vta., respectivamente, recursos que son objeto de análisis.

CONSIDERANDO II:

DEL CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN

Recurso de casación interpuesto por la Universidad Mayor de San Andrés (UMSA).

1. El Auto de Vista no consideró el principio de congruencia, ya que en el acápite II.2 fundamentación normativa, sustentándose únicamente en una revisión de jurisprudencia sobre del debido proceso, la jurisdicción, la competencia en razón de materia; pero no explicó la razón de su decisión, en el acápite II.3 análisis del caso, en el punto 2 refiere que la autoridad judicial debería analizar si cuenta con la suficiente jurisdicción y competencia para conocer y tramitar esa pretensión de reconocimiento de derecho propietario y su reivindicación, sin embargo el Juez realizando una sinopsis de los alegatos expuestos concluyó que la excepción de incompetencia es en razón de materia, existiendo conexitud entre la pretensión principal de reivindicación del demandante y el convenio referido.

2. El Tribunal de alzada al emitir el Auto de Vista cuestionado violó el debido proceso y el principio de seguridad jurídica, ya que el Juez sometió su decisión de declinar su competencia a la jurisdicción especializada con base en la norma jurídica y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional.

Recurso de casación interpuesto por el Ministerio de Economía de Finanzas Públicas.

1. El Ad quem al emitir Auto de Vista vulneró los arts. 2 y 3 de la Ley N° 620, ya que insta al Juez a considerar y analizar nuevamente si cuenta con la suficiente jurisdicción y competencia para conocer el caso vía civil alegando falta de fundamentación, arguyendo que en la reivindicación el Juez mantiene su competencia por ser la pretensión principal.

2. El Auto de Vista realiza una interpretación errónea respecto a la competencia y la vía de tramitación, al instar a la autoridad inferior considerar y analizar nuevamente la jurisdicción y competencia alegando falta de fundamentación, considerando en su fundamentación que si bien el convenio genera una obligación de hacer, empero el derecho propietario del demandante y su derecho de persecución y recuperación, no se encuentran en duda histando al Juez a reconducir su fallo, sin embargo debe considerarse previamente la validez, efectividad y el alcance de ese convenio, y su cumplimiento en función a las normas vigentes de disposición en la vía Contenciosa-Administrativa, por devenir y corresponder a hechos y actos de la administración pública.

3. No se consideró que el convenio, se encuentra firmado por el Ministro de Hacienda y por el Rector de la UMSA, rigiéndose por conductos de actuación regular y un rango de

competencia para la viabilidad en su ejecución; ciñéndose en su propio marco regulatorio, a partir de su vigencia, constituyéndose en un documento emitido por la administración pública.

De la respuesta al recurso de casación.

El recurso de casación no cumple con los requisitos de admisibilidad del recurso, ya que el Tribunal Supremo es un Tribunal de derecho y no de hechos, pues se circunscribe a considerar las causales invocadas por el recurrente quien solamente de forma reiterativa pretende que el proceso sea archivado por considerar el convenio suscrito el 11 de marzo de 2000, y este sea considerado un acto administrativo para aperturar la vía contenciosa administrativa.

CONSIDERANDO III:

DOCTRINA APLICABLE AL CASO

III.1. Sobre la competencia del Juez Civil.

El Auto Supremo Nº 180/2019 de 27 de febrero, abordó esta temática señalando:

"En todo Estado Constitucional de Derecho, sometido a un bloque de constitucionalidad amparado por el principio de supremacía de la Constitución; uno de los pilares que asegura esta característica, es la vigencia plena de los derechos fundamentales y garantías constitucionales, en ese marco el art. 12 de la Ley 025 del Órgano Judicial, conceptualiza la competencia como: '…la facultad que tiene una magistrada o magistrado, una vocal o un vocal, una jueza o juez o autoridad indígena para ejercer jurisdicción en un determinado asunto', lo que permite inferir que la competencia, constituye una verdadera garantía, que asegura un debido procesamiento en el marco de roles previamente establecidos por la Constitución, empero como se podrá advertir esta facultad no puede ser asumida a partir de una óptica alejada de la jurisdicción, puesto que la competencia resulta estando estrechamente ligada a esta, en ese entendido vemos que la jurisdicción es el género, mientras que la competencia viene a ser la especie, así, todos los jueces tienen jurisdicción pues tienen el poder de administrar justicia, pero cada Juez tiene competencia para conocer y resolver determinados asuntos, es por ello que la Constitución Política del Estado en su art. 122 sanciona como nulos los actos de personas que usurpen funciones o que no les compete y que no emanen de la ley.

Sobre esta temática, el autor Hugo Alsina en su obra 'Tratado Teórico y Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial' pág. 512, refiere que la competencia es 'la aptitud del juez para ejercer jurisdicción en un caso', de ahí que se puede comprender que, si la jurisdicción es la facultad de administrar justicia, la competencia será la que fijará los límites dentro de los cuales se ejerce tal facultad.

Es en ese marco que las reglas de competencia (que en la materia están regladas en el art. 12 de la Ley 439) tienen por objeto determinar cuál va a ser el Juez o Tribunal que va a conocer, con preferencia, o exclusión de los demás, una determinada controversia que ha puesto en movimiento la actividad jurisdiccional y ello por circunstancias concretas de materia, cuantía, grado, turno, territorio o naturaleza.

Ahora bien, en lo que respecta a la competencia de los Jueces Públicos Civil y Comerciales, se entiende que los criterios y/o parámetros competenciales están definidos por razón del territorio y la materia, criterio que desprende de lo establecido por el art. 11.I del Código Procesal Civil, que refiere: 'La competencia de la autoridad judicial para conocer un

asunto se determina por razón de materia y territorio', cuyas reglas están descritas en el art. 12 de la misma norma, y especificadas el art. 69 de la Ley 025 que establece las competencias específicas de dichas autoridades jurisdiccionales, infiriéndose a partir de ahí que tanto la jurisdicción como la competencia son de orden público e indelegables y nacen únicamente de la ley, siendo sus reglas la observancia y la obligatoriedad en su cumplimiento".

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

Recurso de casación interpuesto por la Universidad Mayor de San Andrés

Los puntos 1 y 2 están dirigidos a cuestionar que el Auto de Vista no consideró el principio de congruencia, ya que en el acápite II.2 fundamentación normativa sustentándose únicamente en una revisión de jurisprudencia sobre del debido proceso, la jurisdicción, la competencia en razón de materia; pero no explicó la razón de su decisión, en el acápite II.3 análisis del caso, en el punto 2 refiere que la autoridad judicial debería analizar si cuenta con la suficiente jurisdicción y competencia para conocer y tramitar esa pretensión de reconocimiento de derecho propietario y su reivindicación, sin embargo el Juez realizando una sinopsis de los alegatos expuestos concluyó que la excepción de incompetencia es en razón de materia, existiendo conexitud entre la pretensión principal de reivindicación del demandante y el convenio referido, consecuentemente, violó el debido proceso y el principio de seguridad jurídica, ya que el Juez sometió su decisión de declinar su competencia a la jurisdicción especializada con base en la norma jurídica y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

A los efectos de resolver la problemática jurídica, corresponde tener en claro los antecedentes fácticos de la demanda, en la que el Fondo de Desarrollo del Sistema Financiero y de Apoyo al Sector Productivo FONDESIF, institución pública con autonomía y derecho de gestión propia, en cumplimiento a los objetivos específicos de su creación el 23 de abril de 1997, sostiene que con el BHN Multibanco S.A. con la participación del Banco Central de Bolivia como fiduciario del FONDESIF, suscribieron un contrato de apoyo financiero, en él se estableció que dentro las operaciones destinadas al fortalecimiento del BHN Multibanco S.A., el FONDESIF procedería a la compra de bienes adjudicados de dicha entidad bancaria el BHN Multibanco S.A., por lo que adquieren por minuta de transferencia protocolizada en la Escritura Pública N° 651 de 29 de diciembre de 1998, el inmueble ubicado en la calle Belisario Salinas N° 516, zona Sopocachi de la ciudad de La Paz, con una superficie de 403,10 m2, registrado en Derechos Reales bajo la Matrícula N° 2.01.0.99.0175559 asiento A-1 por el precio de $us 261.168,00. Agregaron que el Ministerio de Hacienda (Hoy Ministerio de Economía y Finanzas Públicas) y el Rector de la Universidad Mayor de San Andrés, suscribieron un convenio el 11 de mayo del 2000, en el que se comprometió la entidad estatal a transferir el inmueble citado a través del FONDESIF a favor de la Universidad Mayor de San Andrés (UMSA), que actualmente es ocupado por la carrera de Psicología, y pese a cursar varias notas a la Universidad Mayor de San Andrés (UMSA) para tratar de solucionar la controversia, no se obtuvo una respuesta favorable, postulando por esta razón la reivindicación del inmueble citado.

Por su parte, la Universidad Mayor de San Andrés representada por Waldo Albarracín Sánchez, respondió de manera negativa argumentado que el convenio de 11 de mayo del 2000 ratificó el compromiso asumido por el ex Ministro de hacienda el 25 de mayo de 1999, al

transferir no solo el inmueble en litigio sino también el edificio de la ex Clínica COMIBOL y el inmueble que fuera de propiedad del INRA, en el convenio de referencia se estableció las obligaciones y las concesiones de los suscribientes, en donde la Universidad Mayor de San Andrés (UMSA) participó como un beneficiario de dicha transacción y no como uno de los obligados o cedentes, por lo que la parte actora debió dirigir su acción contra el Ministerio de Economía y Finanzas Públicas (ex Ministerio de Hacienda), ya que dicha cartera de estado fue la que instruyó la entrega del inmueble de la que el FONDESIF en su momento no hizo oposición más al contrario de forma pacífica y voluntaria realizó la entrega del mismo.

En proceso, por Auto N° 103/2018 de 16 de febrero, se dispuso la incorporación del Ministerio de Economía y Finanzas Públicas, en ese mérito, la entidad estatal planteó excepción de incompetencia, falta de legitimación pasiva y contestó negativamente a la demanda, manifestando en relación a la excepción de incompetencia en razón de materia que el FONDESIF y el Ministerio de Economía y Finanzas Públicas son entidades de derecho público y la UMSA es una entidad autónoma, también de derecho público, por ende todas entidades del Gobierno Central, y que a su vez realizan roles de carácter público en la administración, por ello la jurisdicción civil no es el competente para procesar cuestiones y negociaciones, que involucren a entidades del Gobierno Central, siendo la competente la Contenciosa-Administrativa. Por otro lado, la excepción de falta de legitimación pasiva, refiere que la demanda no se presentó contra la entidad sino fue dirigida a la Universidad Mayor de San Andrés bajo ningún concepto se podría adecuar su participación como demandado, puesto que no posee el bien inmueble, ni el convenio habría consolidado o efectivizado la transferencia. En cuanto a la legitimación pasiva esta recae en la UMSA y no así en el Ministerio de Economía y Finanzas Públicas, si bien se manifiesta en la demanda que la entidad pública firmó un convenio con la UMSA, sin autorización de FONDESIF en ninguna parte de la demanda se refiere que el obligado sea dicha entidad estatal.

Frente a la postulación de la excepción de incompetencia se emitió el Auto Definitivo N° 109/2021 de 09 de marzo, que declaró probada la misma en razón de materia bajo el fundamento que se evidenció la existencia de conexitud en la causa petendi, al estar intrínsecamente relacionada la pretensión principal de reivindicación respecto al medio de defensa de la entidad demandada como es la existencia de un convenio administrativo de 11 de mayo de 2000 suscrito entre entidades de derecho público como la UMSA y el entonces Ministerio de Hacienda, donde el FONDESIF para el año en que fue suscrito el citado convenio tenía dependencia del citado Ministerio, lo que determinó que a efectos de dilucidar la presente contienda judicial, previamente debió establecerse en el ámbito administrativo, la validez, cumplimiento, modificación o extinción del referido acto administrativo, que no es de competencia de la jurisdicción ordinaria civil, asimismo, en aplicación del art. 203 de la Constitución Política del Estado y el principio de retrospectividad que rige para los fallos constitucionales, que la competencia en la causa corresponde a la jurisdicción especializada, al estar en discusión intereses públicos y no particulares, sino que sus efectos influyen en los intereses de la colectividad y en aplicación de la disposición final tercera de la Ley N° 439 concordante con el art. 2 de la Ley N° 620 de 29 de diciembre de 2014. Por último, el argumento empleado por el FONDESIF en sentido de no haber participado en la suscripción de dicho convenio no es argumento suficiente para desconocer un acto administrativo de la cabeza de sector del cual dependía, ya que, a tiempo de haberse suscrito el referido convenio de 11 de mayo de 2000, dicha entidad tenía como cabeza de sector y dependencia directa del Ministerio de Haciendas hoy Ministerio de Economía y Finanzas Publicas.

Contrario a lo determinado por el Juez de origen, el Tribunal de alzada determinó por anular el auto definitivo al considerar que el A quo no ingresó al análisis de la pretensión de la demandada principal y de los elementos de la competencia para conocer una demanda de derecho propietario y su reivindicación, pues la demanda planteada por la entidad actora no se identificó con el cumplimiento de la obligación de hacer que contiene el documento a fs. 38, por lo que no se genera relación con el argumento de considerar el discernimiento sobre la jurisdicción encargada de dilucidar su cumplimiento, incumplimiento o invalidez generando así falta de motivación y fundamentación en la resolución impugnada, no se dejó sin efecto el título constitutivo de la pretensión del FONDESIF, no encontrándose el derecho propietario del demandante, ni su derecho de persecución y recuperación cuestionado, en consecuencia, no se tiene un nexo lógico que sustente la declaración de incompetencia con el conocimiento de la pretensión postulada por la entidad demandante.

De los antecedentes previamente mencionados, corresponde ingresar a resolver los agravios traídos a casación, en ese mérito, de la descripción del Auto de Vista en el acápite II.2. Fundamentación normativa, en el punto uno, hace referencia del art. 106.I del Código Procesal Civil, art. 17.I de la Ley N° 025; en el punto dos, manifiesta sobre la legalidad de la decisión judicial y el art. 115 de la Constitución Política del Estado, arguyendo conceptualización sobre la fundamentación y motivación de las resoluciones judiciales; en el punto tres, refiere sobre la jurisdicción señalando el art. 11 de la Ley N° 025, definiendo que se entiende por jurisdicción y competencia, asimismo, expresa sobre la jurisdicción en razón de materia refiriéndose sobre ese tema invocó el Auto Supremo N° 095/2014; posteriormente en el acápite II.3 en el punto dos señaló: “Siendo esa la pretensión principal que motivo la demanda de fs. 25-29 y fs. 30 postulada por el FONDESIF para generar una determinación de incompetencia por razón de materia la autoridad judicial debiera analizar si cuenta con la suficiente jurisdicción y competencia para conocer y tramitar esa pretensión de reconocimiento de derecho propietario y su reivindicación y solo a partir del análisis de esos elementos determinar la concurrencia de incompetencia por razón de materia”.

De acuerdo a lo analizado, se tiene que el Auto de Vista en su estructura general tiene coherencia, así como contiene la fundamentación jurídica que sustenta la parte resolutiva; pues en el acápite II.2. en el punto uno y dos realizó una fundamentación citando el art. 106.I del Código Procesal Civil, los arts. 11 y 17.I de la Ley N° 025, el art. 115 de la Constitución Política del Estado; seguidamente en el acápite II.3 en el punto dos, el Ad quem refirió que el Juez debió analizar si cuenta con la suficiente jurisdicción y competencia para conocer y tramitar la pretensión de reconocimiento de derecho propietario y su reivindicación y solo a partir del análisis de esos elementos determinar la concurrencia de incompetencia por razón de materia; cumpliendo de esa forma con la garantía del debido proceso en sus elementos de fundamentación de las resoluciones y congruencia, ya que se dio respuesta a la impugnación; así también la parte considerativa de los hechos, la identificación del agravio, la valoración del mismo y los efectos de la parte dispositiva, aspecto que permite concluir que el Tribunal de alzada fue congruente en su motivación en la determinación emitida.

Respecto a que el Juez declinó competencia en razón a la norma y jurisprudencia constitucional, se debe señalar que el Auto Definitivo N° 109/2021 al determinar que la vía civil no es la competente para tramitar la causa no centró su argumento sobre un cuestionamiento sobre el derecho propietario del actor, sino que tomó como base el convenio de 11 de mayo de 2000 con el que refiere que se evidenció la existencia de conexitud en

la causa petendi, lo que le llevó a concluir que previamente debe establecerse en el ámbito administrativo la validez, cumplimiento, modificación o extinción del referido acto administrativo, al estar en discusión intereses públicos y no particulares, sino que sus efectos influyen en los intereses de la colectividad.

En ese orden, se debe explicar que la acción reivindicatoria, prevista en el art. 1453 del Código Civil, es una acción real de defensa del derecho a la propiedad, dirigida a obtener la restitución de la cosa a su dueño por parte de un tercero que no es propietario, siendo una acción petitoria que tiene por objeto el reconocimiento, protección y libre ejercicio de un derecho real inmobiliario por lo que la tramitación del proceso es de competencia del juez en materia civil.

De la revisión de las literales en el expediente se observa que la entidad actora acredita su derecho propietario sobre el objeto en litigio mediante la Escritura Pública N° 651 de 29 de diciembre de 1998 registrada en Derechos Reales bajo la Matrícula N° 2.01.0.99.0175559 asiento A-1.

Asimismo, se debe considerar que el FONDESIF una institución pública descentralizada del órgano ejecutivo, cuya característica jurídica le permite tener patrimonio propio; en tal caso, el convenio de 11 de mayo de 2000 suscrito entre la UMSA y el Ministerio de Hacienda (Ministerio de Economía y Finanzas Públicas) no es oponible a la parte actora, porque la pretensión principal es sobre la reivindicación como una acción real de defensa del derecho a la propiedad ante un tercero que se encuentra en posesión de su bien inmueble, no siendo materia de la pretensión los alcances del convenio de 11 de mayo de 2000, sino debatirá el derecho propietario alegado por la entidad demandante, así también, siendo que FONDESIF no suscribió el convención de 11 de mayo de 2000, la Universidad Mayor de San Andrés tiene la vía correspondiente para debatir sobre la eficacia de dicho convenio y no generar debate sobre este aspecto que es ajeno a la pretensión principal.

Se concluye que la controversia planteada ante el órgano jurisdiccional no es resultante de ningún contrato administrativo, ni trata de una controversia surgida de un acto o resolución administrativa para que la causa sea sustanciada mediante un proceso contencioso o contencioso administrativo en el marco de lo explicado anteriormente; de ahí que, la competencia para conocer y resolver dicha controversia, reside en las autoridades jurisdiccionales en materia Civil y Comercial, conforme al art. 11.I de la Ley Nº 439 Código Procesal Civil “La competencia de la autoridad judicial para conocer un asunto se determina por razón de materia y territorio”, directamente relacionada con la Ley N° 025 del Órgano Judicial en su art. 69 num. 4) “Conocer y resolver todas las acciones contenciosas”, en el entendido que la demanda de reivindicación se constituye en una acción real de defensa del derecho a la propiedad, dirigida a obtener la restitución de la cosa a su dueño por parte de un tercero que no es propietario, todo de acuerdo con el art. 362.I de la Ley Nº 439 que regula el proceso ordinario.

En ese contexto, del estudio de la pretensión planteada con relación a los fundamentos que sustentan la demanda, a priori se puede afirmar que la decisión asumida por el tribunal de apelación resulta totalmente correcta, más allá de la forma de resolución anulatoria, y la tesis expuesta por el recurrente resulta equívoca, pues pretende que la causa sea remitida a la jurisdicción administrativa, ya que en la litis el demandante no tiene por fin controvertir cualquier acto administrativo, sino por el contrario se instaura acciones de carácter real que tiene por esencia proteger su derecho propietario en su elemento

desposesión (reivindicatoria) para determinar si un tercero sin título que se encuentra ostentando o poseyendo su bien; en consecuencia, en ningún momento se está controvirtiendo algún acto administrativo como para realizar algún test de legalidad a diferencia de otro tipo de acciones, por cuanto no corresponde remitir o derivar la presente causa a otra vía, resultando irrelevante si se trata de un bien perteneciente o de calidad pública, porque reiteramos no se analiza el acto como tal, como si se trataran de acciones personales, sino de carácter real, careciendo de sustento la tesis acusada, de lo que se concluye que el Tribunal Ad quem de forma correcta ha anulado la de decisión del A quo y ha dispuesto que la vía ordinaria es la competente para el conocimiento de la causa.

Recurso de casación interpuesto por el Ministerio de Economía de Finanzas Públicas.

En los puntos 1, 2 y 3 la entidad recurrente cuestionó que el Ad quem al emitir Auto de Vista vulneró los arts. 2 y 3 de la Ley N° 620, realizando una interpretación errónea respecto a la competencia y la vía de tramitación, de manera equivocada insta al Juez a considerar y analizar su fallo sobre la jurisdicción y competencia alegando la falta de fundamentación, sin embargo, no consideró el Tribunal de alzada que previamente se debe dilucidar la validez, efectividad y el alcance del convenio de 11 de mayo 2000, y su cumplimiento en función a las normas vigentes de disposición en la vía contenciosa-administrativa, por devenir y corresponder a hechos y actos de la administración pública, asimismo, no se consideró que el convenio, se encuentra firmado por el Ministro de Hacienda y por el Rector de la UMSA, rigiéndose por conductos de actuación regular y un rango de competencia para la viabilidad en su ejecución; ciñéndose en su propio marco regulatorio, a partir de su vigencia, constituyéndose en un documento emitido por la administración pública.

Para responder a los reclamos en este recurso de manera reiterativa, pero necesaria, como ya se manifestó, el Juez de materia civil es competente para conocer la causa, ya que la pretensión principal de reivindicación es una acción de carácter real iniciada por la entidad actora que alega tener derecho propietario sobre el bien inmueble en litigio cuya posesión la tiene la Universidad Mayor de San Andrés; en ese entendido, el Juez al emitir el Auto Definitivo N° 109/2021, al declarar probada la excepción de incompetencia en razón de materia plateada por el Ministerio de Economía y Finanzas Públicas, centró su análisis en el convenio de 11 de mayo de 2000, por el que concluyó en derivar la causa a la vía contenciosa al ser entidades de derecho público, por otro lado el Auto de Vista consideró que el Auto Definitivo se apartó del análisis de la pretensión principal y el elemento constitutivo de la pretensión que genera este proceso, ingresó al análisis del convenio de 11 de mayo de 2000, también manifestó que la pretensión que genera el proceso de reivindicación no se identifica con el cumplimiento de obligación de hacer, concluyendo que no corresponde a declaración de incompetencia por razón de materia, no encuentra cuestionado el derecho propietario del demandante ni su derecho de persecución y recuperación, no se tiene un nexo lógico que sustente la declaración de incompetencia.

En ese contexto, se concluye que los reclamos expuestos por la entidad recurrente no son evidentes, ya que como se manifestó por este Tribunal Supremo, el Juez en materia civil es competente para conocer la causa, porque la entidad demandante pretende la reivindicación del bien inmueble objeto de la litis, que es una acción de carácter real en defensa de su derecho propietario contra un tercero que se encuentra en posesión del mismo y no así el debate se centra en el análisis del convenio de 11 de mayo de 2000 suscrito entre

la Universidad Mayor de San Andres con el Ministerio de Hacienda (ahora Ministerio de Economía y Finanzas Públicas).

En ese mismo orden, el convenio de 11 de mayo de 2000, suscrito entre la Universidad Mayor de San Andrés y el Ministerio de Hacienda (hoy Ministerio de Economía y Finanzas Públicas), documento que contendría una obligación de hacer entre entidades de derecho público, sin embargo, no es argumento suficiente para respaldar la tesis de la entidad recurrente, considerando la pretensión demandada que no tiene relación con el cumplimiento de obligación de hacer sino de reivindicar un bien inmueble, y en obrados no cursa prueba idónea alguna que demuestre la incompetencia del Juez en materia civil.

Por consiguiente, corresponde dictar resolución conforme manda el art. 220.II del Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42.I num. 1) de la Ley Nº 025 del Órgano Judicial y en aplicación a lo previsto en el art. 220.II del Código Procesal Civil, declara INFUNDADO los recursos de casación cursantes de fs. 478 a 484 y de fs. 489 a 491 vta., interpuestos por la Universidad Mayor de San Andrés (UMSA) y el Ministerio de Economía de Finanzas Públicas, respectivamente, contra el Auto de Vista N° 126/2022 de 02 de marzo, corriente en fs. 467 a 471, pronunciado por la Sala Civil Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz. Sin costas y costos por ser entidad estatal.

Relator: Magistrado Marco Ernesto Jaimes Molina.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 05 de agosto de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.

561

Marco Antonio Saavedra Marañón c/ Luis Sirpa Quispe y Otros
Reivindicación de Inmueble
Distrito: La Paz

SENTENCIA

Dentro del proceso por reivindicación de inmueble, seguido por Marco Antonio Saavedra Marañón, contra Luis Sirpa Quispe, Gregorio Limachi Patty y Olga Quispe Apaza.

RESULTANDO:

1. Mediante memoriales de fs. 53 a 55 y 84 a 85, Marco Antonio Saavedra Marañón, dirige demanda, contra, Luis Sirpa Quispe, Gregorio Limachi Patty y Olga Quispe Apaza, arguyendo: 1) Que, Marco Antonio Saavedra Marañón, seria propietario de los bines inmuebles a) "lote de terreno N° 22, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N° 2.12.0.00.0004135" b) "lote de terreno N° 23, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N° 2.12.0.00.0004136" y c) "lote de terreno N° 24, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N° 2.12.0.00.0004134"; todos ellos adquiridos de su anterior propietaria, Aida Marañón Altamirano. 2) Que, lamentablemente dichos inmuebles se encontrarían en poder de los demandados, negando el derecho propietario del demandante y negándose a restituir los mismos.

En virtud a los citados argumentos facticos y las citas de derecho contenidas en los referidos memoriales, pide que: a) Se declare probada la demanda. b) Se disponga la reivindicación, restitución de los 3 bienes inmuebles referidos, en favor de la parte demandante, bajo alternativa de desapoderamiento. c) Se condene a los demandados al resarcimiento de daños y perjuicios.

2. Admitida la demanda mediante providencia de fs. 86 de obrados:

2.1. La parte demandada, constituida por, Olga Quispe Apaza, fue citada mediante cedula según citación de fs. 88. Habiéndose apersonado el nombrado demandado en el plazo legal, ha opuesto las siguientes defensas:

2.1.1. Por memorial de fs. 104 a 105, ha opuesto excepción de falta de legitimación. Dicha excepción, una vez cumplido el trámite de ley, por Resolución N° 505/2020 de fs. 404 fue declarada improbada, dictada en audiencia preliminar.

2.1.2. Por su parte, no ha contestado al fondo de la demanda.

2.2. La parte demandada, constituida por, Luis Sirpa Quispe (+), fue citado mediante cedula según citación de fs. 107. Habiéndose apersonado el nombrado demandado en el plazo legal, ha opuesto las siguientes defensas:

2.2.1. Por memorial de fs. 231 a 238, ha contestado negativamente la demanda, alegando: 1) Que, la madre del demandante, Marco Antonio Saavedra Marañon, sería su vendedora, Aida Marañon Altamirano. 2) Que, el "lote N° 23" se encontraría en ocupación de Gregorio Limachi Patty y el "lote N° 22" en ocupación de Luis Sirpa Quispe, se encontrarían en su posesión desde el 07 Diciembre 1998, en razón a que los mismos habían sido entregados por, Aida Marañon Altamirano, por concepto de compraventa. De tal manera que, los transferentes no podrían desconocer la venta e intentar la reivindicación.

Por todo ello, pide se declare improbada la demanda.

2.2.2. Por memorial de fs. 231 a 238 y 247 a 250, ha postulado demanda reconvencional de usucapión, alegando: 1) Que, desde el 07 de Diciembre 1998 se encontraría en posesión de "lote de terreno N°22, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El Alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220m2 de superficie, registrado bajo el folio real

N°2.12.0.04.0004135, habiendo realizado construcciones, amurallado, instalación de servicios básicos y es conocido como propietario del bien inmueble, encontrándose en posesión continua, pública y pacífica por más de 10 años. 2) Que, durante los más de 10 años de posesión, ni Aida Marañón Altamirano, ni su hijo, Marco Antonio Saavedra Marañón, jamás habrían reclamado la restitución del inmueble porque el mismo se entregó como venta inicialmente, que no habría sido perfeccionada.

Por todo ello, pide: a) Se declare probada la demanda y se declare la usucapión o prescripción adquisitiva a favor de los demandantes sobre "lote de terreno N°22 ubicación manzana "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El Alto, Zona Alto Chijini, camino a Vía Ha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N° 2.12.0.00.0004135"y se extienda las ejecutoriales de ley para el registro de este derecho propietario por el registro de Derechos Reales.

2.2.3. Por memorial de fs. 258 a 261, el demandante, Marco Antonio Saavedra Marañón, ha contestado a la demanda reconvencional de forma negativa, alegando: 1) Que los reconvencionistas no habría presentado ningún contrato de compra venta privado ni público y solo contarían con recibos firmados con persona que no es parte en este proceso, por lo que sería impertinente demandar usucapión contra el actual propietario. 2) Que, es cuestionable que los reconvencionistas 5 años antes; de supuestamente adquirir su propiedad por recibo, ya eran parte de la Directiva de la zona. 3) Que, los demandados se han olvidado revisar los Documentos ya que actualmente existen folios reales de los inmuebles que pretenden por usucapión.

2.2.4. Durante el desarrollo del proceso ha fallecido, Luis Sirpa Quispe (+), por lo que se ha seguido el procedimiento establecido por el Art. 31 del CPC según auto de fs. 269 vta., cumplido el cual, se han apersonado como sus herederas, María Ramos Vda. De Sirpa y Celia Sirpa de Julián por memorial de fs. 284, en virtud a la aceptación de herencia de fs. 281 a 283, continuando con las personas nombradas el proceso.

2.2.5. En cumplimiento de lo dispuesto por auto de fs. 363 a 364, se ha citado con la demanda reconvencional al GAMEA, según citación de fs. 372, sin que se haya apersonado.

En virtud a la certificación de fs. 12 y plano visado de fs. 13 por las que el Gobierno Autónomo Municipal Laja (GAML) certificó que el inmueble se encuentra en área privada y no propiedad estatal, área equipamiento o área verde; se hizo innecesaria la citación a GAWL, e acuerdo al A.S. N° 400/2015 de 09 Junio 2015 que señala si se certifica que el inmueble no es de propiedad estatal ya no es trascendental citación al Gobierno Municipal.

2.3. La parte demandada, constituida por, Gregorio Limachi Patty (+), fue citado mediante cedula según citación de fs. 108. Habiéndose apersonado el nombrado demandado en el plazo legal, ha opuesto las siguientes defensas:

2.3.1. Por memorial de fs. 231 a 238, ha contestado negativamente la demanda, alegando: 1) Que, la madre del demandante, Marco Antonio Saavedra Marañón, sería su vendedora, Aida Marañón Altamirano. 2) Que, el "lote N° 22" en encontraría en ocupación de, Luis Sirpa Quispe y el "lote de terreno N° 23, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N° 2.12.0.00.0004136" en ocupación de Gregorio Limachi Patty, se encontrarían en su posesión desde el 07 Diciembre 1998, en razón a que los mismos habían sido entregados por, Aida Marañón Altamirano, por

concepto de compra venta. De tal manera que, los transferentes no podrían desconocer la venta e intentar la reivindicación.

Por todo ello, pide se declare improbada la demanda.

2.3.2. Por memorial de fs. 231 a 238 y 247 a 250, ha postulado demanda reconvencional de usucapión.

Sin embargo, no habiendo asistido a la audiencia preliminar se dio aplicación a lo dispuesto por el Art.365 del CPC, y no habiendo justificado su incomparecencia, se declaró desistido la demanda reconvencional de, Gregorio Limachi Patty (+), según auto de fs. 393 reverso y 394.

2.3.3. Durante el desarrollo del proceso ha fallecido, Gregorio Limachi Patty (+), por lo que se ha seguido el procedimiento establecido por el Art. 31 del CPC según auto de fs. 333, cumplido el cual, se han apersonado como sus herederas, Concepcion Valda Vda. De Limachi y Juan Carlos Limachi Valda por memorial de fs. 371, en virtud a los documentos de fs. 366 CI 368, continuando con las personas nombradas el proceso.

3. Que, culminada la etapa postulatoria, se ha convocado a audiencia preliminar y complementaria, según actas de fs. 364 a 365, 381 a 389 y el acta que antecede, desarrolladas de acuerdo lo establecen los Arts. 366 y 368 del CPC

CONSIDERANDO I

1. Que, en la tramitación de la fase oral del proceso, se ha fijado el objeto del proceso y el objeto de la prueba:

I.1. Según auto dictado en audiencia, el objeto del proceso, es:

- La restitución por reivindicación, de los siguientes bienes inmuebles a) "lote de terreno N°22, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004135" b) "lote de terreno N°23, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004136" y c) "lote de terreno N° 24, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004134".

- El resarcimiento de daños y perjuicios causados por, Olga Quispe Apaza, Luis Sirpa Quispe y Gregorio Limachi Patty, en favor de, Marco Antonio Saavedra Marañón.

- La constitución de derecho propietario a favor de, María Ramos Vda. De Sirpa y Celia Sirpa de en calidad de herederas de Julián Luis Sirpa Quispe (+), del bien inmueble "lote de terreno N° 22, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 20 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004135".

1.2. Según auto dictado en audiencia, el objeto de la prueba, ha sido fijado de la siguiente manera:

1.2.1. Para la parte DEMANDANTE, demostrar:

- La identidad de los siguientes bienes inmuebles a) Lote de terreno N° 22, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, Provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2..0.00.0004135" b) "lote de terreno N°23, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registra lo bajo el folio real N°2.12.0.00.0004136" y c) "lote de terreno N° 24, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 1 20 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004134", correlación a sus datos físicos, registrales y los proporcionados en demando.

- El derecho propietario registral y vigente de, Marco Antonio Saavedra Marañón, sobre el inmueble los siguientes bienes inmuebles a) "lote de terreno N° 22, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004135" b) "lote de terreno N° 23, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de : 20 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004136" y c) lote de terreno N°24, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provicia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2, 2.0.00.0004134"; y que dicho derecho propietario es oponible frente a tercero.

- Que, la parte demandada, Olga Quispe Apaza, Luis Sirpa Quispe y Gregorio Limachi Patty, son detentadores de los 3 referidos bienes inmuebles y no tienen derecho real alguno sobre el mismo.

- Que, los actos ejercidos por, Olga Quispe Apaza, Luis Sirpa Quispe y Gregorio Limachi Patty, que se desprenden de su ocupación c los inmuebles objeto de Litis han causado de forma directa daño patrimonial a, Marco Antonio Saavedra Marañón.

1.2.2. Para la parte DEMANDADA (herederos de Luis Sirpa) (+)

- La identidad y correspondencia de la ubicación del inmueble "lote de terreno N°22, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004135", respecto a su ubicación señalada en la demanda, en l s datos registrales y su ubicación física.

- La posesión de la parte demandada reconvencionista las herederas de Luis Sirpa Quispe (+), sobre el citado inmueble "lote de terreno N° 22, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 E alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los A des, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.00041', 5", por 10 (diez) o más años anteriores a la interposición de la demanda, de forma continua, pacífica y publica, realizando actos concretos de posesión.

- Los actos por los cuales la parte demandada reconvencionista, las herederas de Luis Sirpa Quispe son conocidos públicamente por sus vecinos como propietarios del inmueble "lote de terreno N° 22, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes,

de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004135" y que ejercen actos como si fueran propietarios.

- El inmueble "lote de terreno N°22, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El Alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004135" se encuentra en área residencial o privado y no así en propiedad estatal, municipal, área verde o de equipamiento.

- Todo hecho modificativo, impeditivo o extintivo de la demanda principal.

1.2.3. Para la parte DEMANDADA (herederos Gregorio Limachi Patty) (+),

- Que, habrían adquirido el derecho propietario del inmueble que se encuentra ocupando de la anterior propietaria, Aida Marañón Altamirano, y dicha circunstancia impide la demanda de reivindicación de, Marco Antonio Saavedra Marañón.

- Todo hecho modificativo, impeditivo o extintivo de la demanda principal.

1.2.4. Para la parte DEMANQADA (Olga Quispe Apaza), demostrar:

- Que, habrían adquirido ^el-derecho propietario del inmueble que se encuentra ocupando de la anterior propietaria, Aida Marañón Altamirano, y dicha circunstancia impide la demanda de reivindicación de, Marco Antonio Saavedra Marañón.

- Todo hecho modificativo, impeditivo o extintivo de la demanda principal.

2. Establecidos así el objeto del proceso y de la prueba, en audiencia preliminar, se procedió a la admisión y/o rechazo de medios de prueba ofrecidos:

2.1. Respecto a la parte DEMANDANTE:

2.1.1. Han sido admitidos los siguientes medios de prueba:

DOCUMENTALES

- Folio real de fs. 8.

- Título propiedad de fs. 9 a 11.

- Certificación GAML de fs. 12.

- Plano visado de fs. 13.

- Información rápida de fs. 14.

- Formulario recaudaciones impuestos de fs. 16 a 22.

- Folio real de fs. 23.

- Título propiedad de fs. 24 a 26.

- Información rápida de fs. 27.

- Certificación GAML de fs. 30.

- Plano visado de fs. 31.

- Formulario recaudaciones impuestos de fs. 32 a 37.

- Información rápida de fs. 38.

- Folio real de fs. 40.

- Título de propiedad de fs. 41 a 43.

- Certificación GAML de fs. 44.

- Plano visado de fs. 45.

- Formulario recaudaciones impuestos de fs. 46 a 52.

- Mandato de fs. 70.

- Fotocopia tarjeta propiedad de fs. 109.

- Fotocopia título propiedad de fs. 110 a 116.

- Fotocopia certificación Derechos Reales de fs. 119 a 124.

INSPECCIÓN JUDICIAL

- Inspección judicial de fs. 397 a 399 y fotografías de fs. 394 a 396, en cuyo acto se observó la existencia y ubicación d ellos 3 inmuebles objeto de Litis a) "lote de terreno N°22, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El Alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.000.4135" b) "Lote de terreno N°23 ubicación Mnazano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El Alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004136" y c) "lote de terreno N°24 ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El Alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.000.4134"; también como se describe en el acta y las fotografías.

A su vez, se observó la posesión de, las herederas de Luis Sirpa (+), sobre el inmueble N°22, la ocupación que realizan y que utilizan dicho inmueble como vivienda.

Por su parte, del inmueble N°24, el mismo se encontraba en ocupación de la pareja de, Olga Apaza Quispe. Por otro lado, no se pudo ingresar al inmueble N°23.

2.1.2. Han sido rechazados los siguientes medios de prueba de la parte demandante:

- Ninguno.

2.2. Respecto a la parte DEMANDADA (herederos de Luis Sirpa (+))

2.2.1. Han sido admitidos los siguientes medios de prueba:

DOCUMENTALES

- Recio comprobante de pago de transferencia propiedad de fs. 183.

- Fotocopia memorándum de reconocimiento de transferencia de propiedad de fs. 184.

- Acta asamblea de fs. 185 a 188.

- Carta de, Aida Marañón Altamirano, reconociendo transferencia de fs. 189.

- Lista adjudicatarios de fs. 190.

- Factura servicios básicos de fs. 191 a 194.

- Fotocopia Carta FEJUVE de fs. 195.

- Fotocopia Certificado GAML de fs. 196.

- Plano de parte de fs. 197.

- Formulario pago de impuestos de fs. 198 a 220.

- Recibo junta vecinal de fs. 221 a 223.

- Certificación junta vecinos de fs. 224.

- Fotografías de fs. 225 a 229.

- Informe GAMEA de fs. 243.

- Informe Derechos Reales de fs. 225.

- Certificado defunción fs. 268.

- Aceptación herencia de fs. 281 a 283.

- Fotografías de fs. 291 a 295 y 302 a 303.

- Informe de GAMEA de fs. 346 a 53.

- Informe pago impuestos de fs. 389.

- Certificación junta vecinos de fs. 390.

INSPECCIÓN JUDICIAL

- Inspección judicial de fs. 419 a 425 y fotografías de fs. 407 a 418, en cuyo acto se observó la existencia y ubicación de los 3 inmuebles objeto de Litis: a) "lote de terreno N°22, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004135" b) "lote de terreno N°23, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San' 'luan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004136" y c) "lote de terreno N°24, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004134"; también se observó sus características físicas de cada uno de los inmuebles como se describe en el acta y las fotografías.

A su vez, se observó la posesión de, las herederas de Luis Sirpa (+), sobre el inmueble N°22, la ocupación que realizan y que utilizan dicho inmueble como vivienda.

Por su parte, del inmueble N°24, el mismo se encontraba en ocupación de la pareja de, Olga Apaza Quispe. Por otro lado, no se pudo ingresar al inmueble N°23.

DECLARACIÓN TESTIFICAL

- Según declaraciones testificales de fs. 433 a 438 recepcionadas en audiencia complementaria, por las cuales, se demostró la posesión de, Luis Sirpa (+), sobre el inmueble N°22, y que el mismo ejercía su posesión de forma pacífica y publica conocido por los vecinos, sin que le hayan reclamado de su posesión. De igual manera, que las herederas de, Luis Sirpa (+), continuaron su posesión hasta la actualidad.

Finalmente, los testigos declararon que la ocupación que realizan sobre el inmueble y utilizan dicho inmueble como vivienda.

- Han sido rechazados los siguientes medios de prueba de la parte demandante:

CONFESION PROVOCADA

- Por no haberse presentado el sobre cerrado a tiempo de proponerse la prueba, conforme se ha señalado en audiencia preliminar.

2.3. Respecto a la parte DEMANDADA (herederos Gregorio Limachl Patty (+)):

2.3.1. Han sido admitidos los siguientes medios de prueba:

DOCUMENTALES

- Recibo comprobante de pago de transferencia propiedad de fs. 127.

- Fotocopia informe visitas de fs. 128.

- Fotocopia memorándum de reconocimiento de transferencia de propiedad de fs. 129.

- Acta asamblea de fs. 130 a 133.

- Informe vistas FEJUVE de fs. 134.

- Fotocopia Certificado GAML de fs. 135.

- Plano de parte de fs. 136,

- Copias credencial de fs.' 137 a 138.

- Formulario pago impuestos fs. 139 a 155.

- Facturas servicios básicos de fs. 156 a 172.

- Recibo alcantarillado de fs. 173.

- Tarjeta control junta vecinos de fs. 174.

- Certificación junta de vecinos de fs. 175

- Fotografías de fs. 176 a 179.

- Copias simples de fs. 180.

- Facturas servicios básicos de fs. 181.

- Certificado defunción de fs. 331.

- Certificado nacimiento, matrimonio y defunción de fs. 365 a 368.

INSPECCIÓN JUDICIAL

- Inspección judicial de fs. 419 a 425 y fotografías de fs. 417 a 418, en cuyo acto se observó la existencia y ubicación de los 3 inmuebles objeto de Litis:

a) "lote de terreno N°22, ubicación Manzano "W" Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto. Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004135" b) "lote de terreno N°23, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de !O m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004136" y c) Lote de terreno N°24, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00)004134"; también se observó sus características físicas de cada uno de lc inmuebles como se describe en el acta y las fotografías.

A su vez, se observó la posesión de, las herederas de Luis Sirpa (+), sobre el inmueble N° 22, la ocupación que realizan y que utilizan dicho inmueble como vivienda.

Por su parte, del inmueble N°24, el mismo se encontrada en ocupación de la pareja de, Olga Apaza Quispe. Por otro lado, no se pudo ingresar al inmueble N°23.

DECLARACIÓN TESTIFICAL

- Prueba no diligenciada en razón a que la parte interés ida no presento a sus testigos en audiencia complementaria, asumiendo per tal las consecuencias adversas de la carga de la prueba por la no producción de este medio de prueba.

2.3.2. Han sido rechazados los siguientes medios de prueba de la parte demandante:

CONFESION PROVOCADA

- Por no haberse presentado el sobre cerrado a tiempo de proponerse la prueba, conforme se ha señalado en audiencia preliminar.

2.4. Respecto a la parte DEMANDADA (Olga Apaza Quispe)

2.4.1. Han sido admitidos los siguientes medios de prueba:

DOCUMENTALES

- Fotocopia certificado defunción de fs. 92.

- Fotocopia certificado matrimonio de fs. 93.

- Fotocopia memorándum de reconocimiento de transferencia de propiedad de fs. 94.

- Fotocopia Recibo comprobante de pago de transferencia de propiedad de fs. 95.

- Lista adjudicatarios de fs. 96. Fotocopia credencia de fs. 97 y 98.

- Lista adjudicatarios de fs. 99. Fotocopia factura servicios básicos de fs. 100.

- Fotocopia tarjeta asistencia junta de vecinos de fs. 101 a 103.

2.4.2. Han sido rechazados los siguientes medios de prueba de la parte demandante:

- Ninguno.

2.5. Prueba diligenciada DE OFICIO:

DOCUMENTALES

- Documento de SERECI fs. 473.

CONFESION PROVOCADA

- Absuelta de acuerdo al Art. 165-111 del CPC en audiencia complementaria de fs. 439 a 451 absuelta por, Marco Antonio Saavedra Marañón, quienes se ha rehusado a declarar pese a haber sido amonestado, dándose aplicación al Art. 165-1V del CPC presumiéndose por ciertos el reconocimiento de la relación filial entre la anterior propietaria y el demandante, que el demandante conocía que su madre, Arda Marañón, ya había vendido los inmuebles objeto de Litis a los demandados y que dicha venta madre-hijo fue para eludir los contratos firmados por la madre, que se valora dentro de los límites establecidos por el Art. 162-I-II del CPC.

3. El diligenciamiento de los medios de prueba admisibles, permiten establecer:

3.1. Hechos Probados:

a) La identidad de los siguientes bienes inmuebles a) "lote de terreno N°22, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004135" b) "lote de terreno N°23, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004136" y c) "lote de terreno N°24, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004134", con relación a sus datos físicos, registrales y los proporcionados en demanda.

b) La posesión de la parta demandada reconvencionista, las herederas de Luis Sirpa Quispe (+), sobre. el citado inmueble "lote de terreno N°22, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004135", por 10 (diez) o más años anteriores a la interposición de la demanda, de forma continua, pacífica y publica, realizando actos concretos de posesión.

c) Los actos por los cuales la parte demandada reconvencionista, las herederas de Luis Sirpa Quispe (+), son conocidos públicamente por sus vecinos como propietarios del inmueble "lote de terreno N°22, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004135" y que ejercen actos como si fueran propietarios.

d) El inmueble "lote de terreno N°22, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004135" se encuentra en área residencial o privado y no así en propiedad estatal, municipal, área verde o de equipamiento.

e) Que, los demandados han adquirido el derecho propietario del inmueble que se encuentran ocupando de la anterior propietaria, Aida Marañón Altamirano, y dicha circunstancia impide la demanda de reivindicación de, Marco Antonio Saavedra Marañón.

3.2. Hechos NO Probados:

a) La identidad de los siguientes bienes inmuebles a) "lote de terreno N°22, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004135" b) "lote de terreno N°23, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004136" y c) "lote de terreno N°24, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004134"; es oponible frente a los demandados.

b) Que, la parte demandada, Olga Quispe Apaza, Luis Sirpa Quispe y Gregorio Limachi Patty, son detentadores de los 3 referidos bienes inmuebles y no tienen derecho real alguno sobre el mismo.

c) Que, los actos ejercidos por, Olga Quispe Apaza, Luis Sirpa Quispe y Gregorio Limachi Patty, que se desprenden de su ocupación de los inmuebles objeto de Litis han causado de forma directa daño patrimonial a, Marco Antonio Saavedra Marañón.

CONSIDERANDO II

De los antecedentes descritos, se llegan a las siguientes conclusiones de orden legal:

1. En cuanto a las pretensiones principales incoada por parte demandante, Marco Antonio Saavedra Marañon:

1.1. Con relación a la pretensión de reivindicación, debe considerarse lo siguiente:

1.1.1. La pretensión de Reivindicación, se constituye en aquella que tutela el ejercicio del derecho propietario en sus tres poderes (ius utendi, ius fruendi y ius abutendi), por ello únicamente tiene legitimada activa para incoarla aquella persona que tiene derecho propietario, que ha perdido -o no goza actualmente- la posesión de la cosa objeto de propiedad que se encuentra en posesión o detentación de un tercero que ro ene derecho alguno sobre ella, con la finalidad de que se la restituya o re (indique (Art. 1453 del C. Civil).

Para su procedencia, la pretensión reivindicatoria precisa de 3 requisitos, conforme señala el A.S. N°673/2014 de 24 Noviembre 2014 que señala: "La acción reivindicatoria requiere la concurrencia de los siguientes requisitos: 1) Que, el actor tenga derecho propietario sobre la cosa cuya reivindicación pretende sin que interese haya estado o no en posesión material de la misma, porque el derecho de propiedad trae aparejada la posesión civil; 2) Que, la cosa este en poder del demandado como tercero poseedor o detentador. 3) La identificación o singularización de la cosa cuya reivindicación se demanda."

1.1.2. En el presente caso, la parte actora, Marco Antonio Saavedra Marañón, alego que le correspondería la reivindicación de 3 bienes inmuebles objeto de Litis: a) "lote de terreno N°22, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004135" b) "lote de terreno N°23, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004136" y c) "lote de terreno N°24, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004134"; ", que sería detentado por la parte demandada, Olga Quispe Apaza, los herederos de Luis Sirpa Quispe(+) y los herederos de Gregorio Limachi Patty(+).

Por lo que entiende que debería entregarse y restituirse dichos bienes inmuebles a la parte demandante.

1.1.3. En el presente caso, corresponde ingresar al análisis respecto a cada una de los requisitos para esta pretensión:

1.1.3.1. Con relación a la identidad e individualización del inmueble objeto de Litis, cabe señalar .que si se ha demostrado la individualización de los 3 bienes inmuebles Objeto de Litis: a) "lote de terreno N°22, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan,

Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004135" b) "lote de terreno N°23, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004136" y c) "lote de terreno N°24, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004134".

Es decir, se ha demostrado la identidad de los inmuebles objeto de Litis, se ha demostrado la individualización de los mismos a través de sus datos registrales contenidos en informes de derechos reales de fs. 8, 14, 23, 27, 38, 40 y 255, en el cual en dichos documentos de derechos reales se observa que sus datos regístrales, los cuales son precisados en la ubicación según título de propiedad de fs. 10 a 11, 24 a 26 y 41 a 43 corroborados con patos técnicos según certificación de GAML de fs. 12, 30 y 44, así como los planos visados de fs. 13, 31 y 45, los planos de parte de fs. 136 y 197.

La ubicación e identidad del bien inmueble que se hace referencia a través de los documentos descritos, no ha sido discutida por ninguna de las partes, la cual ha sido reconocida y coincidente en los actos postulatorios y que se ha verificado en inspección judicial de fs. 419 a 425 y fotografías de fs. 407 a 418, en las que se observó y verifico la ubicación de dichos inmuebles objeto de Litis, las características del mismo, los cuales son ocupados por la parte demandada, Olga Quispe Apaza, Luis Sirpa Quispe(+) ocupación actualmente seguida por los herederos de Luis Sirpa Quispe(+) y Gregorio Limachi Patty (+)ocupación actualmente seguida por los herederos de Gregorio Limachi Patty(+).

1.1.3.2. En cuanto al derecho propietario que se atribuye la parte actora, corresponde señalar que se ha demostrado el derecho propietario, actual y registral, del demandante, Marco Antonio Saavedra Marañón, sobre los 3 bienes inmuebles objeto de Litis: : a) "lote de terreno N°22, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004135" b) "lote de terreno N°23, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004136" y c) "lote de terreno N°24, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004134".

El derecho propietario de la parte actora sobre los 3 inmuebles objeto de Litis se ha demostrado a través de los títulos d propiedad de fs. 10 a 11, 24 a 26 y 41 a 43, inscritos en el registro de Derechos Reales según informes, certificaciones y folios reales de fs. 8, 4, 23, 27, 38, 40 y 255, prueba documental con valer probatorio otorgado por el Art. 1289 y 1296 del CC.

Es decir, se ha demostrado fehacientemente el derecho propietario de la parte demandante, actual registral y vigente por tal motivo dicho derecho propietario es oponible frente a terceros; sin embargo, no es oponible frente a los demandados.

1.1.3.2.1. Para determinar que el derecho propietario el demandante no es oponible a los demandados, cabe considerar inicialmente que según los títulos de propiedad de fs. 10 a

1-24 a 26 y 41 a 43, el demandante, Marco Antonio Saavedra Marañón, ha adquirido el derecho propietario registral sobre los 3 inmuebles objeto de Litis de, Aida Marañón Altamirano.

Por su parte, a través de los recibos "comprobantes de pago" y "memorándums" de fs. 94, 95, 127, 129, 183 y 184 se ha demostrado que, Aida Marañón Altamirano, previo n transferir derecho propietario a, Marco Antonio Saavedra Marañón, ya había vendido el derecho propietario sobre los 3 inmuebles objeto de Litis en favor de, del causante de Olga Quispe Apaza Luis Sirpa Quispe y Gregorio Limachi Patty, documentos en los cuales reconoce que ha recibido un precio por compra venta por los inmuebles objeto de Litis.

La misma conclusión se desprende y ratifica del documento de fs. 463 en la que, Aida Marañón Altamirano, reconoce que ella entrego y vendió los terrenos a los ahora demandado al señalar: "En cuanto se refiere a los 3 lotes del manzano "W", que ocupan los Señores Gregorio, Don Luis y don Saturnino, tengo recibos de los anticipos que dieron con lo cual está comprobado que hace tiempo les entregue y ellos desde luego tienen que arreglar este asunto con mi persona...".

Dichas ventas a favor de los demandados no son desconocidas por el demandante en su memorial de contestación de fs. 258 a 261, y no pueden eludirse bajo los argumentos carentes de asidero legal relativas a “solo se presenta recibos y suscritos por personas ajenas al proceso ya Aida Marañón no sería parte en esta causa", ya que, un contrato de compra venta es vinculante y obliga no solo a sus suscribientes sino también a sus sucesores inter vivos o mortis causa de acuerdo al Art. 524 del CC, no pudiendo eludirse dicha obligación con la transferencia realizada por la madre, Aida Marañón Altamirano, al hijo, Marco Antonio Saavedra Marañon, intentando sorprender a la autoridad y a la administración de justicia al realizar una "transferencia" para cambiar aparentemente de titular e intentar eludir de mala fe las transferencias a favor de los demandados que ya se habían realizado anteriormente.

Por otro lado, carece también de asidero legal el argumento del demandante en su memorial de contestación de fs. 258 a 261 sobre que "no se presentaron contratos compraventa en documento privado ni público y no servirían solo los recibos", ya que un contrato de compra venta no requiere estar constituido en documento formal, ni siquiera en documento bastando solo el consentimiento para su formación conforme exige el Art. 521 del CC.

En el presente caso, existen recibos y documentos privados en los que, Aida Marañón, reconoce la existencia de la venta, prueba más que suficiente para cumplir las exigencias del Art. 521 del CC y comprobar la existencia de dichos contratos, siendo irrelevante "que no se encuentre constituido en documento formal privado o público" como mal entiende el demandante.

Entonces, no cabe duda que, el derecho propietario del demandante, Marco Antonio Saavedra Marañón, ha adquirido el derecho propietario registral sobre los 3 inmuebles objeto de Litis de, Aida Marañón Altamirano; conociendo el demandante que su causante vendedora ya había vendido dichos 3 inmuebles con anterioridad.

1.1.3.2.2. Por otro lado, si bien el derecho propietario de, Marco Antonio Saavedra Marañón, se encuentra inscrito en Derechos Reales, dicho derecho propietario inscrito del demandante es oponible frente a terceros, pero no frente a los demandados por mediar previo contrato de compra venta, vinculante al demandante y a los demandados.

Precisamente los documentos previos suscritos por, Aida Marañón Altamirano, en favor de, Olga Quispe Apaza, Luis Sirpa Quispe (+) y Gregorio Limachi Patty (+) que se han analizado en el punto 1.1.3.2.1. del Considerando II de la presente resolución; son vinculantes a los sucesores inter vivos y mortis causa de dicha relación jurídica, en virtud a lo regulado por el Art. 524 del CC que dispone: "Se presume que quien contrata lo hace para sí y para sus herederos y causahabientes...".

Es decir que, lo suscrito por, Aida Marañón Altamirano, vincula y obliga al demandante, Marco Antonio Saavedra Marañón, más aun si se considera que este último no es un adquiriente de buena fe, ya que en su condición de hijo y mandatario de Aida marañón Altamirano, conocía perfectamente de la existencia de estas ventas anteriores, así se determina del mandato de fs. 70 que demuestra que dichas personas madre-hijo actuaron de forma conjunta en este proceso, así como también la confesión provocada de oficio diligenciada en audiencia complementaria de fs. 349 a 451 en la que por evasión de preguntas se reconoce tácitamente la relación filial entre la anterior propietaria y el demandante, que la madre ya había vendido los inmuebles objeto de Litis a los demandados aspecto que conocía el demandante y que dicha venta madre-hijo fue para eludir los contratos firmados por la madre. De la misma manera la prueba testifical diligenciada en audiencia complementaria de fs. 349 a 451 da cuenta de los otros vecinos de la zona conocían a, Aída Marañón Altamirano, que esta había entregado los bienes inmuebles objeto de Litis a los demandados, y que esto era conocido por el hijo, Marco Antonio Saavedra Marañón, quien acompañaba a su madre en las reuniones de la zona.

De la misma manera, dichos documentos de fs. 94, 95, 127, 129, 183, 184 y 463 que acreditan la venta que realizó, Aida Marañón Altamirano, en favor de, Olga Quispe Apaza, Luis Sirpa Quispe (+) y Gregorio Limachi Patty (+), favorecen también a los herederos de estos en virtud al Art. 524 del CC. Es decir, los efectos de dichos documentos favorecen también a, María Vda. de Sirpa y Celia Sirpa de Julián en calidad de herederas de, Luis Sirpa Quispe (+); así como también benefician a Juan Carlos Limachi y Concepción Valda Vda. de Limachi en calidad de herederos de, Gregorio Limachi Patty (+).

Esta circunstancia anteriormente descrita, da lugar a que la pre existencia de contratos de compra venta suscritas por, Aida Marañón Altamirano, como causante vendedora y madre del demandante, sean vinculantes y obliguen al demandante, Marco Antonio Saavedra Marañón. A partir de ello, el demandante propietario registral no puede reivindicar el bien inmueble de los demandados ni de sus herederos que tienen contrato de compra venta obtenido de la madre del demandante, su causante en el derecho, lo que implica que el título de propietario inscrito del demandante no es oponible frente a los contratos de compra venta pre existentes de los demandados.

Ese mismo razonamiento ha tenido el Tribunal Supremo de Justicia a través de la jurisprudencia contenida en el Art. 754/2015-L de 04 de septiembre de 2015, al señalar: “El acto por el cual se transfiere un inmueble y si bien este no fue inscrito en Derechos Reales, surte efecto entre partes contratantes, es decir que el demandado en virtud a los documentos privados debidamente reconocidos se constituye en el propietario de la totalidad del bien inmueble, haber adquirido el otro 50% del actor principal, que ahora pese a la venta realizada, pretende reivindicar la parte que fue vendida, extremo que no resulta viable, pues uno de los requisitos Rara la procedencia de la reivindicación es la demostración del dominio que se

tiene sobre la cosa, extremo que no ocurre conforme a los documentos privados señalados, los cuales mientras no se invaliden tienen plena vigencia entre las partes".

De tal manera que, Marco Antonio Saavedra Marañón, no puede pretender la reivindicación de un inmueble cuyo derecho propietario ha transferido su causante vendedora, madre y apoderada según se acredito por documentos de fs. 94, 95, 127, 129, 183,184 y 463, vinculantes al demandante por efecto del Art. 524 del CC.

Entonces tenemos que, si bien el derecho propietario de, Marco Antonio Saavedra Marañón se encuentra registrado su derecho en Derechos Reales, este derecho propietario del demandante únicamente lo puede hacer valer frente a terceros, conforme regula el Art. 1538-I-II del CC que dispone: "Ningún derecho real sobre inmuebles surte efectos contra terceros sino desde el momento en que se hace público según la forma prevista por este Código." "La publicidad se adquiere mediante la inscripción del título que origina el derecho en el registro de los Derechos Reales"; Sin embargo, el demandante, Marco Antonio Saavedra Marañón, no puede hacer valer dicha inscripción de derecho propietario contra adquirientes que han derivado su derecho propietario de, Aida Marañón Altamirano causante vendedora de. Marco Antonio Saavedra Marañón, aun si estas transferencias se encuentran contenidas en documentos privados sin inscripción en Derechos Reales, los cuales tienen valor y fuerza de ley entre los suscribientes de dichos contratos de transferencia y sus herederos o causahabientes, pero no afectan ni benefician a terceros cienos a dichos contratos, así lo regulan los Arts. 523 y 524 del CC que disponen: "Los contratos no tienen efecto sino entre las partes contratantes y no dañan ni aprovechan a un terceros, sino en los casos previstos por ley" "Se presume que quien contrata lo hace para sí y para sus herederos y causahabientes, a menos que lo contarlo sea expresado o resulte de la naturaleza del contrato" concordante con lo ordenado por el Art. 1538-III del CC que señala: "Los actos por los que se constituyen, transmiten, modifican o limitan los derechos reales sobre bienes inmuebles y en los cuales no se hubieren llenado las formalidades de inscripción, surten sus efectos solo entre las partes contratantes con arreglo a las leyes sin perjudicar a terceros interesados".

1.1.3.3 Finalmente sobre la calidad o condición de la ocupación de la parte demandada, Olga Quispe Apaza, Luis Sirpa Quispe (+) y/o sus herederos y Gregorio Limachi Patty(+) y/o sus herederos, sobre el inmueble objeto de Litis.

Mediante inspección judicial de fs. 419 a 425 y fotografías de fs. 407 a 418, se determinado que: 1) Olga Quispe Apaza ocupa el bien inmueble objeto de Litis signado como N°24, como se observó cuando abrieron la puerta de dicho inmueble. 2) Gregorio Limachi Patty (+) ocupaba el bien inmueble objeto de Litis signado como N°23. Esta ocupación seria continuada por sus herederos, conclusiones que se establecen del reconocimiento de estos hechos en los memoriales de fs. 231 a 238 y 370, ya que en la inspección no se abrió la puerta de este inmueble. 3) Luis Sirpa Quispe (+) ocupa el bien i ¡mueble objeto de Litis signado como N°22. Esta ocupación es continuada al día de hoy por sus herederas, María Vda. De Sirpa y Celia Sirpa de Julian, conforme se observó en la audiencia de inspección judicial.

Sobre esta ocupación que realizan los demandados, cabe precisar que, conforme el análisis realizado en los puntos .1.3.2.1. y 1.1.3.2.2. del Considerando II de la presente resolución y la valoración de los documentos privados de fs. 94, 95, 127, 129, 183,184 y 463, se ha determinado que, Olga Quispe Apaza, los herederos de Luis Sirpa Quispe (+) y los

herederos de Gregorio Limachi Patty (+), ocupan actualmente el inmueble objeto de Litis, justificando su ocupación en los documentos privados suscritos entre la causante del demandante y los demandados, por efecto del Art. 524 del CC.

Por ello, se concluye que la ocupación de la parte demandada de los 3 inmuebles objeto de Litis se halla justificada en los derechos que se desprenden de dichos documentos, por tal, los demandados han justificado su ocupación en título idóneo y no es evidente que sean detentadores como se señala en la demanda.

1.1.4. En suma, la parte demandante no ha demostrado los hechos constitutivos que hacen a su pretensión de reivindicación, deviniendo la desestimación de la demanda, conforme a ley.

1.2. Con relación a los daños y perjuicios, tenemos:

1.2.1. Al respecto debe considerarse que, la pretensión de daños y perjuicios requiere para su procedencia de tres presupuestos indispensables: 1) La individualización de forma concreta de los detrimentos patrimoniales, por daño emergente y lucro cesante, sufridos por el actor, y de ser posible su cuantificación. 2) La indicación de cada una de las conductas o actos culposos o dolosos, atribuibles al demandado, que hayan generado el detrimento patrimonial anteriormente especificado 3) El nexo causal entre la conducta del demandado y el detrimento patrimonial sufrido, exponiendo sobre la correspondiente directa entre una y otra (causa y efecto), que descarte la atribución de dicha consecuencia a factores externos o no imputables al demandado.

1.2.2. En el caso, Marco Antonio Saavedra Marañón, pretende resarcimiento de daños supuestamente ocasionados por, Olga Quispe Apaza, Luis Sirpa Quispe (+) y Gregorio Limachi Patty (+).

1.2.3. En análisis del caso específico debe considerarse que la parte actora no cumplió con la carga de la prueba que le impone al Art. 136-II del CPC, ya que no presento ningún medio de prueba idóneo para demostrar que sufrió los daños y perjuicios que señala y menos en la cuantía que pretende.

De inicio, cabe señalar que la parte demandante en su demanda no ha señalado cuales son los hechos y actos concretos atribuibles que habrían generado daños y perjuicios. Sin perjuicio a ello, en el transcurso del proceso tampoco se ha acreditado ningún hecho atribuible a los demandados que haya generado detrimento económico en el demandante.

Es decir, no se ha justificado, y por tanto no existen, actos o hechos atribuidos a, Olga Quispe Apaza, Luis Sirpa Quispe (+) y Gregorio Limachi Patty (+), que hayan provocado detrimento patrimonial objetivo en contra de, Marco Antonio Saavedra Marañón. No se ha identificado ni probado hecho concreto como hecho generador del daño. En tal virtud corresponde desestimar la pretensión de daños y perjuicios.

1.3. En cuanto a la pretensión reconvencional por, Luis Sirpa Quispe (+) y continuada por sus herederas, María Vda. De Sirpa y Celia Sirpa de Julián, debe considerarse lo siguiente:

1.3.1. La pretensión de Usucapión Decenal o extraordinaria, se constituye en un modo de adquirir la propiedad para quien es poseedor y no un simple detentador, que permite la consolidación de dicha situación jurídica, convirtiendo un hecho (posesión) en derecho (propiedad) por el simple transcurso del tiempo durante 10 años y ante la inactividad del titular

del derecho que se afecta, como claramente establecen los arts. 110 y 138 del CC, este último establece: "la propiedad de un bien inmueble se adquiere también por sólo la posesión continuada durante diez años", en concordancia con losArts.87 y 88 del CC.

Consiguientemente la usucapión decenal o extraordinaria, establece como condición o requisito indispensable la posesión continuada durante diez años, siendo este el fundamento, la base de la prescripción adquisitiva, entendida así la posesión como el poder de hecho que se ejerce sobre una cola, a través de sus dos elementos, uno objetivo y otro subjetivo; el primero, consiste en el elemento material (la tenencia real y efectiva de la cosa); en tanto que el segundo, consiste en la intención de comportarse como verdadero propietario de la cosa.

En ese sentido se ha pronunciado la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia en el A.S. No. 188, de 21 de agosto de 2000: "(...) 1) El habeas possessionis, es decir el poder de hecho del sujeto sobre la cosa, el elemento material de la posesión, y 2) El animus possidendi (elemento espiritual) o intención de actuar por su propia cuenta o de alegar para si un derecho real sobre la cosa. Ambos elementos deben coexistir al mismo tiempo (...)". De igual manera, el A.S. N°239/2015 de 14 abril 2015 estableció: "La posesión supone la existencia de dos elementos que la componen: el corpus y el animus, referidos a la relación de hecho del hombre con las cosas y su provecho material sin dependencia o subordinación a otra voluntad".

Por lo que, la posesión real y efectiva del inmueble objeto de usucapión se demuestra con actos que denoten el derecho de dominio, "(...) por lo que puede demostrarse tanto el corpus como el ánimus con los actos de disposición desplegados por los impetrantes a través de las construcciones objetivamente constatadas (...)" A.S. No. 276, de 06/09/2002.

La posesión exigida * en las normas precedentemente citadas, además debe reunir los requisitos de ser continua, pública y pacífica. Así, el A.S. N° 1075/2015-L de 18 Noviembre 2015 regulo: "...corresponde señalar que si bien el Art. 138 del Código Civil refiera que "la propiedad de un bien inmueble se adquiere también por solo la posesión continuada durante diez años". Empero la doctrina y la jurisprudencia se encargaron de establecer en primer lugar que debe entenderse por posesión y los elementos que esta debe reunir, es decir el animus y el corpus, y en segundo lugar los caracteres o requisitos que debe reunir la posesión para esta sea útil a efectos de lograr la usucapión, en ese sentido, de una interpretación lógica y sistemática de las normas contenidas en los arts. 135 y 137 del Código Civil, se desprende que la posesión útil para fundar la usucapión debe ser: continua e ininterrumpida, pública y pacífica. 2.2. Con relación a los requisitos o caracteres menciona, los debemos referir que este Tribunal Supremo mediante línea jurisprudencial consolida en los Autos Supremos N°257/2013 de 23 Mayo, N°303/2013 de 17 Junio, N°41/2013 de 04 de Julio N°75/2013 de 05 de Noviembre, 131/2014 de 10 de abril, 303/2014 de 24 Julio, ha razonado que: 1) La posesión continua, supone que la misma ha sido ejercida de manera sucesiva y permanente; en sentido contrario la discontinuidad conlleva la suspensión, interrupción o perdida de la posesión.

En relación a lo anterior, Planiol, citado en la obra "Tratado de Los derechos Reales" de Arturo Alesandri R. y otros, hace referencia dos tipos de interrupción de la prescripción: 1) La interrupción natural de la prescripción, que está ligada a la pérdida o interrupción material de la posesión y en los casos en que dicha perdida genera efectos interruptivos de la prescripción. 2) La interrupción civil de la prescripción, que está relacionada a la actividad

desplegada del qui se pretende verdadero dueño de la cosa, que sale de su pasividad y expresa, ante el poseedor y por medios legales, su inequívoca intención de no abandonar el derecho de propiedad que afirma tener, oponiéndose a la posesión de aquel.

No obstante, para que opere la interrupción Civil de la prescripción adquisitiva, quien considere tener derecho de dominio sobre el bien debe accionar judicialmente sobre el poseedor, a efectos de hacer valer respecto a el derecho que pretende, oponiéndose a la posesión que aquel ejerce el art. 153 del Código Civil expresa que: "I. La prescripción se interrumpe por una demanda judicial, un decreto o un acto de embargo notificados a quien se quiere impedir que prescriba, aunque el Juez sea incompetente".

Cuando la norma alude al termino demanda, debemos entender que en un sentido amplio hace referencia a todas aquellas peticiones judiciales que importen una manifestación de la voluntad de mantener vivo su derecho, es decir que de manera inequívoca demuestren la intención de no permanecer en inactividad o silencio respecto a su derecho. Resultar o que para que ese acto sea efectivo se requiera que el mismo: 1) debe ser deducida ante un Órgano jurisdiccional; 2) debe demostrar inequívocamente la voluntad de ejercer su derecho de propiedad deduciendo oposición a la posesión del poseedor; y 3) debe ser notificado a quien se quiera impedir que prescriba.

Establecidos esos aspectos generales, corresponde precisar que no toda acción o controversia judicial genera el efecto interruptivo de la prescripción adquisitiva, sin solo aquellas que conlleven los tres requisitos anunciados, y siempre que atreves de que se demuestre de manera inequívoca la intención de oponerse a la posesión, pues, pueden existir múltiples pretensiones relativas a otros aspectos que si bien evidencian litigiosidad entre pares empero no interrumpen la posesión, toda vez que para que esto suceda la pretensión opuesta al poseedor inequívocamente debe estar orientada y dirigida a repulsar la posesión.

2) Sobre la posesión pacifica o no violenta, entendida por la doctrina como aquella que está exenta de violencia física y moral. Este requisito implica que no haya mediado violencia para adquirirla o mantenerla, significa que al poder de hecho ejercido sobre a cosa no se mantenga por la fuerza o violencia. La pacificidad equivale al mantenimiento de la posesión sin necesidad del uso de una violencia indebida durante todo el tiempo invocado para efectos le la prescripción. Por tanto, aun habiendo sido obtenida violentamente (violencia inicial), pasa a haber posesión pacifica una vez que cesa la violencia. En ese sentido se expresa el art. 135 del código civil de lo que se trata es que el derecho no puede admitir un estado de hecho violento sobre el cual se pretenda fundar un derecho.

En ese marco, como consiste el autor peruano Moisés Arate Salís, este requisito debe entenderse dentro de ciertos límites, pues su aplicación extensiva aplicaría que nadie pueda ganar la propiedad por usucapión, si es que antes no ha adquirido la posesión por medio una entrega voluntaria.

Por otro lado, sí la posesión pacifica fuese aquella que no lesiona la situación jurídica de otra persona, entonces la usucapión no tendría objeto. Por la misma razón, la posesión pacifica no significa que esta sea incontrovertida, ya este requisito no se encuentra previsto en la norma. En otras palabras, las discusiones que susciten en relación a la titularidad de la propiedad, por ejemplo, no altera el hecho pacifico de la posesión incluso una acción reivindicatoria o cualquier otra acción de tutela de la posesión, lo que logran es interrumpir la usucapión, pero no eliminan la posesión pacífica ni la toman violenta. Pacífica posesión no es sinónimo de no controversia, como erradamente se entiende, puede controvertirse sobre la

valides de títulos, sobre el derecho de propiedad incluso sobre la posesión misma y ello no significa que la posesión sea considerada violenta o no pacifica porque, como se señaló la pacifica posesión es aquella que se mantiene en ausencia de violencia, aspecto que así se entiende de manera uniforme por la doctrina especializada".

1.3.2. En el presente caso, la parte demandada reconvencionista, Luis Sirpa Quispe (+) y continuada por sus herederas, María Vda. De Sirpa y Celia Sirpa de Julian, pretende por la vía judicial de prescripción adquisitiva, adquirir el derecho propietario de inmueble "lote de terreno N°22, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N° 2.12.0.00.0004135", en mérito a la posesión pacífica, publica y continuada por el plazo que establece la ley, que alega.

1.3.3. En ese sentido, debe considerarse que se ha demostrado los elementos exigidos por ley para la procedencia de esta pretensión, conforme se pasa a exponer:

1.3.3.1. Inicialmente, se ha llegado al convencimiento respecto a la identidad física del inmueble "lote de terreno N°22, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004135".

Al respecto, se ha demostrado la identidad del bien inmueble objeto de usucapión, conforme el análisis realizado en los puntos 1.1.3.1. del Considerando II de la presente resolución a la cual nos remitimos, por la cual se ha demostrado fehacientemente la identidad del inmueble objeto de Litis, con relación a sus datos registrales, físicos y de ubicación con los proporcionados en la demanda.

Cabe añadir que, de acuerdo a la información técnica de GAMEA de fs. 243 y 350 a 353 señala que el inmueble se encuentra dentro de área urbana y que se ha homologado la planimetría de Urbanización Barrio San Juan, sin embargo, no se emiten certificaciones y se ha dispuesto el congelamiento hasta que se resuelvan conflictos de sobre posición en la zona.

Por su parte, según certificación de GAML de fs. 12 y plano visado de fs. 13, se ha determinado el inmueble objeto de usucapión se encuentra en área residencial o privada y no así en propiedad estatal, área verde o de equipamiento.

1.3.3.2. En cuanto a la posesión y sus elementos de corpus y al animus, en el caso, debe considerarse que se demostrado la aprehensión actual corporal y exclusiva del bien inmueble objeto de Litis por la parte demandada reconvencionista, Luis Sirpa Quispe (+) y continuada por sus herederas, María Vda. De Sirpa y Celia Sirpa de Julián, así se ha observado a través de la inspección judicial de fs. 419 a 425 y fotografías de fs. 407 a 418, prueba valorada de acuerdo a la sana critica.

De igual manera, se ha demostrado y llegado al convencimiento que la parte demandada reocnvencionista, Luis Sirpa Quispe (+) y continuada por sus herederas, María Vda. de Sirpa y Celia Sirpa de Julián, ejerce el animus de comportarse como propietaria del inmueble objeto de Litis, así se ha demostrado a través de los documentos de paso de servicios básicos del inmueble de fs. 191 a 194 y 198 a 220 cuya data se observa desde la gestión 2007 en adelante, recibos junta de vecinos de fs. 221 a 223 que también data desde 2007 en adelante, certificación de la junta de vecinos de fs. 224, inspección judicial de fs. 416 a 425 y fotografías de fs. 407 a 418 y declaraciones testificales recepcionadas en audiencia

complementaria de fs. 434 a 438, a través de los cuales se ha verificado que la parte demandada reconvencionista, Luis Sirpa Quispe (+) y continuada por sus herederas María Vda. de Sirpa y Celia Sirpa de Julián, ha realizado actos comprobándose como si fuera el verdadero propietario del inmueble objeto de litis.

1.3.4. En lo relacionado a la posesión y si la misma reúne los requisitos de ser continua e ininterrumpida, pacífica y pública se tiene lo siguiente:

1.3.4.1. En cuanto a si la posesión fue continua e ininterrumpida durante 10 o más años, debe considerarse que efectivamente se ha demostrado a través del documento de fs. 183 y 184 que la posesión de la parte demandada reconvencionista inicio el 07 de Diciembre 1998m al haber ingresado a poseer el inmueble en virtud a dicho documento de fs. 183 y 184, dicha fecha se corrobora posteriormente con las facturas de servicios básicos pagos de impuestos, documentos de la junta de vecinos y declaraciones testificales.

Por otra parte, a través de la inspección judicial de fs. 419 a 425 y fotografías de fs. 407 a 418 se ha demostrado la posesión actual de la parte demanda reconvencionista, la que ha sido verificada personalmente por la autoridad judicial.

Finalmente, para determinarse la posesión intermedia entre el inicio de la posesión y la posesión actual, se ha verificado a través de las atestaciones testificales recepcionadas n audiencia complementaria en las que se manifestó que la parte demandada reconvencionista, Luis Sirpa Quispe (+) y continuada por sus herederas María Vda. de Sirpa y Celia Sirpa de Julián, posee a través de inmueble objeto de Litis y lo utiliza como su vivienda durante más de 10 años. A su vez, favorece a la parte demandante la presunción legal iuris tamt im establecida por el Art. 88-II del CC que establece: “El poseedor actual que prueba haber poseído antiguamente, se presume haber poseído en el tiempo intermedio excepto si se justifica otra cosa”, sin que exista prueba en contrario.

De la misma manera, se ha demostrado que los primeros actos de posesión han sido realizados por, Luis Sirpa Quispe (+) hasta su fallecimiento, posesión que han continuado sus herederas, María Vda. De Sirpa y Celia Sirpa de Julián, de manera que corresponde sumar sus posesiones de acuerdo al Art. 92 del CC que regula: "el sucesor a título universal continua la posesión de la causante desde que se abre la sucesión...". En virtud de lo anterior, se ha demostrado la continuidad de la posesión ejercida por la parte demandada reconvencionista, posesión seguida por sus herederas.

Por todo lo anterior, se determina que la parte demandada reconvencionista, Luis Sirpa Quispe (+) y continuada por sus herederas María Vda. De Sirpa y Celia Sirpa de Julián, ha iniciado su posesión el 07 Diciembre 1998 hasta la actualidad de forma continua e ininterrumpida.

1.3.4.2. Sobre si la posesión fue pacífica, debe considerarse y valorarse las declaraciones testificales recepcionadas en audiencia complementaria de fs. 434 a 438 a través de las cuales los testigos sostienen que conocen que la parte demandada reconvencionista, Luis Sirpa Quispe (+) y continuada por sus herederas María Vda. De Sirpa y Celia Sirpa de Julián, no tuvieron nunca problemas con terceros sobre el inmueble, prueba valorada bajo el sistema de la sana critica, otorgándole credibilidad a los testigos respecto a este hecho y estableciéndose que la posesión fue pacífica.

A través del documento de fs. 183 y 184, se tiene que el ingreso al inmueble objeto de Litis y el inicio de la posesión de la parte demandada reconvencionista se desprende de la entrega voluntaria del inmueble, denotando ausencia de violencia.

De igual manera, la autoridad judicial en la inspección judicial de fs. 419 a 425 y fotografías de fs. 407 a 418 ha verificado que actualmente el ejercicio de la posesión de la parte demandada reconvencionista es pacífica, no presentándose ninguna persona con justo derecho que reclame por el bien inmueble.

Si bien a través del presente proceso se ha demandado reivindicación, aun si dicha pretensión de reivindicación hubiera sido procedente, a tiempo de su interposición ya había operado la usucapión introducida como demanda reconvencional, de tal manera que operó la prescripción de la acción reivindicatoria de acuerdo al Art.1454 del CC.

1.3.4.3. Con relación a si la posesión fue pública, debe considerarse y valorarse las declaraciones testificales de fs. 434 a 438 recepcionadas en audiencia complementaria a través de las cuales los testigos sostienen que conocen que la parte demandada reconvencionista han ejercido de forma pública su posesión. A su vez, la junta de vecinos ha certificado a fs. 224 que la parte demandada reconvencionista tienen su domicilio establecido en el inmueble objeto de Litis y que son conocidos y cumplen con obligaciones vecinales, de lo que se verifica que la posesión cumple con haber sido ejercida de forma pública y así lo reconocen los testigos y la junta de vecinos durante más de 10 años.

En el mismo sentido, la autoridad judicial en la audiencia de inspección judicial de fs. 419 a 425 y fotografías de fs. 407 a 418 ha verificado que actualmente el ejercicio de la posesión de los demandantes es público.

1.3.5. En suma, la parte demandada reconvencionista ha demostrado los hechos constitutivos que hacen a su pretensión, ha demostrado posesión sobre el citado inmueble objeto de Litis por más de 10 años, ejercida de forma continua o ininterrumpida, pacífica y pública.

En conclusión, la demanda de usucapión, fue postulada conforme a los presupuestos exigidos por el art. 138 del CC, respecto a la atribución de la parte demandada reconvencionista en su calidad de poseedores; respecto a los demás elementos, se ha demostrado que ha existido el corpus por la aprehensión material del bien y al animus por el ánimo de comportarse como propietarios, a través de los actos ejercidos en el comportarse como propietario, a través de los actos ejercidos en el inmueble; Finalmente, se ha acreditado que la posesión ha sido ejercida de manera continua o ininterrumpida, pacífica y pública, deviniendo la estimación de la demanda, conforme a ley.

1.4. En conclusión, la demanda de nulidad NO postulada conforme a los presupuestos exigidos para la procedencia de la pretensión de esta reivindicación y daños y perjuicios, deviniendo la desestimación de esta pretensión.

Por su parte, la demanda de usucapión, se ha postulado conforme a los presupuestos exigidos por ley y se ha demostrado los hechos constitutivos que hacen a su pretensión de usucapión, deviniendo la estimación de la demanda, conforme a la ley.

POR TANTO:

El suscrito Juez Público Civil y Comercial Primero 1° del Alto, administrando justicia en primera instancia a nombre de la Ley y en virtud de la jurisdicción que ejerce, la cual emana del pueblo boliviano, FALLA declarando:

1. IMPROBADA en todas sus partes la demanda de fs. 53 a 55 y 84 a 85, sobre daños y perjuicios y reivindicación de bienes inmuebles postulada por Marco Antonio Saavedra Marañón.

2. PROBADA en todas sus partes la demanda reconvencional de usucapión decenal o extraordinaria formulada de fs. 231 a 238 y 247 a 250 por, Luis Sirpa Quispe (+) y continuada por sus herederas, María Vda. de Sirpa y Celia Sirpa de Julián, disponiéndose en consecuencia lo siguiente:

2.1. SE DECLARA OPERADA LA ADQUISISCIÓN DE LA PROPIEDAD POR USUCAPIÓN, a favor de la parte demandada reconvencionista, María Vda. de Sirpa y Celia Sirpa de Julián, sobre el bien inmueble "lote de terreno N°22, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004135".

En consecuencia, se dispone la inscripción de ese nuevo y originario derecho propietario a través de la generación de nueva matrícula por el Registro de Derechos Reales, y a su vez, la cancelación del registro afectado "lote de terreno N°22, ubicación Manzano "W", Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El alto, Zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia Los Andes, de 220 m2 de superficie, registrado bajo el folio real N°2.12.0.00.0004135", sea todo por el Registro de Derechos Reales de Laja.

A cuyo fin, extiéndase las ejecutoriales de ley una vez ejecutoriada la presente sentencia.

Una vez ejecutoriada la presente sentencia, procédase al desglose de la documentación acompañada a obrados, debiendo quedar en su lugar fotocopias simples y nota de constancia de entrega personal al peticionante, con los recaudos de rigor.

Esta sentencia es dictada en La Paz, a 9 de marzo de 2021.

Regístrese.

Fdo.- ILEGIBLE

Ante mí: Mariathe Hilda Torrez Quisbert. Secretaria.

AUTO DE VISTA

La Paz, 9 de julio de 2021

VISTOS: En apelación el Auto de 05 de febrero de 2021 de fs. 470, la Resolución (Sentencia) Nro. 56/2021 de 08 de febrero de 2021 de fs. 476-487, el recurso de reposición bajo alternativa de apelación de fs. 488-489vta., y recurso de apelación de fs. 510-515, el auto de concesión de fs. 549 y fs. 565 todos de obrados originales y demás antecedentes del proceso.

CONSIDERANDO I: Que, el Juez Público Civil y Comercial 1° de la ciudad de El Alto, el Auto de 05 de febrero de 2021 de fs. 470 por la cual declaró "... DISPONIENDO imposición de MULTA de Es. 300 (trescientos 00/100 bolivianos) al demandante Marco Antonio Saavedra Marañón (...) SE CONMINA a la parte demandante Marco Antonio Saavedra Marañón, dentro las 24 horas siguientes de su notificación con la presente resolución..."; asimismo, la referida autoridad judicial emite decisión de fondo declarando: "...1. IMPROBADA en todas sus partes la demanda de fs. 53 a 55 y 84 a 85 sobre daños y perjuicios y reivindicación de bienes inmuebles; postulado por Marco Antonio Saavedra Marañon. 2. PROBADA en todas sus partes la demanda reconvencional de usucapión decenal o extraordinaria formulado de fs. 231 a 238 y 247 a 250 por Luis Sirpa Quispe (4) y continuada por sus herederas María Vda. De Sirpa y Celia Sirpa de Julián disponiéndose en consecuencia lo siguiente: 2.1. SE DECLARA OPERADA LA ADQUISICIÓN DE LA PROPIEDAD POR USUCAPIÓN a favor de la parte demandada reconvencionista María Vda. De Sirpa y Celia Sirpa de Julián, sobre bien inmueble "lote de terreno N° 22 ubicación Manzano "W" Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El Alto Zona Alto Chijini camino a Viacha jurisdicción Laja, Provincia Los Andes de 220 m2 de superficie registrado bajo folio real N° 2.12.0.00.0004135". En consecuencia se dispone la inscripción de este nuevo y originario derecho propietario a través de la generación de nueva matrícula de por el Registro de Derechos Reales, y a su vez, la cancelación del registro afectado lote de terreno N° 22 ubicación Manzano "W" Urbanización Barrio San Juan, Distrito 12 El Alto Zona Alto Chijini camino a Viacha jurisdicción Laja, Provincia Los Andes de 220 m2 de superficie registrado bajo folio real N° 2.12.0.00.0004135, se todo por el Registro de Derechos Reales de Laja".

CONSIDERANDO II: Que, contra las citadas determinaciones judiciales, Marco Antonio Saavedra Marañón interpone recurso de apelación respectivamente mediante memoriales 488-489vta., y fs. 510-515 exponiendo los siguientes argumentos:

1. Que, el recurrente presenta apelación en contra del Auto de 05 de febrero de 2021 de fs. 470 refiriendo que erróneamente señalaría la autoridad judicial un abandono de audiencia de 13 de enero de 2021 por cuanto se habría determinado un cuarto intermedio a horas 18:30 siendo que se habría llevado adelante la audiencia por más de 4 horas y por necesidades biológicas refiere que tuvo que salir al baño y a su retorno ya no 11 habrían dejado ingresar considerando el horario continuo, asimismo manifiesta que no existiría decreto que ordene presentar justificativo y que al día siguiente no pudo ingresar a tribunales, por todo ello pide se anule hasta el vicio más antiguo.

2. El recurrente también postula apelación en contra de la sentencia Nro. 56/2021 refiriendo los siguientes extremos;

2.1. Que, la sentencia estaría fuera del plazo previsto por ley siendo que debión dictarse sentencia en fecha 13 de enero de 2021 de audiencia complementaria por cuanto en la fecha referida se habría dispuesto cuarto intermedio, pero se expusieron los alegatos, y que aprovechando el cuarto intermedio habría salido a realizar sus necesidades biológicas, fue sorprendido con la sentencia ahora impugnada, por otro lado, señala que la sentencia sería contradictorio por cuanto no se habría presentado pruebas y documentación original de la supuesta compra venta y que los recibos de agua y luz fueron instalados recién y sería del año 1998, además que las construcciones serían recientes, aspectos que no fueron considerados.

2.2. También hace referencia que conforme el Art. 138 del Código Civil, no correspondería a través del instituto jurídico de la usucapión pretende regularizar derecho propietario cuando ya habría sido adquirido por otras formas establecidas por el ordenamiento jurídico, es decir a través de un contrato conforme el Art. 110 de Código Civil, por ello, la decisión judicial vulnera el debido proceso en la fundamentación y motivación, y reitera que la autoridad judicial habría realizado un procedimiento no previsto por ley, declarar prórroga de la audiencia complementaria; por todo lo expuesto pide la revocatoria de la sentencia judicial en su caso la nulidad de obrados hasta el vicio más antiguo.

Que, Corrido en traslado el recurso de apelación fue concedida por auto de fs. 549 y fs. 565 de obrados.

CONSIDERANDO III: El Art. 265 del Código Procesal Civil señala la pertinencia con la que se debe dictar el auto de vista tomando en cuenta los puntos resueltos por el A quo y los que hubieran sido objeto de apelación, en mérito, a la norma citada por el tribunal de alzada, se establecen los siguientes aspectos de orden legal:

El recurrente concentra su pretensión recursiva en sentido de que la usucapión, acogida favorablemente, no cumpliría con los parámetros de procedencia, por cuanto las pruebas serían de reciente data, por lo que la decisión judicial no tendría la suficiente fundamentación y motivación, para absolver tal extremo, es preciso considerar las condiciones y caracteres que conlleva la posesión, en el marco de lo previsto por el Art. 87 del Código Civil que refiere: "(Noción). I. La posesión es el poder de hecho ejercido sobre una cosa mediante actos que denotan la intención de tener sobre ella el derecho de propiedad u otro derecho real", por su parte el Art. 138 del adjetivo civil señala lo siguiente: "(Usucapión decenal o extraordinaria). La propiedad de un bien inmueble se adquiere también por la sola posesión continuada durante diez años"; normativas que desprenden los elementos del animus y el corpus, además de la posesión continuada e ininterrumpida, pública y pacífica posesión de la cosa; por su parte el Tribunal Supremo de Justicia a través del Auto Supremo Nro. 435/2017 de 02 de mayo 2017 refirió en lo siguiente: "III.1. Los requisitos de la usucapión.- En el Auto Supremo N°142 de 06 de marzo de 2015 se ha señala sobre los requisitos de la usucapión, exponiendo lo siguiente: "1.1.De inicio corresponde señalar que elart.138 del Código Civil refiere que "La propiedad de un bien inmueble se adquiere también por sólo la posesión continuada durante diez años". Respecto a lo anterior la doctrina y la jurisprudencia se encargaron de establecer en primer lugar qué debe entenderse por posesión y los elementos que esta debe reunir, es decir el ánimus y el corpus, y en segundo lugar los caracteres o requisitos que debe reunir la posesión para que ésta sea útil a efectos de lograr la usucapión, en ese sentido, de una interpretación lógica y sistemática de las normas contenidas en los arts. 135 y 137 del Código Civil, se desprende que la posesión útil para fundar la usucapión debe ser: continua e ininterrumpida, pública, y pacífica…". En el presente caso, la parte recurrente, refiere que los recibos de agua y luz serían de data reciente así como las construcciones realizadas; sin embargo, no especifica la prueba respectiva para su revisión, es importante identificar la prueba erróneamente valorada por la autoridad jurisdiccional, por cuanto la prueba conlleva elementos sustanciales para generar convicción en el juzgador, como la utilidad, pertinencia y conducencia, en ese sentido, la parte recurrente se limitó de manera general a referir errónea valoración de la prueba.

En ese marco, se llega a evidenciar que la autoridad jurisdiccional otorgó valor suficiente a las pruebas reproducidas, formando convicción en su conjunto a objeto de

administrar justicia de manera oportuna en el marco de lo descrito en el Auto Supremo Nro. 676/2017 de 19 de junio que señalo: "...III.1.- De la Valoración de la Prueba. José Decker Morales en su obra Código de Procedimiento Civil comentarios y concordancia señala que: "...producida la prueba, el juez comienza a examinarla, tratando de encontrar la existencia del hecho o hechos afirmados por las partes. Finalmente, de ese examen puede salir la verdad, cuando encuentre conformidad de los hechos afirmados, con la prueba producida; también puede suceder lo contrario, "todo depende de la eficacia de los elementos que se hayan utilizado en la investigación". Este proceso mental -Couture- llama "la prueba como convicción".

Así también, Víctor de Santo, en su obra "La Prueba Judicial" (Teoría y Práctica), indica; Con relación al principio de unidad de la prueba, "El conjunto probatorio del proceso forma una unidad y, como tal, debe ser examinado y merituado por el órgano jurisdiccional, confrontando las diversas pruebas (documentos, testimonios, etc.), señalar su concordancia o discordancia y concluir sobre el convencimiento que de ellas globalmente se forme". El principio de comunidad de la prueba es: "La prueba no pertenece a quien la suministra; por ende, es inadmisible pretender que sólo beneficie al que la allega al proceso. Una vez incorporada legalmente a los autos debe tenérsela en cuenta para determinar la existencia o la inexistencia del hecho sobre el cual versa, sea que resulte favorable a quien la propuso o al adversario, quien bien puede invocarla…"

Por ello, la valoración de la prueba una vez ofrecida y reproducida en juicio (judicialización), tiene por objeto de conducir al juez a encontrar la verdad jurídica de los hechos.

En lo que refiere l agravio de sentido de que no correspondería a través del instituto jurídico de la usucapión pretender regularizar derecho propietario cuando ya habría sido adquirido por otras formas establecidas por el ordenamiento jurídico, es decir a través de un contrato conforme al Art. 110 del Código Civil; al respecto, el Tribunal Supremo de Justicia a través del Auto Supremos Nro.281/2016 de 31 de marzo ha referido lo siguiente: "…el reclamo esencial que trae a consideración el recurrente, está referido al hecho de que la actora señaló haber adquirido los lotes de terreno objeto de litigio mediante la transferencia realizada por su anterior propietario -hoy recurrente- por Escrituras Públicas a los que menciona que datan del año 1988, especifica que desde esa fecha poseyó en forma libre, pacífica y continuada hasta la actualidad, y que por ellos se habría operado la usucapión decenal al amparo del art. 138 del código Civil, de lo anterior se deduce que su pretensión de ninguna manera va dirigido a que se titularicen los testimonios que adjunta o que esos Testimonios surtan efecto adquisitivo del derecho propietario, comprendiéndose más bien que lo hizo para probar que ingresó a ocupar los predios que pretende usucapir desde la fecha que señala los documentos referidos, significando ello que renunció a los efectos que pudieran producir los documentos mencionados para la adquisición del derecho propietario, y más bien someterse a las reglas impuestas a otro modo de adquirir la propiedad como es la Usucapión; este aspecto ha sido comprendido de manera correcta por los de instancia al haber dado curso a este modo de adquirir la propiedad, y por ello no existe más de lo pedido como entiende el recurrente, que además no sustinta cual el perjuicio que pudiera sufrir con la determinación de la autoridad jurisdiccional, si está consciente que él se deshizo del derecho propietario al transferirlos, y si bien estos documentos no pudieron ser registrados en su momento ante la Oficina de Derechos Reales, les es perfectamente posible renunciar a sus efectos para recurrir a otra vía como es la usucapión y en el proceso fue citado de manera

legal el demandado para que asuma defensa, sin embargo no lo hizo y solo reclama aspectos que ya no le atingen en apelación así como en casación, ante el transcurso del tiempo desde la fecha de posesión que demuestra la parre actora. Concluyendo entonces que no se subsume este hecho a ninguna de las causales previstas en el art. 253 del Código de Procedimiento Civil como de manera genérica pretende el recurrente", Es decir, la parte demandada (reconvencionista) con la postulación de la usucapión renunció tácitamente al modo de adquirir la propiedad emergente del contrato de compraventa y decidió someterse a las reglas de la usucapión, por ello, la decisión judicial no vulnera el Art. 110 del Código Civil.

En lo que refiere a las observaciones de las actividades de la audiencia complementaria; al respecto, los reclamos de la parte recurrente si bien tiene incidencia en aspectos formales del procedimiento, sin embargo es preciso aclarar que la parte demandante estuvo presente el día de la audiencia y tal como refiere el recurrente salió de la sala por necesidades biológicas; lo cual es compresible, empero debió dar el aviso respectivo inmediatamente, y hasta la fecha no se tiene justificativo alguno del porque no habría retornado a la audiencia complementaria siendo que esta se celebró el 13 de enero de 2021, menos se hizo presente para la firma de su confesión provocada lo cual sin duda fragmente el principio de lealtad procesal; respecto a la aplicación de la prórroga, conforme se tiene del acta de audiencia de fs. 450-451, la autoridad judicial dispone medios de prueba a diligenciar, por ello aplicó el Art. 368.11 de la Ley 439 emitiéndose el fallo judicial en el plazo previsto por ley; en ese sentido, no corresponde acoger los agravios denunciados por el apelante por cuanto no tiene el sustento legal para su procedencia.

Por las razones precedentemente desarrolladas este tribunal considera que la decisión judicial fue determinada conforme a los datos del proceso y las normas que rigen la materia, por lo que corresponde ratificar la prescripción adquisitiva de la cosa objeto de la presente acción.

POR TANTO.- La Sala Civil Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, CONFIRMA el Auto de 05 de febrero de 2021 de fs. 470, y la Resolución (Sentencia) Nro. 56/2021 de 08 de febrero de 2021 de fs. 476-487, de conformidad a lo previsto por el Art. 218.11.2 del Código Procesal Civil, sea con las formalidades de Ley.

Vocal Relator: Dr. Jorge Quino Espejo.

Regístrese y Notifíquese.

Fdo.- Dres. Jorge Quino Espejo.- Daen Eddy Arequipa Cubillas.

Ante mí: Abg. Omar E. Larico Pomacahua.- Secretario de Cámara.

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 609 a 617, interpuesto por Marco Antonio Saavedra Marañón, contra el Auto de Vista N° S-224/2021 de 09 de julio, cursante de fs. 582 a 584, pronunciado por la Sala Civil Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, en el proceso ordinario de reivindicación de inmueble, seguido por el recurrente contra Gregorio Limachi Patty y otros; la contestación de fs. 231 a 238 vta., el Auto interlocutorio de concesión del recurso de 03 de mayo de 2022 a fs. 638; el Auto Supremo de Admisión Nº 407/2022-RA de 20 de junio, que sale de fs. 656 a 658, todo lo inherente al proceso; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. Marco Antonio Saavedra Marañón, por memorial de fs. 53 a 55 vta., interpuso proceso ordinario de reivindicación de inmueble, pretensión que fue incoada contra Luis Sirpa Quispe, Gregorio Limachi Patty y Olga Quispe Apaza; quienes una vez citados respondieron a la demanda de manera negativa y reconvinieron por usucapión decenal o extraordinaria, y ante el fallecimiento de dos de los reconvinientes se apersonaron sus causahabientes Celia Sirpa de Julian, María Vda. de Sirpa, Juan Carlos Limachi Valda y Concepción Valda Vda. de Limachi.

Con esos antecedentes, y tramitada que fue la causa, el Juez Público Civil y Comercial N° 1 de la ciudad de El Alto, emitió la Sentencia N° 56/2021 de 08 de febrero, obrante de fs. 476 a 487, declarando IMPROBADA la demanda de reivindicación de inmueble, daños y perjuicios, instaurada por Marco Antonio Saavedra Marañón y PROBADA la demanda reconvencional de usucapión decenal o extraordinaria, disponiendo: 1.- declaró operada la adquisición de la propiedad por usucapión a favor de María Vda. de Sirpa y Celia Sirpa de Julián, sobre el bien inmueble lote de terreno N° 22, ubicación manzana W, Urbanización Barrio San Juan, distrito 12 El Alto, zona Alto Chijini, camino a Viacha jurisdicción Laja, provincia de Los Andes, de 220 m2, registrado bajo la Matrícula N° 2.12.0.00.0004135, sea con costas y costos, a favor de los litisconsortes necesarios. 2.- Dispuso la inscripción de este nuevo y originario derecho propietario a través de la generación de nueva matrícula en el registro de Derechos Reales; asimismo, la cancelación de la Matrícula N° 2.12.0.00.0004135.

2. Resolución que, puesta en conocimiento de las partes procesales, dio lugar a que Marco Antonio Saavedra Marañón, por memorial de fs. 510 a 515, interponga recurso de apelación.

En mérito de esos antecedentes la Sala Civil Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el Auto de Vista N° S-224/2021 de 09 de julio, corriente de fs. 582 a 584, que CONFIRMÓ el Auto de 05 de febrero de 2021 de fs. 470 y la Sentencia N° 56/2021 de 8 de febrero de fs. 476 a 487.

Determinación que fue asumida en virtud de los siguientes fundamentos:

Con relación a que la usucapión no cumpliría con los parámetros de procedencia, siendo que las pruebas de recibos de agua y luz y las construcciones fueran de data reciente, por lo que la resolución no tuviera motivación y fundamentación, el Tribunal de alzada refirió que, el recurrente no especificó que prueba fue erróneamente valorada, por cuanto la prueba lleva elementos sustanciales para generar convicción, como ser la utilidad, pertinencia y conducencia, de esta forma la parte recurrente se limitó a señalar de manera general que existió errónea valoración de la prueba, llegándose a evidenciar que el Juez A quo otorgó el valor que corresponde a las pruebas reproducidas, las mismas que llegaron a generar convicción en conjunto.

Respecto a que no corresponde que a través de la usucapión se pretenda regularizar derecho propietario cuando ya habría sido adquirido por otras formas establecidas como ser un contrato, al respecto el Tribunal Ad Quem señaló que, con la demanda de usucapión el reconviniente hizo renuncia tácita al modo de adquirir la propiedad emergente del contrato de compraventa y decidió someterse a las reglas de la usucapión.

En lo pertinente a los actuados de la audiencia complementaria, el Tribunal de alzada refirió que, los reclamos de la parte recurrente, si bien tienen incidencia en aspectos formales del procedimiento, sin embargo, la parte demandante estuvo presente en audiencia complementaria y tal como refirió el recurrente salió de audiencia por necesidades biológicas, empero, debió dar aviso al respecto, no habiéndolo hecho hasta la fecha por no tener justificativo, menos se hizo presente a firmar el acta de confesión provocada lo cual fragmenta el principio de lealtad procesal.

Sobre la prórroga de la audiencia, conforme se tiene en Acta de audiencia de fs. 450 a 451 vta., la autoridad dispuso medios de prueba a diligenciar en aplicación del art. 368. II de la Ley Nº 439, emitiéndose la sentencia dentro del plazo establecido por ley.

3. Fallo de segunda instancia que, puesto en conocimiento de los sujetos procesales, ameritó que Marco Antonio Saavedra Marañón, según escrito cursante de fs. 609 a 617 vta., interponga recurso de casación, que a continuación se considera.

CONSIDERANDO II:

DEL CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN Y SU CONTESTACIÓN

Del medio de impugnación objeto de la presente resolución, se observa que Marco Antonio Saavedra Marañón, alegó como agravios los siguientes extremos:

En la forma.

1. Alegó que el Tribunal de alzada no consideró el reclamo efectuado en recurso de reposición presentado en contra del Auto de 05 de febrero de 2021.

2. Acusó que el Juez A quo emitió Sentencia fuera del plazo en fecha diferente a la audiencia complementaria, habiendo dispuesto una segunda prórroga no prevista por ley, vulnerando de esta forma el art. 368. VI y VII del Código Procesal Civil.

3. Denunció el recurrente que no hubiera sido notificado con el señalamiento de audiencia de 08 de febrero de 2021.

4. Refirió que al no tener prueba la parte reconviniente en audiencia de 13 de enero de 2021, el Juez les habría otorgado plazo para que presente prueba, quebrantado el debido proceso y la igualdad procesal.

5. Señaló que el Tribunal de alzada no se hubiera referido a la falsedad de actuados judiciales viciados de nulidad, siendo que en el Acta de 08 de febrero de 2021 la autoridad judicial y la secretaria del juzgado señalan falsamente que se hubiera notificado a las partes con el nuevo día y hora de prórroga de audiencia complementaria, informe que realizó la secretaria del juzgado de contenido falso.

6. Expresó que el Tribunal Ad Quem hubiera restringido el derecho al debido proceso en su vertiente de motivación, fundamentación y congruencia por no considerar los puntos reclamados.

En el fondo.

1. Alega que el Tribunal de alzada hubiera incurrido en errónea valoración de la prueba que fue descrita y ofrecida en el recurso de apelación.

CONSIDERANDO III:

DOCTRINA APLICABLE AL CASO

III.1. El principio de trascendencia constituye el límite para disponer o no la nulidad procesal.

El Auto Supremo Nº 42/2020 de 20 de enero, señaló: “El principio de trascendencia y el principio de finalidad del acto procesal, sitúan su lugar en el art. 105.II del Código Procesal Civil, que indica que: “El acto será válido, aunque sea irregular, si con él se cumplió con el objeto procesal al que estaba destinado, salvo que se hubiere provocado indefensión”, cabe resaltar que la sola presencia de un vicio no es razón suficiente para que el Juez declare la nulidad de un acto procesal, se requiere además, compulsar si el acto aunque anómalo cumplió con el propósito procesal (finalidad del acto) y que ese vicio sea trascendente; es decir, que determine un resultado probablemente distinto en la decisión judicial o coloque al justiciable en estado de indefensión. No procede, por tanto, la nulidad fundada en el mero interés de la ley, sino cuando la inobservancia de las formalidades del acto causa un daño que no puede ser reparado si no es por esta vía excepcional”.

De lo anterior, se infiere que para analizar si determinado acto constituye vicio procesal para generar una nulidad de obrados, corresponde con carácter previo determinar la trascendencia o relevancia del mismo; es decir, si se provocó una lesión al derecho al debido proceso, así como la incidencia que podría tener en la decisión de fondo, más aún cuando ningún vicio procesal es absoluto para generar una nulidad, en tanto no se vulnere de forma real y efectiva el derecho a la defensa.

Sobre ese entendimiento, aplicando parámetros progresivos y de proporcionalidad, se ha determinado que no todo defecto es causal o motivo de nulidad, sino aquellos que generan trascendencia o relevancia al proceso, o sea, solo los que han de repercutir en el fondo de la causa.

III.2. Sobre la verdad Material.

Sobre esta temática, la Sentencia Constitucional Plurinacional Nº. 1662/2012 de 01 de octubre, señaló que: “Entre los principios de la jurisdicción ordinaria consagrados en la Constitución Política del Estado, en el art. 180.I, se encuentra el de verdad material, cuyo contenido constitucional implica la superación de la dependencia de la verdad formal o la que emerge de los procedimientos judiciales, por eso es aquella verdad que corresponde a la realidad, superando cualquier limitación formal que restrinja o distorsione la percepción de los hechos a la persona encargada de juzgar a otro ser humano, o de definir sus derecho y obligaciones, dando lugar a una decisión injusta que no responda a los principios, y valores éticos consagrados en la Norma Suprema de nuestro país, a los que todas las autoridades del Órgano Jurisdiccional y de otras instancias, se encuentran impelidos de dar aplicación, entre ellas, al principio de verdad material, por sobre la limitada verdad formal.”

Por otra parte, la Sentencia Constitucional Nº. 0713/2010-R de 26 de julio, al respecto, ha establecido que: “El art. 180. I de la Constitución Política del Estado, prevé que la jurisdicción ordinaria se fundamenta, entre otros, en el principio procesal de verdad material, que abarca la obligación del juzgador, a momento de emitir sus resoluciones, de observar los hechos tal como se presentaron y analizarlos dentro de los acontecimientos en los cuales encuentran explicación o que los generaron”; de ello, se infiere que la labor de cumplimiento de este principio, refiere a un análisis de los hechos ocurridos en la realidad, anteponiendo la verdad de los mismos antes que cualquier situación, aunque, obviamente, sin eliminar aquellas formas procesales establecidas por la ley, que tienen por finalidad resguardar derechos y garantías constitucionales”.

En ese marco constitucional, podemos señalar que ninguna decisión judicial puede considerarse razonablemente correcta o justa, si se funda sobre una comprobación errónea o parcial de los hechos que hacen al fondo del proceso, es decir, que la decisión es correcta si pone fin al conflicto estando fundada sobre criterios legales y racionales, entre los cuales asume importancia esencial la comprobación de la verdad real de los hechos, y para lograr esa verdad el Juez por el principio de verdad material consagrado en el art. 180.I de la CPE, está revestido de las facultades necesarias para acceder a los medios de convicción idóneos en la verificación de los hechos afirmados por las partes, esto en función del principio de equidad, asumiendo un rol de director activo del proceso, sin que por ello se pueda ver afectada su imparcialidad e independencia

III.3. Sobre la motivación y fundamentación de resoluciones judiciales.

Respecto a la motivación y fundamentación en la Sentencia Constitucional Plurinacional 0903/2012 de 22 de agosto, se ha señalado que: "…la fundamentación y motivación de una resolución que resuelva cualquier conflicto jurídico, no necesariamente implica que la exposición deba ser exagerada y abundante de consideraciones, citas legales y argumentos reiterativos, al contrario una debida motivación conlleva que la resolución sea concisa, clara e integre en todos los puntos demandados, donde la autoridad jurisdiccional o en su caso administrativa, exponga de forma clara las razones determinativas que justifican su decisión, exponiendo los hechos, realizando la fundamentación legal y citando las normas que sustentan la parte dispositiva de la resolución; en suma se exige que exista plena coherencia y concordancia entre la parte motivada y la parte dispositiva de un fallo".

III.4. Del principio de congruencia y el art. 265.I del Código Procesal Civil.

En mérito al principio de congruencia, toda resolución debe reunir la coherencia procesal necesaria, que en el caso de la apelación, encuentra su fuente normativa en el art. 265.I del Código Procesal Civil, que se sintetiza en el aforismo "tantum devolutum quantum appellatum", que significa que es devuelto cuanto se apela, con esto se establece el límite formal de la apelación en la medida de los agravios propuestos en la impugnación, en otras palabras, la función jurisdiccional del órgano de revisión en doble instancia se ve contenido a lo formulado en la apelación por el impugnante.

La Jurisprudencia Constitucional ha desarrollado asimismo el principio de congruencia en la Sentencia Constitucional Nº 0486/2010-R de 05 de julio, donde ha razonado que: "El principio de congruencia, responde a la pretensión jurídica o la expresión de agravios formulada por las partes; la falta de relación entre lo solicitado y lo resuelto, contradice el principio procesal de congruencia; la Resolución de primera y/o segunda instancia, debe responder a la petición de las partes y de la expresión de agravios, constituyendo la pretensión jurídica de primera y/o segunda instancia…" (Las negrillas nos pertenecen). Razonamiento que es reiterado por el Tribunal Constitucional Plurinacional, a través de las Sentencias Constitucionales Plurinacionales Nº 0255/2014 y Nº 0704/2014.

III.5 Del principio de convalidación y preclusión.

Principio de Convalidación. - Partiremos señalando que convalidar significa confirmar, revalidar; en esa lógica, cuando se corrobora la verdad, certeza o probabilidad de una cosa, se está confirmando. De esta manera, este principio refiere que una persona que es parte del proceso o es tercero interviniente puede convalidar el acto viciado, dejando pasar las oportunidades señaladas por ley para impugnar el mismo (preclusión); en otras palabras, si la

parte que se creyere perjudicada omite deducir la nulidad de manera oportuna, vale decir en su primera actuación, este hecho refleja la convalidación de dicho actuado, pues con ese proceder dota al mismo de plena eficacia jurídica, a esta convalidación en doctrina se denomina convalidación por conformidad o pasividad que se interpreta como aquiescencia frente al acto irregular; por lo expuesto se deduce que la convalidación se constituye como un elemento saneador para los actos de nulidad.

Principio de preclusión. - Concordante con el principio de convalidación tenemos al principio de preclusión también denominado principio de Eventualidad que está basado en la pérdida o extinción de una facultad o potestad procesal, encontrando su fundamento en el orden consecutivo del proceso, es decir, en la especial disposición en que deben desarrollarse los actos procesales. A este efecto, recurrimos al Dr. Pedro J. Barsallo que refiere sobre el principio de preclusión: "En síntesis la vigencia de este principio en el proceso, hace que el mismo reparte el ejercicio de la actividad de las partes y del Tribunal, dentro de las fases y periodos, de manera que determinados actos procesales.

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

En la forma.

1. Alega que el Tribunal de alzada no consideró el reclamo efectuado en recurso de reposición presentado en contra del auto de 05 de febrero de 2021.

Al respecto, debemos señalar que el Tribunal de alzada en el Auto de Vista N° S-224/2021 de 09 de julio, ha otorgado una respuesta concreta y clara, de la siguiente manera: …"En lo que refiere a las observaciones de las actividades de la audiencia complementaria; al respecto, los reclamos de la parte recurrente si bien tiene incidencia en aspectos formales del procedimiento, sin embargo, es preciso aclarar que la parte demandante estuvo presente el día de la audiencia y tal como refiere el recurrente salió de la sala por necesidades biológicas; lo cual es comprensible, empero debió dar le aviso respectivo inmediatamente, y hasta la fecha no se tiene justificativo alguno del porque no habría retornado a la audiencia complementaria siendo que esta se celebró el 13 de enero de 2021, menos se hizo presente para la firma de su confesión provocada , lo cual sin duda fragmenta el principio de lealtad procesal; respecto a la aplicación de la prórroga, conforme se tiene del acta de audiencia de fs. 450 a 451, la autoridad judicial dispone medios de prueba a diligenciar, por ello aplicó el art. 368.II de la Ley 439 emitiéndose el fallo judicial en el plazo previsto por ley; en ese sentido, no corresponde acoger los agravios denunciados por el apelante por cuanto no tiene el sustento legal para su procedencia"…

De lo anterior podemos señalar que el Tribunal Ad Quem ha otorgado un respuesta clara y concisa al recurso de reposición con alternativa de apelación presentado por el recurrente, muestra de aquello es la motivación y fundamentación efectuada en el extracto del Auto de Vista al que hacemos referencia en el párrafo anterior; por lo tanto, lo argüido por el ahora recurrente no es cierto ni evidente, deviniendo su reclamo en infundado.

2. Acusa que el juez A quo emitió Sentencia fuera del plazo en fecha diferente a la audiencia complementaria, habiendo dispuesto una segunda prórroga no prevista por ley, vulnerando de esta forma el art. 368. VI y VII del Código Procesal Civil.

Con relación a que el juez de instancia hubiera emitido sentencia fuera de plazo, este aspecto no es evidente, por cuanto el juez A quo con la facultad del art. 368. II del Código

Procesal Civil, decidió generar prueba para mejor proveer, toda vez que la prueba incorporada se encontraba en fotocopias simples, aspecto por el cual decidió suspender la audiencia complementaria para fecha 8 de febrero de 2021, habiendo emitido sentencia en la referida audiencia, por lo que emitió resolución dentro del plazo previsto por ley.

3. Denuncia el recurrente que no hubiera sido notificado con el señalamiento de audiencia de 8 de febrero de 2021.

De una revisión minuciosa del recurso de casación podemos señalar que, la única intención del recurrente es la de reabrir el escenario de primera instancia, sin señalar cual la finalidad, defecto o perjuicio que pretende reparar en abrir nuevamente esa instancia procesal, argumentando únicamente que existe defecto en la notificación con el señalamiento de audiencia complementaria de 8 de febrero de 2021.

Conforme al entendimiento asumido en el punto III.5 de la doctrina aplicable al caso, respecto al principio de preclusión, debemos referir que, todo proceso conlleva una serie de actos ejecutados sistemáticamente por los contendientes con el fin de llegar a una sentencia, no debiendo considerarse como un transcurso de actos y plazos que en cualquier momento del proceso puedan alegarse hechos nuevos, oponer prueba o, en su caso, establecer pretensiones, pues nuestro sistema procesal civil actual, está concebido por etapas o estadios, de modo que cada acto debe desarrollarse en un orden determinado, por lo que los juzgadores no podrían retrotraer etapas vencidas del proceso, ya que esa decisión desnaturalizaría el mismo.

De una revisión detallada del proceso de reivindicación de inmueble podemos advertir que, el recurrente una vez que fue notificado vía aplicación whatsapp por la oficial de diligencias y ante la información incompleta que esta le proporcionó, podía haber realizado su reclamo por escrito ante el Juez con la finalidad de que le proporcionen mayor información respecto al día y hora de audiencia complementaria o en su defecto comunicarse con el Secretario del juzgado, toda vez que en la época de pandemia las partes tenían la obligación de hacer seguimiento de su proceso por medio de mensajes, llamadas u otros medios tecnológicos, además, de haberse expuesto en puertas de los Tribunales de Justicia los números telefónicos de los funcionarios de apoyo jurisdiccional, precisamente con la finalidad de que las partes y los abogados pudieran comunicarse y obtener información correcta y adecuada.

En ese entendido, la parte recurrente tuvo al posibilidad de obtener información ya sea de parte de algún funcionario de apoyo jurisdiccional como de parte del Juez a través de una solicitud escrita, sin embargo, el ahora recurrente dejó pasar las instancias procesales hasta la emisión de la sentencia, aspecto que ha generado que precluya su derecho a realizar el reclamo en la instancia correspondiente, habiendo esperado que transcurra el tiempo y los actuados procesales se desarrollen hasta la emisión de la Sentencia N° 56/2021 de 8 de febrero, para recién efectuar el reclamo cuando ya se cumplieron las etapas procesales.

Además, pudimos advertir de la revisión del expediente que, el recurrente en su primera intervención interpuso recurso de reposición con alternativa de apelación cuando debió de haber reclamado la supuesta notificación defectuosa, aspecto del cual se establece con meridiana claridad que existió una convalidación tácita sobre las presuntas irregularidades acusadas por el recurrente.

4. Refiere que al no tener prueba la parte reconviniente en audiencia de 13 de enero de 2021, el Juez les habría otorgado plazo para que presente prueba, quebrantado el debido proceso y la igualdad procesal.

Respecto a lo referido por el recurrente debemos precisar que, el Juez de instancia conforme la facultad contenida en el parágrafo II del art. 368 del Código Procesal Civil prorrogó la audiencia complementaria con la finalidad de generar prueba para mejor proveer, siendo que las pruebas se habían presentado en fotocopias simples, solicitó que las mismas sean presentadas en originales, motivo por el cual no es cierto ni evidente que el Juez de instancia hubiera vulnerado el debido proceso y la igualdad procesal, únicamente hizo uso de la facultad contemplada en el parágrafo II del art. 368 del Código Procesal Civil.

5. Expresa que el Tribunal de alzada no se hubiera referido a la falsedad de actuados judiciales viciados de nulidad, siendo que en el Acta de 8 de febrero de 2021 la autoridad judicial y la secretaria del juzgado señalan falsamente que se hubiera notificado a las partes con el nuevo día y hora de prórroga de audiencia complementaria, informe que realizó la secretaria del juzgado de contenido falso.

En ese contexto, corresponde a continuación verificar si lo acusado por el recurrente generaría la nulidad de actos judiciales alegada, es así que haremos referencia a la Sentencia Constitucional Plurinacional Nº 0134/2014-S1 de 05 de diciembre, que tiene como precedente a la Sentencia Constitucional 731/2010-R de 20 de junio, desarrolló los principios que rigen las nulidades procesales y de manera específica con relación al principio de trascendencia, estableció lo siguiente: c) “Principio de trascendencia, este presupuesto nos indica que no puede admitirse el pronunciamiento de la nulidad por la nulidad misma, o para satisfacer pruritos formales, como señala Couture (op. cit. p. 390)”.

Por lo tanto, quien solicita la nulidad de un determinado acto debe probar que la misma le ocasionó perjuicio cierto e irreparable, que solo puede repararse a través de la nulidad, es decir, se debe demostrar cuál es el agravio que le causa el acto irregular cometido y si este es cierto e irreparable, además debemos resaltar la doctrina descrita en el acápite III.1 de la presente resolución, la misma que refiere: “ El acto será válido, aunque sea irregular, si con él se cumplió con el objeto procesal al que estaba destinado, salvo que se hubiere provocado indefensión”, cabe resaltar que la sola presencia de un vicio no es razón suficiente para que el Juez declare la nulidad de un acto procesal, se requiere además, compulsar si el acto aunque anómalo cumplió con el propósito procesal (finalidad del acto) y que ese vicio sea trascendente; es decir, que determine un resultado probablemente distinto en la decisión judicial o coloque al justiciable en estado de indefensión. No procede, por tanto, la nulidad fundada en el mero interés de la ley, sino cuando la inobservancia de las formalidades del acto causa un daño que no puede ser reparado si no es por esta vía excepcional”.

De dicho entendimiento se puede inferir que al momento de analizar el vicio que podría generar una nulidad de obrados corresponde determinar la trascendencia de dicho vicio, es decir, se debe constatar si se provocó una lesión evidente del derecho a la defensa o la incidencia que podría tener en la decisión de fondo de la causa, ya que ningún vicio procesal es absoluto para generar una nulidad en tanto no vulnere el derecho a la defensa, y que en el caso de autos, “la supuesta falsedad de actuados judiciales viciados de nulidad, por haber emitido la secretaria informe falso con relación a la notificación para la audiencia de 8 de febrero de 2021”, no es transcendente ni relevante, por cuanto no ha vulnerado el derecho

a la defensa de la parte que alega nulidad, tampoco este hecho irregular hubiera incidido en la decisión de fondo puesto que, la autoridad jurisdiccional ha tomado otros aspectos para asumir la determinación de declarar improbada la demanda de reivindicación de inmueble y probada la demanda de usucapión decenal.

6. Manifiesta que el Tribunal Ad Quem hubiera restringido el derecho al debido proceso en su vertiente de motivación, fundamentación y congruencia por no considerar los puntos reclamados.

Sobre su alegación inherente a la falta de motivación en la Resolución de grado, es necesario reiterar el entendimiento asumido en el acápite III.3 en sentido de que la motivación como elemento del debido proceso, presupone la existencia de una explicación o justificación razonada del porqué de una decisión, con la puntualización o aclaración que esta motivación no necesariamente debe ser ampulosa, bastando con que esa decisión asumida resulte clara y entendible y respecto a la fundamentación, constituye la estructura jurídico legal que sustenta los entendimientos expresados por el administrador de justicia, quien recurre sistemáticamente a las normas del ordenamiento jurídico a objeto de resolver las causas sujetas a su conocimiento.

Con esa premisa corresponde analizar si el Auto de Vista ha otorgado una respuesta motivada y fundamentada inherente a sus reclamos, advirtiendo que del análisis de la mencionada resolución, en el Tercer Considerando, el Tribunal Ad Quem ha efectuado una respuesta clara, concreta, entendible, con la debida fundamentación a los agravios llevados a apelación, conforme el texto que sigue: “El recurrente concreta su pretensión recursiva en sentido de que la usucapión acogida favorablemente, no cumpliría con los parámetros de procedencia, por cuanto las pruebas seria de reciente data, por lo que la decisión judicial no tendría la suficiente fundamentación y motivación, para absolver tal extremo, es preciso considerar las condiciones y caracteres que conlleva la posesión, en el marco de lo previsto por el art. 87 del Código Civil (…), por su parte el art. 138 (…); normativas que desprenden los elementos del animus y el corpus, además de la posesión continuada e ininterrumpida, pública y pacífica posesión de la cosa; por su parte el Tribunal Supremo de Justicia a través del Auto Supremo N° 435/2017 de 02 de mayo de 2017 refirió en lo siguiente: “III.1 Los requisitos de la usucapión.- En el Auto Supremo N° 142 de 06 de marzo de 2015 se ha señalado los requisitos de la usucapión exponiendo lo siguiente:”1.1. De inicio corresponde señalar que el art. 138 del Código Civil refiere que “La propiedad de un bien inmueble se adquiere también por sola la posesión continuada durante diez años”. Respecto a lo anterior la doctrina y la jurisprudencia se encargaron de establecer en primer lugar que debe entenderse por posesión y los elementos que esta debe reunir, es decir el animus y el corpus, y en segundo lugar los caracteres o requisitos que debe reunir la posesión para que esta sea útil a efectos de lograr usucapión, en ese sentido, de una interpretación lógica y sistemática de las normas contenidas en los arts. 135 y 137 del Código Civil, se desprende que la posesión útil para fundar usucapión debe ser: continua e ininterrumpida, pública y pacífica…”

En el presente caso, la parte recurrente , refiere que los recibos de agua y luz serian de data reciente así como las construcciones realizadas; sin embargo, no especifica la prueba respectiva para su revisión es importante identificar al prueba erróneamente valorada por la autoridad jurisdiccional, por cuanto la prueba conlleva elementos sustanciales para generar convicción en el juzgador, como la utilidad, pertenencia y conducencia, en ese sentido, la parte recurrente se limitó de manera general a referir errónea valoración de la prueba.

(…).

Por ello, la valoración de la prueba una vez ofrecida y producida en juicio (judicialización), tiene por objeto de conducir al juez a encontrar la verdad jurídica de los hechos.

En lo que refiere al agravio en sentido de que no correspondía a través del instituto jurídico de la usucapión pretender regularizar derecho propietario cuando ya habría sido adquirido por otras formas establecidas por el ordenamiento jurídico, es decir a través de un contrato conforme el art. 110 del Código Civil; al respecto, el Tribunal Supremo de Justicia a través del Auto Supremo N° 281/2016 de 31 de marzo ha referido lo siguiente: "…", de los anterior se deduce que su pretensión de ninguna manera va dirigido a que se titularicen los testimonios que adjunta o que esos Testimonios surtan efecto adquisitivo del derecho propietario, comprendiéndose más bien que lo hizo para probar que ingresó a ocupar los predios que pretende usucapir desde la fecha que señalan los documentos referidos, significando ello que renunció a los efectos que pudieran producir los documentos mencionados para la adquisición del derecho propietario, y más bien someterse a las reglas impuestas a otro modo de adquirir la propiedad como es la usucapión; este aspecto ha sido comprendido de manera correcta por los de instancia al haber dado curso a este modo de adquirir la propiedad, y en ello existe, más de los pedido como entiende el recurrente, que además no sustenta cual el perjuicio que pudiera sufrir con la determinación de la autoridad jurisdiccional, si está consciente que él se deshizo del derecho propietario al transferirlos, y si bien estos documentos no pudieron ser registrados en su momento ante la oficina de Derechos Reales, le es perfectamente posible renunciar a sus efectos para recurrir a otra vía como es la usucapión y en el proceso fue citado de manera legal el demandado para que asuma defensa, sin embargo no lo hizo y solo reclama aspectos que ya no le atingen en apelación así como en casación, ante el transcurso del tiempo desde la fecha de posesión que demuestra la parte actora. (…). Es decir, la parte demandada (reconvencionista) con la postulación de la usucapión renunció tácitamente al modo de adquirir la propiedad emergente del contrato de compra venta y decidió someterse a las reglas de la usucapión, por ello, la decisión judicial no vulnera el Art. 110 del Código Civil.

En lo que refiere a las observaciones de las actividades de la audiencia complementaria; al respecto, los reclamos de la parte recurrente si bien tiene incidencia en aspectos formales del procedimiento, sin embargo, es preciso aclarar que la parte demandante estuvo presente el día de la audiencia y tal como refiere el recurrente salió de la sala por necesidades biológicas; lo cual es comprensible, empero debió darle aviso respectivo inmediatamente, y hasta la fecha no se tiene justificativo alguno del porque no habría retornado a la audiencia complementaria siendo que esta se celebró el 13 de enero de 2021, menos se hizo presente para la firma de su confesión provocada, lo cual sin duda fragmenta el principio de lealtad procesal; respecto a la aplicación de la prórroga, conforme se tiene del acta de audiencia de fs. 450 a 451, la autoridad judicial dispone medios de prueba a diligenciar, por ello aplicó el art. 368.II de la Ley 439 emitiéndose el fallo judicial en el plazo previsto por ley; en ese sentido, no corresponde acoger los agravios denunciados por el apelante por cuanto no tiene el sustento legal para su procedencia".

En este entendido, el Auto de Vista N° S-224/2021 de 9 de julio, cuenta con la debida motivación y fundamentación, en observancia al debido proceso y derechos y garantías constitucionales; por lo tanto, el agravio traído a casación no es evidente, por cuanto, no

corresponde con lo determinado en el Auto de Vista N° S-224/2021 de 09 de julio, siendo que el Tribunal de Apelación ha realizado el respectivo análisis a tiempo de considerar los agravios de la parte recurrente, advirtiendo además que respecto a la motivación, fundamentación únicamente realiza un reclamo de manera referencial, sin señalar porque considera que se hubiera vulnerado el debido proceso en su vertiente de motivación y fundamentación.

Respecto a que el Tribunal de alzada no hubiera dado respuesta a todos los agravios llevados en apelación, debemos referir que en el agravio consignado como 5, el Tribunal Ad Quem ya dio respuesta a la falta de consideración con relación al incidente sobre falsedad de actuados judiciales viciados de nulidad, por lo que no corresponde otorgar una nueva respuesta, siendo que ya se consideró el agravio referido.

En el fondo.

1. Alega que el Tribunal de alzada hubiera incurrido en errónea valoración de la prueba que fue descrita y ofrecida en el recurso de apelación.

Al respecto, debemos precisar que, la parte demandante ahora recurrente tan solo se limita a efectuar un comentario subjetivo de su posición indicando que el Tribunal de alzada hubiera incurrido en errónea valoración de la prueba; sin embargo, no menciona si la denuncia sobre errónea valoración probatoria fuere por error de derecho o error de hecho, debiendo ser precisa la denuncia, siendo que lo argumentado por el demandante en el recurso de casación no puede ser considerado como una debida expresión de agravios, por cuanto únicamente señala que existiera errónea valoración de la prueba sin realizar una descripción de la misma ni señalar como es que se hubiera incurrido en la supuesta infracción, argumento que hace inviable su consideración por este Tribunal Supremo de Justicia.

Respecto a la documental adjunta al memorial de apelación debemos referir que, no cumple con los requisitos establecidos en la norma adjetiva civil, toda vez que no se enmarca dentro de los parámetros establecidos por el art. 261.III del Código Procesal Civil, que señala: “Cualquiera de las partes podrá solicitar el diligenciamiento de prueba en segunda instancia, tanto en el escrito de interposición del recurso como en el de contestación, y el tribunal superior accederá a la solicitud en los siguientes casos: 1. Cuando las partes lo pidieren de común acuerdo. 2. Cuando, decretadas las pruebas en primera instancia, no hubieren sido diligenciadas por causas no imputables a las partes que las ofrecieron. 3. Cuando versare sobre hechos ocurridos después de la sentencia. 4. Cuando se tratare de desvirtuar documento que no se pudo presentar en primera instancia, por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria. En estos casos, se solicitará el diligenciamiento de la prueba correspondiente, conforme a lo prescrito para presentar prueba con la demanda”, y en el presente caso, advertimos que el recurrente únicamente hizo referencia a que “adjunta la prueba ofrecida y descrita en el memorial de apelación” y revisada por esta instancia, la misma no cumple con los presupuestos exigidos en la norma adjetiva antes señalada, además que la producción de la prueba en segunda instancia es excepcional y la misma procede, si las prueba se refieren a hechos nuevos y a aquellas probanzas que la parte no hubiera podido procurarlas pese a su diligencia.

POR TANTO: La Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42. I num.1) de la Ley 025 del Órgano Judicial de 24 de junio de 2010, y en aplicación del Art 220.II del Código Procesal Civil,

declara INFUNDADO el recurso de casación presentado por el recurrente Marco Antonio Saavedra Marañón, cursante de fs. 609 a 617 vta., contra el Auto de Vista N° S-224/2021 de 9 de julio, pronunciado por la Sala Civil Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz.

Con costas y costos al recurrente.

Se regula los honorarios del abogado que respondió al recurso de casación en la suma de Bs.- 1000.

Relator: Magistrado Juan Carlos Berrios Albizu.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Dr. Juan Carlos Berrios Albizu

Sucre, 05 de agosto de 2022

Ante mí: Abg. Maritza Oro Condori - Secretaria de Sala.