

✓

EL DERECHO PROCESAL AGRARIO COMO INSTRUMENTO DE SEGURIDAD JURIDICA Y SOCIAL EN EL AGRO.

DR. HERNANDO DEVIS ECHANDIA: –*Catedrático de las Universidades Libre y El Rosario de Bogotá*
–*Presidente del Instituto Colombiano de Derecho Procesal.*

(Ponencia general presentada al VIII Congreso Mexicano de Derecho Procesal efectuado en Xalapa, Veracruz, del 10 al 16 de noviembre de 1979; escrito a principios de octubre del mismo año).

I. La función social de la propiedad privada.

Tanto el concepto romano antiguo de la propiedad, como el individualista de la filosofía revolucionaria francesa de finales del siglo XVIII, han sido radicalmente revaluados en los modernos criterios jurídicos y políticos, a partir de la primera guerra mundial.

Del concepto de un derecho absoluto, para hacer o no hacer libre y soberanamente con el bien objeto de la propiedad, se ha pasado al concepto de una función social como contenido intrínseco de toda propiedad y no solamente como fin jurídico de ella, o a su abolición sobre los bienes de importancia social, según el sistema político imperante en cada país.

El criterio jurídico es inseparable del político, en todas las ramas del derecho; puesto que éste es el conjunto de normas que regulan la vida social y tal regulación indispensablemente responde al criterio político que se tenga en cada país y en cada momento histórico.

De ahí que en los países organizados sobre la base política del socialismo integral, el derecho de propiedad sobre la tierra, la gran maquinaria industrial y agrícola, las edificaciones distintas a la vivienda familiar (en algunos) e inclusive ésta (en otros), el capital financiero, las empresas comerciales e industriales, etc., se limita al Estado, como titular único, en representación del ente genérico que es "el pueblo" como conjunto de personas que habitan en el respectivo territorio.

Y de ahí que en los otros países, que suelen ser denominados "capitalistas" (denominación discutible, que da la idea de que las personas individualmente consideradas tienen el derecho a ser titulares de un "capital" formado por bienes de su exclusiva propiedad), sea que estén sometidos a dictaduras o gocen de un sistema de gobierno democrático, y no obstante que existen diferencias muy importantes entre ellos, a partir de 1918 también ha desaparecido el criterio individualista original de la revolución

francesa, que se reflejaba en la concepción política del Estado Gendarme, no interviniente en las relaciones económicas, sociales, laborales, patrimoniales, de los individuos entre sí y con cualquier clase de grupos organizados, y por tanto en el uso y abuso o el no uso que cada quien quisiera hacer de los bienes de su propiedad y en el contenido jurídico absoluto de los demás derechos individuales, con el pretexto de que todo el mundo gozaba de libertad e igualdad jurídica y política (concepción romántica que en la práctica condujo inexorablemente al aprovechamiento de los pobres y débiles por los ricos y poderosos y al acrecentamiento de las desigualdades prácticas).

Desde los tiempos ya lejanos de nuestra vida de estudiante universitario, hemos pensado que los países modernos son todos, en el último medio siglo, más o menos socialistas, diferenciándose entre sí en los por cierto importantísimos matices de respeto a la libertad y dignidad del ser humano y a sus derechos fundamentales, de verdadera o aparente escogencia popular de sus gobernantes, de abolición o solo limitación en el contenido y ejercicio del derecho de propiedad individual y de la forma de dicha limitación (por ejemplo, a través de gravámenes fiscales para que las utilidades vayan en parte más o menos grande al tesoro del Estado o mediante la reserva para éste de la propiedad de ciertas clases de bienes y actividades de tipo económico o financiero). Y hemos considerado que el liberalismo político y jurídico no ha desaparecido, sino que se ha transformado sustancialmente, desligándose del liberalismo económico y compenetrándose de un criterio social que lo ha venido llevando hacia un moderado socialismo verdaderamente democrático, que creemos sea la meta feliz por conseguir en los países de nuestra América y en general de todo el mundo, en un próximo futuro.

La realidad histórica de los últimos cincuenta años nos ha dado la razón. Por ello creemos también que los partidos políticos liberales modernos, especialmente en los países donde son mayoría popular, como en Colombia, si se orientan sin timidez hacia la progresiva socialización de sus programas, conseguirán para fortuna de sus pueblos la armonía que en los países plenamente socialistas actuales no se ha logrado, entre las libertades tan caras al ser humano, cuyo sacrificio es un costo demasiado grande para la consecución de mejores condiciones materiales de vida, y la verdadera justicia social para las grandes masas desposeídas, que disminuya sustancialmente las repugnantes desigualdades económicas, educacionales, sanitarias, sociales, etc., etc., que están abrumando a la gran mayoría de los países del mundo.

Es igualmente creemos que el anterior es el criterio que debe aplicarse a la propiedad de las tierras rurales y en general al llamado "Derecho Agrario" especialmente en América Latina, África y Asia, como una buena alternativa de su socialización integral. Así se le haría cumplir a las tierras la función social que por esencia y no sólo por finalidad les corresponde, poniéndole fin a los latifundios y forzando una redistribución justa, creando la extinción de la propiedad privada de grandes o pequeñas extensiones por abandono o falta de aprovechamiento adecuado y protegiendo a quienes las cultivan o utilizan con ganados o explotación adecuada de sus bosques, mediante contratos de aparcería o arrendamiento o de cualesquiera otras clases celebradas con los dueños, o por ocupación de hecho como colonos o poseedores sin título.

II. Un antecedente colombiano de 1936

En Colombia se produjo de 1934 a 1938, durante la presidencia del eximio liberal Alfonso López Pumarejo y por la inspiración jurídica de izquierda de su ministro de gobierno el gran jurista Darío Echandía, una verdadera revolución conceptual sobre el derecho de propiedad, que de haberse aplicado luego a las leyes y en la práctica, hubieran hecho de nuestro país la primera democracia socialista liberal de los tiempos modernos. Pero la conservatización posterior del mismo partido liberal la frustró lamentablemente, pese a que en la ley 200 de 1936 se comenzó a desarrollar el nuevo criterio estableciendo la extinción del dominio privado de tierras rurales por su no explotación adecuada y se crearon (infortunadamente sólo a nivel de primera instancia) jueces "de tierras", que más tarde desaparecieron.

En efecto: en la reforma constitucional de 1936 y por redacción e imposición del eximio conductor liberal Darío Echandía, a base de extraordinarias intervenciones en el Congreso, en ese año exclusivamente liberal (por ausencia voluntaria del conservatismo) se introdujo el siguiente texto:

"La propiedad es una función social que implica obligaciones".

Mucho se discutió en tales debates y se siguió discutiendo después de promulgada la reforma constitucional, si era o no un error decir "ES" una función social, en vez de "TIENE" una función social. Pero la extraordinaria dialéctica jurídica y política del gran Echandía se impuso.

Nosotros estudiamos el punto para una conferencia dictada en la Universidad de Antioquia, ciudad de Medellín en 1943, sobre la evolución del

concepto de propiedad, dentro de un ciclo de quince sobre la evolución del derecho civil desde el Código de Napoleón hasta entonces (1), para concluir defendiendo la redacción del texto constitucional. Por considerarlo oportuno transcribimos a continuación parte de lo que entonces dijimos:

“29. — Por una parte el concepto de utilidad pública, ahogado en medio del feroz individualismo de la Revolución, penetra en el terreno de los derechos subjetivos y especialmente en el derecho de propiedad. Se coloca al lado de la vieja idea de la propiedad inviolable y sagrada, la de utilidad pública que necesariamente limita sus prerrogativas y aún desnaturaliza su esencia tradicional.

“No es que esta idea de la utilidad pública hubiera sido ajena antes al derecho privado. El Derecho Romano nos trae ya ejemplos de ella, pero como simples excepciones. Hoy día, por el contrario, los términos han sido invertidos, y la excepción consiste en su ausencia, y en materia de propiedad puede decirse que constituye una de sus características fundamentales.

“Estas transformaciones no constituyen un triunfo del comunismo ni del socialismo como escuela política, sino son sencillamente una consecuencia de la evolución natural de la conciencia pública. No se pretende suprimir su carácter de derecho subjetivo, sino darle una significación a la vez individual y social.

“No se desconoce que el derecho de dominio esté consagrado también a la satisfacción de las necesidades individuales y que debe responder a los intereses del propietario; pero al lado de esas necesidades y de ese interés, la ciencia moderna ha colocado como característica también esencial, el interés y las necesidades de la colectividad, el bien público. Se verifica su espíritu, se renueva su contenido, para hacerle prestar también el fin social a que está naturalmente destinada. La utilidad pública no destruye la propiedad, sino por el contrario la enriquece.

“Al lado del derecho subjetivo del propietario se coloca, pues, un deber jurídico de carácter social. Se dice: como nobleza, propiedad obliga; toda potestad, toda riqueza, al mismo tiempo que otorga facultades impone deberes. De diversas maneras penetra ese concepto en el derecho de dominio, y especialmente ampliando la aplicación de la expropiación

(1) Estas conferencias fueron reunidas, por la Universidad, en un volumen, con el título “Características Esenciales del Derecho Civil Moderno”, Medellín, 1973.

y autorizando las reglamentaciones de las condiciones de ejercicio del derecho, para el efecto de hacerle cumplir un fin de utilidad general. Es decir, abriéndole las puertas al derecho público para intervenir en la reglamentación del derecho de propiedad. Y no solamente por medio de leyes, sino también, y en forma cada día más creciente, por reglamentos administrativos, de policía sanitaria, de urbanismo, de seguridad, etc.

“Pero debe observarse que la utilidad pública se manifiesta no solamente restringiéndole las facultades al propietario, arrebatándole el carácter de absoluto al derecho, sino también generando derechos nuevos o aumentándole sus privilegios. Lo primero se realiza en virtud de los principios de que la propiedad debe permitir la defensa física, intelectual y económica del Estado, y que el bien público exige una fórmula de propiedad que sea realmente humana. Lo segundo sucede en los casos de empresas de interés público para las cuales hay determinados regímenes de privilegio; en ellas se le da a la propiedad un cierto apoyo administrativo.

“La filosofía positivista reacciona también contra el concepto de propiedad como derecho subjetivo, absoluto y exclusivo. Para ella la propiedad no es un derecho sino una institución jurídica que responde a una necesidad económica y que por tanto varía y se modifica.

“30. — El derecho moderno de los países no socialistas, como antes se dijo, si bien admite el fin social de la propiedad y la subordina a la utilidad pública, no le desconoce su carácter de derecho subjetivo. Y en esta empresa de renovación concuerdan los juristas y los filósofos cristianos. También dentro de la teoría Kelseniana se llega a la misma conclusión. Porque como ella proclama la existencia del deber jurídico emanado de toda norma e inseparable del derecho subjetivo, no puede admitir un derecho de propiedad discrecional y absoluto, ajeno a las exigencias de la sociedad, sino por el contrario unido a un imperativo deber jurídico que lleva a su titular a no usar de ella en perjuicio de la colectividad.

“Esta evolución del concepto filosófico-político de la propiedad, trajo consigo naturalmente una pareja evolución dentro del terreno jurídico. La jurisprudencia y la doctrina inspiradas en los nuevos principios han realizado también una labor fundamental, cuya trascendencia ha llegado a nuestra legislación.

“Se busca la manera de crear limitaciones a los poderes del propietario y se las establece con base en el concepto de sociabilidad que cada propietario está obligado a guardar en ejercicio de su derecho. Se reconoce

la finalidad social del derecho de dominio y se exige que el interés personal del titular se debe buscar no con un criterio egoísta sino social. Entonces se hace necesario, para saber si su ejercicio es lícito, no solamente conocer si está dentro de los atributos propios del dominio, sino saber si analizados los móviles determinantes y las consecuencias del acto, se está o no abusando del derecho o violando las obligaciones que la sociabilidad impone para con los demás.

“De esta manera se imponen al propietario dos clases distintas de limitaciones: una que forman lo que se ha llamado “obligaciones” y otra constituida por la noción general del abuso de los derechos.

“Las primeras son limitaciones de orden negativo, que imponen simplemente el deber de no causar un perjuicio o una incomodidad al vecino que exceda del límite normal propio del ejercicio correcto del dominio; de comprometer su salud, su seguridad, su tranquilidad o su patrimonio. Aquí el propietario perjudica a su vecino sin intención de hacerlo y sin que sus actos se salgan del fin o contradigan la destinación económica y social de su derecho. El se limita a buscar su beneficio y ejercita su derecho normalmente, sólo que no procura causar el menor perjuicio a su vecino y que aún cuando el acto no sea abusivo, sí hubiera podido ejecutarlo en forma de evitar ese perjuicio o de hacerlo menor. Es una responsabilidad de orden objetivo que se explica por exceso de daño causado y por la consideración de que quien debe sufrirlo es quien se beneficia de él y lo crea, y no el tercero ajeno por completo a sus causas. No es necesario para obligar la responsabilidad, entrar en una investigación de la moralidad del acto o de sus móviles determinantes.

“Tanto la jurisprudencia francesa como la belga, han construido una doctrina completa sobre la responsabilidad por los daños causados a los vecinos en el ejercicio normal del derecho de propiedad.

“A la misma conclusión se puede llegar dentro de nuestra legislación, ya que el Código francés y el nuestro son, como se vió, semejantes en esta materia. Pero nosotros tenemos además el instrumento creado con la reforma del año 36 a la Constitución, ya que se suprimió completamente el carácter absoluto del derecho de propiedad y se le asignó una función social propia de la esencia misma del derecho. Luego esas obligaciones de sociabilidad para con el vecino se desprenden lógicamente del concepto constitucional de la propiedad. Más adelante examinaremos el alcance general de la reforma.

“31. — Por otra parte, la ruina del individualismo trae consigo la negación

de la existencia de los derechos subjetivos absolutos. Se proclama que todo derecho es relativo, que es otorgado por el legislador para ser usado con fines serios y morales y que posee una destinación económica y social propia, y que, por consiguiente, para que el uso que de ellos se haga sea lícito, no debe estar inspirado por móviles torcidos ni en contradicción con dicha destinación. De lo contrario se comete un abuso del derecho.

“Esta teoría del abuso de los derechos ha sido presentada bajo tres fórmulas distintas. Para la teoría intencional o subjetiva de Ripert, lo que debe tenerse en cuenta es la intención del agente al ejecutar el acto, y si aparece que ella ha sido únicamente la de perjudicar a un tercero, ha habido abuso del derecho. La teoría funcional u objetiva, cuyo principal defensor es Josserand, sostiene por el contrario, que no es la intención del titular sino la destinación económica y social del derecho lo que sirve para conocer si ha existido abuso en su ejercicio de manera que se abusa del derecho cuando se ejerce en contradicción con su destinación económica y social. Es la fórmula del Código soviético; al paso que la primera ha sido consagrada en el Código alemán. Los hermanos Mazeaud han traído últimamente una tercera teoría, más completa que las anteriores y que se sintetiza en esto: existe abuso del derecho siempre que se comete una falta en su ejercicio.

“La teoría de la culpa de los hermanos Mazeaud encierra tanto los casos de abuso del derecho de la teoría intencional de Ripert, como los que tienen ese carácter dentro de la concepción funcional de Josserand. En efecto, existe una culpa clara y grave en el caso de ejercitarse un derecho con la torcida y exclusiva intención de dañar a un tercero, y existe también cuando se usa en contra de su destinación propia ya que con ello se viola una obligación inherente al mismo derecho.

“Múltiples son los casos de aplicación de esta teoría. Su campo es ilimitado y puede decirse que no hay un derecho que no sea susceptible de abuso. Pero en el caso de la propiedad, sus consecuencias han sido inmensas y numerosos los fallos en que la jurisprudencia francesa y colombiana le han dado franca acogida.

“Claro está, dentro del concepto constitucional de la propiedad función social, el concepto del abuso del derecho se hace indispensable. Siempre que se ponga en contradicción con esa función social será abusivo su ejercicio. Este derecho dejó de ser absoluto y en consecuencia no es lícito usar de él sino de acuerdo con su destinación económica y social; o más ampliamente, todo uso que no corresponda a esa función social que

implica obligaciones, será culpable o abusivo.

“Y debe observarse aquí que, dadas nuestras peculiares condiciones, el problema de la tierra reviste en Colombia proporciones no imaginadas por el legislador Francés. Los baldíos y los latifundios incultos son aspectos propios de nuestra economía criolla. Teníamos en ese año de 1936 el siguiente panorama; enormes extensiones de tierra de propiedad particular, completamente abandonadas e incultas, y en presencia de ellas campesinos que deseaban incorporarlas a la economía nacional, pero que se encontraban imposibilitados a causa del dominio particular que las cobijaba. Las disposiciones sobre posesión, basadas en el absurdo sistema de la posesión inscrita y en la prueba de la material por cualquier medio que sirviera para expresar el “animus domini” del propietario, permitían a éste abstenerse de darle destinación económica al inmueble.

“De ahí que entre nosotros fuera imperiosa la necesidad de extinguir el concepto individualista del dominio. A eso responde la modificación constitucional y la ley 200 de 1936.

“34. — Se reconoce el carácter de derecho subjetivo de la propiedad, pero se considera como “una función social que implica obligaciones”. Todo el sistema del Código, romanista e individualista, se derrumba por completo. La definición del art. 669 del C.C. queda derogada. La propiedad pasa a ser un derecho relativo que por su esencia propia es una función social. Todas las creaciones del derecho moderno en esta materia, que se dejaron expuestas, reciben una plena consagración en nuestro sistema positivo.

“Se ha criticado, sin embargo, al Constituyente de 1936, diciendo que es error hablar de la propiedad función social y que debe decirse que la “propiedad **tiene** una función social”. En mi concepto la objeción es nacida de un error de interpretación.

“Porque si se le quiere dar a la noción de “propiedad función social” el alcance y sentido que le asigna la filosofía positivista o la doctrina de Duguit, es claro que se estaría creando una contradicción dentro del texto mismo constitucional, ya que en él se reconoce la existencia del derecho subjetivo de dominio, mientras que aquellos parten de la base de su no existencia. Para Comte como para Duguit, la propiedad función social es todo lo contrario a la propiedad derecho subjetivo.

“Pero no es posible analizar bajo este punto de vista el texto constitucional. Nada importa cuál sea para esos autores el sentido de la propiedad

función social. Lo que interesa es saber cuál fue el sentido que el constituyente colombiano le quiso asignar, de acuerdo naturalmente con la organización legal general de la Nación,

“Pero se observa entonces, que se hubiera podido decir que la propiedad tiene una función social y el texto habría tenido el mismo significado. En mi concepto, tampoco esto es cierto. El texto constitucional le da una mayor trascendencia al carácter de función social de la propiedad, porque lo incluye dentro de la esencia misma del derecho. La fórmula propuesta puede caber dentro del concepto clásico de derecho subjetivo para interés del titular, modificado en cuanto que se exige que ese interés se persiga de acuerdo con el fin social de la propiedad.

“Por el contrario, cuando se dice que la propiedad “es” una función social, se proclama que la esencia misma del derecho es esa función social y que por tanto su finalidad principal es ésa, antes que el interés personal del propietario. Se le da, repetimos, mayor valor y mayor penetración al concepto.

“35. — Consecuencia de este nuevo concepto de propiedad es el art. 6 de la ley 200 de 1936, por el cual se establece la extinción del derecho de dominio del propietario de fincas rurales, cuando deja de explotarlas económicamente durante diez años. Se quiebra la noción de los poderes absolutos del dueño, por los cuales estaba facultado para no usar de su derecho indefinidamente y que hace que se admita su perpetuidad. “Por su propia naturaleza el derecho de propiedad es perpetuo, nunca podrá perderse por el hecho del no uso”, declaran Planiol y Ripert (T. 13 No. 213). Y naturalmente se le da a la posesión un sentido económico y se acaba con el régimen de la posesión inscrita, como luego veremos.

“No es una prescripción, extintiva, sino un fenómeno de caducidad del derecho, ya que no existe posesión del Estado sobre el respectivo predio.

“Desgraciadamente la obligación de cultivar económicamente la tierra quedó en la realidad muy desvirtuada, dadas las numerosas excepciones que contempla la ley. No se justifica, por ejemplo, que la explotación de una parte de la finca sirva para que se considere que existe posesión también sobre otra zona adicional de igual extensión; porque si bien esto puede admitirse cuando se trata de fincas pequeñas, no así cuando se está en presencia de una extensión de tierra considerable.

“37. — Cuáles son entonces las características de la propiedad de acuerdo

con el derecho moderno, y especialmente con nuestra legislación actual? La propiedad continúa siendo naturalmente derecho real y exclusivo. Un derecho que se ejerce directamente sobre la cosa y con prescindencia de las demás personas; que rechaza la posibilidad de una coexistencia de propiedades de distintas personas sobre la misma cosa.

“Pero el derecho clásico le asignaba a la propiedad otras dos características esenciales: un derecho absoluto y un derecho perpetuo. Continúan existiendo?. En mi concepto, no. En cuanto a la primera, es muy claro con la noción de propiedad función social que implica obligaciones y sus consecuencias ya examinadas, el derecho de dominio es esencialmente relativo y limitado. Limitado no sólo exteriormente sino también interiormente, en su campo de aplicación y en su propio contenido; tanto por la imposibilidad de traspasar sus fronteras, que se han venido estrechando cada día más, como por la obligación de someter su ejercicio dentro de esas fronteras, antes soberano, al mandato imperativo de la utilidad pública y de las necesidades de la colectividad.

“Más discutible es el caso de la segunda característica, la perpetuidad. Es natural que dentro de una concepción individualista, en la cual no se comprende que el propietario sufra menoscabo alguno en su derecho por razón del no uso o del abandono que haga de él, el derecho de propiedad sea perpetuo. Pero sabemos que la tendencia moderna es la de no garantizar ni mantener su existencia mientras no esté cumpliendo con la destinación social que le es propia. De manera que por lo menos en los países en que, como en Colombia, se ha establecido la extinción del dominio por el no uso económico, la propiedad ha dejado de ser un derecho perpetuo, para pasar a serlo esencialmente condicional.

“Su definición podría ser ésta:

“Dominio o propiedad es el derecho de gozar y disponer de una cosa conforme a la función social del mismo derecho, y dentro de los límites impuestos por las leyes y reglamentos, y por los derechos ajenos”.

Hasta aquí nuestro trabajo de 1943.

III. La “jurisdicción agraria” como complemento indispensable de una buena reforma agraria sustancial.

El concepto jurídico constitucional de la “unidad de la jurisdicción” es aceptado por todos los juristas modernos: el Estado ejerce su poder—derecho— deber de jurisdicción (2), para administrar justicia judicial y

en ocasiones administrativas o sea por funcionarios de la administración o del Organó Ejecutivo, como una emanación propia de su "soberanía" que es una función con unidad jurídica aun cuando se ejerzan de diferentes maneras. En un sentido restringido, se aplica el concepto de "jurisdicción" y de "función jurisdiccional" solamente al ejercicio de la "Justicia Judicial", es decir, la que se cumple por conducto de los magistrados y jueces del Organó Judicial del Estado; aun cuando en sentido amplio es aceptable el concepto de que también se ejerce la "jurisdicción" del Estado cuando desata conflictos entre particulares o entre estos y la Administración, por conducto de funcionarios del Organó Ejecutivo, contra cuyas decisiones generalmente se otorgan recursos ante la Rama Judicial Contencioso – Administrativa (como ocurre en Colombia) o ante Tribunales especiales de la Rama Judicial Ordinaria (como ocurre en México a través del extraordinario instituto del "amparo"). Así, en Colombia la Administración resuelve numerosos conflictos en materia de uso de las aguas públicas y de fuerza hidráulica, tierras baldías, bosques, marcas y patentes, lo mismo que en la amplia rama de policía.

Cualquiera que sea la conclusión que se adopte sobre el punto anterior, lo cierto es que la "jurisdicción" del Estado, es técnicamente una; su unidad no puede discutirse, como función y como derecho –deber del Estado. Pero esto no se opone a que en el ejercicio práctico de esa única "Jurisdicción", para lograr mayor eficacia y eficiencia, se la distribuya en diferentes "Ramas", como las del tronco común de un árbol, cada una de ellas con independencia en sus funciones frente a las otras, con magistrados y jueces propios, de tal manera que la usurpación de funciones por estos, cuando el asunto corresponde a otra "Rama", produce una nulidad absoluta e insaneable de lo tramitado. No existe desde hace siglos país donde no opera esta división de Ramas Jurisdiccionales, así sea en las dos históricamente iniciales: la Civil y la Penal. La primera se subdividió luego, a medida que los respectivos derechos sustanciales evolucionaron y se afianzaron definitivamente en el panorama jurídico moderno, en busca siempre de una mejor Justicia Judicial, gracias a la mejor especialización de los funcionarios y a la mayor aceleración de los procesos y mejor calidad de las decisiones, en: **Civil** propiamente dicha; **Comercial**; **Laboral** (en los que han adquirido desarrollo industrial y agrario); **Contencioso-Administrativa** (donde se ha querido hacer efectiva la tutela de los individuos y grupos contra abusos y omisiones de la Administración); **Constitucional** (donde

(2) HUGO ROCCO: Trattato di Diritto Processuale, Civile, eds. 1957 y 1966, T. I, ps. 232-242 y 243 respectivamente.
DEVIS ECHANDIA: Tratado de Derecho Procesal Civil, t.I, ed. Temis Bogotá, 1961, num. 62; y Nociones Generales de Derecho Procesal Civil, Madrid, edit. Aguilar 1966, num. 21.

igualmente se ha querido tutelar las normas constitucionales contra los errores y desviaciones de los legisladores comunes y también de la Administración y por tanto de los Gobiernos); **Fiscal** (en casi todos).

La segunda se subdividió, a su vez, en: **Penal** propiamente dicha; **Penal Militar** (para el juzgamiento de delitos castrenses de militares en servicio, pero que desgraciadamente se ha extendido en muchos países, inclusive algunos que se precian de tener un sistema democrático de gobierno, el cual está en flagrante contradicción con tan execrable costumbre, a delitos comunes y políticos durante las épocas crónicas de "estado de sitio" o de "emergencia", lo que consideramos claramente inconstitucional donde quiera que se consagre en la Ley Suprema la tutela del debido proceso y el real derecho subjetivo de defensa) (3); **Disciplinaria** (donde se ha organizado con Tribunales especiales para juzgar las faltas en el servicio de magistrados y jueces) y **Penal Aduanera** (como ocurre en Colombia).

Somos decididos partidarios de esta especialización de Ramas de la Jurisdicción en su sentido estricto, porque ella trae una mejor y más acelerada Justicia Judicial. Así como en la medicina moderna es casi imposible encontrar el médico genial que domine todas las ramas, lo mismo ocurre en el derecho moderno tan diversificado en Ramas Sustanciales que la evolución de los problemas sociales, económicos, familiares, políticos, ha impuesto como necesidad absoluta (comercial, laboral, administrativo, fiscal, aduanero, aéreo, bancario, de seguros, de familia, marítimo, agrario, desprendidos del viejo Derecho Civil; de menores, fiscal, aduanero, militar, desprendidos del viejo Derecho Penal). Y continuará la diversificación, en el futuro.

Basta la anterior consideración para que se justifique la creación de diversas e independientes Jurisdicciones o Ramas de la Justicia Judicial. Pero a ello se puede agregar otra; en los países cuyos presupuestos para la Justicia Judicial no alcanzan para implantar el proceso oral único, por su mayor costo, debido a que exige más jueces, más locales, más equipos, más auxiliares (los cuales son actualmente, la inmensa mayoría de los países del mundo), que sin duda es la meta ideal por su mayor aceleración, inmediatez, concentración y humanización (4), y que se ven obligados a mante-

(3) DEVIS ECHANDIA: "Estudios de Derecho Procesal", vol. I, edit. A.B.C., Bogotá, 1979, pgs. 249 - 254, y volumen con las ponencias presentadas al "Foro Nacional por la tutela de los Derechos Humanos" ocurrido en Bogotá, en Marzo de 1979, ed.

(4) DEVIS ECHANDIA: La Humanización de la Justicia Civil, trabajo presentado al Congreso Mundial de Derecho Procesal Civil, de Gante, Bélgica, 1979, publicado en "Estudios de Derecho Procesal", citado.

ner los procesos escritos, con algunas atenuaciones, la naturaleza de estos impone también ciertas modalidades diferentes. Para algunas materias (como la laboral) se ha implantado la oralidad.

Por las mismas razones consideramos necesaria la creación de una Rama Judicial Agraria autónoma, que utilice un proceso predominantemente oral, para resolver los problemas que en materia agraria deben llevarse ante la Justicia Judicial, con intermediación integral a las personas y a las tierras con sus mejoras y demás peculiaridades, y con funcionarios especializados en la materia, pues ésta ha adquirido la suficiente importancia y extensión para que sea una verdadera especialización civil-administrativa, más de derecho público que de derecho privado, como lo sostuvimos desde 1943 (5).

La buena Justicia Judicial es un complemento indispensable de una buena Justicia Social, en cualquier aspecto de ésta. Porque si aquella falla, las normas constitucionales y legales de ésta resultarán en la práctica, en el momento vital del proceso, desvirtuadas, burladas, produciéndose la iniquidad de la injusticia en los casos concretos con el pretexto de administrar Justicia en nombre del Estado, de la Constitución y de la Ley. La cual es la peor de las injusticias. Esto es evidente en materia agraria (6).

IV. Justicia Social y Justicia Judicial. Diferencias e interdependencia

Lo último nos conduce a tratar sobre la diferencia (a menudo olvidado) entre estos dos aspectos fundamentales de la Justicia General: el social propiamente dicho y el judicial.

Para ello utilizaremos los párrafos que escribimos para ser leídos en solemne ocasión, ante los abogados del Departamento del Tolima (mi amada provincia colombiana), en la ciudad de Ibagué, su capital, en marzo de 1979:

“La difícil y vastísima ciencia del Derecho es materia prima elemental y básica de toda organización social, sin la cual no existiría civilización sino barbarie, ni orden social sino caos, ni seguridad individual o colectiva sino

(5) DEVIS ECHANDIA: En el volumen ya citado: “Características Esenciales del Derecho Civil Moderno”, 1973, donde sostuvimos la creciente penetración del derecho público en el derecho privado, en materia agraria, de familia, de aguas de uso público, de propiedad en general, de control de arrendamientos y contratos en general y de empresas de interés público, pero de origen privado, etc. Y bien que nos ha dado la razón la evolución jurídica de los últimos 40 años.

(6) Igual conclusión sostuvimos en el Congreso Internacional de Derecho Agrario, celebrado en San Felipe, Venezuela, en 1972, y en ésta se creó en 1976, la Justicia Agraria, con notorias deficiencias pero con entidad propia y jueces especializados.

desenfreno bestial de apetitos y pasiones, ni tutela alguna para la libertad o la dignidad del ser humano sino oprobioso desamparo que lo haría esclavo de la brutalidad, la crueldad y la violencia.

“Puede afirmarse sin vacilaciones, que la historia de la civilización de los grupos humanos y del individuo mismo, es la historia del Derecho; por lo que el grado de progreso de aquella se debe medir por el de éste, en cada sociedad y en cada época.

La lucha por el Derecho es la lucha por la libertad y la dignidad humana, por su seguridad, por su tutela, por las condiciones mínimas indispensables para que su vida merezca la pena de ser vivida, y al mismo tiempo por la paz y la armonía que entre los seres humanos, tan diferentes y tan egoístas, debe existir para que la vida común resulte posible.

“Pero esto solamente se consigue sobre la base insustituible de la Justicia Social y la Justicia Judicial; ambas de trascendental importancia e íntimamente vinculadas entre sí, pero con entidad propia, de manera que es absurdo confundirlas.

“La justicia social consiste en que el orden jurídico general que le otorga la fisonomía propia a cada nación, corresponda a conceptos de verdadera equidad y de real igualdad, para la distribución del patrimonio común, de los bienes materiales y culturales, de las oportunidades de disfrutar de salud física y síquica, de educación, vivienda y alimentación, de esparcimientos mínimos y especialmente de libertad, dignidad y seguridad, lo mismo frente a quienes ejerzan la autoridad y el poder político y económico, como frente a la inmensa masa de coasociados comunes. Esa Justicia Social la otorgan las constituciones, las leyes, los decretos y las demás normas abstractas de derecho positivo, y es obra en ocasiones del propio pueblo mediante plebiscito u otras formas análogas de consulta directa y otras veces de especiales legisladores seleccionados por el voto popular, cuando existe democracia, o de revoluciones.

“La Justicia Judicial la imparten los magistrados y jueces encargados de darle vida y realidad para cada persona y grupo social, a aquellas normas abstractas y a los principios que en ellos se contienen, en los casos concretos que requieran su tutela para obtener su aplicación o para impedir su desconocimiento o restablecer su vigencia conculcada o dirimir los inevitables conflictos que sobre su existencia y sus alcances frente a los demás se presentan a diario, en la difícil marcha común por los caminos de la vida y hacia el futuro de personas y pueblos.

“Una y otra función, la de la Justicia Social que ejercen los legisladores y la de la Justicia Judicial que cumplen los jueces, deben responder a una concepción dinámica de su contenido, que responda a las cambiantes circunstancias sociales, económicas y políticas, en constante evolución, e inclusive a las peculiaridades geográficas y religiosas de cada país; por lo que es absurdo pretender que las constituciones y las leyes sean estáticas, o que la jurisprudencia permanezca inmutable y se limite a la declaración servil del texto de aquellas o de la pretendida voluntad de sus autores. Lo contrario sería tan antinatural como pretender paralizar el crecimiento del cuerpo de un niño, sometiéndolo a la tortura de un vestido de acero.

“Son dos diferentes Justicias, que tienen sus fines especiales, sus medios de expresión separados, sus órganos propios como suele decirse, sus aciertos y errores y su buena o mala organización y su adecuado o defectuoso funcionamiento, también particulares y especiales. Es un gran error imputable a la Justicia Judicial los errores y deficiencias de la Justicia Social, y viceversa.

“La Justicia Judicial puede ser buena, a pesar de que la Justicia Social está menguada o no exista del todo, porque el régimen constitucional y legal del respectivo país sea de contenido social injusto y hasta oprobioso; pero siempre y cuando que la aplicación por los magistrados y jueces de las normas constitucionales y legales, a los casos concretos, a través de los procesos, se haga de acuerdo con la realidad de los hechos que le sirven de base a sus decisiones y con una interpretación de tales normas que corresponda a lo que en cada momento histórico, no sólo en el de su expedición, esté más de acuerdo con la equidad y los principios generales del derecho, de manera que se disminuya en lo posible la injusticia social que en esas normas se contenga, pues si bien es cierto que los límites jurídicos naturales de la función judicial no le permiten desconocer ni reemplazar las normas vigentes, no le impiden en cambio adecuarlas a las exigencias del momento en que deben ser aplicadas y a las peculiaridades del caso concreto que debe resolver, en busca siempre de la verdadera justicia.

“Cual de ellas es más importante: la Justicia Social a través de la Constitución y las leyes, o la Justicia Judicial en virtud de las sentencias y demás providencias de magistrados y jueces?

“Creemos que no es lógicamente posible darle mayor importancia a la una sobre la otra. Ambas son imprescindibles y deben complementarse indispensablemente.

“Es imperioso que los legisladores creen la normatividad indispensable

para una Justicia Social y es necesario que la Justicia Judicial contribuya a que la Social no resulte un simple conjunto de principios teóricos y declaraciones de buena voluntad o de mentirosa táctica política, sin realidad práctica, sino que tenga eficacia en los casos concretos de la vida cotidiana, individual, familiar y social; para esto es indispensable dotar a jueces y magistrados de facultades inquisitivas en toda clase de procesos y que estos actúen con criterio de equidad y de bien común, para que con aquellas y con éste pueden otorgar adecuada tutela a los débiles y pobres, a los indefensos o mal defendidos, e impedir así que una aparente verdad procesal o una ausencia o insuficiencia de defensa, conduzcan a la sentencia injusta, que representa la peor de las injusticias: la que se produce con el pretexto de administrar justicia.

“La bondad o la inconveniencia, la justicia o la injusticia de las normas jurídicas, se convierten en realidad palpitante cuando se aplican a los litigios civiles, comerciales, laborales, agrarios, contencioso-administrativos y fiscales, o a las investigaciones penales y de policía. De ahí la trascendental misión de jueces y magistrados.

“Todo lo dicho hasta ahora pone de presente que la importancia de una buena Justicia Judicial es inmensa, porque donde ella falle no podrá existir verdadera Justicia Social, pues a ésta le es indispensable la tutela que aquella debe otorgar, en los casos concretos, a los injustamente perseguidos, atropellados, despojados, burlados en sus derechos patrimoniales o familiares o sociales, o privados de su libertad u ofendidos en su dignidad, sea por particulares o por autoridades o por las fuerzas oficiales armadas de la policía o del ejército. Sin dicha tutela judicial, el ordenamiento jurídico-social se convierte en semillero de iniquidades, en la inmensa mayoría de los casos en contra de los pobres y débiles o de los menos fuertes y ricos.

“Donde la Justicia Social no exista, no habrá armonía ni paz, sino incitación permanente a la revuelta política y al crimen común; donde la Justicia Judicial no opere, además de faltar aquellas también perecerán la libertad y la dignidad humanas y los demás derechos fundamentales de toda persona.

“Pero La Justicia Social es una farsa, cuando en el respectivo país existe demasiada pobreza, demasiadas desigualdades en el reparto de la riqueza y de los medios para lograr la salud, la educación, la vivienda, la nutrición, el progreso individual y familiar, demasiados privilegios y oportunidades para los menos y demasiado desamparo para los más. Y la Justicia Judicial es

más aparente que real, en la mayoría de los casos, cuando las personas que deben someterse a ella por su libre voluntad o por la imperatividad del poder jurisdiccional del Estado, carecen de medios para que el ejercicio del sagrado derecho de defensa sea cierto, real y eficaz. En la una y en la otra, sin la intervención tuteladora del Estado, por conducto respectivamente de sus funcionarios del Organo Ejecutivo y del Organo Judicial, mediante sus diferentes instrumentos y sistemas, para nivelar la balanza e igualar la lucha fuera y dentro de los procesos, en defensa de la vida, de la libertad, de la dignidad, de los derechos subjetivos patrimoniales, familiares y sociales, tanto la Justicia Social como la Judicial se convierten en patrimonio exclusivo de ricos y poderosos, lo cual las convierte en injusticias e impide que exista democracia política, económica, social y judicial. Porque la verdadera democracia, que también debe operar en la práctica de la Justicia Judicial, exige igualdad real y no solamente teórica, de oportunidades y de medios prácticos para aprovecharlas.

“En ambos casos hay que preocuparse más por la Justicia en los casos concretos y para personas determinadas, que por la Justicia abstracta y general. Las declaraciones de principios en constituciones, leyes y tratados, o por organismos internacionales, no son suficientes para que en verdad existan Justicia Social y Justicia Judicial en un determinado país. Es necesario que ambas estén verdadera y realmente al alcance de todos, pobres y ricos, poderosos y débiles, ignorantes y cultos, sin discriminación de raza, religión, ideas políticas y de origen dentro o fuera de matrimonio”

V. El derecho Procesal agrario y la Justicia Agraria.

Las anteriores palabras tienen aplicación exacta en materia de Justicia Agraria, pues en ésta, como en la Laboral, es indispensable que se presente la conjunción armónica de la Justicia Social y la Justicia Judicial, a saber: leyes agro-sustanciales de contenido intensamente social y sistema procesal adecuado para aplicarlas a los casos concretos.

De ahí que el Derecho Procesal sea un instrumento eficaz para que se haga realidad la justicia social agraria en cualquier país; porque aquel es un instrumento para la tutela de la libertad y la dignidad humanas, de la paz y la seguridad social, de la real igualdad de las personas no solamente en la ley sino en la vida misma, dentro y fuera del proceso judicial, pues en éste es donde se hace realidad el beneficio de las buenas normas sustanciales en general y agrarias en particular, o donde se burla o desfigura el contenido social de dichas normas.

El Derecho Procesal es, pues, el más eficaz instrumento de la seguridad ju-

rídica y social en el agro y por lo tanto de la paz y la armonía no solamente en las zonas rurales (que son la gran mayoría del territorio de nuestros países), sino de la Nación en general.

No se trata de un "Derecho Procesal Agrario", sino del "derecho Procesal" aplicado a la Justicia Judicial Agraria, como tutela que ha sido y será siempre de cada individuo frente a los demás y a los gobernantes, al grupo social, a los mismos jueces y hasta frente a los legisladores, en su libertad, su dignidad, su tranquilidad, su conciencia, sus derechos subjetivos, su vida (7).

Creemos que es mejor hablar de la "Justicia Judicial Agraria como instrumento de seguridad jurídica y social en el agro"

Hasta aquí nuestro mencionado discurso.

Toda innovación jurídica sustancial encuentra fuertes oposiciones entre quienes son titulares de los intereses creados con el sistema legal anterior, y sin el complemento de una Justicia Judicial adecuada para tutelar los avances legislativos estos se convierten en letra muerta, en declaraciones románticas pero teóricas y lo que es peor en motivo de mayor intranquilidad social y de conflictos más numerosos y virulentos, pues es obvio que el desencanto popular ante el fracaso en la práctica de las reformas anheladas y difícilmente alcanzadas, induce a la rebeldía y a la violencia, ante la desconfianza, en tal hipótesis justificada, de obtener justicia por los jueces y magistrados.

Lo acabado de decir es más evidente en materia de reformas agrarias, pues los intereses egoístas de los propietarios afectados con ellas y de los inversionistas en tierras y acaparadores de los productos agrícolas y pecuarios, los convierten siempre en una permanente y fuerte amenaza contra los campesinos favorecidos por tales reformas, que resultan perseguidos y atropellados física o jurídicamente por aquellos, sin la protección efectiva de una buena Justicia Judicial Agraria.

Sin una Justicia Judicial Agraria acelerada, humanizada, de correcto criterio social, de impulso oficioso para su marcha o trámite y que otorgue a jueces y magistrados amplias facultades inquisitivas y libre valoración

(7) DEVIS ECHANDIA: "El Derecho Procesal como instrumento para la tutela de la libertad y la dignidad humanas", trabajo para un libro en homenaje a Eduardo J. Couture (aún sin publicar) y que acaba de aparecer en el tomo I de nuestros "Estudios de Derecho Procesal", Bogotá, Edit. A.B.C., 1979.

de las pruebas para buscar la verdad de los hechos y para tutelar a pobres y débiles e impedir el fraude procesal, la deslealtad y la mala fé en el proceso por las partes y sus abogados, que otorgue además defensa jurídica gratuita por abogados o funcionarios oficiales suficientemente capacitados, a quienes no puedan costear aquellos, para que la igualdad de oportunidades de defensa no sea teórica sino además práctica, que esté al alcance de todos y que tenga inmediatez con personas y tierras y se penetre de la realidad de los problemas y haga efectiva la función social de la propiedad, y que como consecuencia de todo lo anterior conduzca a sentencias prontas y verdaderamente justas, que se cumplan eficazmente, las reformas agrarias sustanciales perderán su eficacia, como ya ha sucedido en muchos países.

VI. Principios fundamentales del proceso agrario

Todos los procesalistas modernos presentan una lista más o menos amplia de principios fundamentales del Derecho Procesal. Nosotros hemos preferido subdividirla en dos grupos: Principios Generales del Derecho Procesal y Principios Generales del Procedimiento; aquellos los que contienen la filosofía jurídica-política del Derecho Procesal y estos los que regulan los procedimientos (8).

Creemos que ese conjunto de Principios Generales tienen aplicación a toda clase de procedimientos y por lo tanto a los agrarios; pero algunos son más necesarios e imperativos cuando se trate de establecer una buena Justicia Judicial Agraria.

Nos limitaremos aquí, por la reducida extensión que debe tener este trabajo, a enunciar los principales principios rectores de un sistema procesal agrario moderno, refundiéndolos en una sola lista.

1. El del interés público en todo proceso agrario;
2. El de la tutela procesal a los derechos humanos, a la libertad y a la dignidad de las personas, sin distinción de origen, raza, religión, situación social, creencias políticas, etc.
3. El del respeto al derecho constitucional de defensa, mediante la debida citación de los demandados o vinculados al proceso en cualquiera otra calidad y el otorgamiento de una real y efectiva oportunidad de ejercitar su defensa;

(8) DEVIS ECHANDIA: *Nociones Generales de Derecho Procesal*, edit. Aguilar, Madrid, España, 1966 num. 17 1 19, y *Compendio de Derecho Procesal, T.I., Teoría General del Proceso*, num. 14 y 15, Edit. A.B.C. Bogotá, ediciones 1970, 1972, 1974, 1976, y 1978.

4. El de la igualdad real y cierta de las partes en el proceso (no simplemente teórica) y por tanto de igualdad de oportunidades prácticas para el ejercicio del derecho de defensa, con el patrocinio gratuito de abogados suficientemente capacitados, sean funcionarios oficiales o litigantes designados por el juez mediante sorteo de las listas de quienes ejercen ante su despacho, con encargo de forzosa aceptación;
5. El de la independencia absoluta de los jueces y magistrados agrarios respecto a los funcionarios del Organismo Ejecutivo, a los miembros del Congreso o Parlamento y a los políticos, agrupaciones de propietarios o patronos y de sindicatos o trabajadores para lo cual la designación de aquellos debe estar libre de intervención e influencia de estos, por ejemplo mediante concursos de méritos hechos por las Cortes Supremas (para los Tribunales Agrarios) y los Tribunales Seccionales (para los jueces agrarios unipersonales) o por un Consejo Superior de la Judicatura u otra entidad similar (lo último es lo mejor);
6. El de la Carrera Judicial Agraria que les dé a magistrados y jueces la permanencia, estabilidad, seguridad, especialización, estímulo de ascensos y elevación periódica de remuneraciones, posición social y dignidad, indispensables para que aquella independencia sea efectiva y para que la calidad humana esté al alcance de la responsabilidad e importancia de sus funciones; pues vale más la buena calidad de los funcionarios que la de los Códigos;
7. El de la máxima humanización de la Justicia Agraria, que significa entre otras cosas eliminar el temor que secularmente produce a las personas, especialmente pobres e ignorantes, el comparecer ante los jueces, haciendo que estos inspiren confianza, sean cordiales y accequibles, dialoguen y no simplemente ordenen, tengan inmediatez directa con personas, tierras y cosas, y procuren siempre hacer cumplir en los casos concretos la función social propia de toda propiedad rural y de las actividades que con ella se relacionen;
8. El de la máxima aceleración de los procesos y por lo tanto el de su concentración en el mínimo posible de audiencias, con procedimiento oral, suficientes funcionarios, máquinas modernas, impulso oficioso eficaz de los trámites y garantizado con sanciones a los jueces que no lo practiquen para impedir demoras y hacer cumplir los términos y las sucesivas etapas del proceso, limitación de apelaciones e incidentes, integración oficiosa del contradictorio necesario, restricción de nulidades procesales y sistema drástico de saneamiento de ellas por su no reclamo oportuno o por cumplir la actuación viciada el fin propio de ella, sanciones para las conductas dilatorias infundadas, etc.; para los pobres la Justicia Judicial lenta se traduce en hambre y la forzosa aceptación de arreglos injustos;

9. El de la división adecuada de las circunscripciones territoriales, para que haya siempre un juzgado cerca del lugar donde ocurren los litigios, a efecto de hacer realidad el derecho de todo campesino, sea trabajador o propietario o simple ocupante o arrendatario, a tener acceso a la Justicia Judicial Agraria, sin los problemas y costos de tener que viajar a lugares distantes; combinado con la institución de los jueces ambulantes de primera instancia para que en determinados días previamente señalados despachen en los pequeños poblados que existan dentro de su circunscripción territorial y de esa manera hacer realidad la inmediación a las partes, testigos, tierras y objetos vinculados al litigio y la mayor humanización del proceso;
10. El de la total naturaleza inquisitiva probatoria de los procesos agrarios, para que la inactividad o negligencia o colusión de partes y abogados no impida llegar a la sentencia justa por falta de pruebas de posible obtención;
11. El de la lealtad y probidad rigurosas de partes y abogados en la tramitación de los procesos y su control y sanción efectivos, lo mismo que la prevención y control del fraude procesal (en el proceso o con el proceso), mediante amplias facultades de los jueces para rechazar allanamientos a las demandas y transacciones o desistimientos que lesionen manifiestamente los intereses de las partes débiles o pobres, citar a terceros que puedan resultar perjudicados patrimonialmente con la sentencia aun cuando contra ellos no produzca efectos de cosa juzgada, y obviamente exigiéndole a los jueces que para tales fines utilicen activamente las facultades inquisitivas probatorias y demás que se les otorguen;
12. El de que es un deber de magistrados y jueces ejercitar en la práctica todas las facultades que se les otorguen, siempre que sean útiles para llegar a la verificación de los hechos, obtener la aceleración del proceso, luchar contra la deslealtad, la colusión y el fraude procesales y llegar a la sentencia justa; porque el concepto de la facultad-deber y del derecho-deber es ya patrimonio del Derecho Público moderno y debe consagrarse en norma expresa en los Códigos de Procedimiento, como lo hizo el de Procedimiento Civil Colombiano de 1970, por ponencia nuestra, en su artículo 37; las facultades a los jueces son para que las utilicen todas las veces que sean convenientes para los fines expresados o incurran por su omisión en conducta sancionable y no para que apenas tengan la posibilidad de utilizarlas si les da la gana;
13. El de la especialización y unificación de una rama judicial agraria, que se integre desde los jueces inferiores de primera instancia y plena competencia (para que no exista la antidemocrática división de jueces de menor calidad para los asuntos de poco valor que generalmente son

los de los pobres y jueces de mejor calidad para los más valiosos que generalmente son los de los ricos, como si la buena justicia tuviera que ser patrimonio exclusivo de estos) (9), hasta una sala plural especializada en los Tribunales Superiores para conocer de apelaciones y una Suprema de Justicia, para la casación o el amparo (porque si se limita la especialización a los jueces de primera instancia, el sistema fracasará inexorablemente).

14. El de la libre valoración de las pruebas por magistrados y jueces, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, libres de tarifa legal, salvo la exigencia documental *ad solemnitatem* cuando las normas sustanciales la exijan para la existencia o la validez de actos de adquisición, enajenación o gravámen de inmuebles, o para la constitución de sociedades comerciales o agrarias u otros actos regulados por el derecho sustancial;
15. El de la publicidad efectiva de los procesos judiciales agrarios, para que cualquier persona pueda conocerlos y asistir a sus audiencias, a efecto de darles mayor garantía de rectitud y suficiencia no solamente para las partes sino ante la sociedad en general, para que con ellos se produzca un resultado educativo y se consagra la confianza popular en la Justicia Judicial Agraria, la cual será la mejor garantía para la paz y la seguridad jurídica y social en el agro;
16. El del interés serio y actual y la legitimación en causa para intervenir en tales procesos, como partes iniciales o intervinientes posteriores, indispensables para que se distinga adecuadamente el derecho a conocerlos y asistir a ellos, del derecho a intervenir en su trámite y beneficiarse o someterse a sus resultados, sin lo cual se produciría un caos procesal y se lesionaría la aceleración indispensable para estos procesos, pero ampliando tal legitimación a las comunidades agrarias e indígenas y al ministerio público ;
17. El de doble instancia, pero solamente mientras no se organice un sistema de instancia única ante tribunales plurales que darían mayor garantía y celeridad que dos ante juzgados unipersonales y harían realidad la igualdad de todos en el proceso y mediante jueces iguales en capacidad y jerarquía (verdadera democracia judicial) y haría más posible y sencillo el proceso oral; pero que requerirá un gran número de esos tribunales plurales, con circunscripciones territoriales reducidas para que pueda cumplirse la inmediatez con lugares y personas de que tratan los principios anteriores, lo cual implica un costo mayor

(9) DEVIS ECHANDIA: Discurso de posesión en la Academia Colombiana de Jurisprudencia, revista de ésta No. 208, ps. 149 y 204 y "Aceleración del Proceso Civil", trabajo presentado al Congreso Mundial de Gante en 1977, publicado en nuestros "Estudios de Derecho Procesal", Bogotá, 1979- 1980.

que por ahora está por fuera del alcance de la mayoría de nuestros países latinoamericanos;

18. El de la prohibición del **non liquet** o sentencia que nada resuelva por falta de pruebas y por lo tanto el de la carga de la prueba para resolver en el fondo adversamente a la parte que la tenía respecto a los hechos que quedaron sin verificación, pero solamente una vez agotada la actividad inquisitiva forzosa de magistrados y jueces para suplir la inactividad o negligencia de partes y abogados, y evitar la colusión;
19. Los demás propios del proceso civil, que no sean contrarios a los anteriores.

VII Asuntos que deben corresponder al Derecho Agrario y a la Justicia Agraria.

En esta materia hay desacuerdos. Unos prefieren una exagerada amplitud que pretende incluir en el Derecho Agrario y por tanto en la Jurisdicción Agraria todos los actos y conductas que directa o indirectamente se relacionen con las actividades agro-pecuarias y de bosques, aguas, fuerza hidráulica, flora y fauna y otros recursos naturales, medio ambiente, comercio y mercados de productos agropecuarios y de maderas, medicina y nutrición rurales, etc. Otros (entre quienes nos contamos) prefieren restringirlos a las cuestiones propias de la actividad agro-pecuaria y a la "empresa agraria" o "agro-pecuaria" con personería jurídica, dejando de lado las materias conexas que son innumerables y corresponden al derecho civil propiamente dicho o al comercial o laboral y hasta al administrativo, como el transporte, la financiación, el estatuto de la familia, las industrias que suministran materias primas o insumos y maquinarias, etc.; porque de lo contrario se desdibuja el Derecho Agrario y se hace imposible darle una conformación propia clara y eficaz, lo mismo que la Justicia o Jurisdicción Agraria. Solamente así podrá dárseles entidad jurídica propia, firme, con sus linderos claros y precisos, que impidan un diluvio de colisiones de jurisdicción y competencia con los jueces civiles, comerciales, laborales y administrativos, que hundirían en el caos a las diversas ramas de la Justicia Judicial.

No todo lo conexo o vinculado con lo agrario puede corresponder al Derecho Agrario y a la Justicia Agraria. De lo contrario, por pretender darle mayor categoría a estos, se impedirá configurarlos como ramas separadas con suficiente precisión. Aquí es oportuno recordar el viejo consejo: "lo mejor suele ser enemigo de lo bueno".

El entusiasmo de los agraristas debe ser frenado en defensa del Derecho y la Jurisdicción Agraria. Ciertamente es que no basta la tierra y los hombres y

mujeres que la trabajen o utilicen, para que una reforma agraria tenga éxito. Muchas reformas han fracasado porque se limitaron a entregarle a las familias un pedazo de tierra, para morir de hambre sentados o acostados en ella; se necesita el crédito, los utensilios de trabajo, la maquinaria, la asesoría técnica, el mercadeo de los productos, su transporte, al tiempo que la protección de la familia campesina que aporta el trabajo y el elemento humano, su agrupación con otras familias, las cooperativas y la empresa agraria que armonice todo lo anterior. Pero es una absurda exageración pretender que todo ese amplísimo panorama de componentes de diversa naturaleza forman parte del Derecho Agrario y sus problemas deban ser solucionados, cuando surjan los litigios, por la Justicia Agraria. Es mejor aceptar que existen cuestiones y litigios civiles, laborales, comerciales y administrativos, que conservan su calidad de tales, pese a que tengan alguna relación con la actividad agropecuaria, y delimitar taxativamente la materia propia del Derecho Agrario y especialmente de la Justicia Agraria.

Obviamente, el Derecho Agrario debe considerarse parte del Derecho Público, por su naturaleza, sus fines, el interés general que gravita en todos sus aspectos. Pero eso no significa que deba absorber cuanta actividad se relacione directa o indirectamente con la utilización o explotación de las tierras rurales y con las personas que dedican su trabajo e inclusive su vida a esas actividades.

Para nosotros deben corresponder a una Justicia Agraria especializada solamente los siguientes asuntos:

1. El aspecto judicial de las expropiaciones de tierras rurales, cualesquiera que sean sus fines;
2. Los procesos de adquisición por prescripción, sea ordinaria o extraordinaria, con título y buena fé o sin ellos, de tierras rurales;
3. Procesos de declaración de ser baldíos o vacantes, o carecer de dueño distinto del Estado, sobre terrenos rurales.
4. Procesos reivindicatorios de quienes se consideren dueños de tierras rurales, contra quienes los ocupan como poseedores regulares o irregulares, con título y buena fé, o sin ellos;
5. Procesos especiales de amparo a la posesión material del demandante, para mantener el **statu quo**, sobre predios rurales.
6. Procesos de restitución de la simple tenencia, contra arrendatarios, aparceros, contratistas de otra clase, sobre predios rurales;
7. Procesos sobre servidumbres en terrenos rurales;
8. Procesos sobre mejoras puestas en terrenos rurales, que no correspon-

- dan a los anteriores;
9. Procesos sobre uso de aguas públicas o privadas, para predios rurales, por problemas no adscritos a la Administración;
 10. Procesos de entrega del bien rural vendido, permutado o enajenado a otro título, por el tradente al adquirente;
 11. Procesos de nulidad o resolución o rescisión por cualquier causa, incluyendo los casos de lesión enorme, de enajenación de predios rurales o derechos reales radicados en ellos;
 12. Procesos divisorios, sea por división material o por remate y distribución de su producto, de predios rurales;
 13. Procesos de deslinde y amojonamiento, entre predios rurales;
 14. Procesos para la designación de administrador de comunidades sobre predios rurales;
 15. Procesos para dirimir cualesquiera otras desaveniencias entre comuneros de predios rurales;
 16. Procesos relacionados con la existencia, administración, liquidación, distribución de utilidades, de las "empresas agrarias" que la ley sustancial agraria regule, y sobre problemas entre sus miembros o entre estos y la entidad;
 17. Procesos sobre contratos de pastaje de animales de toda clase, sea para la industria de cría o para su engorde y venta, o de cualesquiera otras clases, entre el dueño o poseedor de la tierra y el dueño de los animales;
 18. Procesos sobre contratos de compraventa o permuta o arrendamiento o suministro a otro título, de animales destinados al servicio o la explotación de terrenos rurales o para su engorde o reproducción en estos;
 19. Procesos sobre contratos de compraventa, permuta o suministro a otro título, de productos agrarios de toda clase que se produzcan en terrenos rurales, para el consumo individual o colectivo;
 20. Procesos sobre explotación de bosques y de cualesquiera otros productos rurales renovables, distintos de los del subsuelo, que no correspondan a la Administración;
 21. Procesos sobre extinción del dominio particular por no explotación económica adecuada de las tierras rurales, a favor del Estado, cuando no se haya establecido un procedimiento administrativo para ello, y conocimiento de los recursos contra las resoluciones administrativas en el último caso;
 22. Procesos sobre gravámenes o tasas del Estado y entidades públicas descentralizadas, sobre tierras rurales, por la construcción de obras de desecamiento, irrigación, dotación de fuerza hidráulica y similares;
 23. Procesos sobre litigios entre propietarios de tierras, con ocasión de pla-

- nes privados de desecación, irrigación, defensa de bosques o de aguas y similares;
24. Procesos para el cobro ejecutivo de créditos de cualquier clase, garantizados con hipotecas sobre tierras rurales o con prendas agrarias sobre cosechas pendientes o productos recolectados o sobre ganados o maquinarias destinadas a la explotación de tales tierras;
 25. Procesos sobre disputa de la propiedad de ganados u otros animales propios de la actividad agropecuaria y de sus marcas y sobre daños causados por tales animales en propiedad ajena;
 26. Procesos sobre protección de recursos naturales, no comprendidos en los anteriores, siempre que para ellos no exista un procedimiento administrativo;
 27. La decisión de las colisiones de competencia con autoridades administrativas, cuando la ley no las someta a otra entidad.

CONCLUSIONES

Como resultado de lo expuesto, nos permitimos proponer las siguientes conclusiones:

Primera: El Derecho Procesal es un instrumento eficaz e indispensable para la Justicia Judicial en problemas agrarios y para que exista seguridad jurídica y social en el agro;

Segunda: Debe crearse una rama judicial agraria, independiente y especializada, con carrera judicial afectiva, como complemento de una buena reforma agraria sustancial;

Tercera: Una buena Justicia Judicial Agraria es un complemento forzoso de la Justicia Social Agraria, pero no pueden confundirse, ni los defectos de la una deben ser imputados a la otra;

Cuarta: La Justicia Judicial Agraria debe procurar el cumplimiento de la función social de toda propiedad rural;

Quinta: La Justicia Judicial Agraria debe regularse con base en los principios generales del Derecho procesal y especialmente en aquellos que responden a las peculiares necesidades de dicha Justicia;

Sexta: La Justicia Judicial Agraria debe ser gratuita, oral, acelerada, inquisitiva en materia de pruebas, con libre valoración de las pruebas, accequible a todas las personas, con adecuada protección a las débiles y pobres, con abso-

luta publicidad, humanizada en el mayor grado posible, con igualdad de oportunidades de defensa y patrocinio gratuito por abogados particulares o funcionarios públicos pagados por el Estado, y con buenos jueces para todos; .

Séptima: Las cuestiones sometidas a la jurisdicción agraria, como el contenido del Derecho Agrario, deben ser delimitadas de manera concreta y precisa, y no deben sobrepasar las actividades que directamente se relacionan con los problemas agropecuarios, como la propiedad, posesión, tenencia, gravámenes y limitaciones de las tierras rurales, su explotación, utilización y mejoras de toda clase puestas en ellas, y con actividades y contratos sobre animales, cosechas, productos de otra clase y maquinarias al servicio de tales tierras.