

derándose de las tierras, desposeyendo de éstas a los indígenas, es que éstos han quedado y quedarán reducidos a la condición de míseros siervos de la gleba, incapaces de mejorar su condición e incapacitados para contribuir en la forma que debieran poderlo, al mejoramiento y bienestar de la Nación. Lejos de reproducirse ampliamente, irán disminuyendo, como se nota ya en algunos lugares; en vez de constituir un pueblo vigoroso que, lleno de satisfacciones, realiza los actos de su desarrollo, progresa y crece, serán el pueblo melancólico, triste, que le vemos ser hasta en sus cantos y conversaciones; que vegeta y va desapareciendo en medio de la miseria, a la manera que dice Moritz J. Brown, pasa en muchos puntos de Irlanda, cuyos habitantes moran “en chozas infelices, cerca de los pantanos o en las faldas de las montañas,” y en cuanto a los cuales añade el mismo autor:

“A medida que se haga menor la población, la isla será más pobre y desaparecerá de ella su antigua alegría nativa.” (*Modern Ireland and her agrarian problem*).

No es ésta, nó, la idea que debemos tener respecto de nuestro deber para con los aborígenes, ni el plan que debemos proponernos en su organización étnico-económica, al considerarlos como factores de ella. Si tenemos diversidad de razas entre nosotros, ellas deben formar un conjunto social, política y económicamente, unidas bajo un pie de justicia, encaminadas todas al fin público y ayudadas mutuamente para realizarlo. Una nación formada de explotadores y explotados es sólo un conjunto de hombres que conviven en determinada porción de territorio, pero al cual falta fuerza de cohesión bastante a que constituya verdadera nación, porque el vínculo que une a sus miembros no es el de la justicia.

De otro lado, visto está que cuando para procurar que la ley ordene la división de los resguardos,

se invoca el principio económico de la división y de la apropiación individual de la tierra, se obedece a una ilusión o se cae en un engaño, pues el fraccionamiento es seguido más o menos pronto de la concentración de las partes en unas pocas manos, a veces para no cultivarlas, con frecuencia para convertir en arrendatarios o en destripaterrones accidentales a los antiguos dueños.

Ni es tan absoluto como se establece el indicado principio, pues circunstancias ocurren en las cuales la existencia de terrenos que constituyan el común del pueblo, es fuente de su bienestar. Tal sucede en el Departamento de Bolívar, que, como se sabe, es principalmente ganadero: el tener allí todos los Municipios terrenos comunales, aparte de los ejidos, facilita a todo vecino tener la vaca y la bestia propias, sin tener que pagar a nadie por apacentarlas; las crías en pequeño son numerosísimas, y la miseria no toca por eso casi nunca a las puertas de los campesinos.

Jovellanos, con ser como era, tan decidido en favor de la distribución de las tierras, reconoce en su famoso Informe sobre la ley agraria la relatividad del principio y sus inconvenientes en algunas regiones. "Un método general y uniforme, dice, tendría muchos inconvenientes, por la diferencia local de las Provincias. Los repartimientos favorecen más inmediatamente la población, pero disponen las tierras en personas pobres e incapaces de hacer en ellas mejoras y establecimientos útiles, por falta de capitales. Las ventas, por el contrario, llevándolas a poder de los ricos, favorecen la acumulación de la propiedad y provocan en los territorios despoblados el establecimiento de labores inmensas, cuyo cultivo es siempre malo y dispendioso."

Altamira, en su excelente *Historia de la propiedad comunal*, atribuye la exageración del principio de la distribución de las tierras en cuanto afectó las comu-

nes de los pueblos, a la corriente individualista de que Kant fue en lo científico el principal representante, y en lo político, los revolucionarios franceses. Resumiendo su estudio sobre dicha propiedad en los diversos pueblos del mundo, dice: "Allá donde las condiciones del país y las necesidades de la ganadería o de la agricultura lo imponen o aconsejan, allí se mantiene la propiedad común, en medio de las exageraciones individualistas que en política como en economía nos dominan."

Por último, Laveleye considera con razón la propiedad de ciertas tierras en común por los pueblos ganaderos y agrícolas, como un elemento de independencia y de solidaridad en aquéllos, la mayor parte de cuyos individuos no podrían adquirir y conservar fundos de su propiedad exclusiva. Hablando de Francia dice: "Hay dos instituciones que hubiera convenido conservar y mejorar para implantar sobre ellas la democracia: la autonomía municipal y la propiedad comunal."

Altamira advierte que son cuatro las regiones del mundo en donde "aparece mantenida con mayor extensión la propiedad en común de los grupos rurales: Suiza, Rusia y Java. No menos importantes, sigue diciendo, son Alemania del Sur e Italia." Según él, en otros países se conserva solamente la comunidad de pastos; de todo lo cual resulta no ser cierto, como lo entienden no pocos entre nosotros, que los terrenos comunes en los pueblos son institución enteramente desaparecida en todo el universo mundo, por contraria a la ciencia y a la prosperidad de las naciones. Se cree en esto, como en muchas otras cosas, que lo acontecido en Francia es lo mejor, lo seguido por todas las naciones; se cree que Francia es todo el globo.

Digno de observarse es también que el país tiene inmensa extensión de baldíos en diversas regiones, propios para toda clase de cultivos y en don-

de hay campo para toda actividad y todo capital. No se justifica tampoco, pues, desde este punto de vista, el querer desposeer de sus resguardos a los pobres indigenas, sólo porque están más o menos a la mano, y adquiridos por partes para condensarlos luégo en *latifundios*, se prestan a más fáciles ganancias. La ley, en esta lucha de intereses, debe ponerse del lado de los débiles.

A pesar de todas las leyes dadas hasta 1843, en algunas regiones del país quedaron, sin embargo, bastantes resguardos de indigenas sin repartir, administrados bajo el imperio de las leyes y costumbres de las respectivas tribus; e indudablemente en vista de los males anexos a la repartición, de que deo hecho mérito, el criterio del legislador cambió favorablemente a la raza indígena respecto al goce de tales resguardos y al gobierno de las tribus. El legislador se dio cuenta de que la protección paternal que las leyes españolas dispensaban a los indios contra el espíritu absorbente del hombre civilizado, era necesaria; de que mientras no penetrase en el espíritu de aquéllos la civilización, la noción del derecho, de la importancia de la propiedad rural, la verdad relativa al trabajo y a la conveniencia de la acumulación del capital, las aspiraciones de mejoramiento y de cultura, la ley debía precaverlos de perjuicios en sus derechos y bienestar, en el trato con el hombre civilizado, penetrado ya de aquellas nociones, verdades y aspiraciones. Vino pues la Ley 89 de 1890, conforme a la cual se estableció que la legislación general de la República no regia entre los salvajes que fueran reduciéndose a la vida civilizada; ni tampoco para las comunidades de indigenas reducidas ya a la vida civil, pero no a la vida civilizada; reconoció como entidad legal el Cabildo de cada una, y como autoridad legal también a sus Gobernadores; estableció como función de los Cabildos (ordinal 7º del artículo 7º) "impedir que ningún

indígena venda, arriende o hipoteque porción alguna de resguardo, aunque sea a pretexto de vender las mejoras, que siempre se considerarán accesorias a dichos terrenos"; autorizó a los Cabildos de indígenas para que por sí o por medio de apoderado pudieran promover la nulidad o la rescisión de las ventas que se hubieran hecho contra disposiciones de leyes preexistentes; para pedir la nulidad de los contratos en virtud de los cuales se hubieran hipotecado las tierras de los resguardos, y, en general, de cualquiera negociación en que la comunidad hubiera sufrido perjuicios de que se pudiera reclamar legalmente. La misma Ley dio a los indígenas como protectores a los Fiscales de Circuito y de Tribunales Superiores, y consagró muchas otras disposiciones encaminadas a poner en claro la propiedad de los resguardos, a facilitar la reivindicación de los que en todo o en parte hubieran sido objeto de usurpación, a obtener o suplir los títulos de propiedad de los mismos resguardos y a facilitar, en general, la defensa de los derechos de los indígenas. Entre estas medidas sobresalió la de considerarse, conforme lo hacía la legislación española, a los indígenas como menores de edad para el manejo de sus porciones en los resguardos (artículo 70).

Respecto a división señaló dicha Ley el término de cincuenta años, prorrogables por los Gobernadores de los Departamentos respectivos, y fijó reglas protectoras, también de los indígenas, para verificar la división.

No puedo menos de citar con encomio el Decreto número 74 de 1898, dictado en desarrollo de dicha Ley y en uso de facultad que al efecto ella dio a los Gobernadores, por el señor General don José A. Pinto, en su calidad de Gobernador del Cauca; Decreto en el cual, previsoramente se complementó aquélla para su cumplimiento. Como el Cauca era uno de los Departamentos en

donde existían más resguardos *pro indiviso*, allí era más necesaria la reglamentación, en la cual se tuvo en cuenta el espíritu protector de la Ley respecto a los indígenas. Como en Nariño existieran y aún existen, no pocos resguardos en la misma condición, el señor General don Gustavo S. Guerrero, en su carácter de Gobernador de aquel Departamento, dictó también el Decreto número 127 de 1911, con el cual recibieron igualmente complemento las disposiciones de la citada Ley 89 y el Decreto número 74 de 1898, dictado por el Gobernador del Cauca.

Pero vino posteriormente la Ley 55 de 1905 a perturbar más profundamente que ninguna de las anteriores el derecho de los indígenas al goce de sus tierras de resguardo. En su artículo 1º dijo:

“La Nación ratifica y confirma las declaratorias judicial y legalmente hechas de estar vacantes globos de terrenos conocidos como resguardos de indígenas, así como también las ventas de ellas efectuadas en subasta pública; y reconoce como título legal de propiedad de esos terrenos el adquirido por sus rematadores.”

No me parece muy aventurado ver en tal disposición un medio irregular de sanear títulos dudosos a la propiedad de porciones de resguardos; un medio de decidir por medio de una ley puntos de naturaleza esencialmente judicial.

Por los artículos 2º y 3º de la misma Ley se dijo que se cedían a los Distritos Municipales, comprendiendo en ellos sus Corregimientos, agregaciones o aldeas, los terrenos de resguardos ubicados dentro de su jurisdicción; “pero—dice el artículo 2º—los Distritos agraciados respetarán los derechos de los indios que residan en ellos y que les han sido otorgados por leyes anteriores.” ¿Cómo puede armonizarse el respeto a tales derechos con la cesión que la ley hace de los resguardos a los Municipios? Esa contradicción ha dado naturalmente lugar a cuestio-

nes entre indígenas, por una parte, Municipalidades y vecinos no indígenas de los Municipios, por otra; cuestiones en las cuales la parte débil ha tenido que ser la perdidosa, con razón tanto mayor cuanto que, según el artículo 4º, “corresponde a los indígenas residentes como habitantes o cultivadores en los terrenos que se ceden por los artículos precedentes, crear las pruebas justificativas de su derecho, a efecto de que éste les sea perfeccionado conforme a este artículo.”

Semejante disposición tenía que ser fatal a los infelices indios, a quienes respecto a sus resguardos se hace de condición inferior a la de los cultivadores de terrenos baldíos, a los cuales, para no ser desalojados, basta como título el tener casa de habitación y cultivo. Mas todavía el mismo artículo 4º terminó con un mandoble mayor en cuanto a resguardos. Su último aparte es el siguiente:

“Decláranse abandonados los resguardos o terrenos correspondientes a poblaciones de indígenas que han desaparecido de entre (así dice) dichos terrenos.”

Esto era otra extralimitación en sentido de decidir legislativamente un asunto de carácter intrínsecamente judicial. La calidad de vacante respecto a un bien raíz debe ser materia del juicio especial respectivo, en el cual ha de ser oído todo el que crea tener derecho de propiedad en aquél; no es, en ninguna manera, asunto del resorte legislativo.

No paró, sin embargo, en lo dicho; la Ley 55 de 1905 todavía atentó en otra forma contra el derecho de los indígenas en sus resguardos, pues su artículo 5º dijo:

“Cédense asimismo a los respectivos Municipios, en los mismos términos y con las formalidades prescritas en el artículo precedente, los terrenos que sirvieron de resguardo a poblaciones de indígenas

que constituyen dichos Municipios, por haber adquirido en *cualquier tiempo* (nótese bien) la categoría de Distritos.”

La ventaja, pues, que los indígenas sacan de su completa reducción a la vida civil es que en vez de pasar sus resguardos, en calidad de bién común a sus herederos, conforme al derecho también común, entren a disfrutar de ellos cuantos extraños se hagan vecinos del Municipio correspondiente.

Disposiciones tan atentatorias han tenido que ser semillero de atropellos e injusticias, ocasión de brega entre los civilizados y los indios, que defienden lo suyo y que se oponen a que, ora en virtud de acuerdos de Municipalidades, ora en fuerza de medidas dictadas por Alcaldes, ora por actos de vecinos de los Municipios, distintos de los indios, se les desposea de porciones más o menos estimables de sus resguardos. Probablemente eso es lo que pasa en el Cauca, en el Huila y en parte de Nariño, de que se queja el cacique o jefe general de algunas parcialidades de indígenas, Manuel Quintin Lame.

Por regla general todas las disposiciones legales que han tenido como fin obligar a los indígenas a dividir sus resguardos, son, en mi humilde sentir, atentatorias; pero mucho más lo son aquellas con que se ha tratado de arrancar de manos de sus propietarios tales resguardos, y de pasarlos a los Municipios. Curioso es, bajo este concepto, el fenómeno que ofrece a la consideración del lector la Ley 89 de 1890: por un lado reconoce que los indígenas son propietarios de sus resguardos, se propone ampararlos en el goce de éstos, trata de facilitar la adquisición o reposición de sus títulos, reconoce la inferioridad del indio para el consciente manejo de su propiedad, y de otro lado, incurriendo en el mismo error de leyes anteriores, fija plazo para que los resguardos sean divididos, como no lo haría con la propiedad de



cualquiera otra persona jurídica compuesta de civilizados y que poseyera en común determinado fundo.

Para reconocer el derecho de propiedad de la tierra entre nosotros, las copias de reales cédulas de los Soberanos de España en que se hicieron mercedes de ellas o se confirieron encomiendas, son tenidas por nuestros Tribunales como prueba eficaz, fundamental de ese derecho; tratándose de los indígenas no sé cómo puede establecerse y alegarse otro principio. Tan respetable es la propiedad constante en un título de concesión a particulares, hecha por los Reyes de España a un individuo o a una familia, como el que consta en un título del mismo origen, conferido a una comunidad de indios. ¡Qué digo! Mucho más respetables, puesto que los Reyes de España, al hacer concesiones de tierras a los indios, les concedían algo de lo mismo que era originariamente suyo, porque sobre esta tierra nacieron, porque sobre esta tierra los puso la Providencia como señores nativos, y sobre ella dominaron sus antepasados por generaciones cuyo principio se pierde en la oscuridad de los tiempos.

Si la ley no puede obligar a ninguna comunidad de hombres civilizados a dividir el predio común, ¿por qué se cree autorizada para obligar a los indígenas a dividir los suyos sin su voluntad? ¿Se trata de un objeto de utilidad pública? La ley, para que se pueda disponer de la propiedad ajena por tal motivo, preceptúa que se debe indemnizar previamente.

Si la ley no puede disponer que un predio poseído por una comunidad de hombres civilizados, pase por voluntad exclusiva del legislador, a ser propiedad del Municipio, ¿por qué se cree autorizada para disponer que los resguardos de indígenas, por exclusiva voluntad del legislador, pasen a ser propiedad del Municipio? Tan propiedad privada es la una como lo es la otra, y por la inferioridad misma de

los poseedores de la última debe ser para la ley más respetable todavía. La utilidad pública no puede invocarse para el caso, ni su fuerza alcanza para tanto. Al disponer la ley que la propiedad de los resguardos pase de sus legítimos dueños a los Municipios, ejecuta una verdadera expropiación, sin que se llenen los requisitos exigidos por el artículo 32 de la Constitución, y para tal expropiación, aun llenados los requisitos previos que tal artículo exige, era indispensable, como ya lo he insinuado, la también previa y competente indemnización.

Así como es regla de Derecho que *nemo in communione potest invitus detineri* (nadie puede ser obligado a permanecer en comunidad con otro u otros), también ha de serlo, por regla general, que *nemo invitus compellitur ad divisionem*, porque lo uno y lo otro es lo conforme con la naturaleza del derecho de dominio, uno de cuyos atributos esenciales es el de la libre disposición. Esta puede ser limitada por la ley, fundada en motivos de utilidad pública o de equidad, y por esto aquélla establece que cualquier comunero puede pedir la división o la venta de la cosa común. Así hace efectivo el derecho de todos y cada uno de los coparticipes, como en ciertos casos de incapacidad de los propietarios y de su mayor utilidad, puede mantener la proindivisión; pero no puede, sin atropellar injustificablemente el derecho, obligar a la división cuando ningún comunero la quiere, menos aún llamar a extraños a disfrutar gratuitamente de la cosa común, y mucho menos todavía trasladar el dominio en ésta a personas naturales o jurídicas distintas de los legítimos condueños, sin la voluntad de éstos.

¿Tienen los indígenas un derecho adquirido sobre sus resguardos? ¿Es justo o nó el título de su propiedad? La ley no puede desconocer ni vulnerar tal derecho, conforme al artículo 31 de la Constitución. La Ley de 1905, en cuanto sancionó el despo-

jo, es incuestionablemente inconstitucional, y el Congreso debe apresurarse a derogarla, antes que cualquier ciudadano pida la inexecuibilidad ante la Corte Suprema; antes que su promulgación siga produciendo perjuicios de que la Nación sería responsable.

Es de notarse en este particular que, a lo que parece, en el Departamento de Nariño no se ha considerado obligatoria dicha Ley, y de ello es muestra el Decreto número 127 de 1911, dictado por el Gobernador de aquel Departamento, ya citado atrás, que se refiere al cumplimiento de la Ley 89 de 1890, y que reconoce en todo y por todo la existencia de los Cabildos de indigenas y la legitimidad de sus funciones en cuanto a los resguardos.

De seguro que allá se ha reconocido la inconstitucionalidad e injusticia de la Ley de 1905, y no se le ha concedido fuerza obligatoria.

Por todo lo expuesto tengo el honor de proponer:

“1º Contéstese al señor Ministro de Gobierno, como resultado de la consulta que hace a la Comisión, en su atenta nota número 1588, Sección 4ª, y fechada el 21 de septiembre último, que la Comisión conceptúa que se dede amparar a las parcialidades de indigenas de los Departamentos del Huila, Cauca y Nariño en la posesión y goce de los terrenos que constituyen sus resguardos, efecto para el cual convendría dirigirse a los respectivos Gobernadores encargándoles que hagan efectiva tal protección de modo positivo, lo que es tanto más obligatorio cuanto más incapaces son los indigenas, por su ignorancia y pobreza, para defender su derecho.

“2º Preséntese al Congreso el proyecto de ley que se acompaña a este informe, que deroga algunas disposiciones de la Ley 55 de 1905 y se dictan medidas relativas a los resguardos de indigenas.

“3º Acompañese a dicho proyecto copia de este informe.”

MANUEL DAVILA FLOREZ

Bogotá, 8 de noviembre de 1914.

---

*Senado de la República — Secretaría — Bogotá, noviembre 12 de 1914.*

En la sesión de esta fecha fue aprobado el proyecto de resolución con que termina el anterior informe.

*José María Saravia.*

