

.....

Autora:

Saydith Reyes

sa_reyesdelvalle@hotmail.com

Universidad de Carabobo
Valencia Estado Carabobo

Recibido: 19-04-2010

Aprobado: 15-06-2012

*Profesora FACE-UC- Lic.
Educación. Mención Ciencias
Sociales. Maestrante Historia de
Venezuela U.C. Miembro Comité
de Redacción revista "Mañongo".*

LEGISLACIÓN INDIANA Y GADITANA: DOS VERSIONES EN LA EVOLUCIÓN DEL DERECHO COLONIAL ESPAÑOL. CONSTITUCIÓN Y DESCOMPOSICIÓN DE UN IMPERIO

RESUMEN

El derecho que proviene desde la metrópolis española para sus colonias, en principio, se caracterizó por ser excesivamente casuístico y muy disperso, atendiendo al hecho ineludible de que se formulaba, entonces, sobre una realidad totalmente desconocida y desconcertante. En la medida en que se fueron consolidando las estructuras coloniales, urgió la necesidad de evitar tal dispersión dándose origen al denominado Derecho Indiano. No obstante, cuando ya el Imperio se derrumbaba desde su propia cabecera, la emergencia pasaba por entender, bajo la óptica legislativa y en circunstancias históricas especialísimas, la relación metrópoli-colonia como si fueran un objeto común de regulación normativa; y esta iniciativa surgirá en Cádiz entre 1810 y 1812.

Palabras clave: Metrópoli, Colonia, Legislación Indiana, Legislación Gaditana.

INDIANA LAW AND CADIZ: TWO VERSIONS OF LAW IN COLONIAL SPANISH COURSE

ABSTRACT

The right comes from the Spanish metropolis to its colonies, in principle, was characterized as excessively casuistic and widely dispersed, taking into account the inescapable fact that it was formulated, then, on a completely unfamiliar and disconcerting reality. To the extent that colonial structures were consolidated, urged the need to avoid such dispersion giving rise to the so-called Indian Law. However, when the empire collapsed from his own head, spent to understand the emergence, under the legislative perspective, the metropoli-colony relationship like a common object of normative regulation, and this initiative will emerge in Cádiz between 1810 and 1812

Key words: Metropolis, Cologne, Indiana Law, Legislation Cadiz, Cortes of Cádiz.

El Derecho español para las Indias Occidentales

La llegada del español a América, y con él gran parte de su cultura, vicios y virtudes, coincide con profundas transformaciones que se estaban generando en el modo de pensar y vivir del europeo. Nos encontramos a finales del siglo XV y principios del XVI. El mundo estaba cambiando y la visión que el hombre iba a tener de ese mundo y de sí mismo, definitivamente comenzaba a ser otra. De hecho, la necesidad urgente de regulación formal y de derecho de las relaciones que se producirían a propósito y por el resultado de los viajes colombinos, iban a ser una clara muestra de aquellos cambios.

Para tener siquiera un acercamiento a las concepciones filosóficas e ideológicas españolas al momento del inicio de la empresa española en América y que, por supuesto, inspiraron su complejo normativo, es menester que se tengan claras varias verdades históricas. En primer lugar, los primeros viajes ultramarinos no fueron impulsados por una España unida, puesto que esta no existía como tal; apenas comenzaba a consolidarse con la reciente expulsión de los musulmanes de sus territorios. En consecuencia, el mayor poder de decisión recaería en manos de Isabel, la reina de Castilla, por ser ella quien asumió casi a motus proprio la empresa colombina. Los contenidos

de las Capitulaciones de Santa Fé antes de zarpar Colón a *tierra de nadie*, resultan pruebas fehacientes de ello.

En segundo término, no se puede dejar a un lado el hecho de que sólo fue la península ibérica la única región europea conquistada por los árabes por lo que, en consecuencia, debió librar una batalla por más de siete siglos (VIII-XV) para lograr su absoluta independencia; hecho que se produce a escasos años antes de la llegada de Colón a tierras americanas. Todo esto va a condicionar las futuras relaciones españolas con su entorno europeo y, por supuesto, con sus futuras colonias. De allí que no resulte exagerado afirmar que en el mismo momento cuando el resto de Europa agotaba la comúnmente conocida Edad Media y comenzaba a abrirse y a desenvolverse en los avatares del Renacimiento, España aún se asoma con recelo al mundo que le rodea y bajo la exclusiva protección del Cristianismo, revelándosele este como casi toda su filosofía de vida. En consecuencia, despertando tardíamente frente al mundo moderno.

El derecho que produce España para sus colonias americanas en los primeros tiempos de conquista y colonización estuvo inspirado en los principios religiosos que espiritualizaron su muy especial período medieval; fundamentalmente en lo que respecta a su lucha contra los musulmanes. Pero, he aquí una advertencia necesaria. No resulta honesto y menos honra a la verdad satanizar la herencia islámica dejada a los españoles, como generalmente hacen algunos historiadores para justificar ciertos desmanes cometidos por los españoles en América, en el entendido de que su papel estaba predestinado por el Dios cristiano en el empeño de convertir a los infieles nativos. A todo evento, la empresa conquistadora y colonizadora española en América, en no muy pocos casos fue concebida como una suerte de prolongación de la Reconquista.

En este sentido, apunta Blanco Fombona (1956):

La España árabe, además, al realizarse la unidad española, integra el patrimonio nacional con su cultura científica, artística, industrial. La España musulmana había brillado, en efecto, no sólo por su ciencia, y por sus artes, por sus universidades y bibliotecas, por su tolerancia religiosa y el fausto de sus califas, sino también por su industria y su agricultura (p.130)

Observación esta pertinente, toda vez que durante las primeras décadas de dominación española en América prevalecieron las malas prácticas de regulación social y del proceso de colonización que se aplicó. Sin que para nada haya influido su pasado musulmán; tal y como ocurrió con los reyes católicos, Carlos V y con los otros ensayos de legislación que les sucedieron.

Todo intento de comprensión del Derecho Indiano, como el conjunto de normas positivas que emanaron de algún ente del estado español hacia sus colonias, debe, en primer lugar, remontarnos al pensamiento y doctrinas jurídicas más importantes para la fecha en que el español llega a nuestras tierras. En este caso, tomando en cuenta la peculiaridad histórica de haber sido España y no otro país o reino del occidente europeo la que capitalizó la empresa colonizadora, cabe destacar también que el pensamiento jurídico medieval aún no distinguía, o por lo menos no establecía, claras diferencias entre lo que podía entenderse como derecho público y derecho privado, incluso, entre contrato y ley.

El Derecho Indiano, más allá de pretender tener un alcance general, como es la naturaleza de todo ordenamiento jurídico, se fue poco a poco consolidando casuísticamente para dar solución o respuesta a los problemas según como se vinieran presentando en las colonias. En tal sentido, la mayoría de los estudiosos del tema coinciden en que España se fijó tres tareas fundamentales, alrededor de las cuales construir toda su institucionalidad jurídica en América. En primer lugar, ratificar y promover su religiosidad con la evangelización del indígena; segundo, establecer instituciones y formas de gobierno que le garantizaran permanencia y estabilidad al régimen y, por último, formular las reglas de juego respecto al trato que debería dársele al indígena.

Según Arellano Moreno (1983), el Derecho Indiano lo constituían "... esas regulaciones, casuísticas o generales, generadas por un mundo con problemas muy distintos a los que conocía España y recibían el aliento no sólo de la religión católica sino que afincaban sus raíces en el Derecho Eclesiástico y en el Derecho Romano". (p.395).

Por otro lado, habida cuenta el afán que tuvo el conquistador y colonizador español de mostrarse impermeable a la influencia religiosa musulmana que arrastraba como herencia y aún habiéndose anexado el último residuo árabe, Granada, coetáneamente a la llegada de Colón, fue

como el español sintió la necesidad de extender la Reconquista allende los mares: una extensión del Cristianismo hacia el Nuevo Mundo. Empeño este por el que algunas décadas más adelante, durante el reinado de Felipe II, se pretendería convertir a España en una Monarquía Católica Universal.

Su majestad Felipe II apostó todo su poder económico para mantener a su país como la cabeza visible del Cristianismo en el mundo occidental. Su derrota en esta tarea igualmente afectó a las colonias americanas. Bajo esta concepción Dios sería la fuente de todo el poder de los monarcas, quienes a su vez tendrían como tarea fundamental llevar, a través de sus mandatos y textos normativos, el evangelio y la fe a los infieles.

El Derecho Indiano hace referencia al Derecho aplicado en las Indias y en aquellas islas de Oceanía colonizadas por España. En sentido estricto, alude al conjunto de leyes, normas y disposiciones dictadas por los reyes y, en nombre de éstos, por las demás autoridades y órganos de gobierno que configuraron el sistema jurídico que rigió en el Nuevo Mundo durante casi todo el período colonial.

Entre otras cosas, pretendía agrupar o recopilar la normativa real que se encontraba dispersa en distintos textos. Los organismos encargados de su aplicación a través de las ordenanzas, reales cédulas, cartas, etc., fueron además del Rey, la Casa de Contratación de Sevilla, el Real Consejo de Indias y cualquier organismo radicado en América con mandato expreso del Rey.

En fin, durante la Edad Media europea a la cual España llega también tardíamente, los problemas jurídicos y filosóficos fundamentales giraban alrededor de las reflexiones que producían las relaciones entre Dios y los hombres. En el caso nuestro, a partir de la Conquista española aquellas reflexiones gravitarán alrededor de una relación de colonización; en ello se inspiró, en gran parte, el Derecho Indiano.

La Gaditana o decadencia de un imperio

En clara distinción con el Derecho Indiano y por circunstancias histórico-temporales de otro tipo, al caer la primera década del siglo XIX, desde la España metropolitana se va a discutir sobre la necesidad de una nueva concepción, y por ende praxis, en el manejo de las relaciones metrópoli-colonia. Y lo novedoso radica, fundamentalmente, en que desde el otro lado

del Atlántico se va a legislar entendiendo a la península Ibérica y a todas sus colonias como una sola y gran nación. Por primera vez en la historia universal se establecían unas mismas normas, en un texto constitucional único, para dos realidades hemisféricas radicalmente opuestas.

La Constitución de Cádiz promulgada en 1812 pero comenzada a discutir en septiembre de 1810, revelará el abismo institucional en que se encontraba la Monarquía española. No sólo porque su rey, Fernando VII, se encontraba en el destierro, sino porque más de tres siglos de imposición sin legislación efectiva, habían causado el resquebrajamiento de la misma relación colonial.

La Constitución gaditana por mucho tiempo será referencia obligatoria e instrumento jurídico de lectura indispensable para interpretar parte del tiempo histórico americano de principios del XIX; sobre todo en lo que respecta al proceso de ruptura colonial. Y no porque se discute y promulga en forma coetánea con los movimientos independentistas que se estaban gestando en la América hispana, precisamente en contra de España, sino porque dicha simultaneidad le va a dar una connotación muy especial; especialidad que consistió en que las sesiones de las cortes españolas en aquellos tiempos difíciles, también giraban sobre la idea de establecer un sólido Estado de derecho que diera cuerpo a una nueva nación para enfrentar la autoridad despótica de Napoleón., usurpador de la corona hispana.

He aquí un hecho curioso. Desde 1808 el gobierno español había perdido su independencia frente al emperador francés. ¿Cómo entender, pues, la existencia autoritaria de una metrópoli cuando ella misma carece de soberanía? Sobre todo en momentos cuando se estaban revisando conceptos y prácticas de vida propias de lo que hoy llamamos Modernidad.

Desde entonces la *Independencia* se constituirá en una idea, discurso y propuesta común en ambos lados del Atlántico. Por ello es que a nuestro modo de ver las cosas, aquella coincidencia de intereses, paradójicamente entre una metrópoli y sus colonias, se va a consagrar en un texto que perseguirá legislar para dos continentes, pero emanado básicamente de uno sólo de ellos. Esta circunstancia tan ambigua condicionará, más adelante, las actuaciones de muchos de los próceres y protagonistas americanos.

El texto gaditano tiene trascendental importancia y proyección desde una triple perspectiva. Primero, porque representó para los peninsulares

de entonces lo más innovador, constitucionalmente hablando, que hayan conocido en toda su historia y sin que esa innovación sobreviniera del tránsito doloroso hacia un nuevo régimen que sustituyera al antiguo. Todo ello puede constatarse en la riqueza de las discusiones que se hacían en cada sesión de las cortes, así como en la diversidad de temas tratados.

En Cádiz se gestó la república monárquica o la monarquía republicana que definirá históricamente la naturaleza jurídica del Estado español desde entonces hasta- nuestros días. O, más bien, a decir de sus voceros autorizados “...*de toda la posible duración de la institución magnífica de una Monarquía moderada*”.⁽¹⁾

Para la elaboración de esta nueva constitución se discutieron y consagraron en Cádiz aspectos tan importantes y novedosos como la soberanía nacional, la división de los poderes, la representación nacional consagrada en las cortes, la igualdad, la libertad, así como otras garantías constitucionales y, sobre todo, la unidad religiosa, entre otros. De igual modo, se planteó una revisión de las relaciones de España con sus colonias americanas, recordando nosotros que, por primera vez, el gobierno metropolitano se abrió a la posibilidad de promulgar un texto constitucional que tuviera igual vigencia y aplicación en ambos continentes.

Importante es destacar, atendiendo a las discusiones previas a su promulgación, que las sesiones también delataron las profundas diferencias de intereses que ya existían entre los españoles peninsulares y los diputados coloniales que decían no sentirse atendidos en las cortes. En algunos casos las aspiraciones y reclamos coloniales ni siquiera fueron temas de discusión durante dichas sesiones. En más de una oportunidad la diputación americana pretendió que se discutiera y aprobaran la libertad de comercio, de cultivo, industria, manufactura, la supresión de los estancos y monopolios, la eliminación de la esclavitud, la igualdad impositiva y la amnistía para los subversivos de estas tierras, pero todo fue en vano.

Actitud tan cerrada en nada iba a contribuir a superar los abismos y las dificultades que se abrían entre ambos bandos. Más bien, ello dio pie para que el ala radical independentista americana cogiera un mayor impulso, argumentando así su conducta *antiespañola* en profundas raíces históricas.

Desde una segunda perspectiva, advertimos que el documento gaditano por coincidencias y/o diferencias, formales y circunstanciales, con las nuevas

propuestas jurídicas que buscaban dar forma al surgimiento de eventuales naciones libres allende los mares, ha debido preocupar a mucha gente comprometida con la liberación hispanoamericana; bien sea para oponérsele o bien para admitirlo como referencia necesaria. Esta segunda perspectiva resulta la más complicada, toda vez que nos presenta a una gaditana con defensores y detractores que tocan extremos.

Dicho lo anterior cabe advertir que no se puede hacer ningún tipo de acercamiento al gaditanismo, sin aludir a los acontecimientos que se estaban generando simultáneamente en América. Sobre todo porque aquí también se comenzaba a legislar; pero con otra visión e intención, por supuesto.

Una primera y fundamental diferencia entre el texto gaditano y los que se produjeron en América, resulta del elemental hecho de que ya España tenía tiempo establecida como Estado, mientras que los hispanoamericanos debían constituirse territorial y jurídicamente primero, por lo que, para lograrlo tendrían que pasar por una inminente y traumática ruptura del nexo colonial; como efectivamente ocurrió. Todo esto hizo que la labor legislativa en las colonias se convirtiera en un asunto mucho más complicado y de mayor trascendencia, teniendo a la independencia como el principio de toda solución.

En la América hispana, contrario a España, las naciones independientes o con serias aspiraciones a serlo, apenas entonces podían concebirse en la mente de sus precursores; la mayoría de las veces bajo esa entelequia que denominaban *patria*. En todo caso, con agrado o sin él, nuestra primera y más cercana referencia, tanto institucional como jurídica, se encontraba forzosamente en la península; en su tradición legislativa. Negarlo hoy sería creer que aún estamos a principios del siglo XIX.

Entre los ánimos españoles y americanos existía una atmósfera de confrontación metrópoli-colonia en estado tenso y crítico. Sin embargo, habría que reflexionar si a la luz del presente análisis tal antagonismo tendría que trasladarse indefectiblemente a sus respectivos textos legales. Y esto no es simple retórica, toda vez que existen experiencias históricas en que la tradición jurídica del conquistador se traslada enriquecida al estado de derecho que se crea al independizarse el conquistado; la herencia romana, por ejemplo.

Para muchos historiadores y juristas contemporáneos del lado americano, las controversias que pudieran surgir a propósito de las afirmaciones precedentes, giran en torno a dilucidar hasta qué grado tuvo influencia el documento emanado de las cortes de Cádiz en la formación de nuestras naciones como sujetos de derecho. A propósito de esto hay quienes llegan hasta afirmar que no tuvo influencia alguna; tal es el caso de Brewer-Carías (2004) en lo que respecta a Venezuela. Señala Brewer-Carías:

Ello, ciertamente, se configura como un hecho único en América Latina, pues al contrario, la mayoría de las antiguas colonias españolas que lograron su independencia después de 1811 y, sobre todo, entre 1820 y 1830, recibieron la influencia del naciente constitucionalismo español plasmado en la Constitución de Cádiz de 1812. Ello no ocurrió en el caso venezolano al formarse el Estado independiente, donde puede decirse que se construyó un nuevo Estado con un régimen constitucional moderno mucho antes que el propio Estado español moderno. (p. 254)

No obstante, se presentan opiniones en contrario. Gustavo Adolfo Vaamonde (El Nacional, Caracas 19/07/2009), también venezolano y especialista en el tema de la Emancipación, sostuvo recientemente que "... nuestros patriotas caraqueños, si bien se nutren de las ideas de la ilustración, de las ideas revolucionarias francesas, se inspiraron fundamentalmente, en las propias leyes españolas. Ellos jamás traicionaron la doctrina jurídica de España".

En nuestro caso no se pretende tocar extremos alguno puesto que, si bien es cierto que la influencia gaditana no fue gradualmente homogénea ni con la misma intensidad en todas las naciones hispanoamericanas (por ejemplo, fue mayor en México que en Venezuela), no menos cierto es que nos afectó de alguna manera a todos. Bien sea porque se tomaran de Cádiz algunas instituciones y principios jurídicos y políticos, culturales y religiosos, para producir ciertos textos constitucionales postindependentistas o, porque, tanto el texto constitucional hispano promulgado en marzo de 1812, como sus discusiones formales previas y los acontecimientos históricos que le

rodearon y provocaron, tuvieron mucho que ver con el devenir histórico hispanoamericano de entonces.

Quienes desconocen la influencia gaditana, por lo menos en el caso venezolano, parecieran no evaluar con sentido histórico que desde 1808 ya se estaban gestando en ambos continentes situaciones conflictivas con cierta semejanza y que de alguna manera generaron tanta actividad legislativa. En la península existía un peligroso y evidente vacío de poder; el rey Fernando VII en cautiverio, se había disuelto la Junta Central para dar paso a una Regencia inícuca. Mientras que de este lado durante el 19 de abril de 1810, en Venezuela, se estaba haciendo renunciar al funcionario peninsular de más alta investidura, y con él a sus colaboradores más cercanos.

Una tercera lectura (o perspectiva) a partir de la cual se puede interpretar la constitución gaditana y que nos provoca mucha curiosidad, tendría a Venezuela como el mejor de los ejemplos. Y es que la Constitución de Cádiz como referencia en el país es indiscutible. Pero dejemos claro que esta influencia se produjo de manera accidentada durante el irregular proceso independentista acontecido entre 1810 y 1830. Irregularidad que también se evidencia en España durante el mismo período con la intermitente vigencia, aplicación y derogación definitiva de aquella su constitución.

Las miradas que atravesaban el Atlántico se hacían recíprocamente y cada vez menos sigilosas. Para confirmarlo basta con la simple lectura de las actas de sesiones tanto de Cádiz como del Congreso venezolano de 1811. De igual modo, el Acta de abril de 1810 y la del 5 julio de 1811.

Las sesiones de Cádiz comienzan en septiembre de 1810 y desde entonces la realidad hispanoamericana y su relación con la península representa un punto para debatir, sobre todo por los esfuerzos provenientes de nuestros representantes en aquellas cortes. No tuvieron mucha suerte los diputados criollos, ya que privó durante las sesiones y entre la diputación europea lo *intempestivo* de la propuesta de una discusión mayor sobre el drama americano, bajo el argumento de que la situación era muy delicada. Por cuanto, a su modo de ver, necesitaba un análisis previo muy profundo.

A la delegación americana en las cortes le correspondió la difícil tarea de explicar lo aparentemente inexplicable. Convencer a sus compañeros diputados de que en América no estaba sucediendo nada grave que atentara

contra la lealtad hacia la corona. Incluso, llegando hasta negar que en nuestros países existiera para entonces nisiquiera la idea más fugaz de ruptura con España.

A pesar de los esfuerzos conciliatorios de nuestra diputación que se deslizó entre la fantasía y la contradicción, la posición de radical rechazo de la diputación peninsular respecto a ciertos reclamos ultramarinos, se mantuvo por algún tiempo y comenzó apenas a suavizarse en la medida en que los debates se extendían y se apreciaba como los enfrentamientos bélicos ya eran una realidad en las colonias.

Patética y quizás interesada conducta toda vez que, por ejemplo, en Venezuela ya el 5 de julio de ese mismo año el Congreso, después de muchas y acaloradas discusiones que comenzaron en marzo, declaró públicamente la Independencia. Además, también se habían adoptado durante ese año de 1811 constituciones provinciales en Barinas, Mérida y Trujillo que iban por el mismo camino. Sin embargo, lo importante del caso es que seguimos encontrando posiciones opuestas y confusas entre los líderes de uno y otro hemisferio.

En consideración a las tensiones existentes en ambas orillas del Atlántico, muy poco podía esperarse a los efectos de una verdadera comunión entre los textos emanados aquí por el soberano Congreso de 1811 y en la península por las cortes de Cádiz. Sin embargo, la Constitución Federal para los estados de Venezuela, consecuencia inmediata de las dos declaraciones anteriores (19 de abril de 1810 y 5 de julio de 1811) promulgada apenas meses antes que la gaditana, coincide con algunos de sus principios, tales como la división de los poderes, la práctica exclusiva y excluyente de la religión católica, la soberanía del pueblo, el reconocimiento de la autonomía colonial, el modo de elegir las diputaciones, entre otros.

Nótese que decimos *coincidencias*, lo que no necesariamente se traduzca en influencia de un texto sobre el otro, pero tampoco puede evidenciarse con ello que con estos primeros intentos jurídicos venezolanos se haya traicionado la doctrina jurídica de España, expresada en la Constitución de Cádiz, o se haya tomado por un camino totalmente adverso al que tomaron los peninsulares. Por supuesto, para acercarnos con mayor precisión a la fórmula que verifique la relación entre los textos constitucionales que se comparan, no podemos partir de la fecha de sus promulgaciones, sino, a la

luz de un examen microscópico, de sus sesiones y discusiones pero esto, necesariamente, exigiría un trabajo de mayor envergadura.

Tanto la Constitución gaditana de 1812, el Acta del 19 de abril de 1810 venezolano, el Acta de Independencia del 5 de julio de 1811 y la Constitución del mismo año, podríamos decir, están encadenadas al imperio de las circunstancias que les rodearon. Textos todos cuya distinción habrá de emerger, principalmente, del mar de las adversidades donde se produjeron.

Nota

¹ Cf. Discurso Preliminar leído en las cortes al presentar la Comisión de Constitución el Proyecto de Ella. (Constitución de Cádiz) 24/12/1811. Disponible en <http://www.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/12260843118006070754624/ima0000.htm>. (Consultada el 17/07/2009)

REFERENCIAS

Arellano M., A (1983): Fuente del Derecho Indiano en Venezuela. En *Historia del Derecho Venezolano*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Caracas (Revista) Nº 1.

Blanco F, Rufino (1980). *El Conquistador español del siglo VXI*. Ediciones Edime. Caracas-Madrid.

Brewer-Carias, Allan R (2004): El paralelismo entre el constitucionalismo venezolano y el constitucionalismo de Cádiz en AGUIAR A., Asdrúbal (Coord.ed.) *La Constitución de Cádiz de 1812*. Caracas, UCAB pp. 223-331.

Constitucion de Cadiz .Discurso Preliminar leído en las cortes al presentar la Comisión de Constitución el Proyecto de Ella. Disponible en <http://www.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/12260843118006070754624/ima0000.htm> (Consultada el 17/07/2009)

Vaamonde, Gustavo Adolfo, "El 19 de abril de 1810 irrumpe la nacionalidad venezolana", *El Nacional*, Caracas 19-07-2009.p C-2.