

# COSIDERACIONES SOBRE NUESTRA EVOLUCION CONSTITUCIONAL

por ALFONSO LOPEZ MICHELSEN

La Constitución Política de Colombia ha sido la misma en sus líneas fundamentales desde 1811 hasta nuestros días. El principio de que la soberanía reside esencialmente en la Nación, o sea el dogma rousoniano de la soberanía popular, ha permanecido inalterable a través de todas las constituciones y de todas las reformas que han tenido lugar en casi un siglo y medio de vida independiente, y las garantías ciudadanas del derecho sajón y de la Revolución Francesa se han conservado prácticamente incólumes durante el mismo período. Hemos llegado así a crear simultáneamente con los otros países americanos, un Derecho Constitucional autóctono y original en el que se hermanan y complementan las concepciones de los racionalistas franceses con la experiencia anglosajona y algunas vagas reminiscencias del concepto jusnaturalista de los teólogos españoles de la Contrareforma.

Al adoptar las teorías de Rousseau y los principios de 1789 no lo hicimos hasta en sus últimas consecuencias. El fundamento de la autoridad en nuestra Constitución es el querer popular, la voluntad colectiva expresada por medio del sufragio universal porque, como lo dice el constituyente de 1886 “la soberanía reside esencialmente en la Nación”; pero al mismo tiempo el Derecho, como norma de convivencia social abstracta, quedó colocado por encima de los fenómenos del voto, como algo más trascendente que las mudables mayorías de los Congresos. Para ser consecuente hubiéramos debido admitir, como en la tercera Re-

pública Francesa, la omnipotencia del Congreso para dictar leyes, como supremo delegatario de la soberanía popular. El Derecho habría emanado en esta forma directamente del pueblo y, como dijimos en otra ocasión, habría sido el fruto de las mayorías en los cuerpos colegiados tal como lo concebía Rousseau. Toda norma expedida con el lleno de ciertas formalidades externas, por la mitad más uno de los miembros de una corporación, entraría de este modo a hacer parte del orden jurídico nacional. La concepción del Estado anterior al Derecho, que lo crea y lo hace efectivo por medio de la facultad coercitiva hubiera podido entronizarse de este modo entre nosotros, como en muchos estados de Europa, durante el siglo XIX. Sin embargo, la doctrina de la soberanía popular de Rousseau no prevaleció de manera absoluta. El concepto de que el Derecho como orden metafísico es superior y anterior al mismo Estado, estaba demasiado arraigado en la conciencia americana para que pudiera ser abolido de un solo tajo. Por una parte, el Derecho Natural formaba parte del acervo jurídico del Derecho Indiano, como corolario obligado de la estrecha interdependencia entre el Derecho canónico y el Derecho laico durante todo el período colonial. Ninguna doctrina jurídica del Siglo de Oro español, entre las que alcanzaron celebridad, fundaba la autoridad política ni el Derecho en general en premisas distintas de los principios inculcados por Dios a los hombres bajo la forma de Derecho Natural, tal como lo concebían los escolásticos. Pero, si por este aspecto, un tanto académico, se antepone el concepto de Derecho al de Estado, y el orden jurídico se entendía como creado por Dios mismo y desarrollado en forma de leyes positivas por los hombres, una consideración de carácter más inmediato y que alcanzaba a más vastos sectores de la población determinó en cierto modo las limitaciones de que venimos hablando al dogma de la soberanía popular: el carácter varias veces secular de la legislación privada. Las Leyes de Indias, las Partidas, las Leyes de Toro, el Libro del Consulado de la Mar, las Ordenanzas de Bilbao y toda la legislación privada vigente entonces se conservó en los primeros lustros de la República, casi podríamos decir que con el carácter de derecho consuetudinario. Una especie de temor reverencial rodeaba toda esta legislación, este Derecho, que sin una previa campaña de intensa propaganda oficial no hubiera podido ser modificado por los Con-

gresos sin encontrar la resistencia pasiva de las gentes como la barrera más infranqueable a la presunta omnipotencia legislativa.

Este último factor fue el mismo que en los Estados Unidos de Norteamérica contribuyó decisivamente a crear bajo la Constitución de 1787 el control jurisdiccional de la Corte Suprema de Justicia y el Estado de Derecho. Sabida es la característica del anglosajón privado (Common Law) de ser consuetudinario y haberse formado gradualmente por el desarrollo de la costumbre acreditada ante los tribunales por los particulares y constatada por los jueces. Excepcionalmente ha sido el Derecho Privado en los países de habla inglesa dictado o expedido por personeros del poder político (Statutory Law). Se ha ido elaborando lentamente a través de los siglos mediante las sentencias de los jueces y las prácticas repetidas principalmente en las actividades comerciales. ¿Cómo iba a poder repentinamente el Congreso de la Unión Americana invadir esta esfera reservada al Poder Judicial? Se impuso la necesidad de reconocer que el concepto de Derecho estaba fuera del alcance de los legisladores, y el Estado, lejos de crearlo, lo reconoció y acató como cualquiera otra persona jurídica, sometida a la obligatoriedad y generalidad de la costumbre.

Atemperada la facultad del Congreso de dictar leyes, por el Control jurisdiccional de la Corte Suprema de Justicia sobre los actos legislativos, el dogma de la soberanía popular, de la omnipotencia de las mayorías, encontró un dique y un cauce jurídico en la Constitución. Crear el Derecho no fue en adelante un simple problema aritmético de obtener la mitad más uno en los cuerpos colegiados. Fue al mismo tiempo el problema filosófico de respetar el cuerpo de doctrina contenido en la Constitución. Ese cuerpo de doctrina fue, entre nosotros, hasta 1936, el liberalismo europeo. Muchas veces hemos citado en el curso de este estudio el concepto del constituyente americano James Madison sobre la Constitución y el derecho de propiedad. Según esta opinión, el antagonismo entre propietarios y desposeídos es la única división perdurable dentro de las sociedades modernas. La verdadera manzana de la discordia, origen de las facciones dentro de todo Estado es, para Madison, la propiedad. Y lo que caracteriza los regímenes políticos, los distingue y les da su sello peculiar no es, como lo piensan algunos, la forma de elección de los gobernantes ni la división de los órganos del Estado, sino principalmente el

régimen de los bienes. Con estos antecedentes autorizados, como que provienen de uno de los más renombrados apóstoles del liberalismo americano, podemos calificar nuestro derecho constitucional durante el siglo XIX. ¿Consagraron nuestras constituciones diferentes regímenes de propiedad en el período liberal, o, cuando hablamos de período liberal, refiriéndonos por igual a las constituciones de 1910, 1886, 1863, 1858, 1843, 1830, 1821 ó 1811, queremos significar que en todas ellas el régimen de la propiedad fue idéntico? No vacilamos en afirmarlo así, haciendo nuestro el pensamiento de Saint Simon y aplicándolo a nuestra historia constitucional: lo que verdaderamente distingue la constitución de los estados es el régimen de propiedad que ellas establecen. Y el régimen de la propiedad fue siempre el mismo a través de todas nuestras experiencias constitucionales en la era republicana.

La Constitución Americana de Filadelfia, expedida en 1787, fue prácticamente el modelo inmutable en estas materias. Esa constitución, examinada a la luz de sus antecedentes históricos, como lo ha hecho el profesor Beard, es por excelencia una constitución burguesa inspirada principalmente en la necesidad de dar rienda suelta al capitalismo. Los intereses del proletariado, de los desposeídos, no tuvieron ninguna representación en la Asamblea de Filadelfia. Por el contrario, el mecanismo de la Constitución tiene por objeto en muchos aspectos contrarrestar la eventual mayoría numérica de los no propietarios contra la llamada mayoría cualitativa de los propietarios. Más aún, como ya lo estudiamos detenidamente en un capítulo especial, fue la Constitución Norteamericana de 1787, un triunfo político de decisiva significación en la pugna entre acreedores y deudores que se venía librando desde la Independencia y durante todo el período de la Confederación, ya que este documento consagró en cierto modo la victoria de los acreedores, que consiguieron sustraer definitivamente de manos de los Congresos las relaciones contractuales y la estabilidad de los derechos adquiridos.

Estos Congresos o Asambleas provinciales de las antiguas colonias inglesas durante el turbulento período de la Confederación habían servido a las ligas o partidos políticos formados por los deudores para burlar, por sistemas que hoy son clásicos, las obligaciones que tenían contraídas con sus acreedores: desvalorización

de la moneda, rebaja legal de las deudas, suspensión de los remates, prórroga de las hipotecas, no hubo ley destinada a afectar las situaciones contractuales pretéritas o a menoscabar el derecho de propiedad que no hallara acogida en el seno de alguno de los trece parlamentos de las antiguas posesiones inglesas de América. En veces la lucha llegó a revestir los caracteres de una verdadera guerra civil, como en el estado de Massachussets, y se registraron brotes de verdadero comunismo como probablemente no se habían visto antes ni se vieron después en la historia de los Estados Unidos. La idea difundida a veces en la América Latina de que el triunfo de una determinada corriente política significa entrar a saco en el botín del adversario, se aplicaba entonces, con un criterio simplista a los resultados de la guerra de la Independencia norteamericana. Los que habían luchado no lo habían hecho en vano para constituir una nueva clase de privilegios. Una vez expulsados los ingleses debía establecerse un régimen de verdadera igualdad entre los ciudadanos, y ésta no podía ser otra que la igualdad económica entre todos. Contra este estado de cosas, como una reacción, violenta por muchos aspectos, se erigió la Constitución de Filadelfia de 1787. El rasgo saliente de este Código, en lo que se refiere al derecho de propiedad, fue el de sustraer su reglamentación de manos de las Asambleas de los estados de la Unión, haciendo de los derechos adquiridos y la intangibilidad de los contratos una de las piedras angulares del nuevo edificio político. El contrato de préstamo de dinero a interés y en general toda inversión a largo plazo, de especulación aventurada que había sido hasta entonces se convirtió en uno de los más lucrativos negocios de la burguesía; pero, además, la reanudación del pago de la deuda pública y la consiguiente especulación en papeles del Estado fue signo precursor de los nuevos tiempos. Suspendido el servicio de la deuda, por falta de recursos fiscales, desde hacía varios años, los bonos de la Confederación Americana se hallaban depreciados más allá de cualquier cálculo razonable, y la esperanza de una revalorización sólo podía fundarse en una nueva organización política que le permitiera a la Confederación una vida económica holgada para atender al pago de sus compromisos. El régimen federal y la Unión proyectada en Filadelfia constituyeron esta solución. Se explica así el apoyo fervoroso que los grupos de tenedores

de deuda pública prestaron desde el comienzo al nuevo estatuto, porque éste significaba nada menos que la liquidación inmediata de sus utilidades. Los veteranos de la guerra de Independencia, pagados muchas veces con documentos de deuda pública, pusieron toda la fuerza de sus organizaciones al servicio de la causa de la Constitución y consiguieron prontamente su ratificación dentro de los estados. Y de que estas organizaciones eran entonces poderosísimas nos dan testimonio no sólo los viajeros que entonces visitaron los Estados Unidos sino las propias palabras de uno de los constituyentes de Filadelfia, citadas en otro lugar de esta obra, quien, para oponerse a que la elección del Presidente de la Unión se hiciera directamente por el pueblo en un mismo día, por medio del sufragio popular, ponía de relieve el peligro de que la sociedad de los Cincinati (veteranos de la guerra de Independencia) se adueñara del poder en forma inmisericorde.

No podríamos afirmar sin incurrir en una exageración, que la Constitución Norteamericana fue un triunfo del capitalismo sobre cierta forma de socialismo de tendencias igualitarias que se estaba abriendo camino en medio de las continuas pugnas entre los acreedores y los deudores norteamericanos, pero tampoco es posible darle un carácter completamente académico a ese documento. Que en él tuvo interés predominante la burguesía de las ciudades nos parece incuestionable; que sirvió a la consolidación del capitalismo, igualmente, y a esta razón se debe el que en lo relativo al régimen de la propiedad, al consagrar esta institución como derecho natural, se erigiera en límite de la acción de los gobernantes y suprema prerrogativa individual del capitalismo contra el Estado.

Fue la Constitución de Filadelfia una victoria burguesa por excelencia, un golpe mortal al intervencionismo de Estado que le dio forma de derecho adquirido a lo que hasta entonces no había sido sino intereses de los propietarios.

No nos detendríamos tanto en estas consideraciones sobre la constitución de una nación extranjera si su influencia sobre nuestra vida y nuestra organización política no hubiera sido tan tremenda.

No teníamos nosotros problemas económicos y sociales semejantes a los de los deudores norteamericanos, ni una deuda interna de magnitud comparable a la de la Confederación Ameri-

cana, ni amenazas comunistas, agraristas o populistas resultantes de la contracción del medio circulante como las que provocaron la reacción capitalista de Filadelfia y, sin embargo, adoptamos casi textualmente su posición frente a los problemas del derecho de propiedad; seguimos su inspiración en lo relativo a la organización y funciones del Estado y le volvimos la espalda a la tradición castellana en forma precipitada e inconsulta. No nos atrevemos a decir que indiscriminadamente, porque, si algo hubo deliberado como propósito en nuestras guerras de independencia y en la revolución liberal latinoamericana que las precedió y les sirvió de bandera, fue debilitar al Estado, alejándolo de la vida económica y constituyéndolo en esclavo del derecho de propiedad. El abarrotero, el aristócrata criollo que fundaba sus preeminencias en el poder del dinero, el antiguo encomendero de estirpe que veía su derecho constantemente amenazado por la Corona y la Iglesia fueron los empresarios de la independencia suramericana y de la revolución liberal. Antes y después de la Independencia nuestras clases dirigentes no concibieron el poder político sino como un instrumento al servicio de sus intereses económicos. El concepto de un gobierno para proteger a los consumidores, concepto que es clásico en otras latitudes, nunca llegó a popularizarse en la América Latina, como que se identificaba al progreso nacional con el progreso y la prosperidad económica de la burguesía, en el más desenfrenado capitalismo. Se vio así, por ejemplo, en pleno siglo XX, que medidas destinadas a reducir el precio de ciertos artículos de primera necesidad, con evidente menoscabo de las utilidades de los productores, fueran consideradas como nocivas para la colectividad por las mismas personas a quienes estaban destinadas a favorecer. Y, en los últimos veinte años, este mal, lejos de irse corrigiendo se ha ido agravando entre nosotros con las orientaciones de la economía mundial en el sentido de conseguir la autarquía económica de los estados. Un nacionalismo económico mal entendido nos ha llevado a constituir una serie de monopolios internos, protegidos contra cualquier competencia extranjera por una altísima tarifa aduanera. Se ha encarecido así muchas veces excesivamente el costo de la vida para grandes conglomerados humanos con beneficio exclusivo de los cinco o diez mil accionistas de unas pocas compañías anónimas, y se ha llegado a considerar la competencia extranjera como un

mal en todos los casos, cuando en muchos podría servir para reducir considerablemente el precio de los artículos de primera necesidad. Pero este criterio no es sino la culminación lógica de un proceso que se inició con la independencia en el sentido de hacer del Estado un instrumento al servicio de los intereses del capitalismo. No en vano se había derrotado en la persona del Virrey Amar y Borbón al intervencionismo español. Con el Gobierno Republicano el comercio iba a ser en adelante libre, la propiedad no sufriría restricciones, los impuestos no se podrían establecer sino mediante el consentimiento previo, expresado por medio de los Congresos, de quienes iban a pagarlos. Todos estos principios constituían el liberalismo político-económico y de estas doctrinas íbamos a vivir cien años. Lo más extraño de todo es que, en este lapso de tiempo relativamente corto, todas las soluciones al problema de servir los intereses de la burguesía fueron igualmente buenas y hoy se hace imposible fijar con precisión una doctrina que en materias económicas pueda adscribirse a una determinada colectividad política. Desde el más absoluto libre cambio hasta el férreo proteccionismo aduanero todo se ensayó en Colombia, arruinando unas veces las nacientes industrias, como lo hizo Florentino González o afectando el comercio y la banca como lo hizo Rafael Núñez. De ahí que en muchos casos nuestras revoluciones políticas se tradujeran, como la llamada Regeneración, en un cambio general en la situación de las fortunas privadas. Mas, sea como fuere, se explica la inconsistencia doctrinaria del credo liberal entre nosotros, como, por lo demás en casi toda la América, como la más palmaria confirmación de que su verdadero y único significado fue, desde el principio, organizar un estado capitalista. Nunca volvieron los gobiernos, como en la época colonial a intervenir en la vida económica en favor de los consumidores; pero, en cambio, la indefensión del proletariado y de la clase media sirvió al capitalismo para extender su garra sobre el país, trastornando periódicamente la tarifa de aduanas, el valor de la moneda, la situación de los bienes fiscales, etc., en beneficio de la clase detentadora del poder político. Con la Independencia Iberoamericana comenzó el divorcio entre el Estado y la Economía privada, en el sentido de que se puso término a la intervención del gobierno, practicada por espacio de siglos por la Corona Española en la nivelación

de los precios y en la dirección del comercio, y simultáneamente se inició la presión del capitalismo sobre todos los gobiernos, o sea la subordinación del Estado a los intereses de esta sola clase económica.

La Constitución destinada a proteger a los acreedores norteamericanos expedida en Filadelfia en 1787, para lanzar a los Estados Unidos en la forma de un estado federal, de tipo liberal hasta convertirse en el mayor monstruo capitalista de la historia, fue el modelo acabado para producir en pequeña escala, en la América Latina, fenómenos políticos y económicos de características semejantes. Sólo que, a tiempo que en los Estados Unidos de Norteamérica los conflictos entre los intereses económicos y los Presidentes de la Unión que aspiraron a gobernar con miras nacionales tomaron la forma de una controversia entre la Corte Suprema de Justicia y la rama ejecutiva como sucedió con Jackson, Lincoln y los dos Roosevelts, entre nosotros el desenlace de antagonismo entre los gobiernos y la burguesía fue en la mayoría de los casos la guerra civil como una manifestación de lo que el historiador chileno Edwards llamó “frondas aristocráticas”, conspiraciones de nuestras modestas aristocracias contra sus gobiernos. Una y otra vez la ostensible popularidad de nuestros más grandes caudillos políticos los hizo engañarse sobre el alcance de su influencia como gobiernos. Bolívar, Santander, Mosquera, Obando y Núñez, en el siglo pasado, se imaginaron que su prestigio serviría para realizar una política de alcance nacional desvinculada de lo que el Libertador llamara un día “los intereses de los lanudos de Bogotá, Pasto y Pamplona”. Miraje fugaz! El corolario obligado del prestigio democrático de la excesiva fuerza popular fue la conjura, la conspiración, la guerra civil, la acusación ante el Senado y el destierro, y todo esto patrocinado y fomentado casi siempre por los propios correligionarios políticos. El apóstrofe sombrío del Gran General Mosquera a uno de sus tenientes en la noche del 23 de mayo de 1867 debiera estar esculpido como un recordatorio en los palacios de los presidentes latinoamericanos: “Te pude hacer General pero no te pude hacer caballero”, no como índice psicológico de un carácter sino como un rasgo permanente de la sociología latinoamericana.

Más fuerte que el prestigio político, superior al reconocimiento de todos los servicios prestados a la causa, más allá de

las obligaciones de la gratitud y de las propias conveniencias partidistas fueron los intereses económicos de las “frondas aristocráticas”, que hallaron siempre sus asalariados en el seno de los partidos políticos.

Las antiguas dinastías y entre ellas naturalmente la monarquía española, no menos que la inglesa y la francesa habían sostenido por espacio de siglos un conflicto de esta misma naturaleza contra los señores y contaran con el apoyo popular contra el principio feudal hasta conseguir que la suerte favoreciera al principio monárquico, si bien es cierto que más tarde la nobleza y la burguesía obtuvieron con el sistema parlamentario en los países sajones una decisiva preponderancia. Sin embargo, en los países católicos, como Francia y España, el principio de la autoridad real a pesar del auge del capitalismo se mantuvo casi incólume hasta el siglo XIX. Como le hemos puesto de presente ya tantas veces, el rey pudo gobernar libremente, desvinculando de la presión de los intereses económicos, con un considerable respaldo popular frente a las pretensiones de los comerciantes, de los banqueros, de los encomenderos y de los fletadores, que la fe católica y el derecho canónico desacreditaban a los ojos de los creyentes. Lo que se ha llamado a la ligera el fanatismo religioso español de los conquistadores sirvió para que la autoridad real pusiera coto a los abusos de los privilegiados en España y en las Indias. Esta clase de fanatismo era el del Padre de Las Casas, el de Fray Pedro de Gante, el del Padre Victoria y el que inspiró todas las leyes de Indias y mil medidas más destinadas a proteger y a amparar a los indios contra la codicia de los conquistadores. A ese fanatismo se sucedió, en el período liberal, otro fanatismo más peligroso por lo que es menos perceptible: el fanatismo jurídico. El derecho escrito de los racionalistas, desvinculado de todo concepto moral, fue más sagrado para los Gobiernos Republicanos que los propios libros santos para los Virreyes. Tener ciertos derechos y estar por encima del Estado fueron cosas sinónimas, porque los Derechos del hombre alinderaban nada menos que la heredad vedada a la acción de los gobiernos. Se explica así fácilmente que el fanatismo religioso consiguiera en pleno siglo XVI extirpar sin dificultad alguna la esclavitud de los indios americanos impidiendo que se consagrara como institución, a tiempo que tres siglos más tarde en un país de tan avanzada

cultura como los Estados Unidos fuera necesaria una guerra civil para abolir el sagrado derecho de propiedad sobre los negros esclavos. El prestigio de la propiedad fundada en el Derecho fue mayor que el de la propiedad fundada en la moral, y fue más fácil al monarca español imponerle obligaciones sociales a sus encomenderos para que explotaran económicamente la tierra que al Estado colombiano a los detentadores de la propiedad privada para que la aprovecharan en beneficio de la comunidad.

Hace casi cincuenta años, don Miguel Antonio Caro y don Carlos Holguín abrieron un nuevo debate sobre el mérito del régimen colonial español frente a las innovaciones liberales del período independiente, entonces en pleno auge, y esa labor es necesario continuarla. Es fácil justificar el hecho que en los años que sucedieron inmediatamente a nuestra guerra de Independencia fuera una necesidad política desacreditar el régimen español, exagerando indebidamente sus defectos. Se explica igualmente que, como consecuencia de una guerra tan cruenta como fuera la de nuestra emancipación, se conservara vivo todavía por mucho tiempo después de la paz en las sociedades latinoamericanas el sentimiento de animadversión contra los antiguos colonizadores; pero, por sobre todas estas consideraciones de orden práctico, que explican el juicio, a nuestro entender injusto, que se formó y se conserva aún entre muchas gentes sobre nuestro período colonial, existe otra de más largo alcance y de significación más universal.

Si es cierto que los hombres necesitan de la perspectiva de la historia para ser juzgados imparcialmente, igual cosa podemos afirmar y con mayor razón de las culturas. Los contemporáneos de Napoleón nunca pudieron juzgarlo con criterio objetivo y sobre su contradictoria personalidad se desataron todas las pasiones. Cien años más tarde cualquier estudiante de bachillerato puede decir con más o menos fundamento, qué actos de la vida de Bonaparte lo enaltecen y cuáles arrojan sombras en su carrera de hombre de estado y de militar. Sin embargo, ese mismo estudiante, incrustado dentro de una época y una cultura, estaría ahora incapacitado para discernir el significado histórico de las grandes figuras de su tiempo.

Igual fenómeno ocurre, en mayor escala, con las culturas. Las instituciones jurídicas coloniales hacen parte de una cultura

que el liberalismo filosófico, político y económico reemplazó en nuestro suelo. Mientras vivimos bajo la influencia liberal, en un clima de reacción contra la cultura precedente, nuestro juicio estaba viciado por la falta de una perspectiva suficiente, y nuestra formación intelectual adolecía de una visión recortada por las circunstancias de tiempo y espacio de la época liberal. Cuando comienzan a abrirse nuevos horizontes y en todo el mundo occidental se inicia la revaluación de la Edad Media y del Cristianismo como manifestaciones culturales podemos analizar con un juicio más desprevenido y frío, y pesar el pro y el contra, de un período tan fecundo de nuestra historia como lo fue el de la dominación española. Ni la alabanza ciega ni el rechazo total de esa obra debieran tener cabida en el futuro en los textos de enseñanza ni en nuestras aulas universitarias. Aceptemos el régimen jurídico español como la manifestación de una cultura distinta, parte integrante de una escala de valores que no pueden juzgarse en función del credo liberal que lo sucedió, de la misma manera que al liberalismo no se podría juzgar imparcialmente con el criterio comunista, que sacrifica la libertad a la igualdad. Toda religión es errónea para los que profesan otras religiones y sin embargo en todas se puede alcanzar la virtud. Del mismo modo el mérito de cualquier sistema político debe juzgarse no en función de otros sistemas sino de los objetivos que persigue o que persiguió en su tiempo. El régimen español en América no buscó el enriquecimiento privado ni la intervención política del pueblo, ni la difusión del nacionalismo generado por la soberanía popular, menos aún, dejó a los ciudadanos en libertad de escoger sus creencias, porque el mismo estado, de estirpe religiosa, se consideraba depositario de la verdad revelada. Persiguió en cambio el establecimiento de un orden y de una paz social fundado en el concepto cristiano de la Caridad, y es por este aspecto que debemos juzgarlo.

Fue el mundo colonial español un mundo religioso. La ocupación de América por los peninsulares no fue, como se ha pretendido, un hecho de fuerza sin un respaldo espiritual que lo legitimara. Se fundó en la concesión pontificia de Alejandro VI que se conoce en la historia como la Bula Inter Caeterae y su inspiración siguió siendo de carácter religioso hasta 1713, año en que se firmó el Tratado de Utrecht, que reconoció al Borbón es-

pañol el derecho a gobernar a América, en una de las cláusulas de ese pacto jurídico.

Durante este período religioso la autoridad de los monarcas se legitimó por el principio del Derecho Divino de los Reyes, reafirmado por la bula pontificia para las Indias Occidentales. De este origen debe arrancar toda la interpretación histórica de la política y el Derecho indiano. La legitimación del poder público fue religiosa. La intervención del Estado se hizo exclusivamente con miras espirituales, y aún en la misma esfera de lo económico obedeció al deseo de establecer una justicia y una igualdad cristianas fundadas en el Derecho Natural, protegiendo a los indios, reglamentando el trabajo, fijando los precios de los artículos de primera necesidad u obligando a los propietarios de las tierras y de las minas a trabajarlas y explotarlas para poder conservarlas.

El orden moral estaba por encima del orden jurídico y el orden jurídico por encima del orden económico. Así se explica que no existiera entonces ni remotamente el fetichismo de la ley escrita, no sólo en el sentido de que las leyes no se aplicaban en su sentido estricto sino que por mucho tiempo los funcionarios podían dejar de aplicarlas del todo por considerarlas inconvenientes o porque amenazaban la estabilidad social. Tal fue el sentido, que hemos explicado muchas veces, de la fórmula “se obedece pero no se cumple”: el de que primero está el orden moral que el orden jurídico, y de que a la obediencia que se debe a las leyes se antepone la consideración superior de si en conciencia deben ejecutarse o no. En cuanto al orden económico, al que tanta importancia se atribuye en nuestro tiempo, sólo la tenía entonces muy secundaria, de donde se explica que la colonización fuera en último término para la propia España un rotundo fracaso comercial y financiero.

Mito religioso del poder político y orden moral en las relaciones patrimoniales. He aquí la clave de nuestra organización política antes de 1811. Hasta entonces formábamos parte de una comunidad hispano-católica indiferenciada en el Continente, pero en adelante, la participación directa de pueblo en la organización política dio origen a la formación de las nacionalidades alrededor de las antiguas divisiones territoriales españolas como medio de formación de nuevos estados de contenido e inspiración liberal.