

UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

FACULTAD DE



RECTOR:

INTRODUCCION

Dr. Gerardo Montenegro Suarez

AL

SECRETARIO GENERAL:

TIPO HISTORICO DEL ESTADO Y DEL DERECHO

Dr. Manuel Gallo Burbano Lopez

COLOMBIANO

EXAMINADOR DE TESIS:

Dr. Luis Alfonso Gomez Rojas

TESIS DE GRADO

EXAMINADORES:

PRESENTADA POR

Dr. GALO ARMANDO BURBANO LOPEZ

Dr. Manuel Suarez

Dr. Luis Gallo Burbano Lopez

BOGOTA - 1.969

UNIVERSIDAD

UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

FACULTAD DE DERECHO

ADVERTENCIA:

RECTOR:

Dr. Fernando Hinestrosa Forero

SECRETARIO GENERAL:

Dr. Manuel Cubides Romero

PRESIDENTE DE TESIS:

Dr. Luis Fernando Gómez Duque

EXAMINADORES:

Dr. Gregorio Becerra

Dr. Manuel Urueta

Dr. Luis Felipe

UNIVERSIDAD DE NARIÑO  
BIBLIOTECA Y DOCUMENTACION

No. 17526 ..... Ej. 1 .....  
Valor. \$ 1800 - ..... Vel. ....  
Fecha. 11-15-81 ..... Don. X .....  
Fac. Quítaras ..... Canje .....  
Librería. Quítaras ..... Comp. ....

justas que expresan el contenido fundamental de sucesos rela-  
cionados con el tiempo. Cada parte está dividida en capítulos que por  
lo general responden en su mayoría a hechos políticos y militares  
antes que a procesos económicos, porque así ha sido la presen-  
tación tradicional de nuestra historia y para el caso en cada  
deposición la esencia de nuestros valores.

**ADVERTENCIA :**

La presente tesis representa la apertura de  
conductos que llevan a la definición del tipo histórico del Esta-  
do y del Derecho colombiano, y tiene por finalidad desentrañar  
la índole auténtica del proceso de formación y desarrollo de la  
sociedad colombiana.

El estudio en mención comprende un análisis  
breve del Estado y del Derecho patrios, desde sus remotos ori-  
genes precolombinos hasta la culminación del período que tuvo  
como brillantes protagonistas a los libertadores bolivarianos,  
y que salvo imprecisiones temporales, tan frecuentes en el es-  
tudio de los procesos históricos, llega hasta 1.832.

Esta introducción aparece dividida en tres

partes que expresan el contenido fundamental de nuestras relaciones económicas. Cada parte está dividida en capítulos cuyos títulos responden en su mayoría a hechos políticos y militares antes que a procesos económicos, porque así ha sido la presentación tradicional de nuestra historia y para el caso en nada desvirtúa la esencia de nuestras realidades.

La segunda parte o sea la correspondiente al tipo histórico colonial sobresale ante las demás, no solo por su importancia histórica sino porque en ella hemos centrado más nuestra atención.

Para el adecuado tratamiento del tema se han recogido en ocasiones, opiniones que responden a diversas ideologías, sin dejar con ello de plantear con lealtad nuestro determinado propósito político y jurídico.

Deliberadamente hemos acogido con primacía juicios económicos y sociológicos en la intención de aprehender mejor el sentido y la significación del Estado y del Derecho co-

colombianos, más no busquemos desconocer el inmenso valor autónomo de las ciencias políticas y jurídicas, por el contrario en ello encontremos la mejor forma de enriquecerlas.

La dirección histórica que informa el trabajo pretende la captación de nuestras crudas realidades tal y como son, sin adulterarlas ni eliminarlas. Si las fallas sobrepasan a los aciertos que quedan como testimonio de nuestro modesto afán por interpretar una parte importante de la historia estatal y jurídica de Colombia.

Si se nos critica por parcialidad y hasta por subjetividad, repetiremos con Mariategui: "Mis juicios se nutren de mis ideales, de mis sentimientos y de mis pasiones".

CAPITULO II

LA COLONIA

INDICE GENERAL

1.- A.	El Régimen Colonial en Colombia.....	24
2.- B.	El Régimen Colonial sobre la Tierra y el Hombre Americano.....	25
3.- C.	El Aperto Tecnológico Colonial.....	PAG.
10.- D.	Las Formas del Estado Colonial.....	54
11.- E.	Las Formas del Derecho Colonial.....	55
	<b>NOCIONES PRELIMINARES</b> .....	1
	en Colombia.....	63

PARTE PRIMERA

EL TIPO HISTORICO PRECOLONIAL

1.- A.	Panorama Precolombico.....	6
2.- B.	La Sociedad de los Chibchas o Muiscas	8
3.- C.	El tipo y la forma estatal y jurídica	10
4.- D.	chibcha .....	12
	local .....	12

PARTE SEGUNDA

EL TIPO HISTORICO COLONIAL

CAPITULO I

EL DESCUBRIMIENTO DE AMERICA Y LA CONQUISTA DE COLOMBIA.

4.- A.	El descubrimiento.....	15
5.- B.	La Conquista de la Nueva Granada.....	19
6.- C.	El Estado y el Derecho en el Descubri- miento y Conquista.....	22

	PAG.
17.- C. La Constitución de Cundinamarca de 1.811.....	84
18.- D. Los ensayos constitucionales de la Patria Boba.....	91
19.- E. La Reconquista Española. El fin del Estado y el Derecho Colonial.....	93

## CAPITULO II

### LA REPUBLICA - EL ESTADO Y EL DERECHO DE LA LIBERTAD.

20.- A. El Proceso de Consolidación del Estado y del Derecho Libres de la Dependencia Colonial Española.....	98
21.- B. El Derecho Estatal de Angostura. "La República de Colombia".....	101
22.- C. El Estado y el Derecho de la Gran Colombia.....	103

## CAPITULO III

### CONSIDERACIONES ADICIONALES SOBRE EL TIPO HISTORICO POSTCOLONIAL

23.- A. Generalidades Adicionales.....	119
24.- B. El Indio y la Independencia.....	122
25.- C. Las Formas Marginales del Estado y del Derecho Postcolonial.....	123
26.- D. Proyecciones Constitucionales.....	125
ANOTACIONES FINALES.....	131
INDICE BIBLIOGRAFICO.....	136

formas de relaciones de producción y con ellas de Estado y de Derecho es el desarrollo de las fuerzas e instrumentos de la producción, la forma de propiedad y la forma de explotación de una nación por otras.

**CONCLUSIONES PRELIMINARES**

América no ha sido el terreno propicio para que los tipos fundamentales de relaciones económicas, es decir, los tipos de relaciones de producción. En el proceso de desarrollo social de los países europeos se observan como tipos - Eduardo Nieto Arista dice en uno de sus juicios: "al desarrollo fundamental, en orden progresivo: la comunidad primitiva, la esclavista, el feudal, el capitalista y el socialista o comunista europeos. Para comprender a América es necesario ir a ellas. Sin embargo, la historia ha conocido y seguirá conociendo otros tipos de relaciones económicas similares, mixtos o diferentes a los que se han dado en Europa.

En la historia de Colombia existen varios tipos de relaciones económicas, algunas de ellas contrarias a las otras, pro-

A cada tipo de relaciones económicas corresponde un determinado tipo histórico de Estado y de Derecho. Es

decir, la estructura económica de la sociedad determina el carácter de la superestructura estatal y jurídica.

(1) NIETO ARISTA, LUIS EDUARDO, *Historia y Cultura de Colombia*. Ediciones Tercer Mundo, Bogotá, 1958. "Lo que distingue a cada uno de los tipos his-

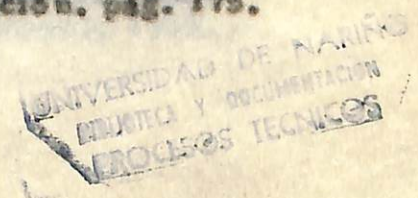
tóricos de relaciones de producción y con ellos de Estado y de  
Derecho es el desarrollo de las fuerzas e instrumentos de la  
producción, la forma de propiedad y la forma de explotación  
de una nación por otra, de una clase social por otra.

América no ha sido el terreno propicio para  
que los tipos fundamentales de relaciones económicas, se den  
en el mismo orden de sucesión de Europa. El insigne Luis

Eduardo Nieto Arteta dice en uno de sus juicios: "el desarro-  
llo histórico de América es a veces, o siempre, la negación del  
europeo. Para comprender a América es necesario no mirar a  
Europa y darle la espalda". (1). Sin llegar a tomar literalmen-  
te las palabras de Nieto, diremos que en América y en el caso  
específico de Colombia coexisten varios tipos de relaciones so-  
ciales, actuando y reaccionando los unos contra los otros, pre-  
sentando con frecuencia variantes innumerables.

El hecho de que coexistan en Colombia tipos -

(1) NIETO ARTEYA, LUIS EDUARDO. Economía y Cultura en  
la Historia de Colombia. Ediciones Tercer Mundo, Colec-  
ción "La tierra" Bogotá, 1962. Segunda Edición. pág. 175.



contrarias de relaciones económicas y que junto a la explotación del hombre por el hombre se dé la explotación de la nación pequeña por la nación grande, formando una continuidad histórica de dependencia económica a manos de una potencia extranjera, y que en el panorama general de la economía lo predominante no sean los tipos de relaciones de explotación de una clase por otra; nos lleva a considerar como fundamentales los tipos de relaciones coloniales o neocoloniales.

En consecuencia, el tipo histórico del Estado y del Derecho es la resultante del proceso de desarrollo social. Por consiguiente los tipos del Estado y del Derecho que la historia de Colombia conoce, serán la resultante del proceso de formación y desarrollo de la sociedad colombiana.

En un escrito de 1.859, en Londres, describía

Marx en el "Prólogo de la Contribución a la Crítica de la Economía Política", como después de realizar una revisión crítica de

la filosofía hegeliana del derecho, desembocó en el resultado de que, "tanto las relaciones jurídicas como las formas de Estado

que en la vida real existe entre el Estado y el Derecho". (3)

Es imposible concebir al Estado sin comprender al Derecho, o viceversa, concebir al Derecho sin comprender al Estado. Su mismo origen, su simultaneidad existencial y todas sus manifestaciones vitales nos permiten afirmar que la teoría del Estado y del Derecho es una unidad científica. Hemos acogido esta teoría, porque a lo largo del tratamiento del tema se recurre con frecuencia a la consideración unitaria. Dependiendo de las suposiciones, nos vemos en la obligación de presentar un efecto sobre lo que constituye el punto de partida para nuestra formación social.

(3) ALEXANDROV, N.G. Y OTROS. Teoría del Estado y del Derecho. Traducción de A. Fierro, Editorial Grijalbo, México D.F. 1966, pág. 11.

## **PARTI PRIMERA**

### **EL TIPO HISTORICO PRECOLONIAL**

#### **I. - A. PANORAMA PRECOLOMBINO**

Ante la imposibilidad de realizar un estudio a fondo sobre la realidad política y jurídica existente antes de la llegada de los españoles, nos vemos en la obligación de presentar un esbozo sobre lo que consideramos constituye el punto de partida para nuestra formación social.

Las investigaciones arqueológicas efectuadas hasta el presente permiten afirmar como hechos fundamentales: el surgimiento de la cultura de San Agustín, expresión de la más puras concepciones estéticas precolombinas, que llega a su apogeo en el siglo V, que padece luego los efectos devastadores de la invasión caribe, y el asentamiento y desarrollo de la cultura-

chibcha en las altiplanicies centrales.

El panorama que ofrece nuestro territorio durante la primera mitad del segundo milenio es el de salvajismo o barbarie en las costas y valles, civilización en las mesetas o altiplanicies, caribes y andinos según las viejas nociones de nuestros historiadores.

Como no es posible hacer una reducción analítica que cubra todas las culturas precolombinas porque difieren mucho unas de otras, tomamos como grupo central a los chibchas, el más importante antes del advenimiento hispano.

De las numerosas aunque parciales crónicas de nuestros conquistadores se han desprendido los elementos de la historia muisca; ellos no han sido obstáculo para que el pueblo chibcha haya proyectado su imagen en la formación social colombiana.

2.- B. LA SOCIEDAD DE LOS CHIBCHAS O MUISCAS

Se dice que los chibchas procedían del sur andino; la corriente migratoria surgida en el sur incaico alcanzó a extenderse a zonas colombianas y tal vez la más propicia para su establecimiento era la sabana de Bogotá. En el caso de los muiscas la leyenda se confunde con la realidad y hablar de la formación de la sabana de Bogotá equivale a mencionar la historia del pueblo chibcha.

En el siglo XVI, una comunidad identificada en sus propósitos y tradiciones recibió a Jiménez de Quesada; era un pueblo que ocupaba toda la zona espacial de las altiplanicies centrales de la cordillera oriental. Allí se levantaba una población de aproximadamente 250.000 personas.

La producción agrícola constituía el eje principal de la economía chibcha, la minería, la artesanía y aún el comercio adquirieron un relativo desarrollo. La producción material estuvo destinada al consumo inmediato, pero no fue óbice

para que los excedentes se intercambiaran con los pueblos vecinos; una economía natural brotaba del suelo y la actividad de las gentes nativas; de ese tipo de economía surgieron las correspondientes formas sociales.

El grupo social polinésico chibcha era un verdaderamente rural. Los principales instrumentos de trabajo que complementaron el desarrollo de la economía nativa fueron: el palo cavador y la azada de madera con punta de piedra; los auxiliares técnicos: el agua y el fuego. Cuando llegó Quetzal, la metalurgia empezaba con rudimentarios pasos la transformación instrumental.

Los medios de comunicación aunque primitivos poseían tal eficiencia que los chibchas transmitían sus inquietudes y necesidades rápidamente. A lo largo de todo su territorio construyeron trochas por las que enviaban sus productos y se transportaban con facilidad de un lugar a otro.

América, Colección Popular, Fondo de Cultura Económica, México D.F. Quinta Edición, 1951, pag. 12.

El pueblo de los muiscas había dejado atrás la etapa puramente tribal y formaba el tipo más avanzado de socie-

dad de la época; al decir de Henríquez Ureña "En el momento de la conquista española estaban, al parecer, a punto de organizar una especie de imperio". (4) el trabajo provocó no solo un aumento de la producción sino el estrechamiento de los lazos de solidaridad entre el grupo social primario chibcha era un vecindario rural denominado SYBYN, que los españoles lo identificaron como "parcialidad", "parte", "capitanía". Fals Borda lo define como "un conjunto de familias, muchas veces emparentadas entre sí por la línea materna, que convivían en un determinado espacio geográfico bajo la dirección de un capitán". (5)

En los SYBYN como en los AYLLUS incásicos las formas de propiedad se combinan curiosamente, hay lotes agrícolas individuales e intransferibles, cuyos frutos y cosechas son objeto de apropiación individual, y hay tierras de pasto y bosques de propiedad colectiva.

(4) HENRIQUEZ UREÑA, PEDRO. Historia de la cultura en la América Hispánica, Colección Popular, Fondo de Cultura Económica, México D.F. Quinta Edición, 1961, pag. 12.

(5) FALS BORDA, ORLANDO. Subversión y Cambio Social, Ediciones tercer mundo, Bogotá, segunda edición revisada, 1968 pág. 37.

Como tipo de organización el SYBYN permite la formación del individuo y el desarrollo de la agrupación social. La cooperación común en el trabajo provoca no solo un aumento de la producción sino el estrechamiento de los lazos de amistad entre sus moradores.

En el orden familiar las uniones son de carácter monogámico. Existe la obligación para hombres y mujeres de buscar la pareja fuera de su SYBYN, es decir, se presentaba la exogamia.

De la similitud entre los SYBYN y los AYLLUS, algunos historiadores corroboran la tesis sobre el origen común de los pueblos chibcha e incaico.

De este tipo primario de organización se pasó a uno más avanzado que se conoce con el nombre de CERCADOS. Estos eran aldeas cercadas de madera en cuyos alrededores se desenvolvían los SYBYN. Cada "cercado" tenía una autoridad máxima en el UZAQUE o jefe de aldea, quien detentaba la orienta-

ción civil y religiosa de la población adscrita. En cada uno de los "cercados" habitaban las familias más distinguidas, las posiciones se heredaban de generación en generación y así se perpetuaban verdaderas castas. Los Uzaques o jefes de cerca de tenían funciones de dirección sobre los capitanes o jefes de SYBYN.

A diferencia de los SYBYN donde las uniones intersexuales eran monogámicas, en los "cercados" las uniones eran poligámicas.

El aspecto que presentaba la sabana de Bogotá a la llegada de Gonzalo Jiménez de Quesada era el de un valle de cercados, con razón se exclamó al contemplarla: "es un valle de los Alcázares".

### 3.- C. EL TIPO Y LA FORMA ESTATAL Y JURIDICA CHIBCHA.

#### CHIBCHA.

Los Uzaques con el tiempo terminaron por re-

conocer una autoridad central o jefe único, el Zipa de Bacatá o Hunza (hoy Funza), a quien le atribuyeron un especial poder po-  
lítico, administrándole hombres para que conformara un ejérci-  
to, y recogiendo los sacerdotes que deambulaban por los cer-  
cados para que todos concentraran en él, el poder religioso. El  
Zipa o rey de Hunza alcanzó entonces la dirección del aparato  
político y en su persona se unificaron las principales funciones  
civiles y militares, judiciales y legislativas. En últimas, no era  
más que intérprete de la voluntad de los "dioses" tutelares y el  
representante de las castas que poblaban los cercados.

Como el Estado y el Derecho de la sociedad  
muisca estaban en proceso de formación, no pudieron resistir  
el golpe conquistador de la expedición española. De sus valores  
sociales tan solo la religión pudo subsistir por un tiempo más,  
hasta mediados de la Colonia. Se puede afirmar que entre los  
Quichas surgió un original modo de producción socialista,  
a saber, el comunismo. La forma del Derecho que empezó a regir la  
sociedad nativa era el Derecho consuetudinario, modo regulador  
de las relaciones civiles, penales, administrativas y fiscales.

Dentro de la complejidad que presenta la cultura chibcha es difícil determinar cual era el modo de producción predominante. Mas aún, ni los descubrimientos arqueológicos ni las crónicas españolas conocidas, permiten encasillar dentro de los tradicionales esquemas una sociedad por "descubrir". Su resistencia ante la pretendida implantación esclavista y su inadaptabilidad ante las feudales instituciones españolas no son sino síntomas del conflicto insoluble entre dos estructuras, dos formas de vida diferentes, la nativa en formación y la

4. A. EL DESCUBRIMIENTO  
impuesta, caduca y deformada.

El sistema social de la edad media en Europa  
 Con todo el "Estado" y el "Derecho" de la sociedad feudal caracterizada por el tipo de estructura feudal. En la sociedad chibcha parecen reflejar la estirpe teocrática de sus instituciones. La fuerza y la voluntad de los "dioses" y de las castas privilegiadas se manifestaban en las formas de la comunidad indígena (vasallaje, dote, herencia, etc.). La cultura castellana aborigen. En trance especulativo se puede afirmar que entre los Chibchas surgió un original modo de producción semifeudalista, de sus títulos y prerrogativas se fundaba en las comunidades aborígenes o mejor, un modo de producción sibférico o silylico.

Después de la guerra contra los españoles y en la lucha por la independencia y el establecimiento de los Estados.

## PARTE SEGUNDA

### EL TIPO HISTORICO COLONIAL

#### CAPITULO I

#### EL DESCUBRIMIENTO DE AMERICA Y LA CONQUISTA DE

#### COLOMBIA

#### 4. A. EL DESCUBRIMIENTO

El sistema social de la edad media en Europa se había caracterizado por el tipo de estructura feudal. En España, si se juzga el orden imperante en Castilla durante el siglo XV, se dan todos los elementos que conforman el feudalismo clásico (vasallaje, feudo, señorío, etc.). La nobleza castellana era en verdad una clase social privilegiada; el origen jurídico de sus títulos y prerrogativas se fundaba en las mercedes otorgadas por el monarca de turno para recompensar los esfuerzos realizados en la guerra contra los moros y en la lucha por la conquista y ocupación de los feudos.

Creemos que la unidad nacional no fue condición para el descubrimiento de América. Al momento de cumplirse la hazaña de Colón existía en España unidad dinástica pero no unidad nacional. La conquista del reino moro de Granada, en 1.492, trajo la consolidación de la alianza entre los reinos de Castilla y Aragón; mas es bien sabido que esa alianza tuvo solo carácter militar, pues ambos reinos se regían en forma autónoma y con normas jurídicas diferentes, en Castilla se aplicaban las normas del derecho castellano y en Aragón las normas del derecho aragonés.

Siendo Isabel I de Castilla una mujer idealista, con profundas convicciones católicas, la toma de Granada la había confirmado en sus creencias de que la derrota de los moros era un premio sobrenatural al heroico pueblo castellano, y, ante el hecho inminente del descubrimiento, no hizo más que reafirmar su credo de que era la voluntad divina la que inducía a la expansión de la Fe por todo el mundo. Así, el Estado español no era un fin en sí mismo sino un medio para acrecentar el reino de Dios entre los hombres. En otro terreno, se producía el alian-

miento de las relaciones Iglesia-Estado, la alianza de la espada y la cruz, que le daría al descubrimiento y conquista matiz de empresa eclesialística y militar.

Ni el idealismo de Isabel ni el espíritu aventurero de Colón explican todo el sentido histórico del descubrimiento, es necesario tener en cuenta, el fenómeno mercantilista que por esa época empezaba a sacudir las disfrutadas comunidades europeas. Para la expansión de las nuevas fuerzas económicas la búsqueda de oro era una necesidad para incrementar el comercio y el descubrimiento de América la compuerta que se abre para inundar el mercado internacional y acumular en las arcas reales el metal indiano.

Hasta el mismo Cristóbal Colón estaba impregnado de mercantilismo, "hablaba constantemente como preocupado por razones económicas, al cual el oro que había de conseguir en las Indias, deslumbraba, si bien disimulaba su propósito diciendo que podía servir para rescatar los santos lugares" (6), di-

(6) CRUZ SANTOS, ABEL. Introducción a la Historia de la Economía Colombiana, Editorial Kelly, Bogotá D. C., 1962, pag. 7

ce Cruz Santos refiriéndose a Colón.

Es inseparable el desarrollo del capitalismo con el descubrimiento de América. Como causa o consecuencia del descubrimiento, el surgimiento del capitalismo mercantil representa, por una parte, las necesidades para una clase social de encontrar un camino mas corto para llegar a las Indias Orientales y, por otra, el hallazgo de los metales preciosos en América es el mejor ingrediente para el desarrollo de la nueva clase. En ambos casos el oro y la plata constituyen el contenido de las necesidades expansivas. La Castilla feudalista terminó siendo el instrumento mas valioso para el crecimiento de la burguesía extrapeninsular.

Las Capitulaciones que se firmaron el 17 de Abril de 1.492 constituyen no solo el primer episodio estatal que promovió Colón sino el derecho del descubrimiento y la primera fuente jurídica de la conquista. Las capitulaciones por las cuales se nombró a Colón, Almirante de los mares, Virrey de las tierras que descubriera y Juez para desatar toda clase de litigios, refle-

jan en su contenido las necesidades económicas de la sociedad y del individuo; para el caso, transcribimos la "súplica" tercera de las mencionadas capitulaciones: "que de las riquezas obtenidas en forma de oro, plata, perlas y piedras preciosas, especias y otras cosas de valor, después de saldados los gastos de explotación, se le adjudicase la décima parte como recompensa de su trabajo durante su larga vida, estudio y meditación". La segunda fuente jurídica fue la Bula Inter Ceteras del Papa Alejandro VI, en la cual, desde el año 1493 se impuso una norma de acción a los gobernantes españoles sobre nuestra América.

### 5.º B. LA CONQUISTA DE LA NUEVA GRANADA

El ascenso al poder de Carlos V en 1516 es la culminación del largo proceso por la unidad hispana, y la formación del estado nacional es la condición ineludible para la conquista y consolidación colonial de América.

La conquista domina el panorama del nuevo mundo durante la primera mitad del siglo XV. Como ya se dijo,

nuestros conquistadores se enfrentaron a la dualidad indígena, salvajismo o barbarie en las costas y valles, civilización en las altiplanicies; ante diferentes hechos, respondieron con una misma consigna: Cruz y Espada, inseparable alianza que doblegó a los chibchas, sociedad humilde, sencilla, pero impreparada para recibir el yugo colonial.

La conquista escinde la historia de nuestro país. En el plano de la economía es donde mejor se percibe este fenómeno; en dicho terreno la conquista aparece como una solución de continuidad. Hasta la llegada de los Españoles se desarrolló en Colombia una economía que brotaba libre y espontáneamente del suelo y las gentes colombianas; en el país de los chibchas existía una agrupación social en donde las fuerzas y las relaciones de producción estaban dando paso al tercer gran imperio de América; mas los españoles destruyeron sin compasión todo ese original aparato económico y político; desde entonces, la economía de la sabana se descompuso y anegó ante el golpe de los advenedizos.

La embriaguez que produjo el hallazgo de oro, hizo que los españoles pensaran tan solo en el reparto violento de tierras y de hombres más no por el porvenir del hombre americano. Nieto Arteta resume este proceso: "La conquista es la violencia histórica plasmando una masa inerte que rechazaba naturalmente, la forma que se le quería imprimir. Es una recreación de América". (7)

La conquista adquirió tales características que muchos historiadores la han dado en considerar como una especie de "segundo génesis".

La conquista trasladada a la Nueva Granada el feudalismo español; que por razón de las necesidades del capitalismo europeo y de las contradicciones existentes en la madre patria, le iban a imponer a la estructura feudal un tipo de relaciones colonial.

---

(7) NIETO ARTETA, LUIS EDUARDO. Op. cit., pág. 300.

Por lo demás, el carácter de las economías en las metrópolis, capitalista en Inglaterra y feudalista en Castilla, le iban a imprimir a sus obras en América un sello diferente de realización: colonización en la América Inglesa, conquista en la América Castellana.

#### 6. C. EL ESTADO Y EL DERECHO EN EL DESCUBRIMIENTO Y CONQUISTA.

Las Capitulaciones y el denominado "código del conquistador" cierran el capítulo comprensivo de la primera parte de la labor castellana. Constituyen el derecho del descubrimiento y conquista.

El sistema de las capitulaciones comenzó con el primer episodio que promovió Cristóbal Colón y, recibió sanción definitiva en las Ordenanzas de Felipe II en 1.573 y en la Recopilación de leyes de Indias en 1.680.

Mucho se ha discutido sobre la categoría jurídica

ca de las capitulaciones. Para unos, eran meras licencias concedidas por la Corona a sus súbditos para organizar las expediciones, reclutar voluntarios, alistar navíos, etc. sin que el Rey, salvo contados casos, contrajera obligaciones para con el capitulante. Para otros, eran contratos entre el Rey o su representante y los descubridores o conquistadores, por medio de los cuales los últimos se comprometían con el primero a organizar el descubrimiento y conquista, a cambio de una participación en las riquezas obtenidas en la expedición. *Dis y a Hodge personal, 1903 para el conquistador descubridor en Gervasio de Azúa con era el cual se ve.* Del contenido de las capitulaciones se desprende su esencia feudal y mercantilista. Para la Corona, era menester entregar a los conquistadores los títulos y privilegios que los convertían en "Señores" de las nuevas tierras; para los aventureros de la expedición, era un deber entregar a la nobleza buena parte de la plata y el oro encontrados. Este sentido es una constante en todas las capitulaciones. Por lo que el profesor Abel Cruz Santos manifiesta: "las capitulaciones convertían a los conquistadores en auténticos señores feudales, y fueron la causa originaria de las depredaciones e injusticias que, en carne viva,

aufrieron los aborígenes americanos". (8) Las capitulaciones tienen la importancia de ser la fuente primera y principal del Derecho español en las Indias.

El otro aspecto del Derecho en la conquista lo configuró el llamado "código del conquistador", es decir, el conjunto de derechos que creó el conquistador a espaldas de la legislación oficial. "La conciencia de haber conquistado y poblado un nuevo mundo con su propio peculio y a riesgo personal, creó para el conquistador encomendado un derecho de facto contra el cual se estrellaron las pretensiones de la corona". (9)

El "código del conquistador" planteaba la contradicción entre el derecho oficial de la metrópoli y la voluntad expresada por los conquistadores. En cierto sentido, se constituyó en otra de las formas del derecho español en América. El

(8) CRUZ SANTOS, ABEL. Op. Cit. pag. 5

(9) FRIEDRICH, JUAN. Descubrimiento y conquista del Nuevo Reino de Granada. Introducción, Historia Extensa de Colombia, Volumen II, Ediciones Lerner, Bogotá, 1965. pag. 75.

nuevo derecho consuetudinario del conquistador - de oposición al derecho escrito oficial de Castilla, tomó forma desde el momento mismo en que los conquistadores empezaron a explotar la persona y los bienes del indio. Se cuentan en las crónicas, que los adelantados utilizaban a los dóciles aborígenes como guías o carnes de cañón para las expediciones y guerras, y casi siempre terminaban aprovechándose indebidamente de las tierras indígenas.

Después y en representación de la corona de Castilla, es decir, la presencia del Estado Español en la Nueva Granada.

El fenómeno de la formación del derecho del conquistador dió origen a la expresión, bien desarrollada en la Colonia: "se obedece pero no se cumple". Ni el esclavismo ni el feudalismo estuvieron ausentes en la esencia material de ese "código", pues a los conquistadores, el derecho de conquista les permitió hacer esclavos a los indios que se resistían a ser dominados, y las tierras que ocuparon fueron los instrumentos que les permitieron realizar la dominación y la explotación de los bienes.

Si las capitulaciones representan al derecho

castellano en el descubrimiento y conquista, los jefes de las expediciones descubridoras y conquistadoras, bajo el título de "Adelantados", representan la imagen del Estado español. Los adelantados eran gobernadores, con autoridad civil y militar, para imponer el dominio de España sobre los habitantes de estas tierras. El adelantado Gonzalo Jiménez de Quesada, no bien pisó tierra sabanera expresó que conquistaba el territorio de los chibchas en nombre de Dios y en representación de la corona de Castilla, es decir, la presencia del Estado Español en la Nueva Granada.

Las ciudades castellanas recién descubiertas en esta zona recibieron una constante y progresiva entrada de oro y plata, dando origen a un nuevo fundamento de su objetivo económico. El Estado español después de descubrir la nueva granada, adoptó la política mercantilista como una necesidad económica. Los siglos pasados nos muestran que la economía castellana de tipo defensivo se auto fortaleció al progreso de las metrópolis que con el tiempo con el desarrollo económico de las colonias se difunde. La Castilla feudalista sirvió de instrumento para el desarrollo de las naciones (republicanas).

La moneda había sido de una gran importancia y se  
peculiar ante los demás. La moneda española era una de las más  
buenas y sin ninguna ventaja histórica, a guisa de moneda para

### CAPITULO II

por todo el oro y la plata. LA COLONIA

### LA COLONIA

la una destitución acumulativa para hacer un inventario de

### 7. A. EL REGIMEN COLONIAL EN COLOMBIA

El capitalismo comercial en Europa encontró  
en la ruta de las Indias Occidentales el mejor impulso para su  
desarrollo. Las unidades nacionales recién constituidas necesi-  
taban una constante y progresiva entrada de oro y plata. Améri-  
ca era esa fuente fundamental de su objetivo económico. El Es-  
tado español incapaz de desarrollar la nueva economía, adoptó  
la política mercantilista como una necesidad defensiva. Los his-  
panos con base en la acumulación metálica de tipo defensivo no  
solo impidieron el progreso de La metrópoli sino que entraba  
ros el desarrollo económico de las colonias, en últimas, la Cas-  
tilla feudalista sirvió de instrumento para el desarrollo de las  
naciones industrializadas.

El comercio con el exterior fue el motor del progreso de la

En España había sed de oro para guardarlo y especular ante los demás. La nobleza española era una clase ostentosa y sin ninguna visión histórica, a quien les preocupaba recoger todo el oro y la plata existente en América, con el fin de darle una destinación acumulativa pero jamás por industrializar al país ibero o favorecer el libre intercambio internacional.

La política ostentosa y regresiva de España le dio cariz monopolista a la explotación colonial de América. De allí la importancia de la industria extractiva en el enfoque de las economías coloniales.

En otro aspecto, el catolicismo de los reyes de España y de toda la nobleza española iba a producir el más grande esfuerzo humano en la historia del cristianismo, la evangelización del Nuevo Continente; la religión quedó plasmada no solo en la conversión del indio sino en la conducta histórica durante muchos siglos. La estructura económica, la realidad política y las formas jurídicas durante la Colonia son el más fiel reflejo de la mentalidad del Estado teológico-romano que fue trasplantado a

América con todas sus consecuencias.

La segunda mitad del siglo XVI marca el comienzo de la estabilización del régimen colonial en la Nueva Granada. El 7 de Abril de 1.550 se establece la Real Audiencia de Santa Fe de Bogotá y, en 1.564 Andres Díaz Venero de Leyva asume la presidencia de la Real Audiencia; éstos dos hechos culminan el saqueo conquistador de los templos y tesoros indígenas y dan inicio a la extracción organizada de oro y plata. Es en la segunda mitad del mencionado siglo que los adelantados, oidores y presidentes empiezan a darle al régimen de las tierras ocupadas, una fisonomía feudal.

A la obra colonizadora de los ingleses en Norte América, los españoles oponen la conquista eciesiástica y militar, y con este matiz se inicia el período colonial en territorio colombiano.

La embriaguez derivada de la satisfacción de los apetitos económicos y el fanatismo religioso, impidieron la-

utilización adecuada del indio americano. Antes que aprovechar la organización social existente y forjar la formación del aborigen, parecían perseguir su exterminio, el hecho estadístico da buena cuenta de ello: En el año 1.500, solamente en el espacio que ocupaban los chibchas, había una población de 350.000 habitantes; ya en 1.650, la población del territorio de la Nueva Granada se reducía a unos 750.000, y, por último, en 1.750, incluido todo el territorio del Virreinato, en una extensión de 2.162.200 kilómetros cuadrados, se encuentran unos 306.000 habitantes. La reducción progresiva de la población indica la falta de la base demográfica del régimen colonial. Entre nosotros y en general en todas las regiones de América se practicó una política de despoblación.

A la política de despoblación indígena se respondió en España con la importación de esclavos africanos. Así, a los elementos de una sociedad feudal se le mezclaron elementos de una esclavista. El Estado español impotente para organizar la economía colonial indiana injertó elementos aberrantes de otras economías. El esclavismo se arraigó tanto entre nosotros que ter

minó por viciar y enfermar al tipo de organización social.

Incapaces los brazos indígenas de asumir la extracción minera recibieron el refuerzo de los negros brazos africanos, cuyo resultado le hizo decir a Mariátegui: "La responsabilidad de que se puede acusar hoy al coloniaje, no es la de haber traído una raza inferior sino la de haber traído con los esclavos, la esclavitud, destinada a fracasar como medio de explotación y organización económica de la colonia, a la vez que a reforzar un régimen fundado solo en la conquista y en la fuerza". (10)

Se puede simplificar toda la política colonial del Estado español en la Nueva Granada diciendo que estuvo destinada a controlar minuciosamente todo el proceso económico durante casi tres siglos. Los mas hábiles sistemas, trabas y obstáculos se levantaron para incrementar la extracción minera, limitar la economía agrícola dándole un carácter local y familiar

(10) MARIÁTEGUI, JOSÉ CARLOS. 7 Ensayos de Interpretación de la Realidad Peruana. Casa de las Américas, La Habana, 1963, pág. 41.

y destinada únicamente al consumo inmediato, impedir el libre desarrollo del comercio, la artesanía y la industria manufacturera. A la política de expoliación practicada en la conquista sucedió la del despojo y explotación organizada de la colonia. Desde entonces se embargaban los productos, que tenían como destino único la España. Controlada la producción y monopolizado el comercio exterior, España selló el empobrecimiento de la Nueva Granada durante varios siglos. Reducida la extracción minera a los metales preciosos era imposible desarrollar cualquier industria de transformación. Al permitir la exportación exclusiva a España de oro y plata para pagar los muy limitados productos que llegaban de la madre patria, se consolidaba el estancamiento y atraso de las colonias, pero se olvidó que del crecimiento económico de América dependía la prosperidad española futura. En la Nueva Granada la minería fue el eje de la economía colonial. El oro y la plata granadinas terminaron en la acumulación torpe del Estado y la nobleza española, hasta cuando se le permitió el desarrollo de la burguesía extrapeninsular. Nuestro territorio sirvió de maravilloso escenario al tráfico de

metales preciosos. A costa del saqueo y devastación de los lugares de extracción se organizó toda la maquinaria económica; se adecuó el aparato político y las formas jurídicas, se planearon las ciudades del interior y se arreglaron los puertos marítimos, desde allí se embarcarían los productos, que tenían como destino único: la Madre Patria. En el centro de la sociedad feudal. Allí la civilización indígena ofreció una resistencia. Fuimos durante siglos el reducido mercado de la producción manufacturera hispana. La industria española incapaz de competir en el mercado internacional con la de las demás naciones, recibió la protección del Estado español; pero antes que asumir medidas que propendieran por el desarrollo económico se adoptaron medidas de tipo militar, surgió la Armada Invencible. Como Inglaterra no buscaba el enfrentamiento frontal armado, creó la piratería, para que en esa forma los Corsarios, bajo el manto de sus incursiones vendieran los productos industriales, a lo que los españoles respondieron amurallando los puertos de América, tipo peculiar de proteccionismo económico.

Desarrollo de las ciudades. El español venido a la Nueva España se dedicó a... Decir que la economía colonial se reducía a la

exportación de oro y plata y a la importación de los productos españoles es dar una noción que por lo simplista puede resultar incompleta. La verdad es que, al margen de ese esquema se desarrolló en nuestro suelo la explotación feudal.

El origen de las explotaciones feudales.

La altiplanicie andina fue el centro de la explotación feudal. Allí la civilización indígena existente ofreció menos resistencia a la invasión y a la implantación del nuevo tipo de organización social, fuera de que la existencia de cultivos nativos, ausencia de fieras y benignidad del clima propiciaron el estado para el establecimiento.

En la Colonia, las ciudades del altiplano y de las mesetas de nuestras cordilleras crecieron a expensas de la explotación del suelo y de las gentes que lo habitaban, el siervo indiano y el esclavo. Mientras los señores venidos de España o sus descendientes tomaban asiento en las ciudades, en los campos toda la producción agrícola tenía como destinación el enriquecimiento de los ciudadanos. El español venido a la Nueva Granada se sentía "señor" de vidas y haciendas pero nunca "agricul

tor". Las ciudades en la Colonia son centros de ocio y cultura, mas no de trabajo, son el afabelo de la vida Santa Fe de Bogotá, Tunja, Cali, Popayán y Pasto. En las afueras, en los campos trabajan servilmente los indios y los esclavos bajo la complicidad de los evangelizadores, el sistema español como la forma más generalizada de la propiedad territorial. El municipio es el aparato que a nivel local estaba hecho para garantizar los intereses del Estado Colonial. "La estructura jurídica del municipio estaba dirigida a consolidar el predominio de los grupos conquistadores y colonizadores" (11), es decir, de las clases dominantes de España y de América, de los señores "propietarios feudales".

### 8.- B. EL REGIMEN COLONIAL SOBRE LA TIERRA Y EL HOMBRE AMERICANOS.

los repelleros, los repelleros y las estancias en que se dividieron para el. Durante la conquista y la colonia, el monarca de Castilla era el único dueño y señor de las tierras que integraban el territorio de la Nueva Granada; por tanto él o sus repre-

(11) NARANJO VILLEGAS, ABEL. El Derecho en la Cultura Colombiana, Magazine Dominical, El Espectador, 24 de Septiembre de 1967, Bogotá pag. 7, col. 1a.

sentantes en Santa Domingo, en Lima o en Santa Fe eran los únicos que podían conceder graciosamente la propiedad sobre el suelo.

En la organización colonial colombiana, el latifundio aparece como la forma más generalizada de la propiedad territorial. El latifundio tuvo origen en las mercedes, gracias e ventas que habían concedido el Monarca o las autoridades españolas en América. En manos de los conquistadores y de sus descendientes florece el latifundio, que se concentra y consolida en pocas manos para beneficio de la metrópoli y enriquecimiento de los nuevos "señores feudales".

Los mayorazgos, los censos, los patronatos, las capellanías, los resguardos y las encomiendas no son sino obstáculos para el libre desarrollo de la economía agrícola. Con estas trabas la propiedad de la tierra pierde su movilidad, se limita el poder de compra y se fomenta a perpetuidad la concentración de la riqueza, en una palabra: el latifundio.

En la Nueva Granada, el latifundio, la servidumbre y la esclavitud están relacionados y así sobreviven en el transcurso de los siglos, consustanciales, formando en el campo la alianza de la esclavitud y el feudalismo, dando paso a una poderosa clase social, la de los terratenientes.

Los principales instituciones que reflejan el sentido de la economía colonial y la estructura social en el Nuevo Reino de Granada son, entre otras: la esclavitud, la encomienda, la mita, los resguardos indígenas, los mayorazgos, los censos, los diezmos, las capellanías, los patronatos y los estancos. Todas estas numerosas instituciones fueron creaciones o translaciones del Estado español, y a todas se les dió una adecuada reglamentación legal.

El esclavismo se inicia en América con la llegada de Cristóbal Colón, quien una vez pisó suelo americano entró a considerar como esclavos a los indios por él sometidos. La conquista de la Nueva Granada, comienza con la reducción a esclavitud de los indios caribes. La facultad de someter a esclavitud

vidad a los indios tomados en "justa guerra" se extiende y generaliza; luego se suman otras causas: la antropofagia, la resistencia a la evangelización y la indisciplina.

El sentido de la esclavitud en la Nueva Granada no es más que la necesidad de brazos para la extracción de los metales preciosos, por eso, primero se aplicó la esclavitud con los nativos y luego con los africanos. Como la esclavización del indio significó su aniquilamiento se recurrió a la importación de esclavos negros. En 1517 y 1518 se promulgaron leyes que permitían reducir a esclavitud a los indios de las zonas del Cauca.

El esclavismo goza de amplia hegemonía social en algunas de las regiones neogranadinas durante toda la colonia, y en donde mayor desarrollo adquiere, aparte de los centros mineros, es en los lugares en donde se presenta la concentración de la propiedad territorial; por eso, donde existe el latifundio existe la esclavitud.

La esclavitud, a pesar de ser una institución que alcanzó una Leyes de tipo esclavista. - El carácter del derecho colonial estuvo determinado en la colonia por la estructura de las clases dominantes de España y de América.

gen tuvieron la encomienda y los resguardos. En el siglo XV se practicaron los visigodos, luego de ellos en los visigodos y en el siglo XV se practicaron los visigodos. Esta institución vino con los descubridores bajo el nombre de "Repartimiento". En el repartimiento se trataba de adjudicar a cada conquistador un número determinado de indios para que pudieran aprovecharse de las riquezas y del trabajo de ellos. El repartimiento tuvo su origen en España, pero mientras allá consistía en el reparto de territorio por razones geográficas; acá, por la falta de conocimientos geográficos se repartían a los indios.

La encomienda se estableció en el país de los indios en el año de 1492. El repartimiento fue el medio de "colonización" que utilizó el Estado español durante la conquista, y era la merced real que se otorgaba en recompensa por los territorios descubiertos y conquistados.

Del "señor" de repartimiento o "señor de indios" de la conquista se pasó al "señor" encomendero de la colonia.

La "encomienda" es una institución que fue

traída de España y tomada de la sociedad feudal. Primero la practicaron los visigodos, luego se utilizó en las cruzadas y en el siglo XV figuró en la península bajo el nombre de "behe-tría".

En la Nueva Granada, la encomienda, por ser la principal institución

reguladora de las relaciones entre los indios y los españoles, tuvo por objeto repartir los indios para el laboreo de las minas, el cultivo de la tierra, la guarda del ganado y la ejecución de las obras públicas.

Las funciones principales que correspondían a la encomienda eran: el repartimiento de indios, la enseñanza de la religión católica, la defensa y establecimiento en el país de los

La encomienda se estableció en el país de los chibchas en el año de 1.533, poco después de la llegada de Gonzalo Jiménez de Quesada. Era una merced que el monarca, los

virreyes, gobernadores y presidentes de Audiencia, otorgaban a los conquistadores o a sus descendientes por los servicios prestados a la Corona. Por medio de esta merced los españoles o

los criollos se convertían en "señores" encomenderos, es decir, en personas encargadas del cobro de un tributo, de la organización, cristianización y protección de los tributarios, los indígenas de las encomiendas.

La cruel explotación de los indígenas en las encomiendas llevó a las autoridades peninsulares a decretar su abolición en 1.549, pero el poder de los encomenderos fue tan grande que obligó a la restauración de la institución. Revitalizada la encomienda, perduró como la principal institución reguladora de las relaciones entre los indios y los señores blancos durante toda la colonia.

Los elementos principales que conformaban la encomienda eran: El repartimiento de indios, la enseñanza de la religión católica, la defensa y amparo de los encomendados y el pago del tributo, en dinero o en especie.

En la práctica, los encomenderos se convirtieron en auténticos señores feudales, dueños de vidas y haciendas, pues, despojan de los indios, se apoderaban de sus tierras. Si uno de los indios se ausentaba o moría, el encomendero se convertía en propietario de sus bienes. El tributo se constituyó en renta vitalicia para los encomenderos y tan solo una mínima parte iba a parar a las arcas del Virreinato. La encomienda te-

na todas las tramas del feudo castellano sumadas otras deforma-  
ciones mas; facilitó el despojo de la propiedad indígena y consen-  
tió el paso al latifundio. Las encomiendas terminan siendo el  
mejor instrumento de dominación económica colonial.

Y al paso, por otra parte, que los señores de las encomiendas, en  
sus, y a veces, A la encomienda sucedió la "hacienda". El dete-  
riore de la encomienda, las atrocidades cometidas por los enco-  
menderos, agravadas con las frecuentes rebeliones indígenas, for-  
jaron la aparición de una nueva institución: la "hacienda". Como  
institución de dominio, en la hacienda se eliminó el tributo, y los  
señores "nobles", que vivían en las ciudades, se convirtieron le-  
galmente en los grandes propietarios de los latifundios que se lla-  
maban "haciendas", gobernadas por un mayordomo y laboradas  
por los peones indios o los esclavos negros.

El derecho de la encomienda. - El carácter his-  
tórico de la encomienda se refleja en las principales disposiciones  
que la regularon; la ley primera, título VIII, tomo II, libro VI de  
la Recopilación de Indias dice: "Luego que se ha hecho la pacifica-  
ción, y sean los naturales reducidos a nuestra obediencia, como

esté ordenado por las leyes que de esto tratan, el adelantado gobernador, o pacificador, en quien esta facultad resida, reparta a los indios entre los pobladores, para que cada uno se encargue de los que fueren de su repartimiento, y los defienda y ampare, proveyendo ministro que les enseñe la doctrina cristiana, y administre los sacramentos, guardando nuestro patronazgo y enseñe a vivir en policía, haciendo lo demás que están obligados los encomenderos en sus repartimientos, según se dispone en las leyes de este libro". Y la ley primera, título IX, tomo II, Libro VI de la misma recopilación de Indias dice: "El motivo y origen de las encomiendas, fue el bien espiritual y temporal de los indios, y su doctrina y enseñanza en los artículos y preceptos de nuestra santa fe católica, y que los encomenderos losoviesen a su cargo y defendiesen a sus personas y haciendas, procurando que no reciban ningún agravio, y con esta calidad inseparable, los hacemos merced de hacerlos encomendar de tal manera, que si no lo cumplieren, sean obligados a restituir los frutos que han percibido y perciben, y es legitima causa para privarlos de las encomiendas". Estas disposiciones ponen al descubierto el sentido feudal de las encomiendas coloniales.

La mita. - Para disfrasar su explotación económica el Estado español recogió la mita incásica y la transformó en mita colonial. Ora que las constantes luchas de los indios americanos en búsqueda de la eliminación de la encomienda indujeron a los españoles a instituir una nueva modalidad de trabajo forzado.

La mita colonial consistía en una obligación que se impuso a las comunidades indígenas de proporcionar periódicamente un determinado número de miembros para alistarse por un tiempo fijo a toda suerte de trabajos.

La mita se adoptó a comienzos de la colonia y fue el sistema predilecto del Estado colonial para explotar las minas y exterminar los indios; de este instrumento se valieron los grupos dominantes para transportar cantidades de indios de explotaciones agrícolas de pisos térmicos fríos a explotaciones mineras de pisos térmicos templados y cálidos. Esta trashumancia trajo el exterminio físico del hombre, "por eso se rezaba la

misma de los muertos antes de la salida de los indios para el trabajo de las minas.

bajo de la mita". (12) Del modo de organización de las mitas, de la prestación a la colmena. Para algunas diferencias con las aborígenes. La reglamentación de la mita dio lugar a la formación de varias clases de obligaciones, como las de prestar servicio en las minas, en las plantaciones agrícolas, en las zonas de pastaje o en los hogares españoles; la prestación de servicio era de 10 meses, en un mismo año, en las extracciones mineras; de tres a cuatro meses en las faenas pastoriles, y de 15 días, en las labores domésticas.

Los resguardos indígenas. - Surgen a fines del siglo XVI como una consecuencia de la lucha que libraron los chibchas para defender sus tierras, sus cultivos y sus costumbres. Con la institución de los resguardos, los nativos obtuvieron, con el reconocimiento legal de esta aspiración, una victoria parcial.

Los resguardos indígenas representan una

(12) DE LANNOY, JUAN LUIS y PEREZ, GUSTAVO. Estructuras Demográficas y Sociales de Colombia, Cis-Bogotá, Sucesores de Rivadeneira, S.A. Madrid, 1961, Pag. 110.

especial prolongación del modo de organización de los indígenas, de la precolonia a la colonia. Posee a algunas deformaciones los aborígenas aceptaron al resguardo colonial, ya que por lo menos les permitía vivir en paz, percibir los frutos del suelo, domesticar animales y estar exentos de tributos.

entre las leyes sobre resguardos aztecas, aplicadas en territorio colonial.

El resguardo es un tipo tosco de forma de economía colectiva aldeana. El resguardo posee en común la zona territorial adscrita y los indígenas gozan del derecho de usufructo sobre la propiedad, pero carecen de la facultad de enajenación de la tierra.

Los resguardos indígenas son unión de trabajo agrícola y posesión forzosa. El resguardo es un peculiar sistema de indivisión, donde el indio no tiene libertad, está atado a la tierra. El indio no puede enajenar sus transacciones o de hijo mayor y, así sucesivamente. De la inmovilización de la propiedad territorial. El resguardo responde a las necesidades del colonizador español: limita el desarrollo de la economía agrícola, estanca económica y mentalmente al indio e impide la movilidad de

la propiedad territorial.

Como entre nosotros se produjo en 1.592 la primera reglamentación legal de los resguardos indígenas, algunos señalan a ese año, como el de la promulgación de la primera ley sobre reforma agraria, aplicada en territorio colombiano.

Los mayorazgos. - Era un régimen legal que limitaba la libre enajenabilidad de la propiedad territorial. El mayorazgo consistía en un especial derecho a la herencia inmueble.

Por medio de los mayorazgos las grandes propiedades territoriales pasaban indivisibles al hijo mayor de la familia, quien no podía enajenarlas sino transmitir las a su hijo mayor y, así sucesivamente. De la inmovilización de la propiedad territorial, producida por el régimen de los mayorazgos, al limitarse el poder de compra, se pasó a la consolidación del latifundio y por consiguiente, a la perpetuación de la clase de los

terratrinites. El Estado español y la Corona de Castilla se lo dio en carácter civil, es decir, en beneficio de la Corona.

Los censos. - El censo era un gravamen sobre la propiedad territorial. Como carga patrimonial, el censo recaía sobre los bienes inmuebles rústicos y urbanos. Por tratarse de un derecho real, el gravamen se transmitía con la propiedad de la tierra. En los censos figuraban dos sujetos, el censuario o persona sobre la cual pesaba el gravamen y el censalista o persona en cuyo beneficio se establecía; por lo general, los censualistas eran los grandes propietarios de los latifundios, la Iglesia o los "Señores blancos."

Como el censo era una institución jurídica muy difundida, y los gravámenes eran muy altos, la enajenabilidad era muy difícil y a la larga se convertía en un obstáculo para el desarrollo de la economía del agro.

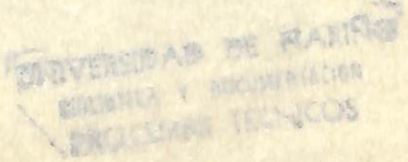
Los Dismos. - El dismo es una institución de origen medieval que empezó como una obligación de carácter puramente religioso, y que en vista de los numerosos convenios

firmados entre el Estado español y la Santa Sede se le dió un carácter civil, es decir, en beneficio de la Corona.

Por medio de los diezmos, la décima parte de los frutos que el hombre recogía de la tierra pasaba a las arcas reales. Como contribución obligatoria y permanente el diezmo se convirtió en una de las mas pesadas cargas que existían sobre los bienes terrenales.

El quinto real. - Como a comienzos de la época colonial la corona española se reservó la propiedad de la tierra y de las minas, los aborígenes se retiraron de la explotación minera. En vista de la incapacidad de los conquistadores o de sus descendientes para cubrir todo el proceso de extracción del oro y la plata, el Estado español rectificó su error y concedió la facultad de explotar la riqueza minera a sus vasallos mediante un permiso y previo pago de un impuesto denominado el quinto real.

Este impuesto fue uno de las que mayores entradas le produjo al Fisco español, debido al carácter preeminente-



naban los ayuntamientos en los cuales se podía cultivar el producto, fuera de los cuales estaba prohibida la producción; Segundo, todo el tabaco producido debería ser vendido a las factorías, que eran establecimientos creados por el Estado español para tal fin; Tercero, una vez adquirido el producto por las factorías, estas lo vendían a los consumidores granadinos. La diferencia entre el precio de compra y el segundo de venta representaba la ganancia del Fisco español.

Esta política de restricciones encontró resistencia en las regiones de Santander, las más apropiadas, hasta hoy, para el cultivo del tabaco. Los campesinos santandereanos cultivadores del tabaco veían frecuentemente limitada su capacidad de producción y trabajo. La incidencia de las restricciones se plasmó en la respuesta política denominada insurrección de los comuneros.

Los demás estancos que beneficiaban al fisco español eran, el de aguardiente, sal, naipes, pólvora y amonación.

Completaron el cuadro de gravámenes y tributos, el derecho de almojarifazgo el derecho de alcabala y los derechos de toneladas, de averfas, sisa, papel sellado, media anata y otras mas, que permitieron concluir a Luis Eduardo Nieto Arteta con que "el sistema tributario colonial era el más bien organizado". (13) Estas eran las tribuciones por los indígenas, más una que a las tribuciones por los aborígenes o los esclavos, pero

#### 9.3. C. EL APORTE TECNOLÓGICO COLONIAL

Quedaría incompleta la descripción estructural de la colonia si no mencionamos algunos de los aportes de la cultura española al desarrollo del Nuevo Reino de Granada, como los vehículos de rueda, los animales de tiro y transporte, el arado de madera de tracción animal, los cultivos de viño y la azada ancha de hierro, y por qué no decirlo las armas de fuego.

En el campo se operó una transformación en las formas de siembras y cultivos, y en las poblaciones, aldeas

(13) NIETO ARTETA, LUIS EDUARDO. Op. cit. pag. 121.

y ciudades se presentó cierto mejoramiento de los medios de comunicación.

El desarrollo de las vías de comunicación fue precario, se utilizaron las vías naturales como los ríos y las vías rudimentarias abiertas por los indígenas, mas una que otra brecha construídas por los aborígenes o los esclavos, pero bajo la dirección de los españoles.

El panorama de la acumulación tecnológica es precario, como fue precario el desarrollo de la economía. La pequeña acumulación tecnológica y el casi imperceptible progreso de las vías y medios de comunicación condicionaron el estancamiento y atraso económico y social, no solo durante la época colonial sino durante buena parte de la época republicana.

#### 10.- D. LAS FORMAS DEL ESTADO COLONIAL.

La Monarquía fué la forma de gobierno en España durante toda la época colonial. La Monarquía española co-

no forma gubernamental se debatía entre el absolutismo del Rey y la representatividad de la nobleza, proceso que culmina con el predominio de la Monarquía Representativa, típica del régimen feudal. La lucha entre el omnímodo poder del Rey y el no menos determinante poder de la nobleza concluye con la institución de las "Cortes", cuerpo consultivo del Rey que termina dictando la política interior española.

Las Cortes <sup>no</sup> son organismos representativos de todos los estamentos sociales sino de la clase privilegiada, los nobles o señores feudales. El Rey es el Jefe de Estado y el Jefe de Gobierno, pero toda su autoridad depende del apoyo que le brinda la nobleza, representada en las Cortes.

Para las Indias Occidentales el Estado español proyecta su imagen y su presencia; el Rey de España es el Jefe del Estado pero se fragmentan las funciones gubernamentales. En 1.503, surge en Sevilla la Casa de Contratación de las Indias, a quien se le confieren funciones comerciales y fiscales sobre todos los territorios descubiertos. En 1.524 se crea el Real y Su

primo Consejo de Indias, a quien se le atribuyen las funciones  
 legislativas, financieras, de control político y administrativo,  
 y las jurisdiccionales; el Real y Supremo Consejo de Indias era  
 el tribunal de última instancia. funciones administrativas y milita-  
res, dejadas en la Audiencia las judiciales y fiscales. Así como  
 con la bandera que La imagen y presencia del Estado español en  
 la Colonia se manifiesta en nuestro territorio, desde el año 1511,  
 al constituirse la Audiencia de Santo Domingo, tribunal con fun-  
 ciones sobre toda la América. En el año de 1544 al establecerse  
 el Virreynato del Perú y adscribirsele jurisdicción sobre todos  
 los territorios de Sur-América, con la sola excepción de Vene-  
 zuela, nuestro país queda de hecho incorporado a dicha jurisdic-  
 ción, y se crean los sistemas de Gobierno civil y militar, Car-  
reteras, y se crea el Presidente de la Real Audiencia y Administrador de  
la Real Hacienda Como la distancia entre las Ciudad de los Reyes  
 y Santa Fe de Bogotá era considerable y se dificultaba la recta ad-  
 ministración sobre los neogranadinos, se instituyó en 1549 la Au-  
diencia de Santa Fe, entidad en quien se concentraron las funcio-  
 nes de administración, justicia y fisco; como la concentración de  
 tareas no les permitía a los oidores cumplir adecuadamente con  
 de de Cadena Rosadón, México D.F., 1965, cuarta edición  
 pag. 354

todas las labores asignadas, se designa en el año de 1.564 a Andrés Díaz Venero de Leiva como primer Presidente de la Audiencia y Gobernador de la Nueva Granada. Díaz Venero de Leiva recoge para su persona las funciones administrativas y militares, dejando en la Audiencia las judiciales y fiscales. Así continúa la forma gubernamental hasta 1.716, año en que se creó el Virreinato de la Nueva Granada, que fue suspendido en 1.724 pero definitivamente restaurado en 1.740.

#### 11. - LAS FORMAS DEL GOBIERNO COLONIAL

La erección en Virreinato, le trajo a la Nueva Granada la fisonomía Real. El Virreinato se transformó en la encarnación del Estado español y de la persona del Rey, su Jefe. El Virrey asumió las funciones de Gobernador civil y militar, Capitán General, Presidente de la Real Audiencia y Administrador de la Real Hacienda de Santa Fe de Bogotá. El Virrey de Santa Fe poseía tantas atribuciones, que era como tener presente a la persona del Rey, "Como un alter ego hablaban de ellos los monarcas".

(14). - A comienzos del siglo XVII las formas de aplicación de...

...en el Reino de España...

(14) OTS CAPDEQUI, J.M. El Estado Español en las Indias, Fondo de Cultura Económica, México D.F. 1965, cuarta edición, pag. 59. ver en otros respectivos los Diez Partidos y el

En el nivel municipal, los Alcaldes y Corregidores y el Ayuntamiento o Cabildo eran los representantes del Poder central y del poder económico en las regiones. Como las distancias eran tan considerables, los Ayuntamientos o Cabildos adquirieron una gran autonomía. Su mayor contacto con los diversos grupos sociales les permitió a los regidores municipales librar durante la Colonia, memorables jornadas políticas.

II. - E. - LAS FORMAS DEL DERECHO COLONIAL.

Como originariamente el territorio de las Indias Occidentales quedó incorporado políticamente a la Corona de Castilla, fue el Derecho Castellano el que primero rigió en la Nueva Granada.

El orden de aplicación de las disposiciones que conformaban el Derecho castellano tenía en cuenta los siguientes hechos: A comienzos del siglo XVI las normas de aplicación inmediata en el Reino de Castilla eran las contenidas en las leyes del Ordenamiento de Alcalá de Henares, y las formas de aplicación supletoria eran en orden respectivo: las Siete Partidas y el

Decreto Real. En 1.565 se aprobaron las Leyes del Toro, por lo que éstas pasaron a primer orden y así figuraron hasta 1.567, año en que se expidió la "Nueva Recopilación".

Como la "Nueva Recopilación" tuvo efecto general inmediato, su vigencia en las colonias de América tuvo aplicación también inmediata; pero como la Nueva Recopilación no alcanzó a regular la totalidad de las relaciones civiles, en vía informativa, diremos que en el territorio de la Nueva Granada, las Siete Partidas fueron la principal reglamentación legal de las Instituciones de la familia, las obligaciones, los contratos y buena parte de las sucesiones. El régimen del matrimonio estaba bajo la protección del Concilio de Trento, y por lo tanto se aplicaron las disposiciones contenidas en el código de derecho canónico.

Las disposiciones de la legislación oficial.

Al margen del Derecho castellano rigió en nuestro país el Derecho Indiano, es decir, el conjunto de normas contenido en las numerosas Cédulas Reales, Provisiones, Ordenanzas y Acuerdos que tuvieron como destino final a América. En 1.630 se hizo la primera recopilación de disposiciones indianas, a la

española e indiana, hasta llegar a formar un conjunto de normas que se denominan: "Recopilación de Leyes de las Indias". Este conjunto de normas fue de vasta aplicación durante la Colonia; por su carácter de poder ejecutivo del aparato político de España en la Nueva España pese a su idealismo, casuismo y precariedad procesal tuvieron un marcado acento paternalista que sirvió para que en ocasiones resultante de la contradicción existente entre el Derecho consuetudinario no se cometieran tantos excesos contra los Indios.

En vista de que el Derecho Indiano encerraba tantas contradicciones con relación a la estructura social americana, apareció espontáneamente otra forma de Derecho Colonial, el Derecho Consuetudinario Indiano o Colonial.

El Derecho Consuetudinario Colonial tuvo como fuente principal al denominado "código del conquistador" es decir, aquellas normas de conducta que crearon los conquistadores a espaldas de la legislación oficial.

Los descendientes de los conquistadores, en general, los "españoles" en la Colonia fueron imponiendo de manera reiterada su voluntad sobre los vasallos; aún en aquellos puntos que entraban en abierta contradicción con la legislación

española e indiana, hasta llegar a forjar un conjunto de normas de comportamiento que terminaron siendo garantizadas por el poder coercitivo del aparato político de España en la Nueva Granada. En resumen, el Derecho Consuetudinario Colonial fue la resultante de la contradicción existente entre el Derecho constituido escrito español y la estructura social americana.

La fórmula "se obedece pero no se cumple" tiene un hondo contenido dialéctico, indica la oposición entre la legislación procedente de la península y las normas de comportamiento que necesitan imponer los españoles residentes en las Indias. Esa fórmula refleja la contradicción entre los intereses de los españoles residentes en la península y los que cumplían la misión de "Colonizar" a América.

Es curioso observar que la misma legislación española permitió la formación de ese Derecho Consuetudinario Colonial y por consiguiente de la generación de la fórmula "se obedece pero no se cumple". Las leyes vigésima segunda y vigésima cuarta, en su título II, libro I, de la Recopilación de Indias disponen: "Las leyes que se dieron como derecho y perjui

cio de las partes, no valgan y sean obedecidas y no cumplidas", y al respecto Ots Capdequí, cuenta: "Recibida la Real Cédula en yo efecto no se consideraba pertinente, el Virrey, Presidente o Gobernador, la colocaba solemnemente bajo su cabeza, en señal de acatamiento y reverencia, al propio tiempo que declaraba que su cumplimiento quedaba en suspenso". (15)

Las formas del Derecho Colonial que tuvieron aplicación en el territorio de la Nueva Granada fueron, en conclusión: el Derecho Castellano, el Derecho Indiano y el Derecho Consuetudinario Colonial.

## 12.- F. EL TIPO HISTÓRICO DEL ESTADO Y EL DERECHO COLONIAL.

El tipo del Estado Colonial es un reflejo de la estructura económica y social de la Colonia. El Estado español en la Nueva Granada es la dictadura de la nobleza de Castilla y

(15) OTS CAPDEQUÍ, J. M. Op. cit. pag. 14.

de sus representantes en el Nuevo Reino proyectada al aparato político, mediante que colocan el tabulante de la Nueva Granada dentro de un círculo férreo de trabas y restricciones económicas, sociales y . . . Se ha dicho, que el Estado español en las Indias era un Estado intervencionista, y es verdad. Las formas estatales coloniales no reconocen límites a su intervención; en su afán de conservar la estructura colonial se protegen las actividades mineras, se fomentan los envíos a la metrópoli de metales preciosos, todo, en detrimento del desarrollo de la agricultura, la industria y el comercio local. El Estado Colonial interviene en todo y absorbe a todos.

El Estado español en la Nueva Granada expresa el dominio político de los señores de Castilla en indisoluble alianza con la casta clerical; dominio que durante todo el período colonial aparece condicionado por los intereses de los "señores" de repartimiento, "amos" de esclavos, encomenderos y hacendados; para perjuicio y explotación de esa masa amorfa que integra con los esclavos, los campesinos "siervos" de América, los nativos, los artesanos y los pequeños propietarios de la tierra, que constituyen en conjunto al pueblo en la Colonia.

El Derecho Colonial es un conjunto de normas de conducta que colocan al habitante de la Nueva Granada dentro de un círculo férreo de trabas y restricciones económicas, sociales y morales.

Las formas del Derecho Colonial: el Derecho castellano, el Derecho Indiano y el Derecho consuetudinario Colonial son en conjunto: la expresión jurídica de la voluntad de las clases y castas dominantes colonialistas, feudalistas y esclavistas que durante casi tres siglos rigieron los destinos del Nuevo Reino de Granada.

La teoría del Estado y del Derecho en la Colonia se debate en una lucha permanente de concepciones contrarias: la conquistadora del militar y la evangelizadora del misionero; la mercantilista del burócrata español y la colonizadora del jesuita; la colonialista de los señores blancos de Castilla y la indigenista del padre Bartolomé de las Casas. De esta lucha se formó una constante histórica para el Estado y el Derecho en la Colonia: instrumentos de la explotación colonial del hombre y la riqueza colombiana.

1818, cuando una nueva ley de estado de Inglaterra le volvió de  
la independencia de la América. Por otra parte, esta ideología libe-  
ral, penetrada hasta sus últimas consecuencias en los Estados

### CAPITULO III

Unidos de Norte América y difundida a través de Francia por  
las revoluciones y **EL Desequilibrio Colonial** en los  
países latinos... (1)

#### 13.- A. LA PERDIDA DEL EQUILIBRIO COLONIAL

El aspecto que presenta el territorio de la Nueva  
Granada, América. El ambiente agitacional que sacude a Europa  
en el siglo XVIII, penetra en España y allí no hace más que au-  
mentar las contradicciones existentes en la vetusta estructura  
feudal. La revolución liberal llega hasta las mismas puertas  
del Palacio Real, son las ideas burguesas en la cabeza de Car-  
los III. Es el "carlismo" de la segunda mitad del siglo XVIII  
que lucha infructuosamente por realizarse en un medio hostil.

Alfonso López Michelsen suministra una visión  
internacional aproximada de la época: "hacia la mitad del siglo  
XVIII aparecieron en España y en sus colonias americanas los  
primeros brotes de la nueva ideología, la doctrina liberal, que-

(1) LÓPEZ MICHELSEN, ALFONSO, *El Carácter Colonial*  
(Panamá), Imprenta Moderna, S.A. México D.F. 1969  
pag. 140.

había creado una nueva forma de estado en Inglaterra a raíz de la consolidación de la Reforma Protestante. Esta ideología liberal, practicada hasta sus últimas consecuencias en los Estados Unidos de Norte América y difundida a través de Francia por los precursores y dirigentes de la Revolución Francesa en los países latinos..." (16)

El aspecto que presenta el territorio de la Nueva Granada, durante la misma época, es el de la coexistencia y lucha de dos formas de economía, la del Oriente, colonizadora y renovadora, que no es estrictamente feudal, y la del Centro que es colonialista y tradicional, en donde se desarrollan plácidamente las instituciones feudales, creadas o trasladadas por el Estado español a América. La economía del occidente colombiano por la misma época, no es más que la prolongación económica del centro.

En el oriente colombiano, en las vertientes y mesetas del actual Departamento de Santander, hay una economía de colonización, de tipo progresista. El aniquilamiento de los in-

(16) LOPEZ MICHELSEN, ALFONSO. Cuestiones Colombianas (Ensayos), Impresiones Modernas, S.A. México D.F. 1955 pag. 240.

dencia política y en el oriente colombiano se desata la insurrección de los Comuneros.

Cuando la economía de la región santandereana adquiere un desarrollo incompatible con las restricciones coloniales y con la explotación del común, se produce el levantamiento armado.

Las regiones de Santander, las más apropiadas para el cultivo del tabaco, ven limitada su capacidad y la de sus tierras por el monopolio o estanco; las autoridades del Socorro ven que día a día crece el descontento y aumenta la protesta; para colmar el cuadro dramático el visitador de los resguardos del Socorro y San Gil hace arrancar varios millares de matas de los tabacales ante la mirada de los cultivadores, semejante afrenta provoca la irrupción de la aspiración política, que se concentra en la desaparición de los estancos y demás trabas de la economía colonial. Es el momento de la anticolonía.

En las soleadas villas del Socorro, San Gil, Chacabuco y sus alrededores, van en aumento las desapariciones de

ralf y Girón, la incipiente clase de los "industriales", los tejedores, artesanos, sofocados por las restricciones, víctimas del monopolio minero y estatal del comercio exterior, prestaron su valioso concurso a la causa del Común.

Los comerciantes, abrumados por el creciente número de tributos no se resistirían a brindarle también su aporte intelectual y económico al levantamiento de los comuneros.

Las motivaciones de las nacientes clases sociales que tomaron parte en la insurrección de los Comuneros indican que existía entonces un liberalismo incipiente, que tendía hacia la libertad de comercio e industria y hacia la libertad de trabajo.

Por todo ello creemos que la insurrección no fue un simple movimiento de oposición a las medidas tributarias. Nieto Arteta define al levantamiento así: "estimo que el exacto y auténtico sentido de la rebelión de Galán reside en su carácter de movimiento político anticolonial. Los comuneros, Galán, Alcántara y sus compañeros, son un anhelo hacia la desaparición de

la economía colonial". (17) La de la Nueva Granada, presentada al Rey de España en 1.777, es una acertada crítica al sistema de las alcabalas. En el centro y en el occidente colombiano, en Santa Fe de Bogotá, Tunja, Cartagena, Cali, hacia fines del siglo XVIII aparece una nueva ideología, la de las víctimas del colonialismo, que en las ciudades mencionadas lo era la débil capa mercantilista intermediaria entre el "patriciado" rural y los mercados extranjeros. Las víctimas de las restricciones coloniales, encuentran sus voceros en el grupo de los denominados "criollos", es decir aquellos individuos nacidos en el Nuevo Reino que no solo son víctimas de la desigualdad económica sino de la desigualdad política; son los intelectuales que se han hecho a una nueva ideología, en las tertulias literarias o en los trabajos de la Expedición Botánica.

A Antonio Narino, el principal vocero de las tertulias literarias, le correspondió realizar la primera crítica histórica del régimen colonial. Su "Ensayo de un Nuevo Plan de

(17) NIETO ARTETA, LUIS EDUARDO. Op. cit. pag. 46.  
Los "criollos" en el Virreinato. En el Memorial de Agravios de

Administración del Virreinato de la Nueva Granada", presenta  
de el Rey de España en 1.797, es una acertada crítica al siste-  
ma de las alcabalas, de los estancos del tabaco y aguardiente,  
y en general de los obstáculos que impiden el libre desarrollo  
del comercio y de la agricultura. En el fondo, lo que se busca es  
"la igualdad entre los dos grupos étnicos de la vasta república de  
la América colombiana. Con la traducción y divulgación de la Declara-  
ción de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, en 1.794, y  
con el Ensayo económico presentado en 1.797, Navajo se convir-  
tió no solo en el precursor de la Independencia sino en el precur-  
sor de las ideas liberales en Colombia; aunque ya antes, en 1.781  
se reflejó la tendencia económica liberal en los revoltosos socio-  
económicos, producto de los fundamentos políticos y jurídicos. Toda-  
vía falta de fundamentos que condujeran a la emancipación de la Madre  
Patria en la paz. Culmina la etapa política anticolonial o mejor  
la época del desequilibrio económico colonial, con la mención -  
del "Memorial de Agravios" redactado por el insigne jurista -  
sultante Camilo Torres en el año de 1.809. El célebre documento es  
un prudente y mesurado análisis político sobre la posición de -  
los "criollos" en el Virreinato. En el Memorial de Agravios se

condensa el sentimiento político de todo un grupo social; allí se hace la petición por una mayor representatividad para los criollos en los órganos gubernamentales españoles, allí también se pide que la igualdad y la justicia primen en las relaciones entre los americanos y los españoles; en el fondo, lo que se busca es "la igualdad entre los dos grupos blancos de la casta superior de la sociedad colonial: "los españoles peninsulares" y los "españoles americanos". (19)

#### 14.º B. LA CRISIS DEL ESTADO Y DEL DERECHO COLONIAL

Al desequilibrio económico colonial acompañó el desequilibrio de las instituciones políticas y jurídicas. Toda esa serie de fenómenos que sacudieron a la economía de la Madre Patria en la península y en sus colonias de América se reflejó en las formas estatales y jurídicas.

(19) FALS BORDA, ORLANDO. Op. cit. pag. 71

La insurrección de los comuneros y los demás hechos ocurridos en el período inmediatamente anterior a 1.810, determinaron la crisis del Estado y del Derecho colonial. Las Capitulaciones que se suscribieron en Zipaquirá entre las autoridades coloniales y los representantes del levantamiento comunero son el espejo de la crisis institucional; las autoridades presas del pánico, incapaces de implantar los principios, acceden a las reclamaciones de los insurrectos, irrumpe el Derecho de los sediciosos; pero una vez disuelto el movimiento, alejado el peligro, los suscribientes reales se retractan y finalizan incumplidas.

La fragilidad del aparato político y las grietas del sistema jurídico son síntomas de la crisis. La rebelión y la sedición se convierten, en ocasiones, en conductas no punibles; las instituciones tributarias terminan por no aplicarse o reformarse; los Virreyes abandonan las sedes sin previo aviso, y cuando el peligro acecha, las autoridades municipales, los visitadores, los oidores huyen de sus asientos con desconcierto. El Estado colonial acaba por incumplir sus funciones y el Derecho



... el plan de la his-  
... se presenta decl-  
... de las condiciones soci-

**PARTO TERCERA**

... EL TIPO HISTORICO POSTCOLONIAL

... CAPITULO I

**LA INDEPENDENCIA DE LA NUEVA GRANADA**

**15.- A. EL PROCESO DE SEPARACION DE ESPAÑA**

El tercer tipo histórico se inicia con la inde-  
pendencia de la Nueva Granada, es decir, con aquel movimiento  
de separación económica y política de España, que tiene como fe-  
cha simbólica la del 26 de julio de 1.810, pero que en realidad  
es el proceso anticolonial que se desata a mediados del siglo  
XVIII y que culmina con la campaña libertadora dirigida por Si-  
món Bolívar.

José Carlos Mariátegui dice con respecto a la

independencia de suramérica: "Enfocada sobre el plano de la historia mundial, la independencia suramericana se presenta decidida por las necesidades del desarrollo de las civilizaciones occidentales, mejor dicho, capitalistas. El ritmo del fenómeno capitalista tuvo en la elaboración de la independencia una función menos aparente y ostensible, pero sin duda mucho más decisiva y profunda que el eco de la filosofía y la literatura de los enciclopedistas". (19)

Con el desarrollo del fenómeno capitalista se prolonga la expansión de la ideología liberal. Relacionada en estos términos con el mundo. Nuestro movimiento separatista de Tepaña es una secuencia a distancia del ciclo universal de la revolución liberal que parte de Inglaterra, cubre lentamente a los EE. UU. de Norte América, regresa a Francia, invade con Napoleón a Europa y finalmente estalla en Latinoamérica. En la nueva nación independiente se dan a practicar y concretar los principios de la libertad de todos. Inglaterra, el mayor imperio de la época, en su constante proceso de industrialización, necesitaba mercados para sus manufacturas. Ya el contrabando no tenía suficiente am-

El movimiento de independencia en el continente de la América

(19) MARIATEGUI, JOSE CARLOS. Op. Cit. pag. 3

plitud para la entrada de los géneros ingleses en las colonias españolas y los corsarios eran insuficientes para perturbar el comercio de España en América, entonces nada mejor que apoyar a los pueblos subyugados a sacudir el tutelaje peninsular, para de esta manera conseguir mercados amplios y materias primas a disposición.

Con el desarrollo del fenómeno capitalista se presenta la expansión de la ideología liberal. Existiendo en Inglaterra una economía capitalista y una ideología burguesa era lógico que los colonos las trasladaran al norte del nuevo continente. De las trece colonias inglesas en Norteamérica, en donde no existían trabas ni obstáculos feudales que impidieran el libre desarrollo económico, se pasó a la conformación de una nación independiente en donde se practicaban y reconocían los principios de la libertad de industria, de comercio, de libre concurrencia y libertad religiosa. Por ello la Constitución política de los EE. UU. expedida en Filadelfia en 1.787 es el compendio de la nueva ideología liberal; de allí que la embrionaria clase mercantil de la Nueva Granada tomaría como sus mejores ejemplos, para la institu-

cionalización de su movimiento, a la Declaración de independencia de 1.776 y a la Constitución de 1.787.

Francia completó la fase ideológica de la burguesía en Europa. De las plumas de Montesquieu y Rousseau surgieron los maravillosos tratados que inundaron por decenios el pensamiento político de las naciones. La fuerza de los acontecimientos que integraron lo que se llamó la Revolución Francesa tuvo enorme trascendencia histórica, porque allí se demostró el modo de aniquilar a la organización feudal y la manera de proclamar los derechos y las libertades ciudadanas. No es extraño por ello que nuestros próceres y sus descendientes acogieran como bandera de lucha política a la declaración francesa de los derechos del hombre y del ciudadano.

16.- B. El "20 de Julio de 1.810" - LA PATRIA BOBA

Al invadir las fuerzas de Napoleón Bonaparte a España y colocar como gobernante a José Bonaparte en reemplazo de Fernando VII, se desatan los acontecimientos esperados en la América hispana. Por esas coincidencias históricas confluyen

al movimiento de independencia intereses económicos contrarios, el de los comerciantes, artesanos y manufactureros que anhelan la independencia política y la libertad económica, y el de los terratenientes o señores feudales criollos que descontentos con la invasión napoleónica a España, desean la separación política como un mal necesario, pues quieren en el fondo la restauración de Fernando VII y con él la continuidad de la organización colonial.

De suerte que al llegar el 20 de Julio de 1.810 en la Nueva Granada las fuerzas económicas y los grupos políticos se han polarizado, vale decir, se han identificado en sus propósitos. Los hechos que ocurren ese día y en los posteriores son una sucesión de fenómenos más o menos previsibles, aunque imprevistos para algunos de los protagonistas.

En efecto fue una de esas coyunturas históricas la que permitió el levantamiento del 20 de Julio y la unificación de dos criterios políticos contrarios, pertenecientes a los grupos sociales más sobresalientes, el poderoso de los latifundistas y el

débil pero cada vez mas insurgente de los comerciantes, manu-  
factureros y artesanos. De allí que se compaginen en los tex-  
tos políticos de la independencia, pensamientos tan contradicto-  
rios como el de, adhesión a Fernando VII y el de, la soberanía  
"popular e imprescriptible".

Es digna de mención la actitud de los libera-  
les de entonces, el infante grupo preparado en la Expedición Bo-  
tánica y en las tertulias literarias de 1.808, que a manera de la  
embriaguez que desató el oro en la mentalidad de los conquista-  
dores españoles, se habían deslumbrado por los hechos y las  
ideas que transformaron a Francia y a los EE. UU. de Norte-  
américa. Así, ante los sucesos ocurridos en el 20 de Julio y en  
los días posteriores mantuvieron y adoptaron sin beneficio de in-  
ventario la ideología foránea, limitándose cuando mas a trans-  
cribir los principios abstractos de las constituciones extranjeras  
que como era lógico habían sido el producto de economías y es-  
tructuras sociales avanzadas. En la época en que se copian las  
constituciones de EE. UU. y Francia sin ningún examen de la rea-  
lidad nacional.

El grupo de los terratenientes feudales termina por aceptar las formas políticas y jurídicas que se impusieron en la independencia, bajo la condición de que el grupo mercantil considere como intocables al latifundio, el régimen de trabajo, a los privilegios de la Iglesia y demás trabas feudales. Por esta incompatibilidad de cosas se explica la afirmación de que: - "La emancipación de América Latina, a partir de 1.810 es resultado de un movimiento fundamentalmente político, que reemplaza la élite de poder metropolitana por otra nativa, sin una transformación de la estructura socio-económica tradicional". (20). Es que desde entonces nuestras formas estatales y jurídicas empezaron a representar el ideal burgués y la realidad feudal post-colonial.

El profesor Naranjo Villegas se permite hacer esta aclaración justificativa del comportamiento de nuestros proceres: "No podía exigirse a hombres educados en jurisprudencia que hicieran otra cosa que plantearse la lucha anticolonial desde

---

(20) KAPLAN, MARCOS. Desarrollo Socioeconómico y Estructuras Estatales en América Latina. Aportes, No. 4 abril 1967, Paris - France, pag. 25.

un punto de vista metafísico porque su cosmovisión más detalladora era la jurídica". (21) tal vez ingenuamente pensaron en que con la sola adopción de nuevos textos se iba a destruir la estructura económica feudal y se iba a permitir la libre formación y desarrollo de la economía y la clase liberal.

El 20 de julio de 1.810 se dieron pasos trascendentales en la historia de nuestro Estado y de nuestro Derecho. El primer paso lo constituyó el llamado Cabildo Abierto. Cuentan los Historiadores, que una vez rechazada por el Virrey Amar y Borbón la solicitud de Cabildo Abierto, el pueblo desoyó la concesión de Cabildo Extraordinario e impuso el Cabildo Abierto. Este hecho demostrativo de la unidad y fuerza popular, expresa la primera decisión libre y autónoma del pueblo de Santa Fe; pero representa algo más, la afirmación del pueblo como poder constituyente originario, como fuerza creadora de una nueva forma de Estado y Derecho, pues del Cabildo Abierto surge la Junta Suprema como primera forma del gobierno independiente y

---

(21) NARANJO VILLEGAS, ABFL. Op. Cit. pag. 7 col. 3a.

la mentada Acta de Independencia como constitución embrionaria y de origen popular. "Se quebró ... el principio según el cual el derecho de conquista y el derecho divino de los reyes eran los únicos títulos válidos para ejercer el gobierno, las únicas fuentes de la autoridad". (22)

En el acta del Cabildo Abierto del 20 de Julio se leen estas expresiones: "Se depositó en toda la Junta el Supremo Gobierno de este Reino, interinamente mientras la misma Junta forma la Constitución que afiance la felicidad pública", es decir la teoría de la constitución como causa de la felicidad colectiva; "libertad e independencia de las provincias ligadas únicamente por un sistema federativo", es decir, los principios del sistema federal norteamericano transpuestos al Nuevo Reino; "protesta no abdicar los derechos imprescriptibles de la soberanía del pueblo a otra persona que a la de su augusto y desgraciado monarca don Fernando VII, siempre que venga a reinar entre

(22) RIVADENEIRA VARGAS, ANTONIO JOSÉ. Historia Constitucional de Colombia, Editorial El Voto Nacional, Bogotá - 1962, pag. 53.

nosotros", se adopta como se ve, la concepción roussoniana de la soberanía popular e imprescriptible. En otros apartes del Acta se hace viva profesión de fe católica, esta profesión implica la translación de la estirpe católica de las instituciones coloniales a la primera institución jurídica independiente, en cierta forma representa la continuidad de la mentalidad imperante en la época pasada.

La fecha del 20 de Julio indica, en forma simbólica, la abierta proclamación del liberalismo como doctrina política en nuestro suelo; desde entonces nuestros gobernantes empezaron a reconocer los principios liberales contenidos en las doctrinas económicas inglesas y en las tesis políticas revolucionarias de Francia y Norteamérica; todas las proclamaciones se hacían como dogmas intocables y en el punto en que mas se insistía era en el referente a garantizar el sagrado derecho de propiedad individual.

#### 17.- C. LA CONSTITUCION DE CUNDINAMARCA DE 1.811

Una vez que la Suprema Junta hubo de recibir

la delicada misión de organizar el gobierno, y en virtud de lo dispuesto por el Cabildo Abierto, el 20 de Julio de 1.810, se reunió a todas las provincias, el Colegio Electoral Constituyente optó por invitar a todas las provincias del Nuevo Reino para que eligieran los diputados a "las Cortes del Reino", y se reunió el Congreso para que expidiera la primera Constitución del país independiente. Las provincias de Cartagena, Tunja, Socorro, Pamplona, Ciénega, Cali y Mompós, entre otras, rechazaron la invitación.

La provincia de Cartagena y "Virreyes de la provincia del Sur" por medio de un decreto de esa fecha, promulgó la real

La provincia de Cartagena dió respuesta negativa a la invitación y solicitó que las demás provincias se reunieran en la Villa de Medellín con el fin de adoptar como forma

de organización estatal, al sistema federal Norteamericano; como los próceres santafereños se opusieron a semejante propuesta, pues consideraban como fórmula mas viable y conveniente a la centralista, no se llegó a ningún acuerdo, y desde entonces se sembró la discordia entre centralistas y federalistas, cuyas tesis fueron motivo de polémica durante todo el siglo pasado.

La provincia de Cartagena, como se observa, se opuso a la invitación del Colegio Electoral Constituyente para que se reuniera en Medellín con el fin de adoptar como forma de organización estatal, al sistema federal Norteamericano; como los próceres santafereños se opusieron a semejante propuesta, pues consideraban como fórmula mas viable y conveniente a la centralista, no se llegó a ningún acuerdo, y desde entonces se sembró la discordia entre centralistas y federalistas, cuyas tesis fueron motivo de polémica durante todo el siglo pasado.

Al frustrarse el deseo de la Junta Suprema de reunir a todas las provincias, el Colegio Electoral Constituyente de Cundinamarca, que se inició aceptando como un hecho cumplido el sistema federal, aprobó el 30 de Marzo de 1.811 el texto definitivo de la carta del Estado de Cundinamarca que se constituyó en la primera ley fundamental de la Nueva Granada. El 4 de abril del mismo año don Jorge Tadeo Lozano como Presidente de Cundinamarca y "Vicergerente de la persona del Rey" por medio de un decreto de esa fecha, promulgó la realización constitucional del Colegio Electoral.

El decreto con que fue promulgada la primera Carta express bien cual era su espíritu: "Usando de la facultad que concedió Dios al hombre de reunirse en sociedad con sus semejantes, bajo pactos y condiciones que le afiancen el goce y conservación de los sagrados e imprescriptibles derechos de libertad, seguridad y propiedad; ha dictado, convenido y sancionado las leyes fundamentales del Estado o Código constitucional ...", como se observa, es notable la influencia del Contrato So-

cial de Rousseau y de las nuevas teorías liberales.  
critas y los deseos de la gente son muy claros, así como las

teoría política. Dos factores llevaron a los próceres de Santa Fe a redactar la Constitución de Cundinamarca, urgidos por la necesidad económica y política de separarse de España, tenían el convencimiento de que la ley fundamental escrita era fuente de felicidad pública, y ante el imperativo ético de justificar su actitud nada mejor que la adopción pronta de un texto que legitimara sus aspiraciones.

El tipo liberal de la Ley de Cundinamarca a  
partes referidas. En el artículo primero de la Constitución de 1.811 se lee: "La Representación libre y legítimamente constituida por elección y consentimiento del pueblo de esta Provincia, que con su libertad ha recuperado, adopta y desea conservar su primitivo y original nombre de Cundinamarca, convencida y cierta de que el pueblo a quien representa ha reasumido su soberanía, recobrado la plenitud de sus derechos, lo mismo que todos los que son parte de la monarquía española, desde el momento en que fue cautivado por el Emperador de los franceses el señor don Fernando VII" y mas adelante "La soberanía reside esencial

mente en la universalidad de los ciudadanos". Los textos transcritos y los demás de la Carta son muy claros, adoptan las teorías europeas en boga: Monarquía Constitucional, Soberanía de la Nación, Tridivisión del Poder, Control Jurisdiccional de la Carta, Régimen del "Estado de Amenaza" en caso de conmoción interna o peligro exterior, es decir, toda esa gama de principios constitucionales burgueses que surgieron en Francia después de la Revolución.

El tipo liberal de la carta de Cundinamarca aparece reflejado en la noción de que la misión del gobierno es la de garantizar los sagrados derechos de propiedad, libertad individual, seguridad e inviolabilidad de correspondencia. En el título XIII es donde mejor se aprecia el seguimiento casi textual de la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano, con estas expresiones: "La libertad es la facultad que el hombre tiene de hacer todo lo que no sea en daño de terceros o en perjuicio de la sociedad"; "La igualdad consiste en que siendo la ley una misma para todos, todos son iguales delante de la ley"; "El derecho de propiedad consiste en la facultad que tiene el ciudada

no de gozar y disponer libremente de sus bienes y rentar y del fruto de su ingenio, trabajo e industria". "Ninguno puede ser privado de la menor porción de sus bienes sin su consentimiento, sino en el caso de que la necesidad pública, legítimamente acreditada, así lo exija; pero aún entonces, es bajo la implícita condición de una justa y precisa indemnización".

Durante la época de la dominación española el Estado y el Derecho eran instrumentos al servicio de los intereses coloniales de Europa. En 1.811 al aprobarse la ley fundamental de Cundinamarca, aparece no solo el primer modelo constitucional independiente sino la expresión de una nueva clase social, que en ese momento redacta un texto ideal sobre lo que debe ser el nuevo Estado; tan importante que 132 años después hay alguien que afirma: "La Constitución política de Colombia ha sido la misma en sus líneas fundamentales desde 1.811 hasta nuestros días" (23)

---

(23) LOPEZ MICHELSEN, ALFONSO. Op. Cit. pag. 351.

Al Estado "nodriza" intervencionista colonial sucedió el Estado "gendarme" liberal, y a la confusión o armonía del dualismo derecho público-derecho privado existente en la época de la colonia sucedió la distinción entre el derecho público y el derecho privado.

Se puede concluir diciendo que la Constitución de Cundinamarca de 1.811 contiene una extraña mezcla de principios feudales y liberales, monárquicos y republicanos, que solo tiene explicación en esa también curiosa mezcla de los grupos que dirigieron la sociedad e impusieron la separación de España. La influencia de las ideas políticas y la consiguiente inestabilidad de las instituciones jurídicas.

Dicho lo anterior se plantea la siguiente contradicción histórica: sobre una estructura predominantemente feudal se levanta una superestructura estatal y jurídica primordialmente liberal. El predominio de la clase de los terratenientes - mas la ingenuidad de la clase vocera de los intereses de los comerciantes, artesanos y manufactureros, determinó la conservación de la estructura feudal durante la época de la Patria Boba.

... que pretendió a manifestar los señores como Antonio Martínez.  
A la larga se impusieron en sus aspiraciones los señores de  
los latifundios, apoyados como en la Colonia por el clero y la  
milicia, sobre los ingenuos deseos de cambio liberal impues-  
tos por la clase mercantil.

La vigencia de la Constitución de Cundinamarca  
marca fue desafortunada, al poco tiempo fue considerada como  
letra muerta. Nada distinto podía esperarse con textos que no  
correspondían a la realidad económica de la época. Era que las  
contradicciones en el seno de la estructura social estaban deter-  
minando la naturaleza de las luchas políticas y la consiguiente  
inestabilidad de las instituciones jurídicas.

### 18.- D. LOS ENSAYOS CONSTITUCIONALES DE LA PATRIA

... BOBA, de E. U. de Norteamérica, tal vez con el  
... como más científicos, con razón se ha-  
... El ensayo constitucional de Cundinamarca de-  
... estuvo acompañado por otros no menos desafortunados. El  
... criterio de organización federal dio al traste con el espíritu uni-  
... Revista Colombiana de Historia, Bogotá, 1966,  
... pag. 76.

terio que animó a santafereños ilustres como Antonio Narino, en Tunja a finales de 1.811 se plasmó la idea, tantas veces batida, de integrar a todos los granadinos a imagen y semejanza del sistema federal norteamericano, bajo el nombre de "Provincias Unidas".

En el plano estatal y en el plano jurídico se puede observar «Las constituciones de Tunja de 1.811, de Antioquia de 1.812 y de 1.815, de Cartagena de 1.812, de Mariquita de 1.815 y otras mas como las de Casanare y Neiva siguieron el camino abierto por la de Cundinamarca de 1.811, las clases insurgentes de las diversas provincias prosiguieron con el ejemplo trazado por los de Santa Fe, las mismas teorías jurídicas se recibieron como la solución a todos los males. Vale la pena mencionar dos hechos formales mas, el de los constituyentes socorranos quienes resolvieron copiar textualmente la Constitución de los EE. UU. de Norteamérica, tal vez con el afán de ser o aparecer como más auténticos, con razón se ha dicho: "Nuestro siglo XIX, tan fecundo en imitaciones serviles" (24); el otro hecho es el de los cundinamarqueses de 1.812,

(24) LOPEZ MICHELSEN, ALFONSO. El Estado Fuerte. Una introducción al estudio de la Constitución de Colombia, Editorial Revista Colombiana Ltda. Populibro, Bogotá 1.966, pag. 74.

quienes acordaron expedir una nueva constitución que les permitiera despojarse de la atadura monárquica representada en el reconocimiento de Fernando VII para dar paso a una república sin híbridos. En el plano estatal y en el plano jurídico se puede observar el desfile numeroso de instituciones que en el fondo aparecen formando una larga cadena de esterilidad constitucional. Motivados en exceso por ideas de países más avanzados fueron perdiendo todo contacto con la realidad nacional, era que por lo demás no había correspondencia entre las fuerzas de la producción y las relaciones sociales, y entre el complejo modo de producción y las formas estatales y jurídicas. Nuestros hombres de Estado de entonces, dieron testimonio de su ingenuidad y no fueron superiores a la denominación de su época: Patria Boba.

El Estado y el Derecho de la reconquista tra-

19.- E. LA RECONQUISTA ESPAÑOLA, EL FIN DEL ESTADO Y EL DERECHO COLONIAL.

Todos los ensayos constitucionales de la Pa -

iria Boba terminaron con la reconquista española. Expulsadas las huestes de Napoleón de España se restituyó en el trono a Fernando VII; de inmediato la Corona se ocupó de organizar la operación de reconquista, que confiada a Don Pablo Morillo presentó todas las incidencias de una época de terror. Se llevó entonces al cadalso a algunos de los principales autores de la obra constitucional independiente como Camilo Torres, Francisco José de Caldas y Jorge Tadeo Lozano.

Durante la reconquista se reimplantaron las formas políticas y jurídicas de la Colonia. A la cabeza del virreinato se colocó a Don Juan Sámano y se declaró que entraban en vigencia, la Constitución De Las Cortes de Cadix de 1.812 como norma constitucional y la Novísima Recopilación de 1.805 como fuente reguladora de las relaciones civiles.

El Estado y el Derecho de la reconquista trató de conservar la misma esencia colonial que detentaban las instituciones durante la época anterior a 1.810; pero la expansión de las fuerzas económicas interiores y exteriores era irra-

versible y por ello la obra reconquistadora solo fue un breve trazo en el proceso de formación de la nación colombiana. ... gre y esto entre Bogotá y América. En 1825 se ... La Gran Bretaña no podía permanecer impasible ante el hecho de la reconquista española. El desarrollo de la producción textil, los excesos industriales cada vez en aumento hacían indispensable la creación de condiciones favorables en los mercados americanos. Era necesario lograr la libertad de comercio exterior con las colonias españolas y para ello había que prestarles el apoyo económico y militar que les permitiera obtener la derrota de los hispanos en el Nuevo Mundo. Es la razón para que se diga: "Los valerosos soldados de la Legión Británica no fueron idealistas enloquecidos que se arrojaran de bruces al León español. Eran buenos hijos del Reino Unido que obran impulsados por la propaganda y por los dineros de los industriales de Manchester". (25). ... Como la represión brutal de los reconquistados afectó por igual a los grupos de latifundistas y comerciantes,

(25) VALLEJO SANCHEZ, ARTURO. Interpretación de la Historia Colombiana. Revista Acción Liberal No. 15 Año II - Bogotá Abril 30 de 1934, pag. 612.

la reacción unificada de los "criollos" no se hizo esperar, pues, el "pacificador" Morillo había cavado un abismo de sagre y odio entre España y América. En 1.819 aparece la se-  
gunda coincidencia histórica en la política de las contradicto-  
rias clases sociales dominantes de la Nueva Granada: se pro-  
mueve y apoya la campaña libertadora. La primera coinciden-  
cia se había presentado en el 20 de Julio de 1.810.

La victoria militar obtenida por los ejércitos patriotas en la Batalla de Boyacá el 7 de Agosto de 1.819, seña-  
la el final de la presencia del Estado y del Derecho colonial es-  
pañol en la Nueva Granada. Al amanecer del 10 de Agosto, en  
Santa Fe de Bogotá, reaparece definitivamente el fenómeno es-  
tatal y jurídico independiente, una nueva fuerza y una nueva vo-  
luntad independentista rige los destinos patrios, ha desapareci-  
do de su sede la dominación española; sin embargo, para hablar  
de la consolidación definitiva del separatismo colombiano será  
necesario esperar la ejecución de actos económicos, políticos y  
jurídicos que lleven con decisión el nuevo sello y se hará menes-  
ter la erradicación de los últimos focos de resistencia realista.

en nuestro suelo.

Algunas leyes civiles y penales expedidas en España, especialmente las contenidas en la "Novísima Recopilación" continuaron rigiendo hasta bien entrada la segunda mitad del siglo XIX, por una doble circunstancia: El relativo mantenimiento de la estructura social de la Colonia y la imposibilidad de realizar rápidas transformaciones en todos los órdenes. En cambio, las formas estatales ofrecieron desde el primer momento un panorama general de innovaciones.

Condición importante la descripción del proceso de innovación del Estado y del derecho libre de la dependencia colonial española con la sola excepción de que el 10 de Agosto de 1811 una nueva fuerza y una nueva voluntad independentista entró a regir los destinos patrios, entre otras cosas, porque ésta es una expresión simbólica y, como es sabido, la afirmación del pago voluntario español más cristiano de manera detallada en la Ley 1.ª de 1811 cuando los ejércitos patrios al mando de San Martín alcanzaron la victoria de Pichincha, lo que de inmediato produjo

la separación del sistema legal existente en la Nueva Granada el  
de Pacho. Además, entre 1.819 y 1822 hay toda una serie de  
casos de incursión notables y heroicas que los honra y coronan

**CAPITULO II**

de bajo el nombre de "El Estado y el Derecho de la Libertad"

**LA REPUBLICA - EL ESTADO Y EL DERECHO  
DE LA LIBERTAD**

de los libertadores en el desarrollo del Estado y el De-  
recho independiente.

**20.- A. EL PROCESO DE CONSOLIDACION DEL ESTADO Y  
DEL DERECHO LIBRES DE LA DEPENDENCIA CO-  
LONIAL ESPAÑOLA.**

La cuestión de Colombia y la interpretación  
territorial y nacional de la Gran Colombia. Nota sobre república

Quedaría incompleta la descripción del proce-  
so de formación del Estado y del derecho libres de la dependen-  
cia colonial española con la sola alusión de que el 10 de Agosto  
de 1.819 una nueva fuerza y una nueva voluntad independentista  
entró a regir los destinos patrios, entre otras cosas, porque  
ésta es una expresión simbólica y, como es sabido, la elimina-  
ción del yugo colonial español solo cristalizó de manera definiti-  
va hacia 1.822 cuando los ejércitos patriotas al mando de Sucre  
alcanzaron la victoria de Pichincha, lo que de inmediato produjo

la dispersión del último loco realista en la Nueva Granada el  
de Pasto. Además, entre 1.819 y 1832 hay toda una serie de  
ensayos de formas estatales y jurídicas que los hemos resume-  
do bajo el nombre de "el Estado y el Derecho de la libertad",  
porque han quedado como testimonio institucional de la labor  
de los libertadores en su afán de consolidar al Estado y al De-  
recho independientes.

La etapa de consolidación de las instituciones  
independientes comprende dos hechos políticos fundamentales:

La constitución de la "República de Colombia" y la integración  
territorial y nacional de la Gran Colombia. Esta etapa republi-  
cana está unida a la de los últimos años de la vida de Bolívar;  
cuando muere el Libertador en 1.830, en San Pedro Alejandi-  
no, también han desaparecido los últimos vestigios de acción  
reconquistadora española y con ello se ha plasmado la consoli-  
dación de nuestra independencia (la mención sola vale como me-  
ra curiosidad histórica).

El período en análisis es fecundo en ensayos

REPUBLICA DE COLOMBIA  
BIBLIOTECA NACIONAL

fallidos, no por eso menos importantes. Fracasaron los intentos por llevar adelante las nuevas formas estatales y jurídicas, por razón de las contradicciones existentes en el seno de la estructura social y porque nuestros legisladores desconocieron o pasaron por alto la crítica histórica a la organización colonial; pero de todas maneras se recogieron sutilmente las bases señaladas en los alrededores de 1.810 y se plantaron los pilares republicanos para la definitiva organización del Estado y el Derecho independiente. En febrero de 1.810 se instaló en Bogotá, hoy Ciudad Bolívar, el primer Congreso de Libertad. Bajo el patrocinio de la Serfa conveniente agregar, que la "consolidación de la victoria" se obtuvo no solo por el esfuerzo y sacrificio de los ejércitos americanos en lucha contra el león colonial español sino por la ayuda económica y política brindada por la Gran Bretaña. Por esos años empezaron a llegar los dineros provenientes de los empréstitos contratados en el Reino Unido por Francisco Antonio Zea, los que tuvieron como objetivo inmediato el de la reorganización de la economía granadina, tan venida a menos en los años de la guerra de independencia. Mas tarde Inglaterra aseguró con los empréstitos un buen mercado para sus productos in-

industriales, y tras ello nuestro país dió el paso hacia la independencia económica del imperio británico; de allí que la libertad obtenida solo representó la liberación del yugo colonial español.

**21.- B. EL DERECHO ESTATAL DE ANGOSTURA. "LA REPÚBLICA DE COLOMBIA"**

En febrero de 1.819 se instaló en Angostura, hoy Ciudad Bolívar, el primer Congreso de Libertad. Bajo el pensamiento de la unidad política anti-española, se expidió la denominada "Ley fundamental de Angostura", con el siguiente postulado: "En nombre y bajo los auspicios del Ser Supremo" se declara constituida la "República de Colombia", como la forma de gobierno que deberá regir los destinos de los territorios de la Capitanía General de Venezuela y el Virreinato de la Nueva Granada. Se erigió como presidente del Estado a Simón Bolívar y se acordó designar a Bogotá como la capital provisional. Se adoptaron las armas y la bandera de Venezuela como las de toda la República y se dieron las bases de lo que sería la acción futu

ra de los libertadores de Angostura...  
Además de la expedición de la ley fundamen-  
tal se promulgaron otras disposiciones como el Decreto Provi-  
sional del 18 de Febrero de 1.819 "sobre facultades al Presi-  
dente del Estado", el Reglamento provisorio del 25 de Febrero  
de 1.819 "sobre el establecimiento del Poder Judicial" y el Re-  
glamento del 26 del mismo mes y año sobre "El gobierno del  
Estado", normas que en conjunto constituyen el Derecho esta-  
tal de Angostura.

La notabilidad del Derecho estatal de Angostu-  
ra reside en que sus normas sirvieron para regular la conducta  
política de los hombres que estaban dispuestos a eliminar hasta  
los últimos restos de dominación española; sus reglas integran  
lo que podríamos llamar: El Derecho de los libertadores duran-  
te la guerra.

El Derecho estatal de Angostura tiene la virtud  
de incluir el ideal bolivariano de la unidad "colombiana". El

idealismo de las normas de Angostura está exento de mayores críticas, pues fue recogido bajo los calores de la Campaña Libertadora. A pesar de ser un derecho elaborado en plena guerra no es ajeno al tipo histórico del momento, el producto del ideal de los libertadores de implantar con la separación de España la libertad económica.

## 22.- C. EL ESTADO Y EL DERECHO DE LA GRAN COLOMBIA.

Bajo este título se comprende el estudio de la Constitución de Cúcuta, de las reformas económicas y sociales subsiguientes, de la "Dictadura de Bolívar" y de la Constitución de 1.830, es decir, aparece la mención de las formas expedidas en los años sobre los que estuvo vigente el manto de los libertadores concentrado en el ideal bolivariano de la unidad política de Venezuela, Colombia y Ecuador.

El Estado y el Derecho de la Gran Colombia estuvo sometido a un juego dialéctico de intereses contrarios

Bajo el rubro de "disposiciones generales" se consagraron las normas que integran la parte dogmática de la Constitución, allí aparecen estas expresiones: "Se garantiza la propiedad privada ..." (art. 177); habrá libertad de trabajo, cultura, industria y comercio (art. 179); "se prohíbe la fundación de mayorazgos y toda clase de vinculaciones" (art. 179); quedan extinguidos los títulos de honor y no podrán concederse de nobleza, ni honores ni distinciones hereditarias ni crear empleo u oficio que duren más que la buena conducta de los que sirven (art. 181); en otro de sus apartes, se dice: es un deber de la Nación (sic) proteger, por leyes sabias y equitativas, la libertad, la seguridad, la propiedad y la igualdad de todos los colombianos (art. 30.); como se aprecia son postulados de amplio contenido liberal, que plantean la contradicción entre la superestructura estatal y jurídica y dos facies de la estructura social, la feudal y esclavista.

Deja la Constitución de 1.821 una huella renovadora y trascendente, no solo en la creación de las nuevas formas del Estado liberal, republicano y democrático, sino en la

postulación de principios académicos acogidos bajo la influencia de Inglaterra; como bien dijo Tascon: "Inglaterra ocupaba a la sazón en los corazones colombianos el lugar que Francia había tenido en las generaciones de 1.794 y 1.819". (26)

Por medio de la ley de 22 de Julio de 1.821.

b.- Las Reformas Económicas y sociales de la Gran Colombia

que redujo a uno solo, denominada "derecho de exportación". La Ley de 22 de Julio de 1.821, abrió campo a otros no menos importantes, que tendieron a la continuación de la lucha anticolonial. Ya dijimos que la alcabala era un tributo que obstaculizaba el libre desarrollo de la agricultura, de la industria y del comercio; pues bien, la Ley del 5 de Octubre de 1.821 redujo la parte alicuota de la Alcabala que gravaba la venta de bienes raíces y la eliminó en el comercio de los productos nacionales.

La Ley de 29 de Septiembre de 1.821 redujo todos los impuestos que eran causados por la exportación a uno solo llamado "derecho de exportación". La misma ley exceptuó el pago del derecho de exportación por un decenio, "al café, al algodón,

(26) TASCON, TULIO ENRIQUE. Derecho Constitucional Colombiano, Comentarios a la Constitución Nacional, Editorial Minerva, S.A. Bogotá 1.934, pag. 10.

dón, la azúcar prieta y blanca, las mieles, los aguardientes de caña y las maderas de construcción." Esta ley permitió un incremento inmediato de las exportaciones.

Por medio de la ley de 22 de Julio de 1.925 se redujeron todos los impuestos que se pagaban en los puertos marítimos a uno solo, denominado "derecho de consumo". Esta disposición fue una de las reformas que facilitó el desarrollo del comercio en las ciudades de la Costa Atlántica.

El 11 de Marzo de 1.926 se expidió una ley que redujo todos los derechos de importación a uno solo, llamado "derecho de importación", de inmediato se consideraron eliminadas las trabas a la introducción de las mercancías extranjeras y se incrementaron las importaciones de Inglaterra, ya que la ley tendía a ampliar y liberar de obstáculos al comercio exterior.

Se observa en las leyes citadas el deseo de ordenar y simplificar el caótico sistema tributario y el no menos dificultoso sistema de comercio exterior.

En otro aspecto, la ley de 10 de Julio de 1.824 en desarrollo de la Constitución de Cádiz de 1812, suprimió los mayorazgos y las vinculaciones y como ya se dijo, el régimen de los mayorazgos, tan importante en la época colonial, había impedido la libre enajenabilidad de la propiedad territorial, por lo que la medida se la consideró de enorme trascendencia. La ley de 19 de Mayo de 1.824 había eximido del pago de los Diezmos a algunas plantaciones, con esto se redujeron varias cargas que pesaban sobre la propiedad agraria; pero intereses políticos y clericales se vieron perjudicados por la medida y más adelante lucharon por su reimplantación.

El decreto de 28 de Marzo de 1.825 suprimió las medias anatas, con algunas anualidades y mesadas religiosas, por lo tanto fue considerado junto con la anterior ley como una disposición peligrosa.

Otra de las medidas más trascendentales fue la

tomada en la ley de 21 de Julio de 1.821 que estableció la libertad de los vientres, o sea, que los hijos de esclavos nacían libres; en los artículos 6o. y 7o. se prohibió la exportación e importación de esclavos, los introducidos o exportados a pesar de la prohibición recibirían automáticamente la libertad, y en el artículo 8o. se dispuso la creación de un fondo especial de manumisión. Era obvio que esta reglamentación afectaba seriamente una de las facetas de la estructura social existente, la de los esclavistas, que tenían como agente económico explotado al negro; por lo que la reacción decidió organizarse con el fin de lograr por la abrogación.

### c.- La Acción Reaccionaria y la "Dictadura de Bolívar".

Una vez desaparecida la huella terrorífica de Morillo y reconfortado el poder reaccionario de los señores de los latifundios con el aniquilamiento de los militares gobernantes y con la decisión de la Jerarquía eclesiástica de conservar sus privilegios, se iba a producir un vigoroso movimiento de

gentes dispuestas a echar abajo las reformas liberales acometidas, es decir, aquellas que dejaron el sabor de algo nuevo y diferente. La Constitución de 1821 sucumbió ante la aversión que por ella profesaban los propietarios de las grandes concentraciones territoriales. Ansiosos de volver al pasado feudal y esclavista propiciaron la Convención de Ocaña, que como se sabe tenía por finalidad emprender la Contra-reforma constitucional; pero la reunión fracasó al convertirse en epicentro de pugnas inconciliables de clase. Llevada al desprestigio la Constitución de Ocaña y frustrado el intento reformista de Ocaña, el país quedó ante la posibilidad de la guerra civil, "Anarquía o Dictadura" fue el dilema que motivó la llegada de Bolívar al poder.

El 27 de Agosto de 1828 se expidió el "Decreto Reorganizador de la Dictadura", estatuto considerado como la nueva ley constitucional. Dice uno de los considerandos del Decreto

que una vez disuelta la Convención de Ocaña sin lograr su objetivo, "el pueblo usando de los derechos esenciales que siempre se reserva para libertarse de la anarquía y proveer del mejor modo posible a su conservación y futura prosperidad" declaró investido al Libertador de poderes absolutos para que "consolidara la unión del Estado, restableciera la paz interior y haga las reformas que se consideren necesarias". A esto considerando, se le pueden agregar las "disposiciones generales", para llegar al descubrimiento de otra contradicción más, la del espíritu liberal del Libertador, supido en medio de un nefasto movimiento reaccionario dispuesto a utilizarlo para sus fines oscurantistas. En el título VI del Decreto aparecen las disposiciones generales de tendencia liberal, entre las que se destacan las que consagran la igualdad de los colombianos ante la ley, las que garantizan la libertad individual, la libertad de expresión e industria, y la que garantiza la inviolabilidad de la propiedad individual.

Los intereses adversos al cambio económico y político urdieron conjuras y conspiraciones que tendían a **ALTERAR, REFORMAR o DEBOGAR** las leyes establecidas en los años

anteriores y que contenían evidentes esbozos anticoloniales. El Libertador Bolívar fue víctima, junto con Santander, de oscuras maquinaciones, y por esto la conspiración septembrina resulta como el pretexto de que se sirvieron los reaccionarios para emprender las anheladas contrarreformas; aunque ya antes se habían expedido leyes que simbolizaban el regreso al pasado. Así, el Decreto del 14 de Marzo de 1.828 restableció el estado de aguardiente; el Decreto de 18 de Junio de 1.828 restableció las Medias Anatas, anualidades y mesadas eclesíásticas; la Circular de 18 de Agosto de 1.828 aumentó la parte alcuota de la alcabala.

Sin embargo, en donde más se refleja el contenido reaccionario y oscurantista de los que buscaban el retorno al pretérito colonial es en la Circular del 20 de Septiembre de 1.828, de la que reproducimos algunos párrafos que nos son muy caros: "Los escandalosos sucesos ocurridos en esta capital, a consecuencia de la conspiración que estalló el 25 de Septiembre último, la parte que tuvieron desgraciadamente en ellos algunos jóvenes estudiantes de la Universidad, y el clamor de muchos

honrados padres de familia, que deploran la corrupción, ya demasiado notable de los jóvenes, han persuadido al Libertador - Presidente, que sin duda el plan general de estudios tiene defectos esenciales, que exigen pronto remedio para curar de raíz los males que presagian a la patria los vicios e inmoralidad de los jóvenes.

"Su Excelencia, meditando filosóficamente el plan de estudios, ha creído hallar el origen del mal en las ciencias políticas que se han enseñado a los estudiantes, al principiar su carrera de facultad mayor, cuando todavía no se tiene el juicio bastante para hacer a los principios las modificaciones que exigen las circunstancias peculiares a cada nación. El mal también ha crecido sobremanera por los autores que se escogen para el estudio de los principios de legislación, como Bentham, y otros que al lado de máximas luminosas contienen muchas opuestas a la religión, a la moral y a la tranquilidad de los pueblos, de lo que ya hemos recibido primicias dolorosas".

(27) NUESTRO ANTES, LOS ANTEROS, CA. 11. 111. 111.

No bien salimos del recuerdo de la circular -

que curiosamente se ha reproducido en situaciones ligeramente análogas de nuestra época contemporánea, cuando tenemos que concluir con que la reacción presenta de costumbre el mismo contenido material. Y son hechos que nos llevan a pensar con Nieto Arteta en que esa: "Es la época de la cruda y áspera reacción Bolivariana, una reacción tanto más dolorosa cuanto que quien la simboliza había sido y representado siempre la Revolución". (27)

d.- La Constitución de 1.830.

Conforme lo había prescrito el artículo 26 del Decreto reorganico de la "Dictadura" se reunió el 2 de Enero de 1.830 la Representación Nacional, llamada también "CONGRESO ADMIRABLE", con el propósito de promulgar una nueva carta-constitucional y devolver por consiguiente la normalidad institucional a la República.

(27) NIETO ARTETA, LUIS EDUARDO. Op. cit. pag. 81.

El 29 de Abril de 1.830 fué sancionada la Constitución de la "Gran Colombia"; sin embargo, para entonces la suerte de la República estaba echada, los intentos separatistas encabezados por Páez en Venezuela y Flórez en el Ecuador llevaban la fuerza irreversible de la desintegración Gran-colombiana, y ante ese hecho la letra de los constituyentes no era más que una expresión aislada. Detrás de los intereses separatistas y regionalistas se movían los poderes de las clases reaccionarias que pretendían sembrar la discordia y la división entre los grupos insurgentes, por eso los buenos deseos de los congresistas del 30 cayeron al vacío.

Encontramos con propiedad los comentarios que el tratadista Tascón hizo de la carta mencionada: "De la Constitución de 1.830, que pretendió devolver a la República la normalidad constitucional, se ha dicho que nació muerta, por que trataba de reorganizar la Gran República cuando ya Venezuela y el Ecuador se habían erigido en Estados independientes, que rechazaron el nuevo estatuto que se les ofrecía como pre-

da de unión y armonía". (28)

Esencialmente, la Constitución de la "Gran Colombia" no es muy diferente a las demás cartas dictadas a partir de 1.810; la incongruencia de sus reglas se nota después de su promulgación, cuando unánimemente los sectores reaccionarios la rechazaron; es que se empezó a plantear una vez más el conflicto entre las normas estatales y la estructura social y por qué no decir la contradicción en el contexto de la misma ley: era imposible que los sectores clericales tan dados a influenciar a nuestros legisladores no impusieran su voluntad en contra de la igualdad y la libertad religiosa, de allí que el artículo 7o. de la misma Constitución dispuso: "Es un deber del Gobierno, en ejercicio del Patronato de la Iglesia Católica, protegerla y no tolerar el culto público de ninguna otra".

La ley fundamental de 1.830 figura como otro ensayo más de la numerosa serie constitucional del siglo pasa-

---

(28) TASCEN, TULIO ENRIQUE. Op. cit. pag. 11.

do, en el afán de nuestros legisladores por organizar con estabilidad el Estado y el Derecho; representa por lo menos el último intento del grupo de los libertadores por consolidar política y jurídicamente la separación de España.

El asesinato de Sucre en las montañas de Saruro y la muerte del Libertador Bolívar en San Pedro Alejandrino, constituyen los últimos episodios de una época, la Gran Colombia, en que se luchó en todos los frentes para consolidar la independencia. Para fortuna nuestra, la separación era ya un hecho irreversible. España tuvo que conformarse con mirar impotente el cuadro de fracasos y frustraciones que exhibían las nuevas repúblicas.

... y el Derecho independiente, el estudio del  
Estado del "postcolonial" colombiano y el estudio atenuado de los  
objetivos de Bogotá en América en correspondencia. Así, se ilustra

**CAPITULO III**

**CONSIDERACIONES ADICIONALES SOBRE EL TIPO HISTORI-**

**CO POSTCOLONIAL.** ...

... a través de un ...

**23.- A. GENERALIDADES ADICIONALES.** ...

... y ...

Como se puede observar a primera vista, el ti

po histórico postcolonial no concluye con el estudio y análisis

del Estado y del Derecho de la Gran Colombia. Afirmar que el ti

po actual del Estado y del Derecho colombiano es postcolonial,

no sería incurrir en inexactitudes; pero como el plan trazado al

comienzo de la investigación termina en los alrededores a 1.832,

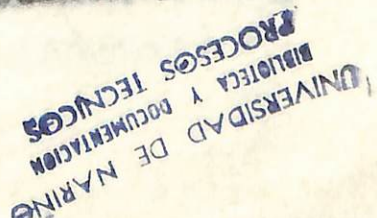
y, tal vez, la descripción que hemos hecho ha estado ajustada al

seguimiento de acontecimientos políticos y militares de la época,

nos vemos en la necesidad de exponer algunas consideraciones a

dicionales.

Se ha podido apreciar que durante la época de la



formación del Estado y el Derecho independiente, el interés económico del "occidente" capitalista y el interés económico de las colonias de España en América se correspondían. Así, la ideología liberal encontró un clima favorable para su difusión entre nosotros, a causa de que existía aunque fuese embrionariamente una clase burguesa; por eso el liberalismo fue el ingrediente ideológico que nos llevó a la independencia, pero no tuvo la suficiente consistencia y fuerza para imponerse en el cuadro de la estructura social.

En vista de que los elementos de la economía capitalista estaban en un estado embrionario y la burguesía comercial era poco más que incipiente, en la composición agraria del país dominaba el latifundio y la clase terrateniente era la predominante. La aristocracia terrateniente si no conservó todos sus privilegios formales por lo menos mantuvo sus posiciones de hecho. De allí que una vez consolidada la separación de España era lógico que el país quedase a merced de la clase predominante.

Los señores de los feudos coloniales, conocidos

res del peligro que representaba para sus intereses la adopción de la nueva ideología, decidieron sacar buen provecho de los odios o envidias que se suscitaron en el grupo militar gobernante. La reacción que se entronizó a partir de la Dictadura de Bolívar, agregó a sus privilegios coloniales lo que el movimiento independentista arrebató a los españoles. Desde el 20 de Julio de 1810 la poderosa clase de los aristócratas criollos se convirtió en algo tan determinante del destino social, que no solo creó obstáculos abiertos en contra de la implantación de las reformas liberales, sino que cuando éstas se emprendieron aparecieron infortadas de elementos extraños que permitieron la conservación del status vigente.

Un ligero examen de los títulos de propiedad de nuestros grandes terratenientes sería suficiente para sostener que casi todos deben su fortuna, en un principio a las mercedes y concesiones de la Corona española, luego con la independencia a dádivas ilegítimas acordadas a los caudillos influyentes de nuestra República.

#### 24.- B. EL INDIO Y LA INDEPENDENCIA

El indio de la Nueva Granada brindó su valioso contingente a la causa de la libertad y fue el principal protagonista del drama militar que en los escenarios de América liberaron los ejércitos de patriotas y realistas.

El indio colombiano recibió como recompensa legal a sus servicios en favor del movimiento separatista la expedición del Decreto de 5 de Julio de 1.820 y de la ley de 11 de Octubre de 1.821, las dos de contenido liberal, muy dado a la mentalidad de los libertadores.

En el Decreto de 5 de Julio de 1.820 se lee esta declaración: "Los naturales, como los demás hombres libres de la República, pueden ir y venir con sus pasaportes, comerciar sus frutos y efectos, llevarlos al mercado o ferias que quieran, y ejercer su industria y talentos libremente, del modo que ellos elijan, sin que se les impida".

El artículo 30. de la Ley de 11 de Octubre de 1.821 dice: "Los resguardos de tierras asignados a los indígenas por las leyes españolas, y que hasta ahora han poseído en común, o en porciones distribuidas a sus familias sólo para su cultivo, según el Reglamento del Libertador Presidente de 20 de Mayo de 1.820, se les repartirán en pleno dominio y propiedad, luego que lo permitan las circunstancias y antes de cumplirse los 5 años de que habla el artículo 20."

Las normas citadas suponían la desaparición de los Resguardos indígenas y como consecuencia, el posible cambio de la situación económica de sus moradores; mas la presencia en el poder de los aristócratas criollos varió muy pronto esa situación jurídica. Correspondió a la Reacción que usufructuó la obra de los libertadores desvirtuar la fadole progresista de las disposiciones mencionadas y sellar a perpetuidad la explotación indígena.

## 25.- C. LAS FORMAS MARGINALES DEL ESTADO Y DEL DERECHO POSTCOLONIAL.

a) El conflicto entre la autoridad central y

las autoridades locales. Del divorcio entre el ideal estatal de próceres y libertadores con la dura y hosca realidad económica, surgió desde el primer momento independentista un conflicto entre la autoridad central y las autoridades locales.

El fenómeno de las "provincias" desunidas y de los "Estados" de la Federación solo encuentra explicación en que el panorama geográfico del territorio del virreinato daba el aspecto de poseer una economía de archipiélagos, en donde, la dispersión de la población en los campos y aldeas, la insuficiencia de comunicaciones y transportes, unidas a la mentalidad de dominio feudal, habían formado en la nobleza terrateniente la necesidad de dominio territorial, por lo que al llegar el momento de la separación de España y erigir al Estado independiente, negaron la organización unitaria del Estado. Cuando la acción del aparato político empezó a desarrollarse del centro a la periferia se encontró conque, por doquier brotaban pequeños poderes que impedían la realización del poder central unitario.

La incapacidad de la acción del Estado para im

poner desde la capital el cumplimiento de las disposiciones generales ni armó su soberanía. Así surgieron pequeños poderes, verdaderos lastre de la nueva vida. Don José Manuel Restrepo, citado por Fals Borda, dijo en su tiempo: "donde quiera que hubo un demagogo o aristócrata ambicioso que deseara figurar, se vieron aparecer juntas independientes y soberanas, aun en ciudades y parroquias miserables". (29)

Las instituciones aparecieron entonces como producto de la nueva situación conflictiva, el caudillismo y el gremialismo, las dos responden a una misma realidad del momento: el poder del latifundio.

Los caudillos eran verdaderos reyazuelos, personas capaces de levantar a las masas campesinas que disponían de tropas y ejercían influencia y control sobre una determinada comunidad.

---

(29) FALS BORDA, ORLANDO. Op. cit. pag. 72.

b) El Poder: Los caudillos aparecieron como la resultante política del predominio social de los hacendados, ante la incapacidad de la burguesía criolla de presentarse como una verdadera clase dirigente. Al particularista, resultó impotente el abanico de las normas jurídicas frente al poder del latifundista o señorial feudal. Cada caudillo dispensa de segundones a quienes se los denomina "Gamonales". El gamonal es un digno sucesor del encomendero colonial, sin más interés que el de la explotación de la masa indígena. Se contradicen las intenciones de una centralización por sus resoluciones latifundistas.

Los gamonales disponían de todo un aparato político y militar a su servicio, cumplían en sus regiones las disposiciones que les imponían los caudillos. En ocasiones, hasta el juez, el sub-prefecto el alcalde, el recaudador y el corregidor estaban adscritos al poder de la clase feudal representado en los caudillos y gamonales. El conflicto entre la autoridad central y las autoridades locales ocupó, como en su oportunidad se dijo, una buena parte de la historia de la República.

b) El Derecho consuetudinario postcolonial.

Al representar la ley escrita el ideal burgués y no la realidad feudal postcolonial, resultó impotente el alcance de las normas jurídicas frente al poder del latifundista o señor feudal.

Las disposiciones que pretendieron regular el régimen de tierras y de trabajo padecieron las consecuencias de esa contradicción, por ello resultaron fallidas.

Al plantearse el conflicto entre el aparato político a nivel local con la autoridad central surgió o reapareció una forma marginal de Derecho: la consuetudinaria postcolonial.

Como la Ley escrita no podía prevalecer sobre el poder de la clase terrateniente se formaron normas de conducta expresión de la voluntad de esa clase, que sufragadas por el ambiente o el hábito obtuvieron la sanción o la garantía coercitiva de los aparatos políticos a nivel local.

El nuevo orden jurídico no es obra de un caudillo o de un gamonal sino de toda una clase social, la de los nobles terratenientes que, como en la colonia, volvieron a formular la expresión de que: "Las constituciones y leyes de la República se acatan como normas situales pero no se cumplen".

La no correspondencia entre el sistema jurídico republicano con la realidad económica hizo surgir la forma del Derecho consuetudinario postcolonial. Ese derecho representa con claridad el relativo estancamiento de la economía en la época independiente y republicana, y la conservación de los privilegios sociales por parte de la clase feudal de la colonia.

En otro sentido, el derecho consuetudinario postcolonial responde a la misma línea de sucesión del "código de conquistador" y del derecho consuetudinario colonial.

26.- D. PROYECCIONES CONSTITUCIONALES.

Al efectuar un recorrido sobre las diferentes

cartas constitucionales expedidas a partir del 20 de Julio de 1.910 nos encontramos con que algunos de los principios contenidos en esas constituciones se fueron repitiendo de texto en texto, hasta llegar a constituirse con el tiempo en verdaderas bases institucionales.

Desde entonces hasta hoy, los principios en mención se han proyectado sobre nuestras leyes fundamentales y han quedado como uno de los mejores testimonios históricos que a la ciencia jurídica constitucional dejaren nuestros próceres y libertadores.

Los principios que ha continuación se expresan son, entre muchos, los que consideramos, poseen esa proyección histórica con mayor relevancia: a.- El reconocimiento de que la "Religión Católica, Apostólica, Romana que todos profesamos y gloriamos de profesar: ella ha sido la Religión de nuestros Padres, y es y será la Religión del Estado"; b.- El territorio del Estado, el del Virreinato de la Nueva Granada; c.- La forma de gobierno, republicana democrático-burguesa.

d.- La adopción de la teoría de la soberanía nacional integrada por la "universalidad de los ciudadanos"; e.- La reproducción con algunas modificaciones de la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano; y f.- La separación de las funciones jurídicas del poder público, legislativa, ejecutiva y judicial.

El gobierno ejerció su labor de acuerdo con los principios que se han mencionado, y se esforzó por cumplir con las obligaciones que le correspondían, y se propuso el bienestar de la patria, y se propuso el bienestar de la población, y se propuso el bienestar de la familia, y se propuso el bienestar de la nación. Los resultados de su gestión son los que se mencionan en el presente informe.

El problema indígena se ha ido profundizando en el tiempo, y se ha complicado cada vez más, y se ha convertido en un problema de carácter político y militar que requiere urgentemente la atención de las autoridades competentes, para no impedir el cumplimiento total de la misión del

... de la ... social ...  
... de los ... de las ...  
... de ... y ... que ...

### ANOTACIONES FINALES

... que tiene ... a la historia de ...

No queremos concluir nuestra labor sin antes poner unas breves notas que hemos recogido durante el transcurso de la investigación. Las anotaciones que adelante se exponen no se deben tomar como conclusiones generales de la tesis porque el contenido de la misma es una conclusión, y se perdería nuestro propósito al pretender resumirlo todo. Nos quedamos por ahora los apuntes que cumplen la función de cerrar la brecha que hemos abierto.

El problema indígena se ha ido perdiendo en el tiempo con la complicidad consciente o inconsciente de nuestros historiadores. La Conquista fue el hecho político y militar que interrumpió bruscamente la dinámica de nuestras comunidades nativas, pero no implicó la marginación total de la presencia del

"pueblo" chibcha en la formación social colombiana. Hoy, después de los restos de los campesinos de los Andes y de muchas gentes de valles y ciudades habrá que descubrir a los descendientes de los primitivos pobladores, tan ricos en valores autónomos y que tanto tienen por aportar a la historia de Colombia.

Las características del desarrollo de la civilización chibcha dan la apariencia de que los pueblos nativos estaban más o menos preparados para recibir el yugo colonial español, por este juicio temerario y por el hecho de que su tipo de Estado y de Derecho es anterior al Colonial adoptamos la denominación de PRECOLONIAL.

La Colonia ha tenido tal proyección histórica que no nos equivocamos al insistir en que es una época lejana en el tiempo pero próxima por su comunicación social.

El proceso de desarrollo de la civilización occidental o, mejor dicho, capitalista aparece condicionando la

dinámica de la historia de América. El descubrimiento, la conquista, la independencia de los EE. UU. y la separación de las colonias hispanas se presentan como causa y consecuencia del crecimiento de la economía capitalista en el mundo.

La continuidad de la dependencia extranjera, la mezcla de distintos tipos de relaciones de clase y el hecho de ser un tipo posterior al Colonial permiten llamar POSTCOLONIAL al tercer tipo histórico del Estado y del Derecho.

Durante la Colonia se trasladan a América Latina casi con simultaneidad formas de tipo esclavista y formas de tipo feudal, lo que ya de sí era incongruente. Después de la Colonia se aprecia no solo el mantenimiento de esas formas sino la agregación de otras, las liberales, para presentar en conjunto una formación social por demás híbrida.

El relativo estancamiento de la economía colonial no nos iba a permitir salir con prontitud de la dependencia económica extranjera. No existían las condiciones objetivas pro

picias a la realización total de la subversión anticolonial, por eso al separarse de España, el imperio británico se convirtió en el usufructuario de nuestras riquezas. Con la separación de España se introdujeron nuevas formas en la sociedad, pero en el contexto general de la economía no se perdió el tipo colonial. Desde sus comienzos hasta la época contemporánea la sociedad colombiana es un "laboratorio" siempre original y muy complejo. Como reflejo de la originalidad y complejidad social, los tipos históricos del Estado y del Derecho colombiano presentan una configuración poliédrica, en donde aparecen con frecuencia coexistiendo y conviviendo tipos opuestos de economía y formas del Estado y del Derecho de un contenido contradictorio.

La realidad colombiana y con ella toda la realidad latinoamericana está por definirse como algo nuevo y valioso que responderá ante la historia con razones de su propia dialéctica.



BOGUE GOMEZ, Luis,

Legislación y Arqueología, T. I, Vol. I de la Historia Extensa de Colombia, Ediciones Lerner

INDICE BIBLIOGRAFICO

AGUILERA, Miguel,

Tratado de Historia y Geografía, T. II, Vol. I de la Historia Extensa de Colombia, Ediciones Lerner

La Legislación y el Derecho en Colombia, Síntesis Histórica desde la Conquista hasta el Presente. T.II de la Historia Extensa de Colombia, Ediciones Lerner, Bogotá 1965.

FALS BORJA, Celso,

ALEXANDROV, N.G. y otros,

Teoría del Estado y del Derecho, trad. de A. Fierro, Editorial Grijalbe, México D.F. 1966, Segunda Edición. L. Editorial Universidad de Antioquia, Medellín, 1964, Primera Edición.

FERNANDEZ BOTERO, Fernando

CRUZ SANTOS, Abel

Economía y Hacienda Pública. De los Aborígenes a la Federación, T.I, Vol. XV de la Historia Extensa de Colombia, Ediciones Lerner, Bogotá 1965.

ZUÑIGA, Juan,

HUGHES, Everett R.,

Introducción a la Historia de la Economía Colombiana, Editorial Kelly, Bogotá 1962. Traducción de Jorge Vilma Carrón, Ediciones Torrey Blaine.

Estructuras Demográficas y Sociales de Colombia, CIS-Bogotá, Sucesores de Rivadeneira, S.A. Madrid, 1961.

DE LANNOY, Juan y PEREZ, Gustavo

DUQUE GOMEZ, Luis,

Historia de la Cultura en la Etnohistoria y Arqueología, T. I, Vol. I de la Historia Extensa de Colombia, Ediciones Lerner, Bogotá 1.965.

HAPLAN, Marco,

Documentos Socioculturales y Tribus Indígenas y Sitios Arqueológicos, T. II Vol. I de la Historia Extensa de Colombia, Ediciones Lerner, Bogotá 1.967.

FALS BORDA, Orlando,

Subversión y Cambio Social, Ediciones Tercer Mundo, Colección "El dedo en la herida", Bogotá 1.962, Segunda Edición Revisada.

FERNANDEZ BOTERO, Eduardo,

Las Constituciones Colombianas Comparadas, T. I, Editorial Universidad de Antioquia, Medellín, 1964, Primera Edición.

FRIEDE, Juan,

Descubrimiento y Conquista del Nuevo Reino de Granada, Introducción, Vol. II. De la Historia Extensa de Colombia, Ediciones Lerner, Bogotá 1.965.

HAGEN, Everett E.,

El Cambio Social en Colombia, Traducción de Jorge Vélez García, Ediciones Tercer Mundo, Colección Controversia, Bogotá 1.963.

HENRIQUEZ, UREÑA, Pedro  
Luis Eduardo

Historia de la Cultura en la América Hispana, Fondo de Cultura Económica, México D.F. 1961, Quinta Edición, 1942, Segunda Edición.

KAPLAN, Marcos,  
J. M.

Desarrollo Socioeconómico y Estructuras Estatales en América Latina, Revista Aportes, No. 4 París Abril 1. 1967.

LOPEZ MICHELSEN, Alfonso  
Rivadeneira Valderrama,  
Antonio José

Cuestiones Colombianas, (Ensayos), Impresiones Modernas, S.A., México D.F. 1955.

MEDINA, Tomás Enrique,

El Estado Fuerte, Una Introducción al Estudio de la Constitución de Colombia, Populibre, Ed., Revista Colombiana Ltda. Bogotá 1966.

MARIA TEGUI, José Carlos,

7 Ensayos de Interpretación de la Realidad Peruana, Casa de las Américas, La Habana, 1963.

MARK, Carlos y  
ENGELS, Federico,

Obras Escogidas en dos tomos, T. I, Ediciones en Lengua Extranjera, Editorial de Literatura Política del Estado, Moscú 1.955.

NARANJO VILLEGAS, Abel,

El Derecho en la Cultura Colombiana, Magazine Dominical, El Espectador, 24 de Septiembre, Bogotá 1967.

NIETO ARTETA, Luis Eduardo

Economía y Cultura en la Historia de Colombia, Ediciones Tercer Mundo, Colección "La Tierra", Bogotá - 1962, Segunda Edición.

OTS CAPDEQUI, J.M.

El Estado Español en las Indias, Fondo de Cultura Económica, México D.F. 1965, Cuarta Edición.

RIVADENEIRA VARGAS, Antonio José

Historia Constitucional de Colombia, Editorial "El Voto Nacional", Bogotá 1962.

TASCÓN, Julio Enrique,

Derecho Constitucional Colombiano. Comentarios a la Constitución Nacional, Editorial - Minerva, S.A., Bogotá 1934.

VALLEJO SANCHEZ ? Arturo,

Historia del Derecho Constitucional Colombiano, Editorial Minerva Ltda. Bogotá 1953.

Interpretación De La Historia Colombiana, Revista "Acción Liberal" No. 15, Bogotá - Abril 30 de 1934.

• • •

<sup>T</sup>  
 AN  
 D349.861 Inventario 17526  
 B946 Autor Burbano López, Gale Armando  
 Ej. 1  
 Título In reducción al tipo histórico  
 del estado y del derecho colombiano

Fecha Devol.	NOMBRE	Carné
	Jain Fajardo R.	2151014
	GERMAN ZAMORA	12970787
	Daniela Martínez	
	A. Rocio Vallejo	
	Alice Cristina Figueroa	

AN  
 D349.861  
 B946  
 Ej. 1.

17526