



V Centenario del Descubrimiento de America

V CENTENARIO DEL DESCUBRIMIENTO DE AMERICA

ALGUNAS CONSIDERACIONES DESDE UNA PERSPECTIVA JURIDICA

**CIRCULO DE ESTUDIOS
HISTORICO JURIDICO DE LA
FACULTAD DE DERECHO Y
CIENCIAS POLITICAS DE LA
UNIVERSIDAD DE LIMA**

Nos encontramos a las puertas de celebrar el V Centenario del Descubrimiento de América. El tema concita la atención y el debate dentro de las ciencias sociales, en un intento de apreciar el significado, alcances y consecuencias que se desprenden de tan importante acontecimiento. El ingreso de América en la dinámica del mundo occidental genera efectos de doble vía de gran complejidad que difícilmente pueden ser analizados desde la óptica de una sola disciplina. Sea visto como encuentro o como choque, el hecho es que las consecuencias de las interacciones entre el mundo occidental y el americano requieren el estudio interdisciplinario de tal suerte que permita apreciar el amplio espectro de complejidades generadas. Conocer y comprender el presente americano requiere acercarse a los fenómenos ocurridos a partir de 1492 con actitud crítica y perspectiva múltiple. Es así que en muchas partes del mundo se vienen celebrando y preparando eventos de reflexión sobre este acontecimiento y sus consecuencias. Nuestra universidad no es ajena a ello y con tal motivo prepara eventos análogos a realizarse en el transcurso del presente año.



*Cólo: Esta es la imagen más famosa del nistro del
Genovés.*

Entrando al desarrollo del tema, desde la perspectiva de la Historia del Derecho, el Descubrimiento de América propone, como tema de reflexión:

- Los Títulos Jurídicos de la Conquista y Colonización de América.
- La Condición Jurídica de los habitantes originales de América. En el presente trabajo sólo se

abordará el primer tema, quedando pendiente la presentación del segundo.

Fueron tres los títulos jurídicos que sustentaron la conquista y colonización de América por parte de los reinos peninsulares. Estos títulos fueron:

- El primer descubrimiento y toma de posesión.

- Las donaciones papales.
- El tratado entre Portugal y Castilla.

Todos ellos se sustentan en concepciones jurídicas derivadas del derecho romano y canónico, transformadas en derecho consuetudinario en las postimerías de la Edad Media.

En los inicios del proceso de expansión del reino de Castilla, la conquista de los territorios noroccidentales e islas adyacentes encontró fundamentación jurídica en la idea de reconquista. Castilla encabezó la lucha por la reconquista de la península, por ello su soberanía sobre estos territorios cercanos parecía indiscutible a la vez que era consecuencia lógica del mismo proceso que consolidó la unidad peninsular. Este mismo fundamento, conjuntamente con la proximidad geográfica, fue esgrimido a la hora de proyectarse hacia las islas Canarias. Hasta este instante el título jurídico que amparaba las conquistas ultramarinas era proporcionado por el ideal medieval de reunificar todos los territorios que habían integrado los antiguos reinos españoles.

Al proseguir la expansión hacia el Atlántico, esta primera justificación jurídica (la restauración de un señorío anterior y la proximidad geográfica) ya llegaba al tope de sus posibilidades.

Ante la imposibilidad de recurrir a fundamentaciones jurídicas basadas en la historia (titul, aún cuando peligrosa en el Derecho Internacional) se hizo necesario por parte de los reinos peninsulares recurrir a fundamentos jurídicos generales de manera que pudieran servir de base a posteriores pretensiones. En este orden de cosas es que se esgrime el primer título, relativo al primer descubrimiento y toma de posesión. Este título no hace otra cosa que justificar la conquista por medio de la adquisición original de un territorio en su condición de RES NULLIUS. Lógicamente esgrimir tal razón conllevaba una condición básica, ésta es que tal territorio



Cristóbal Colón presenta indios y dones a los reyes Isabel y Fernando.

Foto publicada en la Revista "Somos" (19.10.88)

fuese deshabitado. Tal circunstancia limitó la aplicación de este primer título a muy pocos territorios (Azores, y Madeira).

El descubrimiento de América significó el límite de aplicación de este primer título, pues este continente estaba habitado. Doctrinariamente se impugnó la validez de este principio cuando el descubrimiento no era seguido por una inmediata y efectiva posesión por medio de una colonia. Durante los primeros descubrimientos bastó, sin embargo, la ocupación simbólica del nuevo territorio. Esta ocupación era representada por medio de postes, cruces o monolitos seguidos por todo un ritual que recuerda a aquellos propios de la vida jurídica romana y germánica, en lo relativo a la transferencia de la propiedad (tomar puñados de tierra, clavar lanzas, etc).

Ante estos nuevos territorios habitados, algunos con estructuras sociales y políticas complejas, derivaron nuevos problemas a nivel jurídico, pues se requerían nuevos instrumentos que hicieran legítima la incorporación de estos territorios dentro de la soberanía de los reinos peninsulares. Pasamos así al segundo título jurídico. La conciencia jurídica hacia fines de la Edad Media

indudablemente estaba impregnada por la religión. La perspectiva religiosa cabía en lo más profundo de todas las conciencias, llegando a ser un elemento internalizado dentro de las mentalidades de la época, en mayor grado de lo que pueda pensarse en la actualidad. En este sentido, el ideal de cruzado y la conversión del infiel eran aún concepciones vigentes. En los reinos peninsulares la religión fue un elemento importante en el proceso de reconquista y lo sería también en los viajes de exploración. Esta misión evangelizadora tenía su correlato en lo tocante al encuentro con naciones no cristianas. Según esto, era total y absolutamente lógico apropiarse de las naciones recién descubiertas que fueran paganas, con el fin de encomendarlas hacia el Evangelio. Este principio no era uniforme en su aplicación; no era viable aplicar tal principio en naciones con elevado desarrollo técnico, básicamente en la militar, tal era el caso de China. Su aplicación se vio circunscrita a aquellas naciones con limitado desarrollo técnico - militar, donde la ventaja occidental se hacía evidente, tal era el caso de América.

La misión evangelizadora sirve de condición al conjunto de documentos jurídicos conocidos como

Bulas Papales. Para Castilla y Portugal se vieron mutuamente obstaculizadas en sus profanas territoriales. Según el Papa, la intervención de la Iglesia en las querrelas relativas a los descubrimientos se funda en su responsabilidad en la conversión de los paganos; así como en la noción del dominio mundial del Papa. Esto último se refiere a la idea de que el Pontífice gozaba también de un poder directo sobre los asuntos seculares, teniendo soberanía sobre todos los pueblos paganos. Como se ve, el proceso de cuestionamiento sobre la teoría del poder temporal del Papa, aún no tiene fuerza suficiente como para desligar al Pontífice de controversias internacionales, son estos los fundamentos que sustentan la Bula de Nicolás V en 1455 y las llamadas Bulas Alejandrinas, dadas por Alejandro VI en favor de Castilla en 1493 (INTER CAETERA I, PLS HDEI, KM, INTER CAETERA II, EXIME DEVOTIONIS Y DUDUM SQUIDEM). En virtud de tales documentos se otorgaban amplios poderes y el ejercicio de plena soberanía a los Reyes Católicos sobre las tierras descubiertas por medio de una donación hecha por quien tenía, aparentemente, la capacidad jurídica para hacerla. El Papa, teóricamente, donaba a los príncipes cristianos sus reinos en tanto él los había recibido de Dios y de Cristo. Dentro de la teoría del poder temporal del Papa, estas donaciones tenían el objeto de ampliar la labor evangelizadora y premiar a quienes apoyaban a aquésta. Pero esta donación era revocable y transferible a otro príncipe cuando los fines de la misma no eran cumplidos o se iba en contra de la Iglesia y el Papa. El acto revocatorio quedaba expresado y cumplido su efecto a partir de la excomunión.

Para los juristas eternos de la corte castellana, las donaciones papales no eran otra cosa que la ratificación de aquello que ya tenían como justo y válido, fundamentado por el primer descubrimiento, ocupación y dominio por la fuerza. Para ellos las nuevas tierras no eran más que el premio concedido por Dios en mérito de su lucha contra

los moros. Acudir a la mediación papal se hizo necesario para estar en igualdad de condiciones con Portugal, que basaba sus pretensiones de exclusivismo colonial en la Bula de Nicolás V. En esta época el fundamento más valioso en la toma de posesión del Nuevo Mundo llegó a ser el de la misión entre los paganos. Para Castilla el descubrimiento y conquista encajaban perfectamente en la historia de la redención, pues afectaba la posibilidad de difundir el Evangelio. Castellanos y Portugueses pensaban que la difusión del cristianismo era una obra grata a los ojos de Dios y que el descubrimiento de estas nuevas tierras se encontraba previsto en el plan divino de la redención. En este sentido, la participación del Papa

era incontestable, incluso aquellos que se oponían al poder secular del papado aceptaban su derecho a dirigir la misión entre los infieles y delegarla entre los príncipes cristianos. Dentro de este esquema encuadraban su razón las bulas alejandrinas de 1493, que delegaban la evangelización en manos de Castilla en las tierras americanas por ello descubiertas. La razón por la cual el Papa concedía esta donación a Castilla, y no a otros reinos, era explicada como remedio para evitar reyertas entre los príncipes cristianos. Ante lo poco satisfactorio de esta explicación se concluyó que este beneficio era otorgado a Castilla como premio a su esfuerzo. Realmente las verdaderas razones se encuentran en las condiciones



Caracotas - entre otros, entre de este momento en navegación en tiempos de Carlos



Foto publicada en la Revista "Sic Mundus" (1930, 80)

pulchras dentro del escenario europeo.

Con las bulas de 1493 Castilla se encontraba en posición de respaldar eficazmente sus pretensiones de soberanía sobre el Nuevo Mundo, estando en condiciones a partir de ese instante de oponer su derecho a las pretensiones portuguesas basadas en bulas anteriores. Se había logrado un estatus que permitía a Castilla entrar en negociaciones con Portugal, en terreno controvertido. La Bula de Nicolás V, la que hubiese otorgado la autorización de los Reyes Católicos y con ello la pérdida del trono.

En estas condiciones surge el nuevo título jurídico que sustenta la

conquista y colonización americana. Los dos príncipes tenían por objeto legitimar la presencia castellana en América, este último tiene como fin establecer el área de dominio sobre las tierras descubiertas y conquistadas ya legitimadas. De esta manera se llega al Tratado de Tordesillas de 1494, que define las posesiones de Castilla y Portugal. Cabe acotar que el Patronato Nacional y la amistad con Brasil son los legados más antiguos del Perú moderno pues se remontan respectivamente a la bula INTER CAETERA II (1493) y al Tratado de Tordesillas (1494). De igual modo estamos ante la última intervención papal como árbitro de controversias internacionales hasta este siglo en que, luego de casi quinientos años, el

Papa intervino como árbitro en el litigio por el Canal de Beagle entre Argentina y Chile.

Estos títulos fueron esgrimidos de manera íntegra por Castilla poro justificar su presencia en América y su plena potestad sobre ella: ellos eran presentados en conjunto: título de primer descubrimiento y ocupación fue esgrimido aún cuando América no era RES NULLUS. Todos estos títulos, pero en especial las Bulas Papales, fueron consideradas siempre por Castilla (luego España) como sustento jurídico incontrovertible de su imperio americano.

Hasta aquí los títulos jurídicos tal como eran entendidos por las coronas afines a la corona. Es importante señalar ahora las opiniones en contra.

Cuando se alegaba la adquisición original como título suficiente se oía la opinión de que tal principio era inaceptable pues América estaba habitada. Ante tal razonamiento indígena convalidar el uso de la fuerza, pues en ningún momento se pensó en la voluntad de los habitantes americanos, se inicia aquí la férrea oposición de los escolásticos dominicos españoles. Ellos, al igual que Santo Tomás, aceptaban que la formación de los Estados emanaban de la razón natural por lo que era legítimo el poder de los soberanos paganos, en este sentido nadie tenía la facultad de apropiarse de sus territorios, es del que se inicia el cuestionamiento de la tesis relativa a la falta de apropiación de los racionales paganos. En principio, el derecho de propiedad era entendido por tanto. Tanto como erradicado del orden natural, por ello era inadmisible despojar a los americanos de sus bienes y posesiones, tanto a nivel individual como a nivel político. Talía entre todos los escolásticos españoles la figura de Francisco de Vitoria quien, entre otras cosas, impugnó la validez del primer descubrimiento como razón que concedía un derecho de propiedad sobre los países habitados de América. Igual opinión era ase-

tenida por Francisco Suárez y Bartolomé de las Casas.

Las donaciones papales también fueron puestas en tela de juicio por la escolástica española. Santo Tomás sostenía que el Papa no tenía poder secular desde el momento en que Cristo no había querido ser príncipe terrestre. Por ello se desautorizaba la pretensión papal de ceder territorios recién descubiertos. Igual conclusión esgrimen Vitoria, Suárez y De las Casas al cuestionar la validez de las donaciones de Alejandro VI sobre territorios en los cuales no tenía derecho alguno, menos aún si se tenía en cuenta que los escolásticos españoles tenían como legítimo el poder de los príncipes no cristianos, pues él derivaba, como todo poder secular del derecho natural. De aquí se deriva la idea de la igualdad jurídica de las naciones del orbe, sean o no cristianas. El poder secular era entendido como emanado del derecho natural y no de Dios, por ello la creencia o no en Cristo no tenía mayor significado a la hora de calificar el estatus de una nación. En este sentido la escolástica española concluía que eran tan válido el poder y la soberanía de Castilla como los de los príncipes americanos. Sendo esto así, no había razón alguna que amparase la adquisición de estas nuevas tierras pues los derechos que sobre ellas tenían sus príncipes, emanaban de tan justa títulos (la ley natural) como los que sustentaban a Castilla.

Este conjunto de ideas inevitablemente desemboca en el concepto del IUS GENTIUM. De aquí emanaba, y no de otro lugar, la conquista de América. Vitoria opinaba que la ley natural y el destino final de la humanidad iban encaminados hacia la constitución de una comunidad universal que abarcara a todo el género humano. Dentro de este esquema y como premisa básica para alcanzar ese destino final, era imperativo que toda la comunidad universal se conectase por medio de relaciones recíprocas. Es así que en este sentido el descubrimiento de las naciones americanas debía supo-

ner la integración de estas comunidades al resto del mundo. Si la actitud de estas nuevas naciones era positiva y propicia al establecimiento de relaciones comerciales, la soberanía de ellas era incuestionable. Siendo esto así, las naciones americanas entraban en el contexto mundial en igualdad de condiciones. Teóricamente esto sería así. Si por el contrario estas naciones eran renuentes a establecer vínculos se estarían oponiendo igualmente al derecho humano fundamental de libre circulación, residencia y tráfico comercial. En este caso sería ilicito forzar a estas naciones a establecer los vínculos requeridos e incluso someterlas y dominarlas en aras del IUS GENTIUM. En este esquema encontraba justificación la conquista y ocupación de América.

La idea del IUS GENTIUM suponía diversas interpretaciones y opiniones. Vitoria opinaba que la ley de

las naciones, al conferir derechos y obligaciones, requiere para su obligatoriedad la existencia de una autoridad superior. En este sentido, Vitoria apuntaba a la creación de un Estado Universal. Suárez, por otro lado, entendía al IUS GENTIUM como el conjunto de costumbres o leyes de acuerdo al derecho natural que regulan los conductas de las naciones. De esta manera, la obligatoriedad de las leyes no dependía del establecimiento de un Estado Universal, sino de una suerte de tribunal internacional que interpretase la ley internacional y tomase decisiones concretas, sin ser un gobierno mundial, cosa que Suárez no concebía posible ni deseable.

Es resultado, pues, de las controversias desahadas con respecto a los títulos jurídicos de la conquista americana, la aparición del Derecho de Gentes o Derecho internacional y el esbozo teórico del actual orden jurídico internacional.

BIBLIOGRAFIA

- COPELSTON, Frederick. *Historia de la Filosofía. Vol. II (de Occham a Suárez)*. Ediciones Ariel, Barcelona, 1971. 450 pp.
- CHAUNU, Pierre. *Conquista y exploración de los nuevos mundos*. Editorial Labor, Barcelona, 1973. 368 pp.
- DE LAS CASAS, Bartolomé. *Brevísima relación de la destrucción*

de las Indias. Editorial Atlas, Barcelona, 1968. 170 pp.

KONETZKE, Richard. *América Latina. Vol. I La época colonial. Siglo XXI*. Editores, Madrid, 1979. 397 pp.

UGARTE DEL PINO, Juan Vicente. *Historia de las Constituciones del Perú*. Editorial Andino, Lima, 1978. 641 pp.

WELZEL, Hans. *Naturrecht und Moderne Gerechtigkeit*. Vandenhoeck und Ruprecht, Göttingen, 1968. 285 pp.