

GLOSSAE

European Journal of Legal History



ISSN 2255-2707

Edited by

Institute for Social, Political and Legal Studies
(Valencia, Spain)

Honorary Chief Editor

Antonio Pérez Martín, University of Murcia

Chief Editor

Aniceto Masferrer, University of Valencia

Assistant Chief Editors

Wim Decock, University of Leuven
Juan A. Obarrio Moreno, University of Valencia

Editorial Board

Isabel Ramos Vázquez, University of Jaén (Secretary)
José Franco-Chasán, University of Augsburg
Fernando Hernández Fradejas, University of Valladolid
Anna Taitslin, Australian National University – University of Canberra
M.C. Mirow, Florida International University
José Miguel Piquer, University of Valencia
Andrew Simpson, University of Aberdeen

International Advisory Board

Javier Alvarado Planas, UNED; Juan Baró Pazos, University of Cantabria; Mary Sarah Bilder, Boston College; Orazio Condorelli, University of Catania; Emanuele Conte, University of Rome III; Daniel R. Coquillette, Boston College – Harvard University; Serge Dauchy, University of Lille; Salustiano de Dios, University of Salamanca; José Domingues, University of Lusiada; Seán Patrick Donlan, The University of the South Pacific; Matthew Dyson, University of Oxford; Antonio Fernández de Buján, University Autónoma de Madrid; Remedios Ferrero, University of Valencia; Manuel Gutan, Lucian Blaga University of Sibiu; Alejandro Guzmán Brito, Pontifical Catholic University of Valparaíso; Jan Hallebeek, VU University Amsterdam; Dirk Heirbaut, Ghent University; Richard Helmholz, University of Chicago; David Ibbetson, University of Cambridge; Emily Kadens, University of Northwestern; Mia Korpiola, University of Turku; Pia Letto-Vanamo, University of Helsinki; David Lieberman, University of California at Berkeley; Jose María Llanos Pitarch, University of Valencia; Marju Luts-Sootak, University of Tartu; Magdalena Martínez Almira, University of Alicante; Pascual Marzal Rodríguez, University of Valencia; Dag Michaelson, University of Oslo; María Asunción Mollá Nebot, University of Valencia; Emma Montanos Ferrín, University of La Coruña; Olivier Moréteau, Louisiana State University; John Finlay, University of Glasgow; Kjell Å Modéer, Lund University; Anthony Musson, University of Exeter; Vernon V. Palmer, Tulane University; Agustin Parise, Maastricht University; Heikki Pihlajamäki, University of Helsinki; Jacques du Plessis, Stellenbosch University; Merike Ristikivi, University of Tartu; Remco van Rhee, Maastricht University; Luis Rodríguez Ennes, University of Vigo; Jonathan Rose, Arizona State University; Carlos Sánchez-Moreno Ellar, University of Valencia; Mortimer N.S. Sellers, University of Baltimore; Jørn Øyrehaugen Sunde, University of Bergen; Ditlev Tamm, University of Copenhagen; José María Vallejo García-Hevia, University of Castilla-La Mancha; Norbert Varga, University of Szeged; Tammo Wallinga, University of Rotterdam; José Luís Zamora Manzano, University of Las Palmas de Gran Canaria

Citation

Rafael Sánchez Domingo, “Entre el ordenamiento del reino y la doctrina canonista: La participación del indígena en el Derecho natural y de Gentes (s. XVI)”, *GLOSSAE. European Journal of Legal History* 16 (2019), pp. 321-364 (available at <http://www.glossae.eu>)

**Entre el ordenamiento del reino y la doctrina canonista:
La participación del indígena en el Derecho natural y de Gentes (s. XVI)**

**Between the Kingdom's Legal Order and the Canonical Doctrine:
The Participation of the Indigenous in the Natural Law and of the People (16th C.)**

Rafael Sánchez Domingo
Universidad de Burgos

Resumen

Tras el descubrimiento de los territorios americanos, surge la polémica de los justos títulos y la situación jurídica de los indígenas y se construye un razonamiento ideológico que transformará las Indias en un laboratorio donde se experimenten las mejores maneras de evangelizar a los naturales. Los primeros cronistas intentarán una búsqueda entre las fuentes históricas sagradas y profanas con el fin de vindicar la empresa americana. Sus obras, escritas mayoritariamente por religiosos del clero regular proyectan su formación, tomista o racionalista y con distintas mentalidades inciden en el campo antropológico, etnológico, político, religioso y jurídico, intentando justificar algunos, el origen de los indios en la Sagrada Escritura. El presente trabajo analiza los aspectos de cómo vieron los cronistas las creencias idolátricas de los indígenas y su condición de hombres libres o en estado de semi-esclavitud, desde su formación teológica y jurídica recibida en los centros de enseñanza castellanos.

Abstract

After the discovery of the American territories, the controversy of the just titles and the juridical situation of the indigenous people arises and an ideological reasoning is constructed that will transform the Indies into a laboratory where the best ways of evangelizing the natives are experienced. The first chroniclers will try to search between the historical sources sacred and profane with the purpose of vindicating the American company. His works, written mostly by religious of the regular clergy project and their training, Thomist or rationalist and with different mentalities affect the anthropological, ethnological, political, religious and legal, trying to justify some, the origin of the Indians in the Sacred Scripture. The present work analyzes the aspects of how the chroniclers saw the idolatry beliefs of the natives and their condition of freemen in a state of semi-slavery from their theological and juridical foundations received in the Castilian educational centers.

Palabras clave

Descubrimiento, Historia, Indígenas, Cronistas, Libertad, Origen

Keywords

Discovery, History, Indigenous, Chroniclers, Freedom, Origin

SUMARIO: 1. Introducción. 2. Las Crónicas del Nuevo Mundo. Entre la idolatría y las creencias autóctonas. 3. La Iglesia y la instrucción del teólogo. 4. La formación del jurista. 4.1 Los conceptos de dominio y libertad. 5. Propósito en la comprensión del “*infiel*” para su conversión. 5 .1. Las visitas de idolatría. 6. El Padre Las Casas y las *personae miserabiles*

1. Introducción

Tras el descubrimiento y conquista del nuevo continente, el objetivo de Roma y de la monarquía era extender la religión católica, y para ello el trabajo de las órdenes religiosas mendicantes -dominicos, agustinos, franciscanos, carmelitas- era fundamental, aunque pronto surgió un inconveniente, que era la reticencia con que los gobernantes de las colonias consideraban a los misioneros, enviando informes negativos y desconsiderados a la Corona y paulatinamente se les fue confinando a territorios fronterizos. La preocupación por la cuestión

religiosa consta antes del descubrimiento, puesto que en la carta que los Reyes Católicos otorgaron a Cristóbal Colón, con fecha 17 de abril de 1492, al objeto que este la presentara a los reyes y señores a quienes se encontrara, les dicen que el Almirante iba “a las regiones de la India para algunas causas y negocios concernientes al servicio de Dios y al aumento de la fe ortodoxa, y también para nuestros beneficios y utilidad”¹.

Ahora bien, “la obligación de difundir la fe cristiana entre los indios hacía necesaria una cierta autoridad sobre ellos. Sin embargo, las bulas no dispusieron nada a este respecto. Sin duda dieron a los reyes el dominio político y les donaron las islas y tierras, lo cual implicaba también la potestad sobre sus habitantes”². Ahí surge la problemática cuestión de que el señorío implicaba un poder para gobernar del que no se derivaba la facultad de privar a los indígenas de su libertad, de sus bienes y de sus autoridades y “el problema de la condición de los indígenas quedó librado al criterio de los reyes, que procuraron su buen tratamiento pero también impusieron formas de subordinación que parecían indispensables para asegurar la continuidad de la empresa hispánica y su conversión de aquéllos”³.

Y esta situación determinó a Paulo III a condenar la esclavitud de los indios y demás excesos que cometían los castellanos en 1537, puesto que las leyes promulgadas en defensa de los indios no daban los resultados esperados; primero fueron las Leyes de Burgos de 1512, - *Ordenanzas Reales para el buen regimiento y tratamiento de los Yndios*⁴ a las que siguieron las Leyes de Valladolid de 1513, posteriormente las Ordenanzas de Zaragoza de 1518⁵, y las Leyes Nuevas de 1542, denominadas originariamente *Leyes y ordenanzas nuevamente hechas por su Majestad para la gobernación de las Indias y buen tratamiento y conservación de los Indios*⁶. La Corona castellana debía proceder a aprobar una legislación que, en parte beneficiaba sus propósitos de expansión territorial y colonizadores y trasplantar el derecho castellano a territorios recién descubiertos generaría, sin duda dos niveles, tanto de conocimiento como de aplicación de la ley entre dos continentes, lo que no podía traer consecuencias positivas.

Como afirma Adelaida Sagarra, “cuando en septiembre de 1510 llegaron los primeros

1 García Gallo, A., “Las bulas de Alejandro VI y el ordenamiento jurídico de la expansión portuguesa y castellana en África e Indias”, *A.H.D.E.*, XXVII-XXVIII, (1957-58), p. 788. Este autor se opone a que fuera la finalidad misional constara inicialmente en los documentos alejandrinos, sostenida por Giménez Fernández, M., “Nuevas consideraciones sobre la historia y el sentido de las letras alejandrinas de 1493 referentes a las Indias”, en *Anuario de Estudios Americanos*, I (1944), pp. 316-320. Cit. Zorraquín Becu, R., *Estudios de Historia del Derecho*, II, Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho, Abeledo-Perrot, Buenos Aires 1990, p. 33, nota 38.

2 Zorraquín Becu, R., *Estudios...*, p. 50. La realidad en que las bulas “alejandrinas” legitimaban el descubrimiento bajo el impulso evangélico de la fe. Como afirma Carlos Eguía, “Ricardo Levene ha demostrado, para los que quieran comprenderlo, que las Indias no eran colonias. Eran reinos o señoríos, incorporados a la Corona de Castilla pro gracia y favor de una concesión pontificia. En los documentos reales no figura la palabra colonia o el término conquista. Se habla de posesiones, de dominios, de reinos, de señoríos o de repúblicas...”, en Eguía, C., “El indio, en el régimen español”, *Temas españoles*, nº 224. Publicaciones españolas, Madrid 1956, p. 2. Consultado en página www.filosofia.org/mon/tem/es0224.htm

3 *Ibid.*

4 Sánchez Domingo, R., “Las Leyes de Burgos de 1512 y las bases del Derecho Internacional en Francisco de Vitoria”, *Las Leyes de Burgos de 1512. V Centenario* (Sánchez Domingo, R.,-. Suárez Bilbao, F., coords.), Madrid 2012, pp. 143-231.

5 “La cuestión que surge es obviamente si se aplicaron las Leyes indigenistas, ya que desde 1512 el Buen tratamiento de la población autóctona no era sólo cuestión de humanidad, sino, además, de imperativo legal”, en Sagarra Gamazo, A., “De la utopía a la realidad: el «buen tratamiento» en cartas y memoriales de Indias. (1514-1558)”, *Las Leyes de Burgos y Valladolid. Historia y contexto*, Martínez de Salinas Alonso; Mª. L., Sagarra Gamazo, A., y León Guerrero, A. Mª, Valladolid 2012, p.11.

6 Corpus legislativo promulgado el 20 de noviembre de 1542, cuyo objetivo era establecer mejores condiciones de vida de los indígenas de América, revisando el sistema de encomienda. A la par que se promulgaban estas leyes, se erigió el Virreinato del Perú y la Real audiencia de Lima.

dominicos a las Antillas se horrorizaron al contemplar el trato que recibían «los súbditos indios» de la reina Isabel. Un año después, sin ceder ante las presiones de los dos bandos antillanos, la comunidad dominica acordó denunciar públicamente los excesos y arbitrariedades que se cometían⁷.

Las Leyes de Burgos promulgadas en 1512 supusieron un punto de partida, puesto que una vez promulgadas no tuvieron el mismo eco que había producido “*el sermón de Montesinos*”. En 1516 Cisneros, informado entre otros personajes por el dominico fray Bartolomé de Las Casas convocó una comisión que tenía como finalidad estudiar la situación indiana y “sacó la conclusión de que no sólo no se había cumplido el mandato papal de la evangelización de los indios, sino que, la explotación abusiva de los indios había desencadenado una gran mortalidad”⁸.

Esclarecedoras son las investigaciones de A. Sagarra, quien nos aporta noticias de un memorial anónimo sin fecha y dirigido a un “*Ilustre y Reverendísimo Señor*”, puesto que “el receptor quería platicar para salvar las almas y las vidas de los indios, él, el autor, escribirá sobre cómo hacerlo, dando razones para evangelizar e incrementar las rentas... se trataba sencillamente de ponerlos en libertad -parece que sugiere la abolición de la encomienda- y que trabajen para los españoles a cambio de un salario. Porque lo que les mata es «la tristeza del espíritu de verse en tan servidumbre e cautiverio» y el daño que se les causa forzando a sus mujeres y sus hijas, haciéndoles trabajar demasiado y sin que haya testigos de los malos tratos para poder reclamar”⁹.

El autor anónimo del *Memorial* seguía unas pautas estratégicas para neutralizar a los detractores, puesto que se adelantaba a responder: “¿si los indios no están encomendados, no acudirán a trabajar ni a catequesis ni tributarán?... y respecto al conocimiento de la fe, mientras haya malos tratos -no los tratan como a hombres- no se convertirán; se trataba de que nadie les causara agravio”¹⁰. Ahora bien, existe otro *Memorial* cuyo autor es el obispo Fonseca, quien hacia 1518 escribe a Don Carlos “fue la respuesta al sondeo de opinión del Canciller Jean Le Sauvage sobre la cuestión indigenista. Rodríguez de Fonseca comenzaba su escrito asegurando como la única fórmula de conversión era la comunicación con cristianos españoles y para eso los indios no debían vivir ni en entera libertad ni apartados en pueblos”¹¹.

El dominico Las Casas advirtió en sus escritos que los indios eran hombres libres y que un cometido importante era salvar sus vidas y sus almas, abolir las encomiendas y que sólo el rey pudiera tener encomendados, así como satisfacerles un salario justo en contraprestación por su trabajo, propiciar la estabilidad familiar y la natalidad. Los hombres de buena voluntad estaban llamados a iluminar un horizonte donde se atrajera hacia el bien, al servicio de Dios y del Rey, bajo los postulados de la obediencia y servicio de los cristianos, sin que se pudiera achacar ignorancia culpables de las leyes al diferenciar indios de paz y de guerra, puesto que la finalidad era la evangelización de los indios y que pudieran vivir en calidad de súbditos libres, de manera que los castellanos obraran en conciencia y no se pudieran utilizar las leyes de protección de los

7 Sagarra Gamazo, A., “El indigenismo castellano (1492-1524”, *Las Leyes de Burgos de 1512. V Centenario* (Sánchez Domingo, R.- Suárez Bilbao, F., coords.), Madrid 2012, p. 66.

8 Sagarra Gamazo, A., “El indigenismo castellano...”, p. 70.

9 La propuesta del autor del memorial se basaba en que “sólo la Corona tuviera indios en régimen de encomienda. La alegría de saber que son dueños de sí y no han de servir a otros bastará para su conservación”, *Ibid.* p. 71.

10 El proyecto era redistribuir la mano de obra esclava entre quienes perdieran los indios de encomienda, para lo que sería suficiente constituir una armada de saqueo anual a Tierra Firme subvencionada por los vecinos beneficiados para traer a las Antillas entre 7.000 y 8.000 caribes. A.G.I., Patronato, leg. 231, nº 1. Rº 12. Cit. Sagarra Gamazo, A., “El indigenismo castellano...”, p. 71, nota 104.

11 *Ibid.* p. 72. A tal efecto vid. Sagarra Gamazo, A., *Juan Rodríguez de Fonseca. Un toresano en dos mundos*, Burgos 2006, pp. 282-284.

indígenas como una circunstancia modificativa, es decir como atenuante.

Pero debemos tener presente que el razonamiento ideológico que se construyó alrededor de la guerra estaba impulsado desde las más altas instancias religiosas, puesto que los pontífices, en las bulas de donación, alababan las empresas bélicas de los Reyes Católicos y estos las solicitan al objeto de clarificar la legitimidad de lo descubierto¹². En realidad, las Indias se transformó en un laboratorio experimental, en la que los precursores de la nueva ciencia “quieren inventariar las riquezas naturales de estas tierras, no se les ocurre hacer experimentos ni andar en busca de leyes, sino que describen buenamente lo que ven o les cuentan”¹³, realizándose experimentos considerados como “la mejor manera de evangelizar a los indios o de colonizarlos”¹⁴.

2. Las Crónicas del Nuevo Mundo. Entre la idolatría y las creencias autóctonas

Como acertadamente afirma José Manuel Camacho Delgado, “los primeros años de la Conquista se caracterizaron por las descripciones de la tierra y de los pueblos indígenas que centraron buena parte de la atención de los cronistas, esquivando, hasta cierto punto, un asunto tan problemático y resbaladizo como el del origen de los indios que implicaba toda una serie de dificultades teológicas y una correcta “interpretación» de las Sagradas Escrituras”¹⁵.

Ello dio lugar a una búsqueda entre las fuentes históricas sagradas y profanas sobre “las razones últimas y verdaderas que explicaran qué ocurrió con las tribus de Israel, a dónde fueron a parar los habitantes de la Atlántida, dónde quedaba localizado el Paraíso Terrenal, si habían llegado o no los Apóstoles de Cristo hasta el Nuevo Mundo o hasta dónde llegaron los hijos de Noé en su afán por poblar ese mundo surgido de las aguas del Diluvio”¹⁶.

Tiempo después de la conquista y del proceso de inculturación de América, los historiadores y cronistas seguían vertiendo afirmaciones, unas veces resultado de las lecturas de quienes lo vivieron en persona, otras mediante escritos que con la pátina del tiempo puede se modificaran e incluso con elucubraciones de doctos historiadores. Varias crónicas desarrollan la idea de la vindicación de la empresa americana¹⁷.

Como afirma Franklin Pease G.Y., en su *Estudio preliminar*, “cuando se había logrado una cierta estabilización del imperio colonial español, y los diversos autores, especialmente en los virreinos de México y del Perú, ya habían acometido la elaboración de largas historias de los tiempos precedentes a los viajes colombianos y la dispersión de las conquistas, y de las vicisitudes a veces trágicas que poblaron la colonización española de América, adquirieron nuevamente carta

12 Escudero López, J.A., *Curso de Historia del Derecho. Fuentes e Instituciones político-administrativas*, 3ª ed., Madrid 2003, pp. 631-632.

13 Rocafull, J.M., *El pensamiento mexicano en los siglos XVI y XVII*, Centro de Estudios Filosóficos (Ediciones del IV centenario de la Universidad de México 1951, p. 174.

14 Hanke, L., *La lucha por la justicia en la conquista de América*, Buenos Aires 1949 (trad. de R. Iglesias), Buenos Aires 1949, pp. 133 y ss. Cit. Gallegos Rocafull, J.M., *El pensamiento mexicano...*, p. 174.

15 Camacho Delgado, J.M., “Los nuevos hijos de Adán. Diego Andrés Rocha y el origen de los indios occidentales”, *Herencia cultural de España en América. Siglos XVII y XVIII*, Trinidad Barrera (ed.), Biblioteca Indiana, 14, Universidad de Navarra. Iberoamericana- Vervuert, 2008, p. 150.

16 Camacho Delgado, J.M., “Los nuevos hijos de Adán...”, p.151.

17 Pérez-Amador Adam, A., *De legitimatione imperii Indiae Occidentalis. La vindicación de la Empresa Americana en el discurso jurídico y teológico de las letras de los Siglos de Oro en España y los virreinos americanos*, Parreos y Australes, Iberoamericana Vervuert, 2011, p 251. (En especial el cap. “De los cronistas”, pp. 251-279.

de ciudadanía en la discusión erudita las lucubraciones sobre el origen de los hombres que los europeos encontraron en América”¹⁸.

Pero fray Gregorio García aseveraba que a pesar de haber muchos sabios en Europa y algunos llegaron a América, “hallaron tantas cosas que aprender, que lo uno, por no tener allá Maestros a quien preguntar, i lo otro por ser nunca vistas, ni oídas, pusieron pie en la meditación i consideración de tales efectos, deseando saber sus causas...”¹⁹. Esto, unido a la creencia, basada en la geografía clásica, de que se trataba de tierras inhabitables y que la habitaban los antípodas, fueron creencias proyectadas en Europa, a pesar que Pedro Mártir de Anglería había intentado demostrar que no eran válidas²⁰.

Durante los siglos XVI y XVII se publicaron varios libros centrados en el tema del origen de los indios²¹, cada cronista cribó y se vertebró del argumentario, tanto a su favor como en contra de una conducta práctica, justificando aquellos que le exoneraban de sus conductas menos ortodoxas. La relación de los historiadores y cronistas que entraron en la polémica de los justos títulos de la conquista fueron: Juan López de Palacios Rubios (1450-1524); Matías de Paz (1470-1519); Bartolomé de las Casas (1474-1566); Antonio de Guevara (1480-1545); Alfonso de Valdés (1490-1566); Juan Luis Vives (1492-1540) y Domingo de Soto (1494-1560), estos “serán los pensadores coetáneos y contemporáneos de los hechos más notables”²². Por lo que respecta al segundo grupo generacional de teólogos y juristas que estableció posteriormente su teorías y reflexiones “cuando todo había sido consumado”, contamos con Melchor Cano (1509-1560); Diego Covarrubias (1512-1577); fray Luis de León (1527-1591), Pedro Rivadeneira (1527-1611) y Fadrique Furió Cerral (1527-1592)²³.

Por lo que se refiere a los historiadores de Indias “operan sobre una realidad estabilizada que los cronistas ya habían desbrozado. La simpatía hacia la figura de los conquistadores (con luces y sombras, con fobias y filias) fue propia de los cronistas que actuaron a su servicio y no de quienes, a distancia de los hechos, nos dieron las versiones oficiales para la historia”²⁴. Alonso Baquer se decanta por los testimonios de los “senior”, como Gonzalo Fernández de Oviedo (1478-

18 Pease G.Y., F., *Estudio preliminar*, p. X. A este respecto, se cita al religioso agustino Román y Zamora, J., “Repúblicas de las Indias Occidentales. Idolatrías y Gobierno en México y Perú antes de la conquista”, *Repúblicas del Mundo, divididas en XXVII libros, por F. Hierónimo román, frayle profeso, y Cronista de la orden de S. Agustín...*, Medina del Campo 1575, 2 vols., (vol. II. Reimpresión en la Colección de Libros Raros y Curiosos que tratan de América, tomos XIV-XV, Madrid 1897).

19 García, G., *Origen de los indios del Nuevo Mundo e Indias Occidentales*, [En la imprenta de Francisco Martínez Abad], Madrid 1729, Proemio a esta segunda impresión, p. xxviii. (Edición facsimilar del Fondo de Cultura Económica, México 1981), Cit. Pease G.Y., F., *Estudio preliminar*, op. cit., p. XVI.

20 Gerbi, A., *La naturaleza de las Indias nuevas*, Fondo de Cultura Económica, México 1987, p. 83. Cit. Pease G.Y., F., *Estudio preliminar...*, p. XVII.

21 Ben Israel, M., *Origen de los americanos. Esperanza de Israel. Obra con suma curiosidad compuesta por. teólogo y filósofo hebreo. Trata del admirable esparcimiento de las diez tribus y su inefable reducción con las demás de la patria*, Amsterdam 1650; León Pinelo, A. de, *El paraíso de el Nuevo Mundo, Comentario apologético, Historia natural y peregrina de las Yndias occidentales, islas y tierra firme del mar océano*, 1650; Rocha, D.A. de, *Tratado único y singular de los indios occidentales del Perú, México, Santa Fe y Chile* [Imprenta de Manuel de Olivos, Lima 1681], Reimp. Madrid 1861; Vázquez de Espinosa, A., (OCD), *Compendio y descripción de las Indias Occidentales*; Lavallo, B., “A propos des théories sur l’origine des Indiens dans la Vice-royaute de Lima (XVIe et XVIIe siècles)”, *Mélanges à la mémoire d’André Jouda-Rouau*, vol. I, ed. de l’Université de Provence, 1978; Cit. Pease G.Y., F., *Estudio preliminar...*, pp. XI-XII, notas 5 y 7. Sobre los cronistas, historiadores y cronistas de Indias, vi. La obra de Alonso Baquer, M., *Generación de la conquista*, Colecciones Maphre 1492, Madrid 1992, en especial pp. 48-50 y 224-227.

22 Alonso Baquer, M., *Generación de la conquista...*, p. 49.

23 Alonso Baquer, M., op. cit., p. 49. Colige este autor “El conquistador nada quiso aprender de ellos”, Ibid. p. 49.

24 Ibid.

1557), Bernal Díaz del Castillo (1496-1548) Francisco Jerez (1497-1561) y los “junior”, como Francisco López de Gómara (1511-1559) y Pedro Cieza de León (1520-1554)²⁵.

Lo que afirma el Padre Mariana respecto a sus costumbres y su existencia en libertad:

“Las costumbres de todas estas gentes que descubrieron en aquellas partes, eran extrañas, y todas las mas cosas muy extraordinarias. Los animales, las aves que se crían de muchas raleas y muy vistosos colores, los peces, los árboles, las yerbas, todo extraño y de lo de acá diferente. No tenían letras: notable mengua. No usaban de moneda ni de peso. No sabían fabricar naves con sus jarcias, velas y gobernalle: solo navegaban en barcas como artesas, cabadas en un solo madero, que llaman ellos canoas. Para el vestido y arreo no tenían lino, lana ni seda: sus telas y ropa de algodón, que se da muy bien en la tierra, sin teñillo de diferentes colores. Carecían del uso del hierro, de las armas y herramientas que dél se forjan: de trigo y de molinos para moler su maiz, que es el grano de que se sustentan. Faltábales aceite y vino de uvas, si bien las producía de suyo a tierra, y ellos usaban de otros brebages de diversas maneras para sus borracheras á que son muy dados. Del sebo y de la cera no sabían hacer candelas para alumbrarse. Ningunas bestias de carga ni para cabalgar, no carros ni literas.

Sacrificaban hombres cautivados en guerra y esclavos en número tan grande, que se tiene por cierto en sola la ciudad de Méjico pasaban de veinte mil por año, cuya carne comían sin asco ninguno. Casaban con muchas mugeres, y sin escrúpulo usaban del pecado nefando: tan sucios y deshonestos eran. Su traje muy diferente, y por la mayor parte desnudos. Gran bien les hizo Dios y gracia en traellos a poder de cristianos, y para que los buscasen y conquistasen, repartir con ellos con larga mano el oro y la plata en tanta abundancia: cebo para codiciosos; sobre todo dalles su conocimiento, para que dejada la vida de salvages, viviesen cristianamente: mas merced fue sujetallos, que si continuaran en su libertad”²⁶.

Los objetivos del P. Mariana al escribir su obra eran múltiples: “no nos contentamos con relatar los hechos de un reino solo, sino de los de todas las partes de España”²⁷. Mariana trató de integrar todos y cada uno de los acontecimientos relevantes ocurridos en Castilla, Aragón y las otras partes de Hispania²⁸. Este jesuita historiador del siglo XVII, bebe principalmente de las fuentes cronísticas y describe las costumbres morales que ha leído.

Uno de los primeros testimonios de la empresa de Colón lo proporciona Pedro Mártir de Anglería, mediante una carta que envía al obispo de Granada Hernando de Talavera el 13 de septiembre de 1493 y a su gobernador, el conde de Tendilla: “¡Levantad el espíritu, mis dos sabios ancianos, escuchad el nuevo descubrimiento! Recordad, porque conviene recordarlo, que Colón, el de Liguria, estuvo en los campamentos tratando con los Reyes acerca del recordio por los antípodas occidentales de un nuevo hemisferio de la tierra. Con vosotros se trató en alguna ocasión de este asunto, y -según tengo entendido- sin vuestro consejo Colón no hubiera llevado a cabo esta empresa. Este ha regresado sano y salvo... tropezó con un archipiélago. Entre ella tomó posesión de una de sus islas... encontró hombres contentos...[...] Esta gente tiene reyes, unos de más categoría que otros. [...] Todavía no ha averiguado qué es lo que adoran fuera de la divinidad del cielo”²⁹. Y con posterioridad, otra carta enviada por Pedro Mártir a Hernando de Talavera en

25 *Ibid.* “Serán los cronistas quienes, por su edad próxima a la de los primeros capitanes de hueste, nos iluminarán mejor sobre los sentimientos generacionales... Los primeros tienen todavía un cierto aroma de descubridores. Los segundos obran entusiasmados por el hecho innegable de la conquista. En alguna medida son los «senior» y los «junior» de la misma generación conquistadora”. *Ibid.* pp. 49-50.

26 Mariana, J. de, *Historia de España*, t. 10, Madrid 1841, pp. 114-115.

27 Mariana, J. de, *Historia general de España, en Obras completas de Juan de Mariana*, BAE, 30-31, Madrid 1950, vol. I, fol. li.

28 Cagan, R.L., *Los cronistas y la Corona.. La política de la historia en España en las Edades Media y Moderna*, Madrid 2010, p. 173.

29 Anglería, P. M. de, *Epistolario*, estudio y traducción de López de Toro, J., t. I, epístola 133, de fecha 13 de septiembre de 1493, Madrid 1953-1955, pp. 242-243. Cit. Iannuzzi, I., *El poder de la palabra en el siglo XV: Fray Hernando de Talavera*, Junta de Castilla y León Salamanca 2009, p. 262, nota 50. Vid. La biografía de fray

enero de 1495, anunciaba las noticias más recientes que provenían de las “antípodas”: “De las antípodas cada día se refieren cosas más grandes. Paso por alto lo de las riquezas de las que tú te preocupas tan poco. Abrigamos la esperanza de que se conviertan muchos miles al cristianismo”³⁰.

Como afirma R. L. Kagan «el desafío a los derechos de España sobre América no se limitaba en absoluto a sus rivales atlánticos o a polémicas sobre la legitimidad de las Bulas de Donación papales. Igualmente apremiante era la cuestión de si “el Imperium o soberanía, traía aparejados ciertos derechos de propiedad (*dominium rerum*), de forma señalada el derecho a explotar la tierra y los recursos naturales de la región junto con la fuerza de trabajo de sus habitantes”³¹.

El Cronista mayor de Indias fue creado por *Real Decreto* en octubre de 1571, para “escribir la historia general de todas las provincias y la particularidad de las principales della con la mayor precisión y verdad que se pueda”³². En el Libro segundo de *Las Leyes de Indias* se lee:

“Porque la Memoria de los hechos memorables y señalados que ha habido y hubiere en nuestras Indias se conserve, el Coronista mayor de ellas, que ha de asistir en nuestra Corte, vaya siempre escribiendo la historia general de todas sus provincias ó la particular de las principales de ellas, con la mayor precisión y verdad que se pueda, averiguando las costumbres, ritos, antigüedades, hechos y acontecimientos, con sus causas, motivos y circunstancias que en ellos hubiere, para que de lo pasado se pueda tomar ejemplo en lo futuro, sacando la verdad de las relaciones y papeles más auténticos y verdaderos que se nos enviaren en nuestro Consejo de las Indias, donde presentará lo que fuere escribiendo, y se guardará en el archivo, y no se pueda publicar ni imprimir más de aquello que á los del dicho Consejo pareciere...”³³.

R. Kagan afirma que el primer cronista español que escribió sobre el Nuevo Mundo fue Pedro Mártir de Anglería, pero “sólo abordó el asunto de los esfuerzos de los españoles para convertir a los nativos al cristianismo en el capítulo final de *De orbe novo*, y aun así el tratamiento era muy superficial”³⁴, mostrando su decepción con los españoles que consideraban a los indígenas seres inferiores a quienes se podía tratar de manera inhumana, tal como describe al referirse a Juan de Ayora, capitán que acompañó a Pedro Arias Dávila por América central en 1514:

“[Era] más codicioso de oro que de hacer bien las cosas o de merecer alabanza. Aprovechando ocasión contra los caciques, despojó a muchos, y contra derecho y justicia: les sacó oro y les trató cruelmente según cuentan”³⁵.

El problema principal consistía en que los cronistas de condición elogiosa, como Pedrarias, trasladaban la imagen de unos castellanos poco o nada interesados por la conversión religiosa del indígena y mucho más por hacerse con las riquezas del nuevo continente, lo que dio pie a escritores protestantes para afirmar que “el comportamiento de los españoles en las Indias no

Hernando de Talavera en Alcántara Suárez, P., *Vida del venerable D. Fray Hernando de Talavera*, Madrid, Imprenta de D. Eusebio Aguado, 1866.

30 Anglería, P. M. de, *Epistolario...*, t. I, epístola 158, de enero de 1495, p. 296.

31 Cagan, R.L., *Los cronistas...*, p. 218. Cit. Iannuzzi, I., *El poder de la palabra...*, p. 262, nota 51.

32 *Ibid.* p. 216.

33 “*Del Coronista mayor del Consejo Real de las Indias*”. Ley Primera. Don Felipe II en la Ordenanza 119 del Consejo y Don Felipe IV en la 234 de 1º de agosto de 1636, en *Las Leyes de Indias*, Biblioteca Judicial, tomo III, Madrid 1889, p. 74.

34 *Ibid.* *De orbe novo* fue obra póstuma impresa en 1530.

35 Anglería, P. M. de, *Décadas del Nuevo Mundo*, Madrid 1989, p. 242. Cit. Cagan, R. L., *Los cronistas...*, pp. 219-220, nota 6. Afirma que el hermano de Ayora era el cronista real al servicio del rey Fernando el Católico.

era otra cosa que un relato de avaricia, ambición, saqueo, rapiña, depravación y crueldad hacia pueblos indefensos y inofensivos”³⁶.

Otro soldado célebre que se enroló en la expedición de Pedrarias fue Bernal Díaz del Castillo, aunque desde Darién marchó a Cuba³⁷. Adelaida Sagarra nos describe la aventura de este soldado: “En 1552 en una carta a Carlos I Bernal Díaz denunció al Presidente de la Audiencia de Los Confines, Juan López de Cerrato por tasaciones injustas en los pueblos de indios, y tributos arbitrarios; les asfisiaba fiscalmente para favorecer a los suyos en vez de a los conquistadores, a los pobres y a las hijas huérfanas; otorgaba repartimientos y oficios vacantes a su clientela y sobornaba a los Oidores... a firmaba que si la Justicia existía en Castilla también podría existir en Indias si hubiera un Presidente y unos Oidores justos en la Audiencia”³⁸.

Richard L. Kagan nos acerca a la personalidad de otro significativo cronista, Gonzalo Fernández de Oviedo, quien no consiguió el ansiado título de cronista real, pero consiguió escribir, tras casi treinta años la *Historia general y natural de las Indias*, publicada entre 1535-1550. Se trataba de la primera historia de las Indias escrita en castellano “y se trataba, seguramente, de la primera historia de las Indias escrita por un autor que podía, con derecho, reclamar haber sido testigo de muchos de los acontecimientos que narraba”³⁹.

Ahora bien, si en el *Prólogo* de su obra Fernández de Oviedo alega que su historia no trataría tema alguno relacionado con la gobernación -la administración y el gobierno del Nuevo Mundo-, Richard Cagan nos apunta una reflexión muy acertada que apunta al problema que desarrollamos en el presente trabajo. En el Consejo de Indias, órgano creado por el emperador Carlos V al objeto de inspeccionar el gobierno de sus dominios en el Nuevo Mundo no agradaba la reiterada mención de Fernández de Oviedo “de definir a los nativos como bárbaros, salvajes y bestias salvajes, términos completamente contradictorios con sus propios intentos de apoyar la visión de Francisco de Vitoria de que los nativos americanos eran seres humanos con derecho a todas las protecciones que les ofrecía el derecho natural”⁴⁰.

Para continuar especificando: “De un lado, Oviedo comprendía que estas cuestiones, en especial el maltrato por parte de los españoles a los indios, eran demasiado importantes como para ser ignoradas, pero las abordaba con argumentos tomados prestados de Juan Ginés de Sepúlveda, principal apologeta del Imperio Hispano en el Nuevo Mundo. La *Historia general*, en suma, acusaba a los indios de su propio sufrimiento, en especial de sus delitos e abominables costumbres e ritos”⁴¹.

Como afirma J.M. Camacho Delgado “el tema del origen de los indios tenía en el siglo

36 Hakluyt, R., “Dedication of Peter Martyr”, en Hakluyt, R., *Original Writings and Correspondance of the Two Richard Hakluyts*, ed. de E.G.R., Taylor, Nendeln 1967, vol. I, p. 364, que se basaba en la traducción de las *Décadas de Anglería* por Richard Eden, publicada en inglés en 1552 según nos transmite Cagan, R., *op. cit.*, p. 220, nota 8.

37 Thomas H., *El Imperio Español. De Colón a Magallanes*, ed. Planeta, Barcelona 2003, p. 405. Cit. Sagarra Gamazo, A., “De la utopía a la realidad...”, p. 27, nota 110.

38 AHN, DIVERSOS-COLECCIONES, 23, N 60. Carta de Bernal Díaz del Castillo al emperador. Santiago de Guatemala, 22 de febrero de 1552. Cit. Sagarra Gamazo, A., “De la utopía a la realidad...”, p. 28, nota 119.

39 Cagan, R. L., *Los cronistas...*, p. 221. “Oviedo afirmaba que su obra era mucho más «autorizada» que otras «historiales» motivadas en primer término por «pasiones», las cuales «no merecen ser oídas», en referencia no del todo explícita De orbe novo de Pedro Mártir de Anglería”, *Ibid.*, p. 220. Vid. Fernández de Oviedo, G., *Las memorias de Gonzalo Fernández de Oviedo*, de. de Juan Bautista Avalle-Arce, vol. 1, Chapell Hill (NC), 1974, p. 301. Este cronista fue objeto de críticas por parte del Padre Las Casas.

40 Cagan, R.L., *Los cronistas...*, p. 222.

41 Fernández de Oviedo, G., *Historia general y natural de las Indias*, ed. Pérez de Tudela Bueso, J., BAE, vol. 117, Madrid 1959, proemio al libro 3. Cit. Cagan, R.L., *Los cronistas...*, p. 222, nota 15.

XVII no sólo un valor antropológico y etnológico, sino también importantes implicaciones en el ámbito del derecho, la política y la economía. Defender una u otra posición era legitimar las posesiones de ultramar, para recuperar un espacio del mundo que ya perteneció a la Corona española en tiempos remotos, tal y como defendieron con ahínco los defensores del providencialismo hispánico⁴². Teoría corroborada cuando leemos la *Descripción de la Nueva España*, de Antonio Vázquez de Espinosa, clérigo andaluz que se convirtió en un reputado teólogo y recorrió los reinos del Perú y México en misiones catequéticas. Desarrolla en su obra una cronología universal tras la creación del mundo y después del diluvio, llegando a afirmar:

“Es materia bien dificultosa cómo, cuándo, pro qué partes pasaron aquellas gentes a poblar el Nuevo mundo en las Indias; de qué generaciones y linajes procedieron y descendieron; porque de aquellas Colonias de Nueva España, Perú y las demás partes que contiene el Nuevo mundo, tan grande como las tres del viejo Europa, Asia y Africa, no hubo noticia ni rastro, hasta que el año 1492 dio principios a sus descubrimientos el famoso Don Cristobal Colón, y en su ejecución padeció grandes riesgos y excesivos trabajos, hazaña primera del mundo, por la cual debe ser llamada Colonia de Colón, y no América. Y no sé yo, con qué fundamento se la haya usurpado Américo Vespucio, pobre marinero, que ni pasó a aquellas partes de los primeros, ni hizo cosa notable para que su nombre quedase eternizado con la gloria de semejantes descubrimiento, pues él no fue quien lo hizo⁴³”.

Otro cronista singular fue fray Gregorio García, de la Orden de Predicadores, quien escribió la obra *Origen de los indios de el Nuevo Mundo, e Indias occidentales*, en 1729. En el *Estudio Preliminar* de la edición facsimilar editada en 1981, Franklin Pease afirma que en Nueva España y en Perú, tanto las crónicas como las noticias posibilitaron un acercamiento a cierta imagen de las religiones prehispánicas. Incluso varios autores constataron la existencia de divinidades que fueron vencidas a lo largo del proceso de invasión y conquista. “De esta manera, no solamente se veía cumplido el mandato divino de extender el Evangelio sobre la tierra, sino que se hacía ingresar decididamente a América dentro de un contexto histórico europeo; así mismo, se abría la puerta a una discusión intrincada sobre el origen de la población americana que venía a continuar las disputas, ya largas, sobre la naturaleza humana de los americanos. Quizás tal idea resolvía los problemas plantados por la empresa española de cristianización, superando los debates sobre si los hombres americanos ingresaban o no en la Iglesia. La posibilidad de una evangelización antiquísima en tiempos de los apóstoles los había introducido en dicha Iglesia con las mejores credenciales posibles; eso era válido así se hubieran apartado luego del buen sendero y caído en la idolatría⁴⁴”.

La base intelectual que sustenta la crónica de este religioso es la misma en que se basan el resto de las restantes crónicas, esto es, la Biblia, las obras de los clásicos de la antigüedad griega y romana, la patrística, así como los textos de comentaristas escriturarios y humanísticos.

La idolatría era un tema recurrido que despertaba sensibilidad entre los cristianos europeos y servía para enfatizar los propósitos evangelizadores, como sugiere Pedro Cieza de León, cronista del mundo andino, quien “al hablar de la figura de una divinidad ligada al apóstol cristiano venido a América, la cual se encontraba en el templo de Raqchi, al sur de Cuzco, aunque

42 Camacho Delgado, J.M., “Los nuevos hijos de Adán...”, p. 159. “Fue el monarca francés Francisco I quien, en un tono insolente ante el embajador imperial, solicitó ver el testamento de Adán, cansado de litigar pro los intereses de ultramar que estaban siendo legitimados para la Corona española por la curia vaticana”, Elliot, J., *El Viejo Mundo y el Nuevo (1492-1650)*, Madrid, Alianza, 1984, p. 125. Cit. *Ibid.* p. 159.

43 Vázquez de Espinosa, A., *Descripción de la Nueva España*, ed. Patria, México 1944, p. 30.

44 Pease G.Y., F., *Estudio preliminar de la obra de García, G., Origen de los indios del Nuevo Mundo*, Madrid 1729. Edición facsimilar, Fondo de Cultura Económica, México 1981, p. XXVIII.

muchos autores dejaron testimonio explícito de su parecer en contra, afirmando no sólo una evangelización al principio de nuestra era, sino cristianizando divinidades diversas de manera que parecieran imágenes de un apóstol de Cristo, ya degradadas por el tiempo y la idolatría”⁴⁵.

Gregorio García era conocedor de varias *Crónicas e Historias de las Indias*, pues las refiere en su obra, aunque no la de fray Diego Durán⁴⁶. Por su parte, en la zona andina -según afirma Franklin Pease G.Y. - puede señalarse a varios religiosos, agustinos, franciscanos y jesuitas que, “sin esbozar una teoría específica sobre el problema del origen de la población andina, precedieron o coexistieron con Gregorio García a fines del siglo XVI o comienzos del XVII”⁴⁷. Se trata de los agustinos fray Alonso Ramos Gavilán, autor de una Historia sobre el santuario de Nuestra Señora de Copacabana⁴⁸; fray Antonio de la Calancha, autor de una crónica moralizante sobre la Orden de San Agustín⁴⁹, fray Diego de Mendoza (franciscano), autor de una crónica de la Orden Franciscana en las Indias Occidentales⁵⁰ y el padre Juan Anello Oliva, de la Compañía de Jesús, autor de una Historia del reino del Perú⁵¹.

Paulatinamente el proceso de evangelización cristiana dio paso a una simbología de marcado carácter casuístico indígena, también de sus dioses que “dio pautas comunes a la experiencia religiosa motivada por la evangelización cristiana en varios lugares de América”⁵². Y creemos que Franklin Pease acierta cuando refiere que es útil la lectura del P. Gregorio García porque la cristianización de América “sugiere la necesidad de investigación en torno a los tópicos clásicos -mediterráneos, bíblicos o evangélicos- que se utilizaron por los cronistas de los siglos XVI y XVII, no sólo para confrontarlos separadamente con los patrones de conducta religiosa americana -analizados por los mismos cronistas y evangelizadores-, sino para la construcción de un sistema de referencias religiosas clásicas, con el cual cotejar las «comprobaciones» (cuántas veces sólo las «asimilaciones» comparativas y apriorísticas) de las muestras simbólicas y rituales de las religiones americanas”⁵³.

De esta manera conceptos tales como creación del mundo, divinidad, apóstol, dios creador, ciclo mítico, muerte y resurrección, profecías del retorno a la antigua divinidad, presagio de una tragedia cósmica, sacerdocio, integran los elementos que los evangelizadores primigenios

45 *Ibid.* pp. XVIII-XIX. Aporta la noticia de fray Toribio de Montolinia, “quien concedió un lugar privilegiado a Quetzalcóatl, presentándolo como el iniciador de una predicación distanciada del culto demoniaco que predominaba entonces en la Nueva España”, en Montolinia, fray T., *Memoriales e historia de las Indias de la Nueva España*, estudio preliminar de Lejarza, F. de, BAE, Madrid 1970, p. 7. Cit. *Ibid.*, p. XIX, nota 27.

46 Durán, G., *Historia de las Indias de Nueva España e islas de tierra firme (1570-1581)*, México 1867-1880. “Durán estableció claramente la santidad cristiana de Topiltzin y su identificación con un apóstol de Cristo”, en *Ibid.* t. II, cap. lxxix, p. 73. Cit. Pease G.Y. F., Estudio preliminar..., p. XX, nota 28.

47 Pease G.Y., F., Estudio preliminar..., p. XX. Sobre bibliografía de las órdenes religiosas que operaron en los territorios del Nuevo Mundo -Agustinos, Benedictinos, Carmelitas descalzos, Dominicos, Observancia franciscana, Jesuitas, etc.- vid. Pena González, M.A., *La Escuela de Salamanca. De la Monarquía hispánica al Orbe católico*, BAC, Madrid 2009, pp. XLIV-LIX

48 Ramos Gavilán, A., *Historia del célebre santuario de Nuestra Señora de Copacabana*, Lima 1621 (ed. Academia Boliviana de la Historia, La Paz 1976), cit. Pease G.Y. F., Estudio preliminar..., p. XX, nota 29.

49 Calancha, A. de, *Corónica moralizada del Orden de San Agustín en el Perú, con sucesos ejemplares en esta monarquía...*, Barcelona 1638-1639, cit. Pease G.Y., F., Estudio preliminar..., p. XX, nota 29.

50 Mendoza, D. de, *Crónica de la provincia de S. Antonio de los Charcas del Orden de Nro Seráfico P. San Francisco en las Indias occidentales*, Madrid 1665 (reimpresión facsímil por la Casa de la Cultura “Franz Tamayo”, La Paz 1976), cit. Pease G.Y., F., Estudio preliminar..., p. XX, nota 29.

51 Anello Oliva, J., *Historia del reino y provincias del Perú*, 1631. Imprenta y Librería de San Pedro, Lima 1895, cit. Pease G.Y., F., Estudio preliminar..., p. XX, nota 29.

52 Pease G.Y., F., Estudio preliminar..., p. XXI.

53 *Ibid.*

usaron al objeto de “justificar la conquista y hacer posible sus identificaciones apostólicas”⁵⁴.

Afirma fray Gregorio García que para la redacción de su obra titulada *El origen de los indios*, le ayudó mucho “la lectura de libros impresos y las Relaciones manuscritas que trataban de aquellas partes y de China, Indias Occidentales así como la relación vocal que obtuvo de los indios, españoles, tanto seculares como religiosos y clérigos que vivían en aquellas tierras y adoctrinaban a los indios”. El P. Gregorio llegó a sus convicciones sobre el origen de los indios en base a sus propias investigaciones, “al margen de las fuentes generalistas y americanistas, llevado por su inagotable esfuerzo de exhaustividad”⁵⁵.

Este autor presenta un enfoque distinto que el resto de los cronistas, pues enfatiza el planteamiento -que para él se transforma en problema- “de la identidad del universo, del cual forma parte América, sino también el hecho de que la predicación apostólica significaba no sólo el reconocimiento de la integración bajo las mismas condiciones, sino la realidad del previo conocimiento del continente americano”⁵⁶, por lo que la evangelización cristiana y sus consecuencias en la vida de la población americana es una constante en la Crónica de este religioso, quien aúna la tradición mediterránea y europea de la evangelización con ideas mesiánicas, adaptando utopías retrospectivas que idealizaron el pasado americano: “Las guerras de conquista se convertían a veces en campañas de pacificación y de enseñanza, donde las batallas permitían el heroísmo de los príncipes”. Ideas que recoge de las crónicas del Perú, que le proporcionaron utopías retrospectivas, como fue la idea de un universo perfecto y humanitario donde el Inca gobernaba una población pacífica y organizada⁵⁷, así como un modelo idealizado los objetivos que se pueden obtener con paz, la buena voluntad, la armonía entre los hombres y la esperanza, en que las guerras de conquista se convertían en campañas de pacificación y de enseñanza, donde las batallas permitían el heroísmo de los príncipes.

Ahora bien, el P. Gregorio García muestra otra utopía, esta vez inversa, “al transformar el Tawantinsuyu de los incas en un imperio feroz y sanguinario, además de ilegítimo, convirtiéndose, en consecuencia, en una tiranía despótica que la invasión española había logrado destruir para bien de los hombres andinos”⁵⁸.

La veracidad de las obras de los cronistas se medía frecuentemente por la proximidad en el tiempo a los hechos relatados, “premiando las fuentes más tempranas y se generalizan, entre los historiadores y comentaristas de los cronistas, las acusaciones de plagio o deuda entre los autores estudiados. Un caso conocido es el del padre José de Acosta, a quien se acusó de utilizar materiales de autores anteriores a él”⁵⁹, y es que la cercanía a los hechos narrados imprimía

54 *Ibid.* p. XXII. En el *Proemio* de su obra, fray Gregorio García afirma: “Viví en el Perú nueve años, adonde en este tiempo tuve grande curiosidad en ver, preguntar, oír y saber casi infinitas cosas, que en aquella Tierra ai. Pero en tres cosas particularmente reparé más que en otras: Qué reies gobernaron aquel Reino, qué guerras tuvieron, i qué sucesos hasta que entraron los Españoles?. La segunda, de qué parte fueron a aquella Tierra, i las demás de las Indias los primeros Pobladores?. La tercera, si se predicó el Evangelio en estas partes en Tiempo de los Apóstoles?...”. *Ibid.*, “Proemio...” p. XXIX.

55 Borges Morán, P., “Gregorio García, historiador americanista”, García, G., *Origen de los indios del nuevo mundo e indias occidentales. Corpus Hispanorum de Pace*, Segunda Parte, CSIC, Madrid 2005, pp. 35-65, en concreto p. 47.

56 *Ibid.* p. XXIII. La Crónica del P. Gregorio García fue silenciada por la moderna historiografía colonial peruana. “Esta omisión o causó silencio historiográfico de corte ultrapositivista, que estudiaba a los cronistas simplemente en cuanto podían ser proveedores de «datos históricos», útiles para la redacción de obras escritas hoy a la manera europea”, Pease, G. Y., F., *Estudio preliminar...*, p. XXV.

57 Vega, G. de la, *Comentarios reales de los incas*, 1609. Cit. *Ibid.* p. XXIV, nota 37.

58 Pease, G.Y., F., *Estudio preliminar...*, p. XXIV.

59 *Ibid.* p. XXVIII.

veracidad, aunque O’Gorman ya advirtió la escasa credibilidad de las acusaciones contra el padre Acosta⁶⁰.

Se debe puntualizar que las diferencias entre fray Gregorio García y el P. Acosta se deben a un conflicto de mentalidades y de épocas, puesto que las categorías que utiliza el primero están imbuidas de la vieja escolástica y “hoy, el Origen de los indios parece un caprichoso delirio, pero en su tiempo representaba la reacción de los escriturarios frente al Nuevo Mundo”⁶¹. En el siglo XX apareció otra crítica de John H. Rowe sobre el jesuita Bernabé Cobo⁶².

Una de las fuentes de fray Gregorio fue Juan de Betanzos, quien acompañó a Pizarro a Perú, actuó como intérprete oficial -al estar casado con *ñusta* incaica-, a la vez que participó en las negociaciones para reducir al dominio colonial a los Incas Sary Túpac y Tutu Cusi Yupanqui. Afirma Franklin Pease G.Y. que el virrey Antonio de Mendoza le encomendó escribir la versión sobre el pasado incaico ha llegado a conocer a la vez que trabajó en la preparación de una *Doctrina cristiana* en quechua y en dos vocabularios, obras que cita en el prólogo-dedicatoria de su crónica al virrey Mendoza⁶³ y los fragmentos de Betanzos son interesantes porque aportan una información cuzqueña muy temprana (entre 1540 y mediados de 1570) y abarcaba -según fray Gregorio- hasta el tiempo de la invasión española de los Andes, y cita a los dos dioses de la región: Con y Viracocha “el primero es mencionado por Gómara y por los cronistas que obtuvieron su información en la costa central y norte del Perú; el segundo es un dios ordenador del mundo, i claramente identificado en la región surperuana”⁶⁴.

El hecho de representar a dos dioses -afirma Franklin Pease N. Y.- en uno sólo presenta un problema y puede que se trate de una modificación, pues algunos textos del padre Las Casas y su reproducción en la obra *Repúblicas del mundo*, de Jerónimo Román, utilizaron una fórmula similar (Condici Viracocha y Conditibaracocha)⁶⁵. Otras fuentes de inspiración de fray Gregorio fue Agustín de Zárate y Cieza de León, quienes obtuvieron información directa, el primero integró tradiciones orales en la segunda parte de su *Crónica del Perú*⁶⁶ y Zárate obtuvo amplios lotes de

60 O’Gorman, E., «Prólogo», en Acosta, J. de, *Historia moral y natural de las Indias*. México. Fondo de Cultura Económica 1940, pp. Xi y ss. Cit. Pease, G. Y., F., Estudio preliminar..., p. XXVIII, nota 43. También en O’Gorman, E., «Prólogo» a J. Acosta, *Historia moral y natural de las Indias*. México, FCE, 1962 y varias reimpresiones (1978, 1985, 2006) y «Prólogo» a Costa, J. de, *Vida religiosa y civil de los indios*. México, Biblioteca del Universitario, UNAM, 1963 y 1995. Cit. en Acosta, J. de, *Historia natural y moral de las Indias*. Edición crítica de Fermín del Pino-Díaz, CSIF, Madrid 2008, p. LIV.

61 “Una historia de la antropología americana requiere, sin duda, de la consulta de obras como la de fray Gregorio, pues ésta representa una síntesis completa de las teorías existentes sobre el origen del hombre americano, con una información muy rica y con métodos interesantes para su época; estos métodos tienen el sabor de las reconstrucciones histórico-evolucionistas del siglo XIX, y su teoría del orden múltiple del hombre americano sigue siendo todavía un desafío para la moderna investigación, que cuenta con métodos mucho más refinados y precisos que los del erudito dominico”, Pease, G. Y., F., Estudio preliminar..., p. XL.

62 Rowe, J.H., “Religión e historia en la obra de Bernabé Cobo”, *Antropología Andina*, 3, Cuzco (1979), p. 31-39. Cit. Pease, G. Y., F., Estudio preliminar..., p. XXIX, nota 45.

63 Porras Barrenechea, R., *Los cronistas del Perú*, Lima 1962, p. 244; Howland Rowe, J., “Inca Culture at the time of the Spanish Conquest”, *Handbook of South American Indians*, vol. II, 2ª ed., Nueva York 1963, en Pease, G. Y., F., *op. cit.*, p. XXXI, nota 50.

64 Pease, G. Y., F. Estudio preliminar..., p. XXXII.

65 “En el Libro V del Origen de los indios, la reproducción casi textual de Betanzos sirvió a fray Gregorio García para ejemplificar la imagen andina del origen de la población. En esta ocasión, fray Gregorio utilizará también a otros cronistas: Gómara, Acosta y Garcilaso, cada uno de los cuales sugiere derroteros diferentes”, Pease, G. Y., F. Estudio preliminar..., p. XXXIII.

66 Fray Gregorio García cita en la primera parte de la *Crónica* de Cieza, editada en Sevilla en 1553 “y no es imposible que hubiese visto la segunda parte, hoy llamada El señorío de los incas”, según afirma Pease, G. Y., F. Estudio preliminar..., p. XXXIV.

información en relación a la religión, que fueron suprimidos a partir de la segunda edición⁶⁷. Recapitulando sobre fray Gregorio, aparte de no indicar a muchos autores de los que utiliza, sí son interesante las versiones sobre los mitos que ofrece: “en el origen de los hombres americanos, éstos eran procedentes de Noé y habían llegado a América después del diluvio”, tesis compartida con la mayor parte de los autores contemporáneos, pero se colige que tomó datos de Garcilaso en las informaciones orales y de Domingo de Santo Tomás, de quien alega que estudió tanto los diccionarios como las gramáticas quechuas que compuso⁶⁸.

En el contexto comparativo con la civilización romana, en algunos pasajes las vírgenes vestales romanas con las “vírgenes del sol” (acllas) peruanas, el templo del sol (Inti) en el Cuzco, con el Panteón, así como los caminos de los Incas con las vías romanas⁶⁹. Afirma la procedencia griega de los americanos, apoyándose en cronistas como Cieza, e incluso sobre el posible origen hebreo de la población americana, cuando en su Libro III analiza la cuestión de la migración judía y cuando relata los sacrificios rituales realizados con humanos, los aprovecha para atacar a los judíos europeos, a la vez que refiere los apuntes de los cronistas en relación a sacrificios rituales de niños.

Qué duda cabe que el asociar estas ideas con la predicación evangélica de los castellanos conduce a la tesis de justificar la posibilidad de integrar a los hombres andinos en la jurisdicción inquisitorial, tal como acertadamente apunta Franklin Pease G.Y., en su detallado *Estudio preliminar*⁷⁰.

Veamos ahora la *Crónica* del Padre Acosta, con quien fray Gregorio García tuvo diferencias, más de mentalidades que de objetivos, para interpretar el origen de los indios, ya que, basándose en razonamientos antropológicos abusa de criterios de origen renacentista, mostrando con ello una clara adscripción a la vieja escolástica.

Como afirma Fermín del Pino, “cada orden religiosa tiene sus propias pautas intelectuales y por ellas -no por otras- hay que medirlos a todos. Ante todo nos debemos remontar brevemente a la diferencia intelectual entre la Compañía y otras órdenes religiosas igualmente universitarias (agustinos y dominicos) para intentar marcar la peculiaridad jesuita de su énfasis en la teoría del libre arbitrio, apoyada en la doctrina aristotélica... es decir, en el énfasis de la diferencia entre el hombre y los animales a causa de su libertad mora”⁷¹.

Los religiosos dominicos, por ejemplo, cuestionaban las teorías del P. Luis de Molina, S.J.

67 Bataillon, M., “Zárate ou Lozano?. Pages retrouvés sur la religion péruvienne”, en *Caravelle*, 1, Tolosa 1963, pp. 22-23, nº 2”. En un fragmento de Cieza de León se observa la adecuación de Viracocha a la figura del apóstol, concordante con las ideas de fray Gregorio García, “sin que varíe sustancialmente la idea de Betanzos entre el ciclo mítico de la fundación del Cuzco por Manco Cápic y el posterior de Pachacuti”, cit. *Ibid*, p. XXXIV, nota 57.

68 “Así, Fr. Domingo de Santo Tomás, religioso de mi Orden, i de los primeros Obispos que hubo en el Perú, habiendo aprendido aquella Lengua, i habiendo hallado en ella congruencia Gramatical, conforme a la de la Latina, compuso un Arte... i alimentó para saber aquella Lengua en breve tiempo, a el qual se le debe todo aquello...”, en Pease, G. Y., F. Estudio preliminar..., p. XXXV.

69 *Ibid*. p. XXXVII. Algunas argumentaciones de fray Gregorio fueron criticadas con cinismo por algún antropólogo, como Castellanos, J. de, *Elegías de varones ilustres de Indias*, BAE, Madrid 1850, Elegía primera, canto VI, p. 19, *Ibid*. p. XXXVII, nota 63.

70 “Por ello el mito del apóstol surge en el Perú durante el gobierno del virrey Toledo, cuando éste reclamaba que la Inquisición también se aplicara a la población indígena, y continuó bajo la línea de los extirpadores de la “idolatría” a comienzos del XVII”, en *Ibid*, p. XXXVII.

71 Acosta, J. de, *Historia Natural y Moral de las Indias. en que se tratan las cosas notables del cielo y elementos; metales y plantas y animales dellas; y los ritos y ceremonias, leyes y gobierno y guerras de las Indias*. Estudio introductorio. Edición crítica de Fermín del Pino-Díaz. CSIC, Madrid 2008, p. XXXVI.

“no siempre respetuosas del peso del Demonio en la historia de la salvación del hombre: ellos cuestionaban también que los jesuitas pudieran leer libros prohibidos, que perdonasen a sus fieles de pecados de excomunión, que interpretasen la Biblia de acuerdo a la Vulgata, o sobre todo que tradujesen éstos al idioma vernáculo”⁷². La acertada teoría de José Manuel Camacho Delgado nos posibilita abordar alguna teoría cuando afirma que “uno de los pilares fundamentales del pensamiento científico y racionalista del siglo XVI, el padre José de Acosta, había tratado de dar respuesta a los grandes misterios de la época en su *Historia natural y moral de las Indias* (1590). ¿De dónde procedían originariamente aquellos pueblos?, y ¿cómo pudieron cruzar la inmensidad del océano en una época lejana en que no existían los instrumentos de navegación apropiados?”⁷³.

El Padre Acosta, de la Compañía de Jesús, escribió la *Historia Natural y moral de las Indias* en 1590⁷⁴. Nació en Medina del Campo en 1540 y murió en Salamanca en 1600. La obra está dividida en siete libros que denotan una preocupación científica, por la gramática y la cultura por parte del jesuita. Del magnífico estudio introductorio a la edición crítica que realiza Fermín del Pino-Díaz⁷⁵, podemos aprender que Acosta aúna la propia experiencia con las verdades que construían la autoridad antigua. Se nos presenta un religioso como precursor de la teoría evolucionista, cuya obra interesó tanto que llegó a plasmarse en la historiografía antropológica⁷⁶.

El jesuita viajó a Lima en abril de 1572, permaneciendo en la capital del virreinato trece meses, visitando el país, predicando, dictando clases de teología y realizando “disputaciones” públicas en el colegio de la Compañía⁷⁷. Participó en el III Concilio de Lima (1582-1583), convirtiéndose en su teólogo más activo. Pero la realidad es que “sus superiores le enviaron a Indias para resolver conflictos morales y de jurisdicción misional, y luego en los 80 le pidieron volver para librarles en España de la persecución inquisitorial”⁷⁸. Sus obras más significativas son *De procuranda Indorum salute*, Salamanca 1588-1589, y *La Historia natural y moral de las Indias, Sevilla 1590*. En el Proemio de esta última obra, se considera que su contenido misceláneo (filosófico científico, naturalista y misional) está concebido, ante todo, por un espíritu eminentemente misional: “Así que, aunque el Mundo Nuevo ya no es nuevo sino viejo según hay mucho dicho y escrito dél, todavía me parece que en alguna manera se podrá tener esta Historia por nueva: por ser juntamente historia y en parte filosofía, y por ser no sólo de las obras de naturaleza sino también las de libre albedrío, que son los hechos y costumbres de hombres. Por donde me pareció darle nombre de Historia Natural de Indias, abrazando con este intento ambas cosas”⁷⁹.

Como acertadamente afirma F. del Pino-Díaz, “se trata de un hombre observador que va

⁷² *Ibid.* p. XXVI.

⁷³ Camacho Delgado, J.M., “Los nuevos hijos de Adán...”, p. 153.

⁷⁴ Acosta, J. de, *Historia natural y moral de las Indias en que se tratan las cosas notables del cielo y elementos; metales y plantas y animales dellas; y los ritos y ceremonias, leyes y gobierno y guerras de los Indias*, Sevilla, (en la casa de Juan León) 1590.

⁷⁵ Acosta, J. de, *Historia Natural y Moral de las Indias*. Edición crítica de Fermín del Pino-Díaz CSIC, Madrid 2008, pp. XVI-LVI.

⁷⁶ Acosta, J. de, *Historia Natural..., Estudio introductorio*. Edición crítica de Fermín del Pino-Díaz, pp. XVIII-XIX.

⁷⁷ *Ibid.*, p. XXI.

⁷⁸ *Ibid.* pp. XXII-XXIII.

⁷⁹ Acosta, J. de, *Historia Natural y Moral de las Indias....*, Preliminares, Edición crítica de Pino-Díaz, F. del, CSIC, Madrid 2008, p. 5. Igualmente es de reseñar el Estudio de García Añoveros, J.M., “Opiniones y reflexiones de tres clásicos hispanos, José de Acosta, (1590). Estudio Preliminar”, García, G., *Origen de los indios..., Corpus Hispanorum de Pace*, Segunda Parte, CSIC, Madrid 2005, pp. 21-25. Afirma este autor sobre el P. Acosta: “Precisamente será el sendero de la razón el que le lleve a encontrar las respuestas más adecuadas”, en *Estudio Preliminar*, p. 22.

dejando huella de sus innumerables experiencias a lo largo del libro, tanto si habla de montañas, ríos, volcanes, vientos, minas, eclipses, distancias y direcciones marinas”, llevaba impresa la voluntad de ser creído puesto que su observación ayudaba a la descripción geográfica, auxiliado por su vasta cultura clásica de las que hace gala por las citas bíblicas, patrísticas y clásicas, lo que ayuda al lector a comprender mejor la descripción de costumbres indígenas, como los rituales, sacrificios, los templos, el sistema de gobierno, etc., sin que llegue a desmerecer la sociedad americana en situación de inferioridad con la sociedad del mundo clásico:

“Habiendo tocado lo que toca a la religion que usaban los indios, pretendo en este libro escribir de sus costumbres y policía y gobierno, para dar dos fines. El uno, deshacer la falsa opinión que comúnmente se tiene de ellos como de gente bruta y bestial y sin entendimiento, o tan corto que apenas merece ese nombre. Del cual engaño se sigue hacerles muchos y muy notables agravios, sirviéndose dellos poco menos que de animales, y despreciando cualquier género de respecto que se les tenga.... Esta tan perjudicial opinión no veo medio con que pueda mejor deshacerse que con dar a entender el orden y modo de proceder que éstos tenían cuando vivían en su ley: en la cual, aunque tenían muchas cosas de bárbaros y sin fundamento, pero había también otras muchas dignas de admiración, por las cuales se deja bien comprender que tienen natural capacidad para ser bien enseñados; y aún, en gran parte, hacen ventaja a muchas de nuestras repúblicas.

Y no es de maravillar que se mezclasen yerros graves, pues en los más estirados de los legisladores y filósofos se hallan, aunque entren Licurgo y Platón en ellos. Y en las más sabias repúblicas, como fueron la romana y la ateniense, vemos ignorancias dignas de risa que, cierto, si las repúblicas de los mexicanos y de los incas se refirieran en tiempo de romanos o griegos fueran sus leyes y gobierno estimado. Mas, como -sin saber nada desto- entramos por la espada sin oírles ni entenderles, no nos parece que merecen reputación las cosas de los indios, sino como de caza habida en el monte y traída para nuestro servicio y antojo”⁸⁰.

Fue testigo de actuaciones abusivas contra los indígenas, por eso afirma Fermín del Pino-Díaz: “Él es un digno comunera castellano que denuncia la tiranía dentro de la sociedad, como hizo con el virrey Toledo, con los conquistadores y con su propio prepósito, el P. Acquaviva”⁸¹. Y para apostillar esto veamos alguna de sus observaciones “que debió ser limada por la censura jesuita, antes de su publicación, por su ribetes lascalianos”:

“La rudeza de los bárbaros produce no tanto de la naturaleza cuanto de la educación y las costumbres [...] Reprenden algunos la naturaleza y las costumbres de los bárbaros, pero ellos no se preocupan más que de hacer uso de los siervos para su propio beneficio particular [...] ¿Por qué alegas, pues, que esos hombres criados como ganado no son aptos para recibir la doctrina de la fe? Si tú mismo hubieras tenido la misma formación, pregunto ¿qué diferencia habría entre ellos y tú?”⁸².

En el capítulo 24 del Libro Quinto, titulado por el P. Acosta “De la manera con que el demonio procuró en México, remedar la fiesta de Corpus Christi y comunión que usa la santa Iglesia”, refiere la principal fiesta del dios Viztilipúztli, celebrada en mayo⁸³. Las mozas, vestidas

80 Acosta, J. de, *Historia Natural y Moral de las Indias...*, Libro Sexto. Capítulo 1º, “Que es falsa la opinión de los que tienen a los indios por hombres faltos de entendimiento”. Edición crítica de Fermín del Pino-Díaz CSIC, Madrid 2008, p. 203.

81 *Ibid.* p. XXXII.

82 *De Procuranda Indorum salute*, libro I, Cap. 8. Pereña, L., 1984, tomo I. Edición crítica de Pino-Díaz, F. del, CSIC, Madrid 2008, p. XXXII, nota 24.

83 “Mayor admiración pondrá la fiesta y semejanza de comunión que el mismo demonio, príncipe de los hijos de soberbia, ordenó en México”, en Acosta, J. de, *Historia Natural y Moral de las Indias...*, Libro Quinto. Capítulo 24. Edición crítica de Pino-Díaz, F. del..., pp. 184-185. Esta fiesta la reproduce CUMPLIDO, I., *Explicación de las láminas pertenecientes a la Historia Antigua de México y a la de su conquista que se han agregado a la traducción mexicana de la de W.H. Prescott*, México 1846, pp. 75-76: “Se critica al padre Acosta, célebre jesuita misionero español, de quien hemos tomado esta relación... de haber querido encontrar, hasta en México, pruebas de la

de blanco y coronadas con guirnaldas de maíz, acudían a rendir culto al ídolo y lo procesionaban en andas sobre sus hombros, en compañía de los mancebos. Acudían al cerro de la ciudad de México llamado Chapultepec. Se rendía culto a trozos de masa y hueso que eran la representación del ídolo. Finalizada la bendición y ceremonia de aquellos trozos de masa con que quedaban tenidos por huesos y carne del ídolo, de la misma manera los veneraban que a su dios, los sacrificadores “hacían el sacrificio de hombres”. Tras el relato de este ritual, colige el P. Acosta: “¿A quién no pondrá admiración que tuviese el demonio tanto cuidado de hacerse adorar y recibir al modo que Jesucristo nuestro Dios ordenó y enseñó, y como la Santa Iglesia lo acostumbra?”⁸⁴.

Acosta no escatimaba elogios al describir los avances que había observado en la civilización indígena americana, al igual que afirmar que la existencia de escritura no alfabética “es más bien pintura que no escritura y expresa los conceptos con más dificultad, aunque libre de las trabas ínter lingüísticas, alabando el ingenio americano de los jeroglíficos mexicanos”⁸⁵, al igual que cuando describe el sistema de gobierno incaico, que siempre ocupa a los indios y previene todas las opciones posibles.

Con respecto a la manera de entender la idolatría de los pueblos indígenas, Acosta era consciente de su formación escolástica, diferenciando los diferentes pueblos en salvajes, bárbaros y civilizados y siendo condescendiente con las diferentes maneras de entender la idolatría por parte de las diferentes órdenes religiosas, que parten de diferentes presupuestos intelectuales y no todas llegan a respetar las tradiciones indígenas, y consciente de las diferencias entre la Compañía de Jesús y los dominicos y agustinos “intenta marcar la peculiaridad jesuítica de su énfasis en la teoría del libre arbitrio... es decir, en el énfasis de la diferencia entre el hombre y los animales, a causa de su libertad moral”⁸⁶.

Ahora entra en juego la libertad omnímoda del ser humano ante el destino y “bastaba para los jesuitas la ayuda divina obtenida por un hombre dotado de todas sus capacidades para superar al Demonio. Había solamente que reforzar para ello esas capacidades humanas, el control de sí mismo, y ejercitar la relación directa con Dios”⁸⁷. La *Historia natural de Indias* de Acosta llegó a convertirse en el único de los informes etnográficos sobre idolatrías americanas publicado en su tiempo. En varios títulos de capítulos del Libro VI cita al demonio y “las frecuentes comparaciones y similitudes suyas entre el ritual católico romano y el mexicano tuvieron consecuencias en alguna de sus versiones extranjeras”⁸⁸.

Alberto Pérez-Amador plantea una serie de claves, fundamentales para entender los juicios que Acosta presenta en su obra, al considerar “las luces agudas del autor que en más de un aspecto coinciden con la racionalidad adscrita al siglo XVIII”⁸⁹. Acosta hubo de sortear dificultades para publicar su obra titulada *De Procuranda indorum salute*, publicación prohibida al igual que obras, entre otros, del Padre Las Casas⁹⁰. El jesuita reutilizaba teorías de Francisco de Vitoria, tesis

institución del Sacramento de la Eucaristía, en una costumbre que encontramos establecida desde la más remota antigüedad en Persia, en los misterios del Dios Sol, bajo el nombre de Mitrha”.

84 Acosta, J. de, *Historia Natural y Moral de las Indias*..., Libro Quinto. Capítulo 24, p. 185.

85 *Ibid.* Estudio introductorio, p. XXXIV.

86 “Los dominicos, más que los agustinos, cuestionaban las tesis molinistas (Luis de Molina, S.J.) como poco ortodoxas, no suficientemente respetuosas del peso del Demonio en la historia de la salvación del hombre: ellos cuestionaban también que los jesuitas pudieran leer libros prohibidos, que perdonases a sus fieles de los pecados de excomunión, que interpretasen la Biblia de acuerdo a la Vulgata, o sobre todo que tradujesen éstos al idioma vernáculo”, *Ibid.* p. XXXVI.

87 *Ibid.*

88 *Ibid.*, p. XXXVII.

89 Pérez-Amador Adam, A., *De legitimatione imperii*..., pp. 267.

90 Se trata de las obras de Bartolomé de las Casas tituladas *Apología adversus Sepúlvedam*, presentada en

corroborada por Isacio Pérez Fernández, quien comprobó que “Acosta utilizó, sin citarlo, el «Anónimo de Yucay» para sus argumentos... lo deduce de la coincidencia en el argumento según el cual el único motivo de la presencia española en América es la codicia por las riquezas”⁹¹.

Observamos que la obra de Ignacio Cumplido, *Explicación de las láminas pertenecientes a la Historia Antigua de México y a la de su conquista que se han agregado a la traducción mexicana de la de W.H. Prescott*, afirma que “un sabio profundo, Mr. Schalzer, ha probado hasta la evidencia que la historia del Norte de Europa se remonta más allá del siglo diez, época en la cual el valle de México ofrecía ya una civilización mucho más avanzada que la de Dinamarca, Suecia y Prusia... Torquemada y Betancourt aseguran que en un viaje hecho por los españoles en 1606 a Nuevo México a la orilla de un río llamado Tizon, a 600 millas del Nord-oeste de aquella provincia, encontraron grandes edificios, e indios que hablaban la lengua mexicana... y que al norte de aquel río, se hallaba el reino de Tulla y otras provincias pobladas, de donde habían salido los primeros habitantes del imperio de México”⁹², afirmaciones que viene a demostrar que los testimonios advertían la existencia de una civilización avanzada.

Incluso se afirma que la religión, los usos y costumbres de todos los pueblos son la causa primera de los monumentos y aun de las habitaciones particulares se resienten del mismo origen, lo que justifica la historia de la pirámide consagrada al dios del aire Quetzalcoatl “historia que recuerda las antiguas tradiciones del Oriente, que los hebreos han consagrado en la Biblia... el Padre Ríos, para probar la antigüedad de esta fábula, observa que se contenía en un cántico con que los cholultecas celebraban sus fiestas, bailando alrededor del templo, y que este canto comenzaba con las palabras Tullanian Huilulaacz, que no son de ninguna de las actuales lenguas de México”⁹³.

También se constata que el pueblo tolteca, que habitaba esta zona geográfica de México, en el siglo VII de la era cristiana “tenía un culto dulce, y ofrecían a sus dioses frutos y flores, fueron reemplazados sucesivamente por chichimecas y por los aztecas, cuyo culto feroz y sanguinario practicaban todavía los vasallos de Moctezuma a la época de la conquista”⁹⁴.

Y además, un historiador de las religiones, hablando de las costumbres de los antiguos mexicanos, afirmaba que “algunos autores pretenden que los americanos deben su origen a la dispersión de las diez tribus israelitas, y aun se refiere haber encontrado rasgos muy marcados de judaísmo en Yucatán y en la costa del mar del Sur; por ejemplo se encuentra una especie de circuncisión, que la necesidad pudo haber introducido sin tener que recurrir al judaísmo”⁹⁵. Aunque Prescott apuntala su teoría sobre la encarnación de las falsas deidades, “encarnadas en Texcatlipoca y Texcaliputza, Dios de la penitencia y de la aflicción, eran invocados con el fin de obtener el perdón de sus faltas, y Teototzi, que significa gran madre, nombre que dieron los mexicanos a una de sus antiguas reinas, a quien habían divinizado, era Cibeles o la Rhea de los

1563, de *De thesauris*, publicada en el siglo XX y las *Doce dudas*, publicada en el siglo XIX. Asimismo “en 1571 Diego Fernández intentó infructuosamente la publicación de su «Historia del Perú» y al año siguiente Pedro Sarmiento de Gamboa tuvo problemas para publicar su «Historia Índica»”, en Pérez-Amador Adam, A., *De legitimatione imperii...*, pp. 268.

91 Pérez Fernández, I., *El Anónimo de Yucay frente a Bartolomé de las Casas. Estudio y edición crítica del Parecer de Yucay, anónimo (Valle de Yucay, 16 de marzo de 1571)*. Cuzco, Centro de Estudios Regionales Andinos «Bartolomé de las Casas», 1995. Cit. Pérez-Amador Adam, A., *De legitimatione imperii...*, pp. 268, nota 23.

92 Cumplido, I., *Explicación de las láminas pertenecientes a la Historia Antigua de México y a la de su conquista que se han agregado a la traducción mexicana de la de W.H. Prescott*, México 1846, pp. 20-21.

93 Cumplido, I., *Explicación de las láminas...*, p. 69.

94 *Ibid.* p. 71.

95 Se refiere al historiador de las religiones Bernardo Picart. *Ibid.* p. 74.

egipcios”⁹⁶.

En la obra de Enrique de Vedia, que recoge las crónicas de los historiadores primitivos de Indias, consta la *Crónica del Perú*, de Pedro de Cieza de León⁹⁷. Se trata de un elocuente y amplio relato. En el capítulo VIII transmite el ritual de la muerte y los enterramientos:

“En que declaran otras costumbres de los indios sujetos a la ciudad de Uraba, el cronista afirma: “No tienen mucha razón para conocer las cosas de naturaleza. Los hijos heredan a los padres, siendo habidos de la principal mujer. Cásense con hijas de sus hermanos, y los señores tiene muchas mujeres. Cuando se muere el señor, todos sus criados y amigos se juntan en su casa de noche, con las tinieblas della, sin tener lumbre ninguna; teniendo gran cantidad de vino hecho de su maíz, beben, llorando el muerto; y después que han hecho sus ceremonias y hechicerías, lo meten en la sepultura, enterrando con el cuerpo sus armas y tesoro, y mucha comida y cántaros de su chicha o vino, y algunas mujeres vivas. El demonio les hace entender que allá donde van han de tornar a vivir en otro reino que les tiene aparejado, y que para el camino les conviene llevar el mantenimiento que digo, como si el infierno estuviese lejos”⁹⁸.

Más adelante nos describe las costumbres de los indios, sobre su desnudez y sacrificios a su dios y sus costumbres antropófagas:

“Los hombres andan desnudos y descalzos, y se traen sino unos maures angostos, con que se cubren las partes vergonzosas, asidos con un cordel, que traen atado por la cintura... Las mujeres andan vestidas de la cintura abajo con mantas de algodón muy pintadas y galanas. Los señores cuando se casan hacen una manera de sacrificio a su dios, y juntándose en una casa grande, donde ya están las mujeres más hermosas, toman por mujer a la que quieren, y el hijo desta es el heredero... los señores o caciques destos valles de Nore buscaban de las tierras de sus enemigos todas las mujeres que podían, las cuales traídas a sus casas, usaban con ellas como con las suyas propias; y si se empañaban dellos, los hijos que nacían los criaban con mucho regalo hasta que habían doce o trece años, y desta edad, estando bien gordos, los comían con gran sabor, sin mirar que eran su sustancia y carne propia; y desta manera tenían mujeres para solamente engendrar hijos en ellas, para después comer; pecado mayor que todos los que ellos hacen”⁹⁹.

Más adelante prosigue con la descripción de las costumbres de antropofagia que ha visto en un lugar llamado Umbra (lugar donde los españoles fundaron la villa de Ancerma):

“Tenía, cuando yo lo vi, una casa muy grande a la entrada de su pueblo, y otras muchas otras partes dél, y junto aquella casa ó aposento está una plaza pequeña, toda a la redonda llena de cañas gordas que contó en lo de atrás haber en Caramanta, y en lo alto dellas había puestas muchas cabezas de los indios que habían comido. Tenía muchas mujeres. Son estos indios de la habla y costumbres de los de Caramanta, y mas carniceros y amigos de comer la humana carne”¹⁰⁰. Igualmente, en la provincia de Paucara relata: “Dentro de las casas de los señores tienen de cañas gordas que de suso he dicho, las cuales, después de secas, en extremo son recias, y hacen un cerco como jaula y corta y no muy alta, tan reciamente atadas, que por ninguna manera los que meten dentro se pueden salir; cuando van a la guerra, los que prenden pónnelos allí y mándanles dar muy bien de comer, y de que están sordos, sácanlos á sus plazas, que están junto a las casas, y en los días que hacen fiesta los matan con gran crueldad y se los

96 *Ibid.* p. 76.

97 Vedia, E. de, *Historiadores primitivos de Indias*, t. II, Biblioteca de Autores Españoles, Madrid, Imprenta y Estereotipia de M. Rivadeneira, Madrid 1853. La *Crónica del Perú*, de Pedro de Cieza de León, en pp. 349-458. (Primera parte de la *Crónica del Perú* (Hispalis 1553).

98 Vedia, E. de, *Historiadores primitivos...*, *Crónica del Perú*, de Pedro de Cieza de León, Cap. VIII, p. 362.

99 Vedia, E. de, *Historiadores primitivos...*, *Crónica del Perú*, de Pedro de Cieza de León, Cap. XII, pp. 364-365.

100 Vedia, E. de, *Historiadores primitivos...*, *Crónica del Perú*, de Pedro de Cieza de León, Cap. XVI, p. 368.

comen... y es de notar que cuando quieren matar algunos de aquellos malaventurados para comerlos, los hacen hincar de rodillas en tierra, y abajando la cabeza, le dan junto al colodrillo un golpe, del cual queda atordido y no habla ni se queja, ni dice mal ni bien”¹⁰¹.

El cronista Pedro Cieza nos narra un hecho espeluznante que denota la negativa de algunos indígenas del Perú para ser cristianizados. El relato es como sigue: “Estando en la provincia de Paucura un Rodrigo Alonso y yo y otros dos cristianos, íbamos en seguimiento de unos indios, y al encuentro salió una india de las frescas y hermosas que yo vi en todas aquellas provincias; y como la vimos la llamamos; la cual, como nos vio, como si viera al diablo, dando gritos se volvió adonde venían los indios de Pozo, teniendo por mejor fortuna ser muerta y comida por ellos que no quedar en nuestro poder”¹⁰². En la provincia de Picara relata los ritos de los señores cuando fallecen: “Cuando los señores principales mueren los meten en sus sepulturas grandes y muy hondas, bien acompañados de mujeres vivas y adornados de las cosas preciadas suyas, conforme a la costumbre general de los mas indios destas partes”¹⁰³.

Sin embargo, los indios de la provincia de Quimbaya, donde fue fundada la ciudad de Cartago, no comen carne humana sino es durante la gran fiesta y “cuando salían a sus fiestas y placeres en algunas plazas, juntábanse todos los indios, y dos de ellos con dos atambores hacían son; donde tomando otro delantera, comienzan a danzar y bailar, al cual todos siguen, y llevando cada uno la vasija en la mano, porque beber, bailar, cantar, todo lo hacen en un tiempo. Sus cantares son recitar a su uso los trabajos presentes y recontar los sucesos pasados de sus mayores. No tienen creencia ninguna; hablan del demonio de la manera que los demás”¹⁰⁴.

No obstante Cieza profundiza en la realización de estos ritos y nos ofrece una explicación antropológica a estos rituales, pues en la provincia de Puruaes, manifiesta que los indígenas “adoran al sol, hablan con el demonio los que entre todos escogen por más idóneos para semejante caso, y tuvieron y aun parece que tienen otros ritos y abusos, como tuvieron los ingas, de quienes fueron conquistados. A los señores, cuando se mueren les hacen en la parte del campo que quieren, una sepultura honda cuadrada, adonde le meten con sus armas y tesoro, si lo tiene. Algunas destas sepulturas hacen en las propias casas de sus moradas; guardan lo que generalmente todos los mas de los naturales destas partes usan, que es echar en las sepulturas mujeres vivas de las más hermosas, lo cual hacen porque yo he oído a indios que para entre ellos son tenidos por hombres de créditos, que algunas veces, permitiéndolo Dios por sus pecados y idolatrías, con las ilusiones del demonio, les parece ver a los que de mucho tiempo eran muertos, andar por sus heredades adornados con lo que llevaron consigo”¹⁰⁵.

Antonio de Solís en su *Conquista de Nueva España*, nos relata en el capítulo XV que Hernán Cortés hizo derribar los ídolos de los isleños de Cozúmel, introduciendo la doctrina de los Evangelios “había en esta isla un ídolo muy venerado entre aquellos Barbaros, cuyo nombre tenia inficionada la devocion de diferentes Provincias de la Tierra firme, que frecuentaban su templo en continuas peregrinaciones”¹⁰⁶.

101 Vedia, E. de, *Historiadores primitivos...*, *Crónica del Perú, de Pedro de Cieza de León*, Cap. XX, p. 372.

102 Vedia, E. de, *Historiadores primitivos...*, *Crónica del Perú, de Pedro de Cieza de León*, Cap. XXI, p. 373.

103 Vedia, E. de, *Historiadores primitivos...*, *Crónica del Perú, de Pedro de Cieza de León*, Cap. XXII p. 374.

104 Vedia, E. de, *Historiadores primitivos...*, *Crónica del Perú, de Pedro de Cieza de León*, Cap. XXIV, pp. 375-376.

105 Vedia, E. de, *Historiadores primitivos...*, *Crónica del Perú, de Pedro de Cieza de León*, Cap. XLIII, p. 396.

106 Solís, A. de, *Historia de la conquista de México*, t. I, Barcelona 1770, p. 93.

Próximo a la costa, visitaron un templo con el ídolo fabricado en piedra y de figura humana en su interior “de horrible aspecto y espantosa fiereza, en que se dexaba conocer la semejanza de su originalidad”¹⁰⁷. A Cortés le pareció que aquella “gentilidad” adoraba al demonio, a quien denominaban Cozumel. Un sacerdote casi desnudo predicaba con voces. Hernán Cortés advirtió al cacique que, para mantener la amistad, debían dejar de adorar al falso ídolo “y apartándose de él le dio a entender su engaño y la verdad de nuestra Religión” con argumentos manuales acomodados a la rudeza de sus ídolos”¹⁰⁸. El intérprete del cacique comunicó a Cortés que si dejaban de adorar al ídolo o turbar el culto de sus dioses protestaría el cielo. Entonces los soldados de Cortés, arrojaron el ídolo al suelo, que quedó convertido en pedazos, haciendo lo mismo con otros ídolos menores que se encontraban en varios nichos.

Los indios observaron que el cielo se quedaba quieto y no demostraba su ira, describiendo el contexto de la siguiente manera:

“siendo esta vergüenza el primer esfuerzo, que hizo la verdad en sus corazones. Corrieron la misma fortuna otros adoratorios y en el principal de ellos (ya limpio de aquellos fragmentos inmundos) se fabricó un Altar y se colocó una Imagen de Nuestra Señora, fixando à la entrada una Cruz grande, que labraron con piadosa diligencia los carpinteros de la Armada. Dixose misa en aquel Altar al dia siguiente, y asistieron a ella, mezclados con los españoles, el cacique y mucho numero de indios, con su silencio, que parecia devoción. Y pudo ser afecto natural del respeto, que infundian aquellas santas ceremonias y sobrenatural del mismo inefable Mysterio”¹⁰⁹. Fue Cortés el conquistador que tanto en su acción como en sus disposiciones “dió más alta expresión a la doctrina de la guerra contra los infieles”, puesto que en las Ordenanzas de 1524 decía: “Exhorto y ruego a todos los españoles que en mi compañía fueren a esta guerra que al presente vamos a todas las otras guerras y conquistas que en nombre de S.M... hubieren de ir que su principal motivo e intención sea apartar y desarraigar de las dichas idolatrías a todos los naturales destas partes y reducillos, o a lo menos desear su salvación..., porque si con otra intención que hiciese la dicha guerra, sería injusta, y todo lo que en ella oviéseis obnoxio e obligado restitución...”¹¹⁰.

Por último, un cronista paradigmático que rehabilita Alberto Pérez-Amador es Francisco Cervantes de Salazar, toledano, a quien le clasifica como “cortesano letrado, testigo de los conflictos que desembocaron en la Disputa de Valladolid, y que vivió gran parte de su vida en México”¹¹¹. Su teoría sobre la legitimación se aprecia en su *Crónica de la Nueva España, aunque* “no retoma ninguno de los títulos comunes en aquellos años del discurso teocrático de las ideas dominicas o las proposiciones de Ginés de Sepúlveda, sino que relata una traslación pacífica de poderes tanto de los principales mayas como del Emperador azteca”¹¹².

3. La Iglesia y la instrucción del teólogo

Fue a partir del sermón de Montesinos en 1511 y la positivización de los derechos de los indígenas en las Leyes de Burgos de 1512 y de Valladolid de 1513, así como en el Ordenamiento de Zaragoza de 1518, cuando en las Facultades de Teología se intentaba ampliar los horizontes para superar la limitación teológica entre los partidarios de considerar a los indígenas como seres inferiores, sin alma ni capacidad de raciocinio, que quedaban excluidas de la raza humana y por

107 Solís, A. de, *Historia...*, p. 97.

108 *Ibid*, p. 98.

109 *Ibid*, pp. 100-101.

110 García Icazbalceta, *Colección de documentos para la historia de México*, t. I, México 1858-1866, pp. 446-447; Cuevas, *Historia de la Iglesia en México*, t. I, pp. 110-111. Cit. Gómez Hoyos, R., *op. cit.*, p. 63, nota 11.

111 Pérez-Amador Adam, A., *De legitimatione imperii...*, pp. 264-265.

112 *Ibid*, p. 265.

consiguiente, susceptibles de ser esclavizadas, pues buena prueba de ello son crónicas e historias generales de Indias. El origen de los indígenas occidentales pivotaba sobre dos premisas: el que todos los hombres tanto de Viejo como del Nuevo Mundo tenían su origen en Adán y Eva, tal como relata literariamente el *Libro del Génesis* y que los primeros pobladores habrían llegado al Nuevo Mundo tras el Diluvio Universal “*certificando así su descendencia directa de alguno de los tres hijos de Noé: Sam, Cam o Jafet*”¹¹³, o incluso ampliando la descendencia de Noé, puesto que la tradición mantiene que fue Tubal -nieto de Noé-, quien pobló originariamente el valle de Tobalina, al norte de la provincia de Burgos, prestándole el topónimo.

Las obras de referencia en virtud de las cuales se explicaba la organización de la Iglesia como sociedad mística normativa con un dilatado corpus teórico eran *El Decreto de Graciano*, el comentario al Decreto de Guido de Bayso; *El De regulis iuris [Dignus super Regulas iuris]*, de Dinus Muscellani, se trataba de un comentario a las reglas del Derecho canónico y estaba formado como apéndice al Liber IV de Bonifacio VIII, así como la *Tabula martiniana [Margarita decreti seu tabula martiniana]*, de Martino Polono de Troppau¹¹⁴. A partir del siglo XIII se reflexionaba internamente en la Iglesia sobre el problema de la ley, el pecado y la gracia, suscitándose un amplio debate que tuvo interferencias con el concepto del cuerpo de Cristo, individual o colectivo, o al *corpus mysticum*, como cuerpo estructurado de la sociedad cristiana, y en consecuencia, la reacción de los concilios apuntalando el poder del romano pontífice como único legislador.

Pero la realidad universitaria debía aceptar que el derecho canónico a partir del siglo XV, iba a perder su preminente, “adquiriendo un contenido cada vez más positivo, de disciplina eclesial interesándose cada vez menos pro la esfera espiritual del cristianismo, empezando a desarrollarse la teología moral que se propone como reflexión y análisis del foro interno”¹¹⁵, de manera que la moral, que se va reflejar en el Decálogo, se presenta como un marco normativo autónomo, como referente de la verdadera caridad operativa del cristiano y punto de referencia del objetivo pastoral, a pesar de los peligros que podría resultar el regirse por la propia conciencia, puesto que en algún momento ello podría justificar la inobservancia del derecho positivo.

Debemos tener presente que el Derecho canónico, “al tratarse de un derecho superior de la cristiandad, tenía vigencia universal y junto a este derecho general, existían unos derechos propios o particulares de las distintas iglesias”¹¹⁶. A ello se deben sumar los privilegios y derechos de las iglesias particulares que elaboraban sus propias normas, “así sucedía en Castilla donde, junto al Derecho canónico universal, se aplicaba un Derecho canónico particular de cada iglesia y este sistema es el que se trasplantó a las Indias, pues con su incorporación a Castilla quedaron integradas en el orbe de la cristiandad”¹¹⁷.

Por ello, en Indias se aplicó el Derecho canónico de la Iglesia universal que se compendia en el *Corpus Iuris Canonici*, las decisiones de los pontífices así como los cánones de los concilios ecuménicos “y junto a él, rigió un Derecho canónico particular o especial elaborado por la Iglesia indiana que, en algunos casos, tuvo vigencia general para todas las diócesis del Nuevo Mundo [...] mientras que en otros gozó de vigencia local en una provincia u

113 Camacho Delgado, J.M., “Los nuevos hijos de Adán...”, pp. 151-152.

114 Iannuzzi, I., *El poder de la palabra en el siglo XV: Fray Hernando de Talavera*, Junta de Castilla y León Salamanca 2009, pp. 101-102.

115 Iannuzzi, I., *El poder de la palabra...*, pp. 184-185.

116 Badorrey Martín, B., “Concepto y elementos del Derecho indiano”, en *Leyes de Burgos de 1512* (Coord. Sánchez Domingo, R., -Suárez Bilbao, F.), Dikynson, Madrid 2012, p. 42.

117 *Ibid.*, p. 42.

obispado”¹¹⁸. En la Escuela de Salamanca, institución, vinculada con la Monarquía y el Papado, “llevaba implícitamente a que la Orden de Predicadores gozara también de una peculiar ascendencia con los Habsburgo y, de manera peculiar, en la Corona de Castilla”¹¹⁹. El *Libro de las Sentencias* de Pedro Lombardo contenía una enseñanza poco pedagógica por lo que la utilización de la *Summa* del Aquinate “en razón de su carácter fundamentalmente orgánico y sintético, facilitaba considerablemente su trabajo a los estudiantes”¹²⁰, por lo que en Salamanca, el recurso al dictado ayudaba a los discentes para realizar síntesis de las ideas nucleares que transmitía el docente¹²¹.

A ello contribuiría de manera esencial el dominico Francisco de Vitoria en la enseñanza de sus *Relectiones* y como afirma M. Anxo Pena González, “la importancia directa de su pensamiento no estará en relación a sus escritos, ni siquiera a su magisterio y explicación en la cátedra como estaba mandado, a partir del *Libro de las Sentencias* y no de la *Summa*, sino a su capacidad para responder a las preocupaciones y necesidades de su momento presente, que automáticamente, alejaba de una interpretación de orientación especulativa y tendía hacia el horizonte práctico”¹²² y a partir de 1540, con la presencia de la Compañía de Jesús, los intelectuales de la Orden de Predicadores serían relegados “de manera progresiva sean llevados a la periferia del pensamiento y del reconocimiento social, lo que generará fuertes tensiones”¹²³.

El Concilio de Trento había sentado las bases de la contrarreforma y eran necesarias instituciones universitarias que programaran y divulgaran la idea de una uniformidad católica y por ello “si la Monarquía católica era la que había dado apoyo y sostén para la configuración del siglo XVI, ahora viene sustituida por la catolicidad como universo de sentido, donde Salamanca pasa a ser un lugar histórico emblemático pero que, de manera progresiva pierde importancia, obteniendo la visión global de la catolicidad”¹²⁴. En este momento, el conflicto en la Orden de Predicadores y la Compañía de Jesús era una realidad, pues esta “abrió indiscriminadamente sus estudios generales a todos los estudiantes, produciéndose una dispersión de las aulas universitarias, puesto que los colegiales se sentían atraídos por una pedagogía más atractiva”¹²⁵.

4. La formación del jurista

4.1. Los conceptos de dominio y libertad

Con el fin de obtener el grado en Derecho en la Universidad de Salamanca, fundada a

118 *Ibid.*

119 Pena González, M.A., “La «Escuela de Salamanca» y el pensamiento independentista”, en *Tierras Prometidas. De la colonia a la Independencia*, (ed. Castany, B.; Fernández, L.; Hernández, B.; Serés, G. y Serna M.), UAB, Bellaterra, 2011, p. 284.

120 *Ibid.*

121 *Ibid.* p. 285. El autor remite a Pena González, M.A., “La Universidad de Salamanca y el control de la Teología a través de la *Summa* (siglos XVI-XVII”, *Salmanticensis*, LVII: I (2010), pp. 53.

122 Pena González, M.A., “La «Escuela de Salamanca»...”, p. 286.

123 *Ibid.* p. 287. El autor cita el artículo de Moreno Martínez, D., “Las sombras de la Compañía de Jesús en la España Moderna, siglos XVI-XVII”, *La Compañía de Jesús y su proyección mediática en el mundo hispánico durante la Edad Moderna*, ed. Beltrán, J.L., Sílex, Madrid 2010, pp. 77-113; “Bartolomé de Medina y Domingo Báñez suponen el final de lo que podríamos denominar como el espacio creador y sintetizador del método teológico... dando paso a una lectura más fiel y cercana al tomismo clásico y, por lo mismo, de orden sistemático, donde comienza a desaparecer la sensibilidad ético-práctica, volviendo a la especulación sistemática”, Pena González, M.A., “La «Escuela de Salamanca»...”, p. 287.

124 *Ibid.* p. 290.

125 *Ibid.*

imagen de la de Bolonia, los Reyes Católicos mediante Real Provisión de fecha 6 de julio de 1493, regulaba las condiciones de los aspirantes a dicho título, además de tener como mínimo veinte y seis años de edad, debían cursar seis años. El papa Alejandro VI solicitó al cardenal Cisneros y al obispo de Salamanca, Diego de Deza propiciar la reforma de los estudios universitarios mediante bula de 1 de agosto de 1497 que se proyectaba también sobre las Universidades de Salamanca y Valladolid¹²⁶ y tras el otorgamiento de otras Bulas de León X, a finales del siglo XVI, en 1598, “las constituciones universitarias dispuestas por el papa Martín V en 1422 gozaban de pleno vigor”¹²⁷. Veamos cómo asimilaban los aspirantes a las órdenes sagradas y a la formación jurídica conceptos básicos que posteriormente desarrollarían en las nuevas tierras descubiertas.

Dominio

Respecto a la definición de dominio, apenas se encuentran en las fuentes romanas vestigios del “concepto doctrinario del dominio”, a pesar de haberse intentado en base a algunos pasajes del *Corpus Iuris*, como “la facultad que natural de hacer lo que a cada uno le place si no le está prohibido por la ley o impedido por la violencia”¹²⁸. Por su parte, los Glosadores, fieles a los textos romanos, conocían que el Derecho romano no clasificaba los derechos, sino las acciones, por lo que proyectaron hacia esta idea su intento para definirlo, por lo que establecieron como criterio determinante del dominio la “*facultad de reivindicar la cosa, aunque tal criterio lo utilizaba no para definir el dominio, sino para indicar el concepto de dueño*”¹²⁹. Los postglosadores por su parte, cimientan el concepto del dominio sobre la idea de la “*facultad de disposición de la cosa*”, aunque Bártolo de Sassoferrato apuntala el criterio y aduce “*la perfecta disposición*”¹³⁰ y Baldo de Ubaldi lo reduce a la “*facultad de enajenar*”¹³¹. Como señala Edmundo Gatti, “Los maestros y consultores italianos de fines del siglo XV y principios del siglo XVI, enseñaron y adoptaron la definición de Bártolo, que de ellos pasó a la jurisprudencia italiana en las decisiones de los Tribunales de la Rota Romana”¹³². Como crítica a la definición de dominio en el Derecho Romano, este autor señala que “si la libertad o el arbitrio consisten en la facultad de determinar la propia conducta, haciendo a cada uno lo que le place, es evidente que tal facultad se realizará de la forma más completa y efectiva con respecto a los objetos del mundo exterior que carecen de esa libertad o arbitrio. Y si el simple poseedor de buena fe puede usar y disponer de las cosas de la herencia, con mayor razón podrá hacerlo el heredero, es decir, el dueño de la herencia”¹³³.

Y como respuesta crítica a los glosadores, Edmundo Gatti defiende la tesis de que “no es aceptable una definición del dominio sobre la base de la enumeración de una o más facultades integrantes de su contenido, como pretendieron hacerlo los glosadores, los comentadores... La facultad de disposición, y más concretamente la de enajenación, pueden no existir y no por ello

126 Beltrán de Heredia, V., *Bulario de la Universidad de Salamanca (1219-1549)*, vol. 3, Acta Salmanticensia. Historia de la Universidad, 14, Salamanca 1967, p. 201.

127 Cárdenas Bunsin, J.A., *Escritura y Derecho Canónico en la obra de fray Bartolomé de las Casas*, Parecos y Australes, Iberoamericana-Vervuert 2011, p. 29.

128 *Digesto*, 1.5.4. pr; Vid. Gatti, E., *Propiedad y dominio. Terminología. Concepto Doctrinario. Definición Legal*, Estados Unidos 1996, p. 28.

129 “En la glosa se insinuaba una definición del dominio con la expresión «*ius plenum in re corporali*»”, a tenor de lo expuesto por Gatti, E., *Propiedad...*, p. 28.

130 Sassoferrato, B. de, *Comentario al D. 41. 2. 17.1*: “El dominio es el derecho de perfecta disposición de las cosas corporales, salvo prohibición legal”. Cit. Gatti, E., *Propiedad ...*, p. 29, nota 16.

131 Ubaldi, B. de, *Comentario al C. 5.9.3.1*: “*El dominio absoluto es la plena propiedad con facultad de enajenar*”. Cit. Gatti, E., *Propiedad...*, p. 29, nota 17.

132 *Ibid.* p. 29.

133 *Ibid.* p. 34.

dejar el dominio de ser tal; en cuanto a la facultad de reivindicar, no hace al contenido sino la eficacia del dominio”¹³⁴, ya que el criterio más ajustado para invocar el concepto del dominio “es el que se basa en la idea de poder o señorío del titular de tal derecho”, es decir el dominio en el más amplio derecho de señorío sobre las cosas, el “señorío eminente”, en expresión de Bonfante¹³⁵.

Sin embargo, para Guzmán Brito, “en Indias no hallamos mudanzas en el régimen de la tradición establecido por Las Partidas, así que, en realidad, como en tantas otras materias, el derecho indiano de la tradición resultó ser el establecido en este viejo cuerpo medieval de leyes, como consecuencia de aplicarle la ley sobre fuentes del derecho en Indias, consistente en la Real cédula de 1530 dada por Carlos V”¹³⁶, que venía a constatar que, en defecto de norma especial emitida para las Indias, rigieran aquí las Leyes de Castilla, en conformidad con la Ley I de Toro, “lo cual significa aplicar las Partidas aunque no fueran usadas ni guardadas”¹³⁷, ello en defecto de norma sobre la materia en los ordenamientos, pragmáticas, recopilaciones y fueros vigentes en la Corona de Castilla¹³⁸.

La posibilidad de aplicar *Las Partidas* como fuente supletoria en lugar de lo establecido por las *Leyes de Toro* de 1505 lo confirmará posteriormente una obra de derecho castellano e indiano de José María Álvarez, titulada *Instituciones de derecho real de Castilla e Indias*, en la que se afirma que “en la cual, llegado el momento de tratar los modelos de adquirir, se enumera la tradición y se la expone según el derecho pertinente contenido en las Partidas”¹³⁹.

A través de una síntesis de Rafael Gibert a un artículo de Román Riaza sobre el civilista Clemente de Diego en su glosa “Acrescentar el pueblo su fe, a la ley II, 23, 3”, aquel afirma “sobre las razones de la guerra [...] como título para justificar la guerra que se hace a los indios del mar Océano, encontraba la primera dificultad en que nadie puede ser forzado a la fe en Jesucristo, según había afirmado Santo Tomás y sus seguidores.

Hubo una disputa escolástica entre el Hostiense y Sinibaldo Fieschi (después papa Inocencio IV) sobre si los infieles pueden ser privados de sus bienes y de la jurisdicción; el primero que sí, el segundo que no. Oldrado de Ponte se inclinó a la negativa y le siguió Gregorio López. Sí justifica la guerra el pecado de idolatría y otros contra la ley natural”¹⁴⁰. Inclusive aporta otro argumento centrado en la concesión efectuada por el pontífice Alejandro VI a los reyes

134 *Ibid.*, p. 34.

135 *Ibid.* p. 35.

136 Guzmán Brito, A., “La tradición como modo de adquirir el dominio en el Derecho romano, en el Común y en el Iusnaturalismo y su destino en los derechos patrios de la América española”, en *Revista Chilena de Derecho*, vol. 42, nº 1, abril 2015, p. 5. Versión on-line: [http:// dx.doi.org/10.4067/So718-34372015000100013](http://dx.doi.org/10.4067/So718-34372015000100013)

137 Cédula de Carlos V de 1530, recogida en *Recopilación de Leyes de los Reynos de las Indias*, Tomo I, II, 1, 2. Ed. Viuda de Joaquín Ibarra, Madrid 1791, p. 218.

138 “Se establecía en las Leyes de Toro de 1505 que La Partidas quedaban en tercer lugar, dentro del orden de prelación de fuentes que determinaba dicho Ordenamiento, ahora bien, en materia de derecho privado y en el de la tradición, no hubo excepción, puesto ue la legislación establecida en lugar preeminente en el orden prelatorio no podía recibir aplicación puesto que no lo regulaba y de esta manera se llegaba a aplican Las Partidas en calidad de fuente supletoria, que en la práctica, era la principal”, Guzmán Brito, A., “La tradición..”, p. 5.

139 Álvarez, J. M., *Instituciones de Derecho Real de Castilla y de Indias, México, UNAM, 1982.* (ed. facsimilar de la reimpresión mexicana de 1826), vol. II, lib. II, tit. 1, 2ª parte, pp. 66-71. Este autor toma como referencia a Johannes Heineccius, pues cita frecuentemente su *Elementa iuris naturae et gentium*: [... cualquier verdadero señor con derecho expedito, que tiene ánimo o voluntad de enajenar y la declara expresamente o por señales destinadas al efecto, transfiere el dominio válidamente, aunque no intervenga tradición de la cosa], en *Ibid*, Tomo II Lib. ii, tit. 1, 2ª parte, pp. 69-70. Cit. Guzmán Brito, A., *op. cit.*, p. 5, notas 22 y 23.

140 Gibert, R., “La glosa de Gregorio López”, en *Historia de la Literatura jurídica en la España del Antiguo Régimen*, (Alvarado, J., ed.), vol. I, Marcial Pons, Madrid 2000, p.435.

de Castilla y León “por el dominio universal del papa que sostenía el Hostiense, pero se oponía el desconocimiento que los indios tenían de esa dominación.

A los sarracenos se les hacía la guerra hasta que reconocían el gobierno de los príncipes cristianos”¹⁴¹. Por su parte Riaza, al estudiar los tratadistas del Derecho nacional, afirma que “Las Partidas, ya glosadas por su primer editor Montalvo, se vuelven a editar con un texto algo distinto por Gregorio López en 1555, acompañado de una extensa glosa que, tras de ofrecer un resumen en latín del contenido de cada Ley explyta las cuestiones relacionadas con las normas que contiene, utilizando tanto obras de derecho nacional como, sobre todo, de Derecho romano y canonico[...] Esta glosa nos conserva además recuerdos de ciertas prácticas jurídicas.. y nos intercala el texto de las relecciones de Vitoria sobre el derecho de la guerra, en la Partida segunda”¹⁴².

El poder real intentó recuperar el control pleno de la jurisdicción, tanto en su vertiente ejecutiva como judicial de sus reinos, “la disputa había comenzado a principios del siglo XV con el concordato con la nación española de 1418, y, sucesivamente, en 1546, con la bula Cum tibi Deus”¹⁴³. Será Juan Alfonso de Benavente, un maestro de juristas de Salamanca, quien teorizaría sobre el derecho de patronato, puesto que gran parte de los juristas que participaron en las negociaciones con Roma habían salido de las aulas salmantenses, como Díaz de Montalvo, Villadiego y Palacios Rubios¹⁴⁴ y gracias a estos juristas “Isabel intentó imponer una doctrina que reconociera su preeminencia y derecho a intervenir en el nombramiento de los altos cargos religiosos de su reino”¹⁴⁵. Por su parte, Palacios Rubios, en su obra *De beneficiis in Curia vacantibus*, maneja conceptos relativos al derecho natural y al derecho divino, “logró demostrar el poder absoluto del Papa respecto a la atribución de todos los beneficios, puesto que “la canonística y las Sagradas Escrituras le servían para afirmar una preeminencia papal”¹⁴⁶.

Como afirma Isabella Iannuzzi, “Palacios Rubios justifica el derecho de la Corona a no reconocer el beneficio concedido por el papa a una persona indigna y lo hace abriendo la puerta, juntamente con los otros juristas utilizados por la Corona, a la modificación de las bases y de las referencias mediante las cuales juzgar y definir el derecho de intervención y elección del poder político”¹⁴⁷, de manera que la intervención pontificia seguía unas pautas que obligaban a la población a observar las leyes del poder civil y religioso, “sólo en el caso que fuesen justas y razonables, o sea, conformes al derecho natural... así se fundían el derecho canónico y civil para crear bases jurídicas que sancionasen la superioridad de la Corona en el ámbito temporal y de control del territorio”¹⁴⁸.

141 Gibert, R., “La glosa...”, p. 435.

142 Riaza Martínez-Osorio, R., *Historia de la Literatura jurídica española*, Madrid 1930, pp. 199-200.

143 A.S. Vat., Reg. Vat. 457, fol. 104. Cit. Iannuzzi, I., *El poder de la palabra en el siglo XV: Fray Hernando de Talavera*, Junta de Castilla y León, Salamanca 2009, p. 176, nota 6.

144 Vid. De Dios De Dios, S., “Los juristas de Salamanca en el siglo XV”, De Dios De Dios, S de; Torijano Pérez, E., (Coords.), *Cultura, Política y práctica del Derecho. Juristas de Salamanca, siglos XV-XX*, Aquilafuente 180, ediciones Universidad de Salamanca, Salamanca 2012, pp. 13-70. En especial pp. 38-49. Díaz de Montalvo se basaba en la “costumbre inmemorial, puesto que a pesar de carecer de privilegio pontificio, se facultaba para mantener la pretensión regia de intervención en las provisiones, puesto que las decretales permitían que un príncipe pudiera rechazar a un candidato que pusiera en peligro el bien público: «Consuetudine potest induci tu vacante ecclesia, canonici non procedant ad electionem nisi prius mortuo praelato, regi nuntiatio et postulato consensu regis de procedendo ad novam electionem; alias electio est nulla»”, en Díaz de Montalvo, A., *Tabula alphabetica legum, voz Consuetudo*, en B.N.M, Ms. 225, cit. por Azcona, T. de, *La elección y reforma del episcopado español en tiempo de los Reyes Católicos*, Madrid CSIC, 1960, p. 271 e Iannuzzi, I., *El poder de la palabra...*, p. 177.

145 Iannuzzi, I., *El poder de la palabra...*, p. 177; Azcona, T. de, *La elección y reforma...*, p. 270.

146 Iannuzzi, I., *op. cit.*, pp. 177-178.

147 *Ibid.*, p. 178.

148 *Ibid.*

Fue precisamente desde las aulas salmanticenses desde donde se proyectarían las novedosas pautas legislativas sobre las que pivotaría la monarquía su dominio, puesto que el dominio de las conciencias de los súbditos católicos implicaba discernir previamente a qué poder había que reverenciar, puesto que “la dinámica que desde los siglos XIV y XV se va gestando entre los teóricos políticos de un papado, una iglesia o un Estado más estructurado, es la urgencia de articular una relación más directa y completa con el tejido social, algo que surgía desde el propio discurso sobre el espacio de la conciencia, sobre cómo y quién tenía que ordenarlo y controlarlo”¹⁴⁹ y ello conduce inexorablemente a una profunda interrelación entre la conciencia del súbdito-fiel y la ley civil.

Pero sería la tesis del Ostiense a la que se adscribirían notables juristas como Juan López de Palacios Rubios o Matías de Paz y que desgrana con clarividencia Xavier Tubau: “después de la venida de Cristo todo el poder sobre el mundo, tanto el poder espiritual como el poder temporal, estaba sujeto a la jurisdicción de la Iglesia. Los gobernantes no cristianos sólo podían ser tolerados si reconocían que estaban sometidos a la jurisdicción de la Iglesia. En tal caso, la Iglesia podía cederles una jurisdicción especial y no habría razón para declararles la guerra u obligarles a abrazar la fe”¹⁵⁰. Este autor recalca que Palacios Rubios reconocía que el derecho a la propiedad privada (*dominium*) de los infieles, pero no la legitimidad de sus gobiernos (*iurisdictio*), puesto que “si los infieles reconocían el poder de la Iglesia, esta debía tolerarles, para Palacios Rubios, esto sólo es una posibilidad, y sugiere en ocasiones que si no se ha sometido a los infieles ha sido para evitar el escándalo o por una simple incapacidad militar de los cristianos”¹⁵¹.

Ahora bien, el papa Inocencio IV mantenía que la tolerancia de los gobiernos no cristianos “no se concedía sin condiciones, puesto que deben respetar la ley natural, tratar adecuadamente a los fieles que pudieran vivir en sus tierras y aceptar la presencia de predicadores cristianos en sus dominios. De no cumplir con estas condiciones, entonces el Papa o el rey Fernando podrían declararles la guerra”¹⁵².

Como Inocencio IV y el Ostiense mantenían posturas divergentes sobre el poder de la Iglesia, el jurista Palacios Rubios afirmará que “la legitimidad del poder de los infieles sólo tenía sentido si remitía a realidades políticas anteriores a la llegada de Jesucristo”¹⁵³. La realidad es que Palacios Rubios se resistía a subordinar la legitimidad de la conquista de los castellanos a las condiciones y premisas fijadas por el papa Inocencio IV para justificarla, pues no se podía correr el riesgo, como afirma Xavier Tubau que “la tesis de Inocencio IV no permitía una interpretación

149 *Ibid.* p. 184.

150 “Teniendo, pues, los infieles, o debiendo tener, jurisdicción por concesión o permiso de la Iglesia, podrá la Iglesia o aquél a quien la Iglesia la donó o concedió, quitársela a los infieles, en parte o en todo, cuando pareciere. Tal parece ser la opinión del ostiense sobre el ya citado capítulo de las Decretales, Quod super his, De voto, al decir que los infieles serán capaces de jurisdicción, cuando reconozcan el dominio de la Iglesia...”, en López de Palacios Rubios, J., *De las islas del mar océano/* Paz de, M., *Del dominio de los Reyes de España sobre los indios*, trad. Agustín Millares, prólogo de Zavala, S., p. 112, cit. por Tubau, X., “Los derechos de los indígenas americanos y la tradición jurídica medieval”, en *Tierras Prometidas de la colonia a la independencia*, ed. de Castany, B; Fernández, L.; Hernández, B.; Serés, G. y Serna, M., Centro para la edición de los Clásicos españoles, U.A.B., Bellaterra 2011, p. 406.

151 Tubau, X., “Los derechos de los indígenas...”, pp. 406-407.

152 *Ibid.* pp. 407-408.

153 *Ibid.* p. 408. Palacios Rubios afirma que “los infieles tenían jurisdicción antes del advenimiento de Cristo y eran capaces de ejercerla, y no empero de aquéllos que pretenden tenerla con posterioridad al nacimiento del Salvador, pues habiendo puesto fin este hecho a su jurisdicción y potestad, sólo las disfrutaban por permiso de la Iglesia...”, López de Palacios Rubios, J., *De las islas del mar océano...*, p. 115. cit. por Tubau, X., “Los derechos de los indígenas...”, p. 408.

de las bulas en esta dirección (que la jurisdicción de la Iglesia alcanzaba a todos tanto de iure como de facto), en la medida que si podía existir un poder legítimo fuera de la Iglesia, se estaba reconociendo que la Iglesia no controlaba de facto todo el orbe¹⁵⁴.

Pero los desafíos que cuestionaban los derechos de España sobre América no sólo se ceñían a sus competidores atlánticos, pues la cuestión que se planteaba es si el *Imperium* o soberanía traía aparejados derechos de propiedad -*dominium rerum*-, se manera más concisa, el derecho a explotar tanto la tierra como los recursos naturales de las tierras descubiertas, junto a la fuerza de trabajo de sus inquilinos. El precedente más claro lo tenemos en la cuestión sobre la propiedad de las Islas Canarias, cuando el rey Don Alonso pretendió apoderarse de Gran Canaria y la conversión el archipiélago, erigiendo en Fuerteventura el obispado de Rubicón.

El temor de Castilla era que el Papa pudiera entregar a Portugal las islas no ocupadas bajo la condición de evangelizarlas en la fe católica. El obispo y jurista Alonso de Cartagena defendió el derecho de la Corona de Castilla sobre el archipiélago canario dependiente de la antigua provincia de Tánger, que había formado parte del imperio visigodo de España y del que era heredera universal la monarquía castellana, por lo que Portugal podría evangelizar las islas no recuperadas por Castilla, pero sin olvidar la propiedad y el derecho de Castilla sobre ellas¹⁵⁵. A través de Bartolomé de Las Casas nos ha llegado la toma de posesión de Colón de la tierra de Guanahari, mediante una simple ceremonia, aunque afirma Rojas Donat que “desgraciadamente, el acta de posesión que se redactó entonces. -que copia Las Casas- además de no haberse conservado, no describe ninguna formalidad con detalle”, pues el acto o ritual de posesión carece de un elemento esencial, cual es la transmisión de la posesión -*traditio*-¹⁵⁶.

Morales Padrón afirma que los indígenas no participan en este acto, y relata el ejemplo *de la isla de la Española*, cuando “el Almirante y sus hombres, alegres como nunca, repartieron bonetes rojos y cuentas de vidrios entre los asombrados indígenas y partieron listo para tomar posesión de todas las tierras que se les fueran apareciendo delante de las proas de sus carabelas¹⁵⁷. Colón alegaba la justificación de *Las Partidas* el título de hallazgo y subsiguiente ocupación al alegar el principio “res nullius”, contemplado en el Derecho Romano privado, vigente en Castilla y regulado en el ordenamiento alfonsino. Por ello aducirá la misma razón ante el rey de Portugal al tomar posesión de San Salvador, “porque la había descubierto él y en abril de 1493 le participaría que prohíba navegar y descubrir a sus súbditos hacia donde había ido Colón, porque aquello era suyo y les pertenecía, por lo aver hallado y descubierto ello¹⁵⁸. Las Indias habían sido previamente donadas por el Papa a los Reyes Católicos, a través de la bula *Inter caetera* de 3 de mayo de 1493, de lo que se colige que los monarcas obtuvieron el dominio inmediatamente después de efectuado el descubrimiento y la toma de posesión¹⁵⁹.

Y es que, como atestigua Antonio de Herrera, “el derecho de dominio que generaba el descubrimiento y posterior toma de posesión se entendía tan incuestionable para entonces, que

154 Tubau, X., “Los derechos de los indígenas...”, p. 409.

155 Sánchez Domingo, R., *El Derecho común en Castilla. Comentario a la Lex Gallus de Alonso de Cartagena*, Burgos, 2202, pp. 79 y 276-277.

156 Rojas Donat, L., “Dos análisis histórico-jurídicos en torno al descubrimiento de las Indias: la accesión y la ocupación”, en *Revista de estudios histórico-jurídicos*, nº 19, Valparaíso 1997, p. 9. <http://dx.doi.org/10.4067/S0716-54551997000100006>

157 Morales Padrón, F., “Descubrimiento y toma de posesión”, en *Anuario de Estudios americanos*, 12, Sevilla 1955, p. 335.

158 Morales Padrón, F., “Descubrimiento...”, pp. 335-336, quien cita a Zurita, J. de, *Historia del Rey don Hernando el Católico, de las empresas y ligas de Italia*, 1670, t. V, lib. I, cap. XXV.

159 Luis ROJAS DONAT, “Dos análisis histórico...”, p. 9.

aunque se recurrió rápidamente ante el Pontífice, hubo grandes letrados que tuvieron opinión que no era necesaria la confirmación ni donación del Pontífice para poseer justamente aquel nuevo orbe¹⁶⁰. Surtía efecto el Derecho Justiniano, que había derogado las antiguas normas postclásicas de “glebas circumambulare”, “fines demonstrare” y “vacuam possessionem”, para adquirir un fundo, ya que “la entrega de la posesión, especialmente si era por escrito, comienza a sustituir en la práctica a la fórmula de la toma de posesión real”¹⁶¹.

Tal como atestigua la profesora Beatriz Badorrey, “desde principios de la Edad Moderna la mayor parte de los juristas castellanos de la época sostenían que, pese a la prohibición real de invocar el *ius civile*, éste mantenía su autoridad pro razione en defecto de ley o de canon. De este modo, en la medida en que el *ius civile* coincidiera con la razón se podía recurrir a él, precisamente pro razione y no por auctoritate. Con ello quedaba a salvo la plena jurisdicción de un monarca, que no reconocía superior en su reino”¹⁶². Cuando se plantea el problema de la utilización del indio como elemento de trabajo, se afirmaba que este debía ser moderado y quien incumplía debía ser castigado¹⁶³, pero “la encomienda fue convertida en una verdadera servidumbre, motivaron muy pronto serias denuncias y condenas por parte de la legislación española”¹⁶⁴.

Libertad

La formación del jurista en la Universidad pasaba por asimilar la definición del hombre y sus derechos inherentes, contenidos explicados suficientemente en *Las Partidas* de Alfonso X. Respecto al concepto de libertad, la definición recogida en *Las Partidas* en una versión al romance castellano del concepto clásico del jurisconsulto romano Florentino:

“Libertad es, poderío que ha dado todo ome naturalmente, de fazer lo que quisiere; solo que fuerça, o derecho de ley, o de fuero non gelo embargue”¹⁶⁵. “Aman, e cobdician naturalmente todas las criaturas del mundo la libertad, quanto mas los omes, que han entendimiento sobre todas las otras, e mayormente en aquellos que son de noble coraçon...”¹⁶⁶. “Libertad es cosa con que plaze naturalmente a todos. E según dixeron los Sabios, todas las leyes deuen ayudar, quando ouieren alguna carrera, o alguna razon por que lo pueden fazer...”¹⁶⁷; “Porque la libertad es una de las mas honrradas cosas, e mas caras deste mundo, porende aquellos que la resciben, son muy tenudos de obedecer, e amar, e honrra a sus señores que los aforran...”¹⁶⁸.

160 Herrera de, A., *Historia General de los hechos de los castellanos en las islas y tierra firme del mar océano*, (ed. Altolaguirre y Duvalé, A.), Madrid 1934, vol. 1, cap. 4. Cit. Rojas Donat, L., “Dos análisis histórico...”, p. 9.

161 Morales Padrón, F., “Descubrimiento...”, p. 330.

162 Badorrey Martín, B., “Concepto y elementos del Derecho indiano...”, pp. 39-40. Afirma esta profesora, citando a J. Barrientos que “Juan López de Palacios Rubios... en el momento del descubrimiento e incorporación de las Indias a Castilla, admitía pro razione el recurso al *ius civile* de los emprendedores y juristas romanos, y su opinión fue tenida por común y seguida por la mayor parte de los juristas, entre otros, por Gregorio López, como él, muy preocupado por las cuestiones indígenas”, en Barrientos Grandón, J., *Historia del Derecho Indiano. Del descubrimiento colombino a la codificación*, Roma 2000, pp. 139-140.

163 *Diccionario d Gobierno y Legislación de Indias: Tributos*, t. XIII, 1996, pp. 129-130, 166, 197 y 214-215. Cit. Badorrey Martín, B., “Concepto...”, p. 679.

164 Badorrey Martín, B., “Concepto...”, p. 681.

165 *Digesto* I, 5, 4. Florentinus, Lib. IX, Institutionum: “*Libertas est naturalis facultas eius, quod cuique facere liber, nisi si quid vi, aut iure prohibetur*”, *Partida*. IV, 22. 1. Cit. Cerdá Ruiz de Funes, J., “Consideraciones sobre el hombre y sus derechos en las Partidas de Alfonso el sabio”, en *Anales de la Universidad de Murcia*, vol. XXII, nº 1 (Publ. 2010), p. 19.

166 *Partida*, IV, 22 proemio. Cit. Cerdá Ruiz de Funes, J., “Consideraciones...”, p. 19.

167 *Partida*, III, 2, 18. Cit. Cerdá Ruiz de Funes, J., *op. cit.*, p. 19.

168 *Partida* IV, 28, 8. Cit. Cerdá Ruiz de Funes, J., *op. cit.*, p. 19.

Durante los primeros siglos de la reconquista, el concepto de libertad se refería a la capacidad libre del ser humano de deambular y vivir, por donde quisiera pero a partir del siglo XIII en los textos de las *Partidas* se compendia “el deseo de todo hombre de ser libre y poder ejercitar su libertad, cosa que se considera fundamental en cualquier época y país¹⁶⁹. Como ejemplo sintomático de lo que pudo suceder posteriormente, en el Código de las Partidas “tenemos un ejemplo de limitación voluntaria de libertad suscrita por un hombre libre que entra al servicio de otro”¹⁷⁰ y es cuando acertadamente afirma Joaquín Cerdá, que “la preocupación que parece se aprecia en los redactores del código alfonsino, es que después de insertar el concepto de libertad, se debe aspirar a que el mayor número de hombres no libres pudiesen alcanzar esa libertad tan deseada por su propia naturaleza y por este motivo el legislador admite todas las posibles formas de manumisión que pudiese realizar el señor sobre su siervo”¹⁷¹.

Sin embargo será el jurista y glosador Placentino (finales del siglo XII) quien llegue a afirmar la libertad del siervo, en un momento en que se planteaba el dilema sobre la libertad o no de los vasallos de señorío y en el siglo XIII, Azo de Bolonia afirmaba que “aunque esté adscrito a algún servicio, es verdaderamente libre”, mientras que Accursio admite que los adscritos son libres y “es mejor considerarles como siervos para sus señores y libres para los extraños”¹⁷². Y siempre, desde una perspectiva ética se requiere que los pensamientos del ser humano deben ser razonados “sin saña ni codicia”, procurando pensar sobre cosas provechosas, guardándose del daño, pues el hecho de pensar mal, sin ponerlo en práctica, no lleva implícita pena¹⁷³.

Debemos tener presente que en la *Recopilación de Leyes de los Reinos de las Indias*, El Libro Primero, titulado “*De la Santa Fe Católica*”, en su Ley 2ª se dice “Que en llegando los Capitanes del Rey a cualquiera Provincia y descubrimiento de las Indias, hagan luego declarar la Santa Fe a los Indios”¹⁷⁴, y en su Ley III especifica: “Que los Ministros eclesiásticos enseñen primero a los Indios los artículos de nuestra Fe Católica”¹⁷⁵, mientras que en el Título 6º del Libro VI se regula los “Protectores de indios”¹⁷⁶.

Isabella Ianuzzi, rescata una egregia figura formada en el siglo XV en el claustro salmanticense, se trata de Bernardino de Carvajal, quien debido a Juan de Segovia pudo asimilar la teorización de nuevas ideas sobre el ordenamiento, la reforma y la organización de la Iglesia, al igual que sobre el problema islámico, por lo que “milagro, conversión o guerra, eran, de forma

169 Carlyle, A. J., “La libertad política. Historia de su concepto en la Edad Media y los tiempos modernos. Versión española de Vicente Herrero, F.C.E., México 1942, pp. 32 y ss.. Cit. Cerdá Ruiz de Funes, J. *op. cit.*, pp. 19 y 47, nota 57

170 “*Metense algunos omes so señorío de otros, faziendose suyos...*”. Partida III, 18, 80. Cit. Cerdá Ruiz de Funes, J., *op. cit.*, pp. 20 y 47, nota 59.

171 Verlinden, Ch., *L’esclavage dans l’Europe médiévale*, T. I. Peninsule Ibérique-France, Brugge 1955, pp. 546-606. Cit. Cerdá Ruiz de Funes, J., *op. cit.*, pp. 20 y 48, nota 63.

172 Placentino, *Summa Institutionum*, 1, 3. Tomado de García Gallo, A., *Antología de fuentes del antiguo derecho. Manual de Historia del Derecho Español*, t. II, (5ª ed.), Madrid 1973, párrafo 928, p. 751; Bolonia, A. de, *Summa Institutionum*, 1,3, tomado de García Gallo, A., *Antología de fuentes...*, párrafo 929, p. 751; Accursio, *Glosa a Digesto*, 1,5,3, tomado de García Gallo, A., *Antología de fuentes...*, párrafo 931, p. 751. Cit. Cerdá Ruiz de Funes, J., *op. cit.*, pp. 20 y 48, notas 67,68 y 69.

173 Partida II, 13, 9 (Consejo al pueblo sobre la manera de pensar); Partida II, 23,6 (Sobre avisos, pensamientos y cuidados de que deben rodearse los jefes militares en caso de guerra); Partida VII, 31, 2 (El hombre no debe recibir pena por mal pensamiento que tenga en el corazón, mientras no lo lleve a ejecución), cit. Cerdá Ruiz de Funes, J., *op. cit.*, pp. 25 y 49, nota 78.

174 *Recopilación de Leyes de los Reynos de Indias, mandadas imprimir y publicar pro la Magestad Católica del Rey Don Carlos II*, T. I, Libro I, Madrid 1791, pp. 1- 2.

175 *Recopilación de Leyes...*, p. 2.

176 *Recopilación de Leyes...*, Tomo III, Libro VI, Tit. 6º, pp. 242-245.

muy resumida, las tres posibilidades que Segovia baraja hasta llegar a concebir un sistema que, sin excluir totalmente a las tres, apuesta por una lenta e inexorable acción de «conquista» cultural, mediante debates e intercambios para convencer y convertir al infiel¹⁷⁷, para ello realizó una traducción del Alcorán, para profundizar en la cultura musulmana y encontrar cuestiones comunes con el cristianismo. Se plantea cuestiones sobre la necesidad de enviar predicadores y profundiza en los condicionantes socio-culturales, que son como muros que impedían el diálogo entre ambos mundos, para él “la Iglesia tiene que hacerse portadora de valores, portadora de un diálogo «beligerante», que mediante la palabra, usada como «enchiridion espiritual», difundiese su verdad, conquistase a los infieles¹⁷⁸”.

Como suscribe Barrientos Grandon “al igual que en el resto de las Indias, en la Nueva España se produjo la recepción de la tradición jurídica europea, y en particular la del derecho común, a través de las Universidades¹⁷⁹”, por ello confirma la existencia de obras de legislación real que alcanzaron mayor difusión, como el *Código de las Siete Partidas*, en la edición glosada por Gregorio López, la *Nueva Recopilación de Castilla*, y la *Recopilación de Indias*, y en menor medida, el *Ordenamiento de Montalvo*. Refiere, por ejemplo, que en la biblioteca del catedrático de retórica de la Universidad de México, Francisco Cervantes de Salazar (1514-1575)¹⁸⁰ se encontraban entre otros, los siguientes ejemplares fuentes romanas, las *Instituciones*, editadas en Lyon en 1677 por Juan Serte; Como fuente canónica, el *Corpus Iuris Canonici*, y como textos de legislación real, las *Siete Partidas*, *Las Ordenanzas Reales de Castilla*, la Nueva Recopilación de Castilla; *Las Leyes de todos los Reinos de Castilla*, de Hugo de Celso, así como el *Cedulario*, de Vasco de Puga¹⁸¹.

5. Propósito en la comprensión del “infel” para su conversión

Durante la Época moderna la sociedad castellana se encontraba expectante acerca de las circunstancias tocantes a la conversión del Islam, principalmente en los círculos culturales y teológicos, debido a las posibles vías de aproximación entre las civilizaciones cristiana e islámica. Isabella Iannuzzi afirma que fueron tres obras medievales que sirvieron como instrumentos para adentrarse en la realidad religioso-cultural del mundo islámico: “Fueron dos traducciones latinas del Corán, una de Roberto de Ketton, de 1443 y que había sido encargada por el abad de Cluny, Pedro el Venerable; y la otra la de Marcos de Toledo, encargada por el arzobispo de Toledo, Rodrigo Jiménez de Rada entre 1209-1213, pero de menor difusión que la primera. La tercera obra es de Riccoldo da Monet Croce *Improbatio Alcorni* (1310), también concedida como *Contra legem Sarracenorum*”¹⁸².

Esta última, también conocida como *Confutatio Alcorán* se convirtió en fuente de inspiración para tratadistas como Juan de Torquemada¹⁸³, Marsilio Ficino¹⁸⁴, Savonarola¹⁸⁵ y

177 Iannuzzi, I., *El poder de la palabra...*, p. 423.

178 Iannuzzi, I., *op. cit.*, pp. 423-424.

179 Barrientos Grandon, J., *La cultura jurídica en la Nueva España (Sobre la recepción de la tradición jurídica europea en el Virreinato)*, Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM, México 1993, p. 123.

180 Millares Carlo, A., “Apuntes para un estudio bibliográfico del humanista Francisco Cervantes de Salazar”, en *Cuatro estudios bibliográficos mexicanos*, México 1986, pp. 19-159. Cit. Barrientos Grandon, J., *La cultura jurídica...*, pp. 139-140.

181 Barrientos Grandon, J., *La cultura jurídica...*, pp. 144-145 y 149-150.

182 Iannuzzi, I., *op. cit.*, pp. 419-420.

183 Autor de la obra *Contra principales errores perfidi Mahometani*, de 1459, en Iannuzzi, I., *op. cit.*, p. 420.

184 Marsilio Ficino escribió *De christiana religione*, en 1474, en Iannuzzi, I., *El poder...*, p. 420.

185 Autor de *Triumphus Crucis*, (Lib. IV. 7), en Iannuzzi, I., *El poder...*, p. 420.

Nicolás de Cursa¹⁸⁶. Se exaltaban los mecanismos que posibilitaran la conversión de los infieles al igual que la reconquista de los territorios usurpados y “se trataba de una guerra que se pensaba ganar no sólo con las armas, sino también con la palabra y con atención a los fenómenos sociales, a los aspectos estrictamente antropológicos”¹⁸⁷.

Y resultó que esto sucedió con la campaña de la toma de Granada, donde el hecho de patentar las decisiones políticas se convirtió en una muestra sobre la manera de abordar la conversión en un clima de diversidad religiosa, por lo que se desarrollaban mecanismos que habrían que poner en marcha para la conquista, conversión y evangelización. La Curia romana aguardaba expectante el proceso de conversión y/o expulsión, inicialmente judía y más tarde musulmana, por lo que la empresa, primero descubridora y posteriormente conquistadora y evangelizadora ya tenía un modelo previo y además en el subconsciente de la sociedad castellana se sabía lo que era la lucha contra el infiel y los métodos de la monarquía y de la Iglesia oficial para convertirle al cristianismo, puesto que la guerra de Granada había puesto final al último capítulo de aquella cruzada.

Los musulmanes gozaban de una situación parecida a la de los judíos, a pesar que no conservaron sus antiguas mezquitas, que pasaban a ser propiedad del rey, pero gozaban de seguridad y protección¹⁸⁸. Los hombres de ambos pueblos prestaban juramento sobre sus libros sagrados¹⁸⁹. De ello se colige que el deseo del legislador era respetar las creencias, el derecho y la vida de los no cristianos, amparándose en el derecho de la época, aunque no se descartaba la convivencia entre culturas de religión monoteísta, cuya convivencia podía resultar perjudicial. Pero tampoco podemos crear un paralelismo entre el término polisémico “infiel” para explicar lo que supuso en la península Ibérica la presencia del “infiel” durante casi ocho siglos y el “infiel” o “bárbaro” referido a los indios, pues como afirma Gómez Hoyos “no eran muy favorables las ideas de Europa en el siglo XVI respecto a la naturaleza de los bárbaros.

Según la sentencia del mismo Aristóteles eran universalmente tenidos como esclavos por naturaleza... las noticias sobre los indios americanos esparcidas por los conquistadores no hacían sino confirmar estas opiniones, pues se habían encontrado con razas degradadas y envilecidas, sometidas en muchas regiones a oprobiosa esclavitud”, además de respetar sus leyes si no iban contra la religión cristiana: “Ordenamos y mandamos que las leyes y buenas costumbres que tenían los indios para su buen gobierno y policia, y sus usos y costumbres observadas y guardadas despues que son cristianos, y que no se encuentran con nuestra Sagrada Religión”¹⁹⁰.

Algunos tratados del siglo XVI se intitulaban: “*La guerra a los infieles en la doctrina de los teólogos y canonistas*”, y una cimentada doctrina se impuso a la teología católica mediante expertos tratadistas españoles que con profunda preparación científica, encararon estos problemas y los dieron solución tanto en el frente teórico como en el práctico, “no en vano el P. Vitoria comenzaba sus Relecciones de Indias reivindicando para la Teología el derecho de tratar tales materias”¹⁹¹. Es Gómez Hoyos quien afirma que “para comprender las enseñanzas de los teólogos

186 Escribió *Cribatio Alcorán* en 1461, en Ianuzzi, I., *El poder...*, p. 420.

187 Ianuzzi, I., *El poder...*, p. 421.

188 *Partida* VII, 25, 1,2 y 3.

189 *Partida* III, 11, 20 y 21.

190 *Recopilación de Leyes de los Reinos de las Indias, mandadas imprimir y publicar por la Magestad Católica del rey don Carlos II*, Madrid 1791, T. I, libro II, tít. I, ley IV, p. 218. Cit. Gómez Hoyos, R., *La Iglesia de América en las Leyes de Indias*, Inst. Gonzalo Fernández de Oviedo, Madrid 1961, p. 108. Vid. Solórzano Pereira, J., *Política Indiana* (corregida e ilustrada con notas por el Lic. D. Francisco Ramiro de Venezuela), Vol. I, Madrid 1930, pp. 385-386.

191 Hinojosa, E. de, “Los precursores españoles de Grocio”, en *A.H.D.E.*, VI (1929), p. 220.

de este período, respecto a la guerra con los infieles, hay que tener en cuenta el ambiente de la época y las condiciones en que se hallaba la Cristiandad frente a los pueblos paganos. La lucha secular pro la reconquista de España, la liberación el Santo Sepulcro, las terribles incursiones mongólicas del siglo XIII, la misma decadencia de las misiones chinas, causadas por las persecuciones oficiales, y la amenaza continua del Imperio Otomano, todo esto contribuyó a que los infieles fueran considerados como enemigos del nombre de Cristo”¹⁹².

Tomás de Aquino afirmaba que “Los infieles son capaces de dominio político, y aunque los súbditos se conviertan, siempre lo conservan. Las Iglesia los puede privar de él, en favor de la fe, si al convertirse los súbditos constituyen un peligro para su perseverancia. Ni la Iglesia ni los príncipes cristianos tienen alguna jurisdicción sobre los infieles”¹⁹³. Por su parte, el Cardenal Ostiense decía que “los infieles son capaces de dominio; sin causa justa no es lícito ni al Papa ni a los cristianos, quitarles sus concesiones; Si los infieles pecan contra la ley natural, y no admiten a los predicadores del Evangelio, el Papa los puede castigar, y hacerles la guerra; Por tanto, el Papa tiene jurisdicción sobre los infieles”¹⁹⁴. Los teólogos del siglo XVI opinaban que el infiel era enemigo de Cristo y en consecuencia, la conquista de los nuevos territorios descubiertos se convertían en una proyección de la “cruzada peninsular”, puesto que “los métodos de guerrear y organizar la dominación que importó y desarrolló España en América revelan sustanciales semejanzas con las que habían imperado en la lucha secular de la reconquista”¹⁹⁵.

La Bula de donación de diezmos otorgadas por el Papa Alejandro VI en 1504 alababa el ardor guerrero de la empresa descubridora y conquistadores “en la erección de las primeras diócesis de la isla Española pone en pie de igualdad las tierras libertadas del poder de los sarracenos y los de los naturales de las Indias. La Bula afirma que además de los otros reinos y dominios reconquistados a los moros y sarracenos, y a los otros infieles, habiendo los Reyes Católicos sometido a su poder una isla notable entre las llamadas Islas de las Indias, librándola, con la ayuda de Dios, de las manos de dichos infieles, por medio de un poderoso ejército...”¹⁹⁶. El patrón común tanto de los documentos como de las instrucciones reales dirigidas a los conquistadores se cifraba en reducir a los naturales a la obediencia de la Iglesia y de la Corona de Castilla.

Ahora bien, el inicio de la reacción de la escuela teológica ante la conquista la asume el cardenal Cayetano que “hace, ante todo, la diferencia esencial entre infieles e infieles. Admite la guerra para los moros, sarracenos y judíos, que de jure o de facto están sometidos a los príncipes cristianos. Mas algunos infieles, dice, ni de derecho ni de hecho están bajo la temporal jurisdicción de los príncipes, como en el caso en que se encuentren paganos que nunca fueron súbditos del Imperio romano, y que habitan tierras en las que nunca ha existido el nombre cristiano. Sus señores, aunque infieles, son legítimos señores y no deben ser privados de su señorío por la infidelidad. Ningún rey ni emperador puede mover guerra contra ellos para ocupar sus tierras o para someterlos, porque no existe ninguna causa justa de guerra”¹⁹⁷. Se observa en

192 Gómez Hoyos, R., *La Iglesia...*, p. 60.

193 Aquino, T. de, *Summa Theológica*, II-II, Questio X, art. 10. Vid. Carro, V., *La Teología y los teólogos-juristas españoles ante la Conquista de América*, Biblioteca de Teólogos Españoles, vol. 18, Salamanca 1951, pp. 171- 260. Cit. Gómez Hoyos, R., *op. cit.*, p. 60.

194 Hostiensis, C., *Henrici De Segissia*, in *Tertium Librum Commentaris*, cap. VIII, *Quod nuper*, p. 128. Cit. Gómez Hoyos, R., *op. cit.*, p. 61.

195 Ayarragaray, *La Iglesia en América y la dominación española. Estudio de la época colonial*, 2ª ed., Buenos Aires 1935, pp. 29-30

196 “*Bulla Illius Fulcati praesidio*”, de fecha 15 de noviembre de 1504, en Fita, F., *Primeros años del Episcopado de América*, en *B.R.A.H.*, XX, (1892), pp. 267-268. Cit. Gómez Hoyos, R., *op. cit.*, p. 62, nota 8.

197 Aquino, T. de, *Secunda Secundae partis Summae, cum commentariis R. Domini Thomas a Bio Cajetani Quaestio* 66, art. 8º, p. 161. Cit. Gómez Hoyos, R., *La Iglesia...*, pp. 64-65, nota 16.

estas afirmaciones una directa alusión a las Indias, por lo que el cardenal condena los abusos que continuaron tras la guerra.

5.1. Las visitas de idolatrías

Las visitas de idolatrías se convirtieron en una institución del Derecho Canónico indiano y se generalizaron en la diócesis de Lima durante el siglo XVII. Fueron organizadas por las autoridades eclesiásticas con licencia de la potestad civil y su finalidad era terminar con las conductas idolátricas de los indígenas a través de una organización efectiva para ello¹⁹⁸.

M. Cordero Fernández atestigua lo siguiente: “luego de la creación de la Inquisición para las Indias en la segunda mitad del siglo XVI, de cuya jurisdicción quedaban excluidos los nativos, lentamente se había iniciado la construcción de un sistema nuevo sobre la base de modelos conocidos... El sistema se encontraba casi en su totalidad estructurado conforme a la praxis de la lucha contra la herejía que se remontaba a la Edad Media y a la Inquisición Española... frente a la necesidad de conservar la paz y ortodoxia de las Indias, se había iniciado la construcción de un sistema nuevo y necesario para poner fin a las conductas idolátricas de los aborígenes”¹⁹⁹.

Se debe considerar que, a pesar que la Corona no tenía el monopolio del Derecho y la justicia, “era esta corporación la que presentaba un carácter dominante y que le dio coherencia al ordenamiento jurídico y judicial del Imperio Español”²⁰⁰. Fue la Corona la institución que dio coherencia y materializó la variedad jurídica e institucional que existía en España, que debían obedecer criterios universales y comunes, con una lógica y cohesión²⁰¹. Fue a raíz de la conquista de México lo que impulsó al emperador Carlos I a dictar una cédula en Valladolid, de fecha 26 de junio de 1523, que posteriormente fue recogida en la *Recopilación de 1680*:

“Ordenamos y mandamos a nuestros Virreyes, Audiencias y Gobernadores de las Indias que en todas aquellas provincias hagan derribar y derriben, quitar y quiten los ídolos, aras y adoratorios de la gentilidad y de sus sacrificios y prohiban expresamente con graves penas a los indios idolatrar y comer carne humana, aunque sea de los prisioneros y muertos en la guerra y hacer otras abominaciones contra nuestra santa fe católica y toda razón natural, y haciendo lo contrario, los castiguen con mucho rigor”²⁰².

El cura de la doctrina de San Damián, Francisco de Ávila, descubrió en 1608 que la idolatría estaba viva entre los indios que se habían convertido al catolicismo, por lo que esta supuesta conversión era grave y el objetivo a combatir era la apostasía²⁰³. Ávila sometió a proceso

198 Cordero Fernández, M., “Formación de una institución: las visitas de idolatría”, en *Los indios, el Derecho Canónico y la justicia eclesiástica en la América virreinal*, Zaballa Beascochea, A. de, (ed), Iberoamericana-Vervuert, Madrid 2011, p. 110.

199 Cordero Fernández, M., “Formación...”, p. 110.

200 *Ibid.* p. 112.

201 Traslosheros, J., “Orden judicial y herencia medieval en la Nueva España”, *Historia Mexicana*, V, 55 (2006), pp. 1105-1138. Cit. Cordero Fernández, M., “Formación...”, p. 112.

202 *Recopilación de 1680*, Ley 7, tít. 1, lib. 1: “Que se derriben y quiten los Ídolos, y prohíba a los indios comer carne humana” Los métodos contra el paganismo permanecieron fijos durante los siglos XVI y mediados XVII, como se pueden constatar a través de la legislación. Esta misma ley se reproduce por la Emperatriz gobernadora, en Valladolid, el 23 de agosto de 1538 y por el Príncipe gobernador en Lérida en 7 de agosto de 1551, *Recopilación de Leyes de los Reynos de las Indias mandadas imprimir por el rey Don Carlos II*. T. I, Madrid 1791, p. 3 (Utilizamos la edición facsímil de ed. Maxtor, Valladolid 2013). Cit. Gómez Hoyos, R., *op. cit.*, pp. 99-100.

203 Ávila, F. de, «Prefación» al libro de los sermones o homilias en las lenguas castellanas y la yndica general quechua, Urteaga, H.H. Y Romero, C. A. (eds.), en *Colección de Libros y Documentos Referentes a la Historia del Perú*, Lima, t. IX, 1918, pp. 57-98. Para un conocimiento más extenso del tema, vid. García, J.C., “El juicio contra Francisco de Ávila y el inicio de la extirpación de la idolatría en el Perú”, en *Los indios, el Derecho*

a los indios idólatras, cosa que no había sucedido durante el siglo XVI, “innovando en la manera de enfrentar las desviaciones de la fe del estamento indígena”²⁰⁴.

La situación contra los idólatras se agravó a partir de 1608, cuando Bartolomé Lobo Guerrero recibió las bulas y el palio del arzobispado de Lima. Al año siguiente recibió al virrey, Marqués de Montesclaros, a fray Pedro Ramírez y al Padre Juan Sebastián, de la Compañía de Jesús²⁰⁵, que le presentaron más de seiscientos ídolos, junto a varios dogmatizadores partes²⁰⁶. Frente a esta situación, Arriaga indica que “fueron enviados seis Padres de la Compañía de los más antiguos y prácticos en las cosas de los indios por diversas partes y a diversos tiempos y ocasiones... Todos vinieron diciendo “sicut audiuimus vidimus”, y que era más el mal y daño de lo que se decía y de suerte que pedía conveniente y eficaz remedio”²⁰⁷. El arzobispo aprobó entonces las visitas de idolatría, llegando incluso a financiarlas. Estas visitas “suplían un vacío legal que existía frente a las conductas alejadas de la ortodoxia de parte de los aborígenes. Más aún, dicho sistema se ajustaba a la mentalidad inquisitorial de Lobo Guerrero forjada por tantos años en Nueva España. Además, las visitas de idolatría solucionaban otro asunto conflictivo al interior de la Iglesia indiana: “la vigilancia de los curas doctrineros regulares o seculares”, a pesar que el *Código de las Siete Partidas*, glosadas por Gregorio López, prohibía a los clérigos inmiscuirse en asuntos civiles²⁰⁸.

Fue el prelado Lobo Guerrero quien organizó el “cuerpo de visitadores generales de la idolatría”, que actuó en diversas provincias de la diócesis a través de campañas exitosas, pues descubrieron santuarios de grandes divinidades paganas, como el de Patriarca “destruido en colaboración de los indios y donde se puso en su lugar una cruz”²⁰⁹. Lobo Guerrero envió carta al Rey con la *Relación* de Ávila y el *Informe* del jesuita Fabián de Ayala, advirtiendo a la Corona “que no se había logrado erradicar las prácticas, ídolos y ritos entre los nativos y que el mal estaba extendido en varias regiones de las Indias”²¹⁰.

6. El Padre Las Casas y las *personae miserabiles*

Antes de la publicación por parte de Bartolomé de las Casas de su *Brevísima relación de la destrucción de las Indias*, otro hermano de Orden, el burgalés Francisco de Vitoria, en la primera *Relección*²¹¹ leída en el curso 1537-1538. En la misma manifestaba los títulos que a su parecer eran legítimos y los que consideraba ilegítimos respecto del derecho de conquista. Consideraba como ilegítimo el título mediante el cual se efectuaba la donación de las nuevas tierras por el

Canónico y la justicia...”, pp. 153-176. Cit. Cordero Fernández, M., “Formación...”, p. 113.

204 *Ibid.* p. 115.

205 Ávila, F. de, «Prefación», p. 75. Cit. Cordero Fernández, M., “Formación...”, p. 124.

206 Arriaga, P. de, *Extirpación de la idolatría en el Perú* 1621. ed. de Centro de Estudios Regionales Andinos “Bartolomé de las Casas”, Cuzco 1999. Estudio Preliminar y notas de Henrique Urbano, p. 14. Cit. Cordero Fernández, M., “Formación...”, p. 124.

207 Barraza, F., *Historia de las fundaciones de la Compañía de Jesús en el Perú*, s.d., Biblioteca Nacional del Perú. Cit. Cordero Fernández, M., “Formación...”, p. 125.

208 Acosta Rodríguez, A., “La extirpación de las idolatrías en el Perú. Origen y desarrollo de las campañas. A propósito de Cultura andina y represión de Pierre Duviols”, en *Revista Andina*, 5,1, Cuzco (1987), pp. 171-195. Cit. Cordero Fernández, M., “Formación...”, p. 126. Se debe tener presente que *Las Siete Partidas* establecía, en 1, 6, 48: “Que los clérigos non deuen ser pleyteantes, nin judgadores en el fuero seglar”. *Las Siete Partidas, glosadas por el Licenciado Gregorio López*, 1,6,48, Madrid 1555, Edición facsimilar BOE, 1985, fol. 64v-65r.

209 Barraza, F., *Historia de las fundaciones...*, p. 37. Cit. Cordero Fernández, M., “Formación...”, p. 130.

210 Cordero Fernández, M., “Formación...”, pp. 130-131.

211 Vitoria, F. de, *Relectiones Theologicae* XXI, I, 282. Se trata de dos *Relectiones* referentes a los indios: *Relectio prior* y *Relectio posterior*, sive de *Jure belli*, ambas bajo el título de “*Indis insulanis*”, cit. Gómez Hoyos, R., *La Iglesia de América...*, p. 65, nota 17.

emperador como dueño del orbe, pues estaba sacado del Derecho de gentes, denominado Derecho de comunicación y sociedad²¹². El Derecho de intervención y el considerar pecado el rechazo de a fe cristiana son, para Vitoria, “una derivación del mismo derecho Divino. La deposición de los señores naturales hecha por el Papa es legítima, si éstos obligan a los recién convertidos a apostatar, o si para ello existe un peligro continuo”²¹³. Por su parte, el castigo de los pecados contra la ley natural establecido por el papa, Vitoria lo considera ilegítimo, pues es de Derecho Natural “y se basa en la defensa del inocente: si no desisten los indios del sacrificio de hombres inocentes pueden los españoles declararles la guerra”²¹⁴.

El dominico Las Casas ha sido calificado como “hombre que incurrió en sombrías exageraciones”. Respecto a las consecuencias culturales de la conquista y colonización del nuevo continente, se debe recordar que, durante el siglo XVI se operó “la mayor mutación jamás habida del espacio humano; por lo que se refiere a España, produjo la elaboración de una nueva frontera - concebida como un complejo de relaciones humanas y de unas coordenadas culturales de entendimiento- que se caracterizó por la triple unidad humana de comunicación, economía y relación cultural y que, aunque resultado de una larga maduración, se convirtió en la más expresiva manifestación de vitalidad humana y creadora de sus protagonistas”²¹⁵, la conducta del dominico Las Casas, anclada en una obstinada y violenta postura de anticolonialismo “creó en las mismas fuentes del quehacer político una grave cuestión de conciencia, incardinada, a su vez, con una compleja estructura de identificación teológica y una no menos compleja barrera de caracterización social y política, que se desarrolló en forma de agria polémica”²¹⁶. Publicó en 1552 su *Brevísima relación de la destrucción de las Indias*, junto con sus ocho tratados. En el capítulo “*De la provincia de Sancta Marta*”, afirma en una carta enviada a Carlos I:

“Donde conocerá vuestra Majestad claramente cómo los que gobiernan por estas partes merecen ser desgobernados para que las repúblicas se aliviassen. Y si esto no se hace, a mi ver, no tienen cura sus enfermedades. Y conocerá también cómo en estas partes no hay cristianos, sino demonios; ni hay servidores de Dios ni de rey, sino traidores a su ley y a su rey. Porque en verdad quel mayor inconveniente que yo hallo para traer los indios de guerra y hacellos de paz, y a los de paz al conocimiento de nuestra fee, es el áspero e cruel tractamiento que los de paz resciben de los cristianos. Por lo cual están tan escabrosamente e tan avispados que ninguna cosa les puede ser más odiosa ni aborrecible que el nombre de cristianos. A los cuales ellos en toda esta tierra llaman en su lengua yares, que quiere decir demonios: e sin duda ellos tienen razón, porque las obras que acá obran ni son de cristianos ni de hombres que tienen uso de razón, sino de demonios...”²¹⁷.

En opinión de José Alejandro Cárdenas Bunsen, “la perspectiva histórica de Las Casas se informa de una concepción providencialista, que se expresa con un lenguaje aristotélico... el capítulo primero de la Historia de las Indias contiene un pasaje central que revela al mismo tiempo la concepción lascaliana de la providencia, su rol histórico y la voluntad del autor por empezar su libro con un capítulo sobre el móvil primordial de la historia humana. Allí alude Las

212 *Ibidem*, pp. 352 y ss. cit. Gómez Hoyos, R., *La Iglesia de América...*, p. 65, nota 18.

213 Gómez Hoyos, R., *op. cit.*, p. 66.

214 *Ibid.* p. 66. Sobre el compendio de derechos individuales y sociales del hombre según el Padre Vitoria, *vid.* Vitoria, F. de, *Sobre la Potestad Civil*. ed. Crítica del texto latino, versión española por el P. Teófilo Urdánoz, O.P., Madrid 1960, n° 3-4, p. 15 y ss.; Hernández, R., *Francisco de Vitoria*, Caleruega-Burgos 1983, pp. 57-62. Cit. Sánchez Domingo, R., “Las Leyes de Burgos de 1512 y las bases del derecho internacional en Francisco de Vitoria”, en *Leyes de Burgos. V Centenario*. (Coords. Sánchez, R., -Suárez, F.), Madrid 2012, pp. 227-229.

215 Casas, B. de las, *Brevísima relación de la destrucción de las Indias*, Colegida por el obispo Dn fray Bartolomé de las Casas o Casaus, de la Orden de Santo Domingo. Año 1552. Estudio introductorio, Edición de la Biblioteca de la Historia, Madrid 1985, p. 15.

216 Casas, B. de las, *Brevísima relación...*, p. 16.

217 *Ibid.* pp. 96-97.

Casas a los planes que Dios tenía previstos desde antes de la existencia del tiempo así como al gobierno del mundo para la utilidad temporal y espiritual del hombre”²¹⁸.

La decidida voluntad del religioso dominico Bartolomé de las Casas impulsó la promulgación de las *Nuevas Leyes de Indias* en 1542, “que impusieron algunas constricciones sobre las encomiendas, aunque estas restricciones fueron parcialmente levantadas en 1545 tras las revueltas fomentadas por encomenderos desairados tanto en Nueva España como en Perú”²¹⁹.

Fray Bartolomé de Las Casas arremetió ferozmente contra el cronista Gonzalo Fernández de Oviedo, del cual ya hemos hablado, debido presuntamente a diferencias personales “quien aseguraba que la Historia general contenía tantas mentiras como páginas... la presunción y arrogancia suya de pensar que sabía algo, como no supiese qué cosa era latín, aunque pone algunas autoridades en aquella lengua”²²⁰. Sin embargo la voluntad por el control y la observancia de las disposiciones legales emanadas en el Reino de Castilla para el buen tratamiento de los indígenas se constata en los informes que los virreyes novohispanos debían enviar al rey, mediante memorial, advertimiento o relación del estado en que permanecía el reino donde hubiesen gobernado, pues informaban sobre la situación de encomiendas, el trabajo de los indios o el tributo de los indígenas²²¹.

Partiendo del interrogante si la esclavitud es una institución natural, Tomás de Aquino la subsumía en el orden natural y asumía que algunos seres humanos fuesen esclavos²²². Afirma Juan Bautista Pfiffer que, “*en opinión de [San] Pablo la esclavitud es legítima. Entonces sería una institución de Derecho natural. Por otra parte, en cuanto a Cristo, no hay una sanción contra la esclavitud, ni una defensa expresa*”²²³. Se trata de una institución existente en las culturas más antiguas, que fue legitimada por normas jurídicas, por lo que cabe interrogarse si acaso se puede defender la esclavitud desde la perspectiva del Derecho Natural, tal como propugnaba el Aquinate. La esclavitud pertenecía a la llegada del cristianismo, al derecho natural aún no saneado por la ley de Cristo “que consideraba la existencia de una desigualdad ontológica entre los hombres”²²⁴, de manera que para Javier Oliveira “la llegada de la Nueva Ley de Cristo, Jesucristo abolirá la esclavitud y la doctrina de la Iglesia condenará la esclavitud como tal y en sí misma, aunque la tolerará en regímenes donde aún la Cristiandad no estuviese instituida, y pasada la Edad Media, se entenderá la esclavitud como la consecuencia de la guerra contra pueblos infieles (no cristianos)”²²⁵.

En atención a lo afirmado por J. Alejandro Cárdenas Bunsen, respecto a la causas naturales

218 Cárdenas Busen, J.A., *Escritura y Derecho Canónico en la obra de fray Bartolomé de las Casas*, Iberoamerica-Vervuent, Madrid 2011, p. 188.

219 Cagan, R.L., *Los cronistas...*, p. 219.

220 Casas, B. de las, *Historia de las Indias*, ed. de Lewis Hanke, L., y Miralles Carlos, A., México DF 1965, vol. 3, p. 323. Cit. Cagan, R. L., *Los cronistas...*, p. 221, nota 14.

221 Badorrey Martín, B., “La condición jurídica del indio a través de los informes de los virreyes novohispanos en el siglo XVI”, en *Actas del XIX congreso del Instituto Internacional de Historia de Derecho Indiano*, Berlín 2016/ coord. Duve, Th., Vol. 1, 2017, pp. 669-694.

222 Pfeiffer, J.B., “Es la esclavitud una institución natural?”, profundo y vertebrado artículo consultado en “El blog de el neon” el 13 de noviembre de 2018. [http:// el neon5.over-blog/article-es-la-esclavitud-una-institucion-natural- 107755026.html](http://elneon5.over-blog/article-es-la-esclavitud-una-institucion-natural-107755026.html). Vid. Luypen, *Fenomenología del Derecho Natural*, Ediciones Lohlé, Buenos Aires 1968.

223 Pfeiffer, J.B., “Es la esclavitud...”. [http:// el neon5.over-blog/article-es-la-esclavitud-una-institucion-natural- 107755026.html](http://elneon5.over-blog/article-es-la-esclavitud-una-institucion-natural-107755026.html).

224 Oliveira Ravasi, J., *Esclavos e Iglesia: ¿cambió la doctrina? Respuestas a objeciones y nuevos planteos*. Año 2014. Artículo consultado el 12 de noviembre de 2018 en <http://www.infocatolica.com/blog/notelacuenten.php/1411030422-esclavos-e-iglesia-icambio-la>

225 Oliveira Ravasi, J., *Esclavos e Iglesia...*, Artículo consultado en la página <http://www.infocatolica.com/blog/notelacuenten.php/1411030422-esclavos-e-iglesia-icambio-la>

sobre la compostura de los cuerpos y de las ánimas en las Indias posibilita que “Las Casas introduzca una conclusión política de capital importancia, a saber, los cuerpos de los indios en universal corresponden a los cuerpos bien dispuestos e inclinados de los hombres libres y de nobles ánimas a las que se refiere Aristóteles en sus libros del «Politicorum», donde el filósofo sostiene que la naturaleza hace los cuerpos de los esclavos por naturaleza diferentes de los de los hombres libres”²²⁶.

Otra postura, sin embargo, mantenía San Agustín, quien afirmaba que “la condición de servidumbre fue impuesta por la condición de pecador del género humano... por lo cual, si Dios ha sido siempre Señor, tuvo siempre una criatura sometida a su dominio, pero no engendrada de sí mismo, sino creada por él mismo de la nada...”²²⁷. Por su parte, el Concilio de Gangra (340 d. C.) establecía que “si alguien, usando la fe como pretexto, enseña a un esclavo ajeno a escaparse y no servir a su amo con total entrega y respeto, será anatema”²²⁸.

Y Tomás de Aquino afirmaba “que los cuerpos de los hombres libres deber bien dispuestos según la naturaleza e inútiles para los trabajos serviles, lo que exige una delicada complexión y que la naturaleza consigue su efecto logrando establecer esta distinción entre los cuerpos, como en la mayoría de los casos, sin embargo puede fallar en unos pocos”²²⁹, y por consiguiente, “estos aspectos concomitantes a la teoría política informan, pues, las observaciones sobre la delicadeza de los indios”²³⁰. Y ya en el campo práctico José Alejandro Cárdenas manifiesta que en las Indias y debido a la delicadeza tanto de los cuerpos como de los miembros de los naturales, la tiranía desplegada por los españoles, produjo “cuatro efectos desastrados sobre los naturales”: la dominante pusilanimidad de su carácter, la escasa estima demostrada por los españoles al considerarles tan mansos, las pestes que han diezmando varias regiones, así como las numerosas muertes ocurridas en todas partes de las Indias²³¹.

Para colegir que tanto el “conveniente sitio de las Indias, como la morfología corporal e intelectual de sus habitantes demuestra que las causas naturales convienen para hacer de los indios gentes de razón, cuyos ingenios y entendimientos, naturalmente producidos, se manifiesta también en sus efectos... la parte racional de estas ánimas ha de dominar su correspondiente parte apetitiva, rigiéndola con principado político o real que es el de los libres”²³².

Pero la Bula del papa Nicolás V, firmada en 1452, autorizaba a la Corona portuguesa a hacer la guerra a las naciones no cristianas y a “esclavizar” a sus habitantes:

“Le otorgamos por estos documentos presentes, con nuestra Autoridad Apostólica, permiso pleno y libre para invadir, buscar, capturar y subyugar a sarracenos y paganos y otros infieles y enemigos de

226 Aristóteles, *Politicorum siue de Republica Libri Octo. Leonardo Aretino interprete cum D. Thomae Aquinatis Explanatione*. Venezia: Iuntas, 1568. Obra cit. por Cárdenas Bunsen, J.A., *Escritura y Derecho Canónico...*, p. 281.

227 San Agustín, *La ciudad de Dios* (traducción y notas de Marina Sáez, R.M^a.), Libros VIII-XV, Madrid, ed. Gredos 2007, Lib. XII, 16, p. 316. A mayor abundamiento “Si para que se entienda que Dios ha sido siempre Señor, se ha de creer que nunca dejó de haber también una criatura sobre la que ejercer su dominio, y cómo se puede llamar siempre creado lo que no pude llamarse coetáneo...”, *Ibid.*, p. 282.

228 Cárdenas Bunsen, J.A., *op. cit.*, p. 281.

229 Aquino, T. de, *Explanatio, en Aristóteles, Politicorum siue de Republica Libri Octo*, fol. 6r, lib. 1, lecc. 3. Cit. Cárdenas Bunsen, J.A., *Escritura y Derecho Canónico...*, p. 281.

230 Cárdenas Bunsen, J.A., *op. cit.*, p. 282.

231 Casas, B. de las, *Apologética historia sumaria. Historias escogidas de Bartolomé de Las Casas*, III y IV. ed. Pérez de Tudela Bueso, J., BAC, 105, 106, Madrid, Atlas [1560] 1958, Lib. 1, pp. 125-126. Cit. Cárdenas Bunsen, J.A., *op. cit.*, p. 282.

232 Cárdenas Bunsen, J.A., *op. cit.*, pp. 283-284.

Cristo, donde quiera que se encuentren, así como sus reinos, ducados, condados, principados y otros bienes, y para reducir sus personas a esclavitud perpetua” (in perpetua servitutum redigendi)”²³³.

Partiendo de la base que el dominio implicaba inexorablemente el poder para esclavizar o someter a alguien, el Padre Las Casas cuando reflexionaba sobre el “aurea fames” (el hambre de riquezas), lo hacía desde su condición de cristiano y su compromiso ético, pues “le conmovía la destrucción del régimen de propiedad que tenían los indios, puesto que poseía una agudizada conciencia social, y si se trata de relaciones de trabajo, la injusticia en la remuneración del mismo”²³⁴. Las Casas avala la propiedad de las tierras sobre las que se asentaban los indios: “Dios creó todas las cosas libres y sin dueño para que los hombres todos se sirvieran de ellas. Su afectación originaria es, pues, la comunidad. Pero si alguien puede servirse de una cosa, quiere decirse que se puede apropiarse de ella para su uso: la ocupación es el título legítimo de la propiedad”²³⁵.

En los rasgos “utópicos de Las Casas” se presentan sus objetivos de gobierno político con expresiones como “espiritual y temporal utilidad”, “prosperidad”, “temporal felicidad”, etc.²³⁶. Las Casas afirmaba que tanto las donaciones, encomiendas y ventas que habían efectuado los reyes españoles eran ilegítimas y debían deshacerse. La construcción doctrinal lascaliana pivotaba sobre las ideas Libertad-Humanidad: “ser hombre y ser libre son conceptos que se corresponden. Desde su origen esto es, por naturaleza, el hombre es libre. Por tanto, esta afirmación se extiende también a los indios”²³⁷.

En su *Memorial de remedios* editado en 1543, Las Casas afirmaba: “aquellos indios son hombres libres y han de ser tratados como hombres y libres”, de lo que se colige que para que un grupo humano forme comunidad política, esto es, para que sea pueblo, es preciso que los individuos que la forman se conserven en estado de libres, puesto que no siendo libres, no pueden formar parte del cuerpo²³⁸. De manera que -tal como afirma Maravall- “que si Las Casas habla de esa libertad que no puede arrebatarse a los indios, queda aludido, por debajo, el postulado universal de la libertad natural de los hombres”²³⁹, y en consecuencia se aboga por la tolerancia y aceptar la libertad de conciencia a las minorías reconocidas, por lo que si los indios se encontraban en sus tierras, en donde nunca había habido presencia cristiana, no se les podía declarar la guerra. Respecto a la idolatría Las Casas mantiene que “ni por crimen de idolatría - concepto que no estima de aplicación- ni por comisión de pecados nefandos o contra natura, ni por práctica de sacrificios humanos, es lícito castigar a los indios, hacerles guerra y, como por vía penal, quitarles sus tierras y su libertad”²⁴⁰.

Afirmaba que el poder emana directamente del pueblo y que el gobierno de los reyes no emana de la potestad paterna, sino “que se funda sobre el voluntario consentimiento de los súbditos y por tanto no trae consigo natural fuerza ni absoluta necesidad”²⁴¹. Es por esta razón que en el *Memorial* de 1543, Las Casas señalaba al monarca que “un gobierno político sólo puede ser

233 *Ibid.* El texto original puede consultarse en [http:// memoria-africa.ua.pt/Library/ShowImage.aspx?q=/MonumentaAfricana-S=2-V01&p=329](http://memoria-africa.ua.pt/Library/ShowImage.aspx?q=/MonumentaAfricana-S=2-V01&p=329).

234 Maravall, J.A., “Libertad y derecho de ser hombre, pilares del pensamiento lascaliano”, en *Revista El Correo. Una aventura abierta al mundo*. Unesco, Junio 1975 (Año XXVIII), p. 12.

235 Fragmento del Tratado Casas, B. de, *Principia quaedam*, 1552, cit. Maravall, J.A., “Libertad y derecho...”, p. 12.

236 Maravall, J.A., “Libertad y derecho...”, p. 12.

237 *Ibid.* p. 13.

238 *Ibid.* p. 13.

239 *Ibid.*

240 *Ibid.*

241 *Ibid.* p. 14.

legítimo cuando se basa en un pacto libremente consentido, por tanto, que se contrate y asiente entre el Rey y los pueblos llamándolos a todos, que consientan de su propia voluntad y con libertad (pues a todos toca y no pueden ser privados de lo que por ley natural les compete, que es la libertad) y propio consentimiento, porque se sujeten a Buestra Majestad sobre la manera del regimiento y gobernación temporal que, como son pueblos y vasallos libres, Vuestra Majestad ha y debe tener con ellos”²⁴². Las Casas reconocía y valoraba la capacidad política de los indios y los defendió mediante razones antropológicas y de racionalidad.

En el debate suscitado sobre la jurisdicción eclesiástica de los obispos sobre las personas miserables (*persona miserabilis*), Las Casas escribió una carta fechada el 19 de octubre de 1545, junto a Francisco Marroquín y Antonio de Valdivielso, dirigida al presidente de la Real Audiencia de los Confines, Alonso de Maldonado, cuyo contenido pivota en la idea de que “todos los casos que involucran a cualquier indio debían de inmediato ser trasladados a la jurisdicción eclesiástica, porque los indios eran, como ellos exponen, personas miserables y por eso, uno de los casos que pertenece de derecho y según los sacros cánones a los obispos y jueces eclesiásticos y de que puedan juzgar y conocer y hacer justicia inmediatamente, aunque no haya negligencia ni malicia, ni sospecha del juez seglar”²⁴³.

A este respecto señala Thomas Duve que esta postura fue rechazada en aras de la interpretación del Derecho Canónico del siglo XVI, puesto que acudiendo al *Decreto de Graciano*, redactado hacia el año 1140, el término “*persona miserabilis*” no consta²⁴⁴, aunque sí se encuentran “elementos formativos de una doctrina sobre la competencia de la Iglesia para proteger a los débiles y desafortunados... de los indios, obviamente, nada se hablaba, pero se podía acudir a estas categorías por vía de la interpretación que en esa época abría espacios mucho más amplios que actualmente”²⁴⁵. Se colige, entonces, que los mismos cánones del *Corpus Iuris Canonici* “con su carácter casuista, que representaban distintas capas históricas, no permitieron sacar una conclusión inequívoca: lo que existía era una normativa ambigua acerca de la competencia del fuero eclesiástico en el caso de las viudas, huérfanos y de otros grupos de personas consideradas bajo el común denominador de «*persona miserabilis*» y tampoco esta denominación tuvo una definición clara”²⁴⁶, aunque la glosa a un canon de la Causa 12 (C. 12 q.1.c.1) cita a oprimidos, peregrinos y pobres, lo que se afirma la jurisdicción eclesiástica sobre los pupilos, huérfanos, viudas, manumisos y las personas miserabilis, aunque sin establecer una posición clara respecto a la relación con la jurisdicción secular²⁴⁷.

242 Casas, B. de las, *Memorial de 1543*. Ese mismo año se produjo la sublevación de los indios araucanos en Chile, dirigidos por Caupolicán y Pedro de Valdivia fue derrotado en Tucapel, falleciendo después de ser hecho prisionero. *Ibid.* p. 32. Cit. Casas, B. de las, *Brevísima relación...*, p. 24.

243 Representación a la Audiencia de los Confines, de 19 de octubre de 1545. A.G.I., IG, 1381, ed. Casas, B. de las, *Obras completas*, t. 13: *Cartas y memoriales*. Cit. Duve, T., “Jurisdicción eclesiástica sobre los indígenas y el trasfondo del Derecho Canónico universal”, en *Los indios, el Derecho Canónico y la justicia eclesiástica en la América virreinal*, Iberoamérica-Verviert, Madrid 2011, pp. 33-34.

244 Duve, T., “Jurisdicción eclesiástica...”, p. 35.

245 *Ibid.* p. 36.

246 *Ibid.* p. 37. “Analizando la decretística y la decretalística -primeras generaciones de canonistas-, que conformaban las fuentes del Derecho para el jurista del siglo XVI, se encuentra más bien la ampliación de la oferta normativa contenida en los cánones, sin que se lograra erigir en una doctrina coherente. En la Glosa ordinaria al *Decretum Gratiani*, se refleja la ambivalencia que se encuentra en los cánones: en la glosa a la Dist. 87 c.1, relativa a la obligación de responder por los asuntos que involucraran a las viudas y huérfanos, se agrega que también los casos de los pobres, de los oprimidos y de los peregrinos caen bajo la competencia del fuero eclesiástico”, en Glosa ad Dist. 87, c.1, ad verbum plus tamen: “nota quod etiam cause pauperum et oppressorum et peregrinorum spectent [sic] ad ecclesiam”. La glosa al *Decretum* se citará según la edición *Decretum Divi Gratiani...*, Lugduni [Lyon] 1560. cit. por Duve, T., “Jurisdicción eclesiástica...”, p. 37, nota 12.

247 Glosa ad C. 12, q.1.c.1. “Ad verbum pupilli: «pupili, orphani, viudae, liberti, miserabiles personae spectant ad iudicium ecclesiasticum”, cit. por Duve, T., “Jurisdicción eclesiástica...”, p. 38, nota 14.

La duda radicaba en la contestación a los siguientes interrogantes planteados por Thomas Duve: ¿Si el Derecho Canónico consagraba el mandato de los obispos de proteger a los más débiles, aun a costa de su propia vida, y que lo consagraba como una obligación jurídica? y “¿Cómo debía actuar el obispo en un caso de jurisdicción mixta por tratarse de personas miserabilis?”; “¿El obispo tenía una obligación mixta y competencia exclusiva, privativa o no?”²⁴⁸. El Derecho podrá inclinar la balanza a favor de las dos posturas, puesto que argumentos para justificarlas no faltaban y el Padre Las Casas eligió los que favorecían su teoría, mientras que la Audiencia y el Consejo de Indias se declinaron a favor de los contrarios. Resulta que, como resultado del “encuentro”, entre el viejo y el nuevo mundo, este representado en las culturas indígenas, se llegó a añadir un factor mayor de inseguridad, cuál era la Glosa del jurista Gregorio López a una disposición del *código de las Siete Partidas*, en la que determinaba que los clérigos no deben inmiscuirse en los asuntos de la jurisdicción secular²⁴⁹. Esta glosa, incluida en la edición de *Las Partidas* de Gregorio López fue editada el año 1555, una década posterior de que el Padre Las Casas presentara el escrito citado. A pesar que Gregorio López se muestra tajante respecto a la ausencia de competencia clerical para tratar temas civiles, sin embargo “y esto muestra esta dosis adicional de flexibilidad creada por los descubrimientos, López la considera razonable en los territorios lejanos, donde difícilmente podría tener acceso al rey en caso de negligencia del juez secular”²⁵⁰.

Como acertadamente colige Tomas Duve: “Esta imprecisión no es solamente fruto de la dificultad política sobre las cuestiones de límites entre jurisdicciones, sino que es uno de los rasgos centrales del Derecho de esta época... Las fuentes del Derecho Común, desarrolladas con el tiempo, como lo eran el *Corpus iuris civilis* y el *Corpus iuris canonici*, con su universo normativo lleno de contradicciones, con su terminología imprecisa, con los errores de traducción, transcripción y luego impresión, con las inseguridades sobre los autores y contextos de los escritos, abrían un amplio espectro de interpretaciones. A esto se agregaba un concepto del Derecho fundamental en la justicia material, es decir que las normas, las reglas, eran meras expresiones circunstanciales de la justicia, y por eso, sujetas a una muy amplia interpretación”²⁵¹.

Se debe reconocer que fray Bartolomé de las Casas, al defender la libertad de los indígenas, desde sus postulados de compromiso cristiano, sentó las bases del Derecho natural²⁵².

Apéndice bibliográfico

248 *Ibid.* p. 38.

249 “*Que los clerigos non deuen ser pleyteantes, nin judgadores en el fuero seglar*”. *Las Siete Partidas, glosadas por el Licenciado Gregorio Lopez...*, Partida primera, tit. VI, (Vol. I), Edición facsimilar BOE, 1985, fols. 64v-65r.

250 Duve, T., “Jurisdicción eclesiástica...”, p. 39.

251 *Ibid.* pp. 38-39

252 Sobre la aportación de Bartolomé de las Casas y de Francisco de Vitoria a la noción de la dignidad humana natural, véase Masferrer, A., “Una historia retrospectiva de la dignidad humana. De la Constitución española (1978) al Descubrimiento de América (1492)”, *GLOSSAE. European Journal of Legal History* 14 (2017), pp. 493-545; del mismo autor, “Human Dignity in the Early Sixteenth Century Spanish Scholasticism: Francisco de Vitoria and Fray Bartolomé de las Casas”, *De rebus divinis et humanis. Essays in honour of Jan Hallebeek* (Harry Dondorp, Martin Schermaier & Boudewijn Sirks, eds.), Göttingen: Vandenhoeck & Ruprecht Verlage 2019, pp. 203-213; sobre el concepto de dignidad desde una perspectiva más amplia y en inglés, véase Masferrer, A., “Taking Human Dignity more Humanely: A Historical Contribution to the Ethical Foundations of the Constitutional Democracy”, *Human Dignity of the Vulnerable in the Age of Rights: Interdisciplinary Perspectives* (Aniceto Masferrer & Emilio García-Sánchez, eds.), Dordrecht-Heidelberg-London-New York, Springer (Collection ‘*Ius Gentium: Comparative Perspectives on Law and Justice*’), 2016, pp. 221-256.

- Acosta, J. de, *Historia natural y moral de las Indias*. Edición crítica de Fermín del Pino-Díaz, CSIF, Madrid 2008.
- Alonso Baquer, M., *Generación de la conquista*, 1492. Colecciones Maphre, Madrid 1992.
- Anello Oliva, J., *Historia del reino y provincias del Perú*, 1631.
- Arriaga, P. de, *Extirpación de la idolatría en el Perú* 1621. ed. de Centro de Estudios Regionales Andinos “Bartolomé de las Casas”, Cuzco 1999.
- Ayarragaray, *La Iglesia en América y la dominación española. Estudio de la época colonial*, 2ª ed., Buenos Aires 1935.
- Azcona, T. de, *La elección y reforma del episcopado español en tiempo de los Reyes Católicos*, Madrid CSIC, 1960.
- Badorrey Martín, B., “Concepto y elementos del Derecho indiano”, en *Leyes de Burgos de 1512* (Coord. Sánchez Domingo R., y Suárez Bilbao, F.), Dykinson, Madrid 2012, pp. 33-49.
- “La condición jurídica del indio a través de los informes de los virreyes novohispanos en el siglo XVI”, en *Actas del XIX congreso del Instituto Internacional de Historia de Derecho Indiano*, Berlín 2016/ coord. Por Thomas Dube, Vol. 1, 2017, pp. 669-694.
- Barrientos Grandon, J., *La cultura jurídica en la Nueva España (Sobre la recepción de la tradición jurídica europea en el virreinato)*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 1993.
- Beltrán de Heredia, V., *Bulario de la Universidad de Salamanca (1219-1549)*, vol. 3, Acta Salmanticensia. Historia de la Universidad, 14, Salamanca 1967.
- Ben Israel, M., *Origen de los americanos. Esperanza de Israel. Obra con suma curiosidad compuesta por. teólogo y filósofo hebreo. Trata del admirable esparcimiento de las diez tribus y su inefable reducción con las demás de la patria*, Amsterdam 1650; León Pinelo, A. de, *El paraíso de el Nuevo Mundo, Cometario apologético, Historia natural y peregrina de las Yndias occidentales, islas y tierra firme del mar océano*, 1650.
- Borges Morán, P., “Gregorio García, historiador americanista”, García, G., *Origen de los indios del nuevo mundo e indias occidentales*. Corpus Hispanorum de Pace, Segunda Parte, CSIC, Madrid 2005.
- Cagan, R.L., *Los cronistas y la Corona.. La política de la historia en España en las Edades Media y Moderna*, Madrid 2010.
- Camacho Delgado, J.M., “Los nuevos hijos de Adán. Diego Andrés Rocha y el origen de los indios occidentales”, *Herencia cultural de España en América. Siglos XVII y XVIII*, Trinidad Barrera (ed.), Biblioteca Indiana, 14, Universidad de Navarra. Iberoamericana- Vervuert, 2008.
- Cárdenas Bunsin, J.A., *Escritura y Derecho Canónico en la obra de fray Bartolomé de las Casas*, Parecos y Australes, Iberoamericana-Vervuert 2011.
- Carro, V., *La Teología y los teólogos-juristas españoles ante la Conquista de América*, Biblioteca de Teólogos Españoles, vol. 18, Salamanca 1951.
- Casas, B. de las:
- *Brevísima relación de la destrucción de las Indias*, colegida por el obispo Don fray Bartolomé de las Casas o Casaus, de la Orden de Santo Domingo. Año 1552. Estudio introductorio, Edición de la Biblioteca de la Historia, Madrid 1985.
 - *Apologética historia sumaria. Historias escogidas de Bartolomé de Las Casas*, III y IV. ed. de Juan Pérez de Tudela Bueso. BAC, 105, 106, Madrid, Atlas [1560] 1958.
- Clavero, B., *La destrucción de las Indias: ayer y hoy*, ed. Marcial Pons, Madrid 2002.
- Cordero Fernández, M., “Formación de una institución: las visitas de idolatría”, en *Los indios, el Derecho Canónico y la justicia eclesiástica en la América virreinal*, Zaballa Beascochea, A. de, (ed.), Iberoamericana-Vervuert, Madrid 2011, pp. 109-151.
- Cumplido, I., *Explicación de las láminas pertenecientes a la Historia Antigua de México y a la de su conquista que se han agregado a la traducción mexicana de la de W.H. Prescott*, México 1846.
- De Dios De Dios, S., “Los juristas de Salamanca en el siglo XV”, De Dios De Dios, S de; Torijano Pérez, E., (Coords.), *Cultura, Política y práctica del Derecho. Juristas de Salamanca, siglos XV-XX*, Aquilafuente 180, ediciones Universidad de Salamanca, Salamanca 2012, pp. 13-70.
- Durán, G., *Historia de las Indias de Nueva España e islas de tierra firme (1570-1581)*, México 1867-1880.
- Dube, T., “Jurisdicción eclesiástica sobre los indígenas y el trasfondo del Derecho Canónico universal”, en *Los indios, el Derecho Canónico y la justicia eclesiástica en la América virreinal*, Iberoamérica-Vervuert, Madrid 2011, pp. 29-44.

- Elliot, J., *El Viejo Mundo y el Nuevo (1492-1650)*, Madrid, Alianza, 1984.
- Escudero López, J.A., *Curso de Historia del Derecho. Fuentes e Instituciones político-administrativas*, 3ª ed., Madrid 2003.
- “La condición jurídica de los indios”. *Estudios de Historia del Derecho*, BOE, Madrid 2016, pp. 429-432.
- García, G., *Origen de los indios del Nuevo Mundo e Indias Occidentales*, [En la imprenta de Francisco Martínez Abad], Madrid 1729, Proemio a esta segunda impresión, p. xxviii. (Edición facsimilar del Fondo de Cultura Económica, México 1981).
- García Gallo, A., “Las bulas de Alejandro VI y el ordenamiento jurídico de la expansión portuguesa y castellana en África e Indias”, *A.H.D.E.*, XXVII-XXVIII, (1957-58), pp. 461-830.
- *Antología de fuentes del antiguo Derecho. Manual de Historia del Derecho Español*, II, 5ª ed., Madrid 1973.
- García Icazbalceta, *Colección de documentos para la historia de México*, t. I, México 1858-1866,
- Iannuzzi, I., *El poder de la palabra en el siglo XV: Fray Hernando de Talavera*, Junta de Castilla y León Salamanca 2009.
- Gatti, E., *Propiedad y dominio. Terminología. Concepto Doctrinario. Definición Legal*, Estados Unidos 1996.
- Gibert, R., “La glosa de Gregorio López”, en *Historia de la Literatura jurídica en la España del Antiguo Régimen*, (Alvarado, J., ed.), vol. I, Marcial Pons, Madrid 2000, pp. 423-472.
- Gómez Hoyos, R., *La Iglesia de América en las Leyes de Indias*, Inst. Gonzalo Fernández de Oviedo, Madrid 1961.
- Guzmán Brito, A., “La tradición como modo de adquirir el dominio en el Derecho romano, en el Común y en el Iusnaturalismo y su destino en los derechos patrios de la América española”, en *Revista Chilena de Derecho*, vol. 42, nº 1, abril 2015, pp. 329-344.
- Herrera de, A., *Historia General de los hechos de los castellanos en las islas y tierra firme del mar océano*, (ed. de Ángel de Altolaquirre y Duvalé), Vol. I, Madrid 1934.
- Hinojosa, E. de, “Los precursores españoles de Grocio”, en *A.H.D.E.*, VI (1929), pp. 220-236.
- Iannuzzi, I., *El poder de la palabra en el siglo XV: Fray Hernando de Talavera*, Junta de Castilla y León, Salamanca 2009.
- Las Siete Partidas, glosadas por el Licenciado Gregorio Lopez*, Madrid 1555, 3 t., (Edición facsimilar BOE, 1985).
- José Antonio MARAVALL, Maravall, J.A., “Libertad y derecho de ser hombre, pilares del pensamiento lascaliano”, en *Revista El Correo. Una aventura abierta al mundo*. Unesco, Junio 1975 (Año XXVIII), pp. 11-13.
- Mariana, J. de, *Historia de España*, t. 10, Madrid 1841.
- Masferrer, A.:
- “Una historia retrospectiva de la dignidad humana. De la Constitución española (1978) al Descubrimiento de América (1492)”, *GLOSSAE. European Journal of Legal History* 14 (2017), pp. 493-545.
 - “Human Dignity in the Early Sixteenth Century Spanish Scholasticism: Francisco de Vitoria and Fray Bartolomé de las Casas”, *De rebus divinis et humanis. Essays in honour of Jan Hallebeek* (Harry Dondorp, Martin Schermaier & Boudewijn Sirks, eds.), Göttingen: Vandenhoeck & Ruprecht Verlage 2019, pp. 203-213.
 - “Taking Human Dignity more Humanely: A Historical Contribution to the Ethical Foundations of the Constitutional Democracy”, *Human Dignity of the Vulnerable in the Age of Rights: Interdisciplinary Perspectives* (Aniceto Masferrer & Emilio García-Sánchez, eds.), Dordrecht-Heidelberg-London-New York, Springer (Collection ‘*Ius Gentium: Comparative Perspectives on Law and Justice*’), 2016, pp. 221-256.
- Morales Padrón, F., “Descubrimiento y toma de posesión”, en *Anuario de Estudios americanos*, XII, CSIC., Sevilla 1955, pp. 321-380.
- Moreno Martínez, D., “Las sombras de la Compañía de Jesús en la España Moderna, siglos XVI-XVII”, *La Compañía de Jesús y su proyección mediática en el mundo hispánico durante la Edad Moderna*, ed. José Luis Beltrán, Sílex, Madrid 2010, pp. 77-113.
- Pease G.Y., F., Estudio preliminar de la obra de García, G., *Origen de los indios del Nuevo Mundo*, Madrid 1729. Edición facsimilar, Fondo de Cultura Económica, México 1981.

- Pena González, M.A., “La «Escuela de Salamanca» y el pensamiento independentista”, en *Tierras Prometidas. De la colonia a la Independencia*, (ed. de Castany, B.; Fernández, L.; Hernández, B.; Serés, G.; y Serna M.), UAB, Bellaterra, 2011, pp. 281-351.
- Pérez-Amador Adam, A., *De legitimatione imperii Indiae Occidentalis. La vindicación de la Empresa Americana en el discurso jurídico y teológico de las letras de los Siglos de Oro en España y los virreinos americanos*, Parreos y Australes, Iberoamericana-Vervuert, 2011.
- Pérez Fernández, I., *El Anónimo de Yucay frente a Bartolomé de las Casas. Estudio y edición crítica del Parecer de Yucay, anónimo (Valle de Yucay, 16 de marzo de 1571)*. Cuzco, Centro de Estudios Regionales Andinos «Bartolomé de las Casas», 1995.
- Porrás Barrenechea, R., *Los cronistas del Perú*, Lima 1962.
- Recopilación de Leyes de los Reynos de las Indias*, Tomo I, II, 1, 2. Ed. de Viuda de Joaquín Ibarra, Madrid 1791.
- Recopilación de Leyes de los Reynos de las Indias mandadas imprimir por el rey Don Carlos III*, 3 T. Madrid 1791, (Edición facsímil ed. Maxtor, Valladolid 2013).
- Riaza Martínez-Ororio, R., *Historia de la Literatura jurídica española*, Madrid 1930.
- Rocafull, J.M., *El pensamiento mexicano en los siglos XVI y XVII*, Centro de Estudios Filosóficos (Ediciones del IV centenario de la Universidad de México 1951).
- Rocha, D.A. de, *Tratado único y singular de los indios occidentales del Perú, México, Santa Fe y Chile* [Imprenta de Manuel de Olivos, Lima 1681], Reimp. Madrid 1861.
- Rojas Donat, L., “Dos análisis histórico-jurídicos en torno al descubrimiento de las Indias: la accesión y la ocupación”, en *Revista de estudios histórico-jurídicos*, nº 19, Valparaíso 1997 (<http://dx.doi.org/10.4067/S0716-54551997000100006>).
- Rowe, J. H., “Religión e historia en la obra de Bernabé Cobo”, *Antropología Andina*, 3, Cuzco (1979), pp. 31-39.
- Sagarra Gamazo, A., “El indigenismo castellano (1492-1524)”, *Las Leyes de Burgos de 1512. V Centenario* (Sánchez Domingo, R.- Suárez Bilbao, F., coords.) Madrid 2012 pp. 51-87.
- “De la utopía a la realidad: el «buen tratamiento» en cartas y memoriales de Indias. (1514-1558)”, *Las Leyes de Burgos y Valladolid. Historia y contexto*, Martínez de Salinas Alonso; M^a. L., Sagarra Gamazo, A., y M^a Montserrat León Guerrero, A.M^a., Valladolid 2012, pp. 11-44.
- Sánchez Domingo, R., “Las Leyes de Burgos de 1512 y las bases del Derecho Internacional en Francisco de Vitoria”, *Las Leyes de Burgos de 1512. V Centenario* (Sánchez Domingo, R.,- Suárez Bilbao, F., coords.), Madrid 2012, pp. 143-231.
- Solís, A. de, *Historia de la conquista de México*, t. I, Barcelona 1770.
- Traslosheros, J., “Orden judicial y herencia medieval en la Nueva España”, *Historia Mexicana*, V, 55 (2006), pp. 1105-1138.
- Tubau, X., “Los derechos de los indígenas americanos y la tradición jurídica medieval”, en *Tierras Prometidas de la colonia a la independencia*, ed. de Bernart Castany; Laura Fernández, Bernart Hernández, Guillermo Serés y Mercedes Serna, Centro para la edición de los Clásicos españoles, U.A.B., Bellaterra 2011, pp. 399-426.
- Vázquez de Espinosa, A., *Descripción de la Nueva España*, ed. Patria, México 1944.
- Vedia, E. de, *Historiadores primitivos de Indias*, t. II, Biblioteca de Autores Españoles, Madrid, Imprenta y Estereotipia de M. Rivadeneira, Madrid 1853. *La Crónica del Perú, de Pedro de Cieza de León*, pp. 349-458.
- Vitoria, F. de, *Sobre la Potestad Civil*. ed. Crítica del texto latino, versión española por el P. Teófilo Urdánoz, O.P., Madrid 1960.
- Zorraquín Becu, R., *Estudios de Historia del Derecho*, II, Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho, Abeledo-Perrot, Buenos Aires 1990.