

CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL
Revista del Poder Judicial. Número especial XVI: Bicentenario de la Audiencia Territorial de
Cáceres

Pereira Iglesias, José Luis
Universidad de Extremadura

LAS LEYES DE INDIAS: MARCO NORMATIVO DE LA SOCIEDAD COLONIAL

Conferencias y discursos
Serie: *Interdisciplinar*

VOCES: HISTORIA DEL DERECHO. DERECHO INDIANO.

ÍNDICE

TEXTO

«El fenómeno más destacado de esta época en el campo del Derecho fue, sin duda, la aparición y formación de un nuevo sistema jurídico español en América. Al planear el descubrimiento de las Indias y aun a raíz de éste, los Reyes Católicos pensaron que en las tierras que se descubriesen rigiera el Derecho de Castilla, tanto en lo que se refería a la organización de las mismas como a las relaciones privadas entre sus moradores. La incorporación de las nuevas tierras se justificó con arreglo a los principios del Derecho común» (1).

Sin duda, una de las grandes innovaciones en el terreno del Derecho durante el siglo XVI fue la acomodación del Derecho vigente en Castilla al espacio físico y social indiano. Tal aplicación es consecuencia inmediata de la incorporación de los territorios descubiertos a la Corona de Castilla; integración con idénticos derechos y deberes que el resto de los Reinos de la Monarquía hispánica (2). No obstante, la peculiaridad del Nuevo Mundo exigió sus propias normas reguladoras y así se fueron gestando un conjunto de leyes que bien por vía de tanteo, bien de ensayo, trataron de resolver problemas coyunturales (3). La compleja y cambiante realidad americana motivó frecuentes correcciones de anteriores disposiciones de gobierno que, en determinadas circunstancias, se manifestaron contradictorias (4).

Conocido es el intenso y fructífero debate que se suscitó por parte de juristas y teólogos en la Castilla de principios del XVI, a raíz del Descubrimiento. El tema central de las disputas fue la implantación de un

sistema político justo en toda su dimensión que regulase la convivencia entre la «república de los españoles» y la «república de los indios». El Derecho de Gentes de Francisco DE VITORIA se constituiría en la línea argumental que posibilitó la consecución del consenso entre las partes en litigio. Producto de la polémica fue la planificación de un sistema legislativo y jurídico que haría gobernable la plural sociedad indiana en sus diversos aspectos: políticos, administrativos, sociales, económicos, culturales, ideológicos y religiosos. Ahora bien, el proceso histórico de dominio y gobernación del espacio indiano es lento y se plasma en diferentes etapas legislativas.

¿Cuáles son los «elementos integrantes del Derecho indiano» durante el siglo XVI? Los principios configuradores del Derecho indiano se originaron en el Derecho castellano, en las leyes dictadas por la Corona, en las disposiciones de gobierno pactadas por las autoridades americanas y en las costumbres que allá imperaron (5). Las leyes indianas, en su mayoría, tienen su fundamento en las pragmáticas reales y en los mandamientos de gobierno, a saber: Capitulaciones, Provisiones, Pragmáticas, Reales Cédulas, Instrucciones y Cartas Reales. Todas estas fuentes de Derecho se conciertan en la metrópoli, y a ellas se suman las disposiciones de gobierno acordadas en las Indias por virreyes y Audiencias (6). Podría afirmarse que el edificio del Estado indiano se construyó en sucesivas fases y que su primera piedra se puso con la firma de la capitulación de descubrimiento y conquista. La arquitectura de las diversas instituciones de gobierno -durante la soberanía de los Habsburgo- se completará con la Recopilación de las leyes de los Reinos de las Indias del año 1680.

La capitulación confió a particulares el protagonismo del Descubrimiento y de la Conquista gracias a una relación contractual. Los términos del contrato capitular aluden a los derechos y deberes de las partes: reserva de la soberanía para el poder real y concesión de notables ventajas político-económicas para el capitán de la hueste. La capitulación institucionaliza la forma en que han de llevarse a cabo las empresas iniciales de descubrimiento y conquista. La firma de las capitulaciones coincide en el tiempo con el proceso de transformación de las estructuras políticas en Castilla. Por otro lado, la fundamentación de la Monarquía hispánica exige importantes e intensos esfuerzos de política interior que marginan los acontecimientos americanos. Pronto surgirían las contradicciones entre el sistema particular de las capitulaciones, tal y como lo entendieron sus contemporáneos, y el ejercicio de la autoridad real. La capitulación supone la consagración inicial de un derecho particular y señorial aplicado por el jefe de la hueste en el territorio por él descubierto y conquistado. Las capitulaciones estipuladas en la ciudad granadina de Santa Fe vinculan a la persona de Colón los órganos de jurisdicción y gobierno. ¿Traspaso o pérdida del ejercicio de soberanía? Los títulos que se le otorgaron con carácter vitalicio y hereditario implicaban poderes extraordinarios: distribución de tierras y solares, repartimientos de indios, edificación y tenencia de fortalezas, provisión de oficios públicos, etc. Pero en la firma de la capitulación se hace constar que los países que se descubrieren lo serían en nombre de la Corona; la entrada de Vasco Núñez de Balboa en las aguas de la Mar del Sur como acto de posesión simboliza el poder que sobre ellas adquieren los soberanos de Castilla. La capitulación introduce un factor de riesgo grave y contrario a los intereses de la Monarquía, que pretende recuperar el ejercicio del poder: la patrimonialización de las anteriores competencias. Es a causa de esta naturaleza vitalicia y hereditaria por la que surgen opiniones e interpretaciones contrarias a la Corona y la minoría conquistadora; contrastes de pareceres que perdurarán hasta las guerras por la emancipación. Fray Servando Teresa de Mier llegó a calificar la capitulación a principios del siglo XIX como la Carta Magna de los americanos. El contenido de las capitulaciones, con independencia de sus controversias, alude a diferentes aspectos concernientes a la gobernación de los espacios americanos, tales como el reparto de los factores de producción, la organización administrativa y la instrucción religiosa de los indios.

Si la capitulación, y máxime el Derecho de Gentes, constituyen un primer paso en orden a normalizar la convivencia entre españoles e indios, la junta Magna de 1568 se convierte en un nuevo punto de partida para el ordenamiento jurídico en Indias. Poco a poco se va gestando un Derecho indiano que tratará de

metodizar los aspectos singulares de la vida americana, puesto que para aquellos otros puntos en común regirá el Derecho castellano (7). Las Ordenanzas del Consejo de Indias del año 1571 así lo dan a entender cuando señalan la necesidad de «reducir la forma y manera del gobierno de las Indias al estilo y orden con que son regidos y gobernados los Reinos de Castilla y León». En parecidos términos se expresa la Recopilación:

«Ordenamos y mandamos que en todos los casos, negocios y pleitos en que no estuviere decidido ni declarado lo que se debe proveer por las leyes de esta Recopilación o por Cédulas, Provisiones u Ordenanzas dadas y no revocadas para las Indias, y las que por nuestra orden se despacharen, se guarden las leyes de nuestro Reino de Castilla, conforme a la de Toro, así en cuanto a la sustancia, resolución y decisión de los casos, negocios y pleitos, como a, la forma y orden de sustanciar» (8).

Mas ¿cuáles son las notas que tipifican el Derecho indiano? OTS CAPDEQUI presenta como características más notables las siguientes:

- Casuismo acentuado porque se legisló sobre aspectos y materias muy concretas. El Derecho indiano no tendrá carácter general, al menos en los siglos XVI y XVII, sino particular, pues establece las reglas de la convivencia en el marco local y provincial. Por dicha razón surgió la Recopilación del año 1680, para intentar aunar las leyes y hacerlas cumplir en todas las Indias.

- Tendencia asimiladora y uniformista al tratar de acomodar y hacer uniforme la plural realidad indiana a los modelos de la metrópoli.

- Minuciosidad reglamentista impuesta por la necesidad de controlar y hacer respetar la soberanía real en todos y cada uno de los espacios americanos.

- Hondo sentido religioso y espiritual, porque la justificación de la primacía castellana en Indias se fundamenta en la extensión de la fe. La influencia de una religiosidad que impregna a todas las estructuras de la vida cotidiana en la metrópoli se deja sentir en las Indias. La legislación fue obra de juristas, pero también de teólogos y moralistas. «Esta es la causa -señala OTS CAPDEQUI- de que se observe, a lo largo de toda la vida jurídica colonial, un positivo divorcio entre el derecho y el hecho» (9).

Leyes, disposiciones, normas y acuerdos necesitaron pronto de una labor de sistematización. Las Leyes Nuevas de 1542 componen ya un conjunto legislativo rector de la institución de la encomienda. En 1568 Juan de Ovando intentó facilitar al personal del Consejo de Indias la consulta de la legislación sobre temas de su competencia, y a tal fin proyectó una primera compilación que nunca llegaría a concretarse. La denominada Copulata de leyes de Indias presentaba la siguiente estructura formal:

- Gobernación espiritual.- comprende el Derecho eclesiástico y todo lo relativo a las universidades y enseñanza en general (libro I).

- Gobernación temporal: abrevia la normativa sobre personal de la Administración indiana, responsables del ejercicio del poder, defensa militar de los Reinos de las Indias, legislación en asuntos de emigración, orden público y casas de moneda y timbre (libro II). El gobierno temporal de los territorios americanos se concibe en dos sociedades o repúblicas: la de los españoles y la de los indios. La gobernación de estos últimos se reglamenta en el libro III y la de aquéllos en el libro IV.

- Administración de la justicia: se reúnen en el libro V los temas relativos a la organización judicial, personal a su servicio, tribunales, etc.

- Organización y planificación de la Hacienda en Indias: el libro VI es un compendio de estructuras hacendísticas en el Nuevo Mundo.

- Materia de navegación y comercio: finalmente, el libro VII resume todas las leyes referidas al tráfico mercantil y a la navegación con las Indias (10).

Con posterioridad, en 1573, las Nuevas Ordenanzas de Población y Descubrimiento otorgadas por

Felipe II diseñan un modelo de colonización sobre la base de cierta autonomía legislativa, pero sin obviar la «suprema idea centralizadora». Las Nuevas Ordenanzas de Poblamiento significan, al igual que las Leyes Nuevas, un cambio de mentalidad y de actuación política; la Conquista da paso a la pacificación, tercera fase del proceso histórico de dominación: «Que en las capitulaciones se excuse la palabra conquista y usen las de pacificación y población» (T. II, Lib. IV, Tít. I, Ley VI). El cambio semántico llega en un momento en que las grandes empresas militares han finalizado y procede la gobernación real de los nuevos territorios incorporados a la Monarquía. Existe en este asunto un gran paralelismo entre las políticas desarrolladas en etapas históricas anteriores y la gesta americana. En efecto, tras la dominación militar confiada a personajes privados, aunque en nombre de la Corona, sigue la sujeción política en su más amplio sentido. Así, la potestad real se traduce en la ocupación efectiva «gobernar es poblar», diría siglos más tarde Juan Bautista ALBERDI- del espacio conquistado, es decir, su poblamiento de forma permanente y su explotación económica, a la vez que la institucionalización del poder.

De nuevo en 1596 Diego DE ENCINAS abrevia y ordena el material del Cedulaario en varios capítulos: bases y fundamentos de la organización e incorporación de las Indias a la soberanía de los monarcas de Castilla; gobierno espiritual; gobierno temporal; justicia; hacienda; guerra; navegación; naturaleza de los indios; descubrimiento y población de las Indias. A pesar del indudable esfuerzo de Diego DE ENCINAS, oficial de la Secretaría del Consejo, su obra «dista mucho de ser una verdadera recopilación» (11).

Por último, en 1680 se imprime en cuatro tomos y con un orden diferente la Recopilación de leyes de los Reinos de las Indias (12). La Recopilación comprende distintas disposiciones de Derecho público, político, administrativo, penal y varias instituciones de Derecho privado. El tomo primero abarca los libros primero y segundo; en el libro primero se recogen 24 títulos y en el segundo 34. Los 24 títulos del libro primero versan sobre materia eclesiástica, universidades, colegios, seminarios e impresión de libros, El libro segundo junta en sus 34 títulos la legislación emitida acerca del personal de la Administración en Indias, así como el reglamento y la estructuración de las instituciones colegiadas de gobierno. El tomo segundo comprende los libros tercero, cuarto, quinto, sexto y séptimo. El tercero se divide en 16 títulos que tratan de la infraestructura militar y del dominio de la Corona sobre los territorios y las personas del Nuevo Mundo; el cuarto tiene 26 títulos referentes a los descubrimientos por tierra y por mar, política de poblamiento e infraestructura económica. Los 15 títulos del libro quinto informan sobre las autoridades Judiciales y sobre el Derecho procesal. El sexto, con 19 títulos, regulan el trato y gobierno de los indios. El libro séptimo contiene en sus ocho títulos la legislación promulgada en materia de Derecho penal. El tomo tercero incluye el libro octavo (30 títulos) y parte del noveno (25 títulos). El primero de ellos recopila la legislación emitida acerca de la Administración Fiscal en Indias, es decir, Tribunales de Cuentas y gestión de la carga tributaria. La parte del libro nono que se imprime en el tercer tomo habla de la Casa de la Contratación, de su personal y de la Armada de Indias. El tomo cuarto se destina a completar la materia pendiente del libro nono. En sus títulos (del 26 al 46) se menciona la legislación relacionada con la navegación y el comercio indiano.

En la Recopilación se resumen, por consiguiente, la mayoría de las leyes que los diferentes órganos de poder promulgaron para que el Nuevo Mundo fuese gobernable (13). En ella se hallan legitimados todos y cada uno de los aspectos pertinentes a las políticas observadas en Indias. En este sentido, el historiador de la realidad americana encuentra en la Recopilación el material de consulta necesario para tomar el pulso de las complejas sociedades que allí convivieron desde finales del siglo XV. La Conquista, entendida como el gobierno positivo de los nuevos espacios americanos, es un proceso histórico intenso y de larga duración que requiere una acción plural. La historiografía tradicional entiende la Conquista como una etapa jalonada por las grandes empresas militares. Empero, la Conquista está dotada de una dimensión plural que excede la singularidad y la excepcionalidad del éxito militar. Su discurso temporal está vinculado a la larga duración braudeliana y no al tiempo breve del acontecimiento. La Conquista es el resultado final de la conjunción de

múltiples factores interactivos; factores que están comprendidos en la legislación y el Derecho indiano. En efecto, la Recopilación de las leyes de los Reinos de las Indias compila todas las acciones políticas y legales que los poderes metropolitanos publicaron a lo largo de los siglos XVI y XVII con el fin de persuadir y modelar a los nuevos súbditos de la Monarquía hispánica. La Conquista es asimismo una conceptualización etnocentrista del mundo al observar, cotejar y enjuiciar el entorno desde la similitud o disimilitud con que los prejuicios de la sociedad europea, aceptando todo aquello que no se aparta de su categoría de valores y rechazando por pernicioso aquello otro que no se ajusta a su modelo interpretativo de la realidad (14). De esta forma, el historiador debe comprender la Conquista como un hecho social, político, moral, económico, cultura e ideológico. Pensada en estos términos, la Conquista es la toma militar de la ciudad de México por los ejércitos de Hernán Cortés, pero de la misma manera significa: la sujeción y el sometimiento de la masa indígena a la norma dictada por los vencedores, la «captación» de una nueva forma de expresión y comunicación, el acatamiento de un reciente orden político, la aceptación de las reglas de la economía de mercado.

¿Cuáles son las líneas programáticas de las políticas de modelación que autoridades e instituciones practicaron en Indias? Al respecto se pueden establecer varias áreas de actuación legislativa: social, económica, de gobierno y Administración en su dimensión civil y eclesiástica, sanitaria, educativa y, por último, en materia de Derecho privado.

La cuestión social y el Derecho privado. La actuación legislativa en materia social y de Derecho privado es amplia y, diversa, desde la planificación de las políticas migratorias por el Estado hasta la fijación de las normas de convivencia y cooperación entre españoles e indios. En efecto, el pase de españoles al Nuevo Mundo no fue un movimiento libre, al contrario, puesto que la frecuencia e intensidad del flujo migratorio estuvo regulado por la Corona y su personal de la Casa de Contratación (15). La ley es tajante: sólo podrán pasar al Nuevo Mundo los súbditos de la Corona de Castilla y previa presentación de la licencia real ante los oficiales de la Casa de Contratación (16). La validez de las licencias de embarque se fija en dos años y su obtención requiere de una información referente a la calidad de la persona: naturaleza y vecindad, estado civil, profesión, filiación y lazos de parentesco, etc. (17). No obstante, la ley posibilita un camino expedito para el acceso a las Indias de todas aquellas personas que no fuesen súbditos de la Corona castellana: la naturalización. La obtención de la carta de naturaleza -ius soli- se condiciona a estar vecindado en España con una antigüedad de diez a veinte años, poseer bienes raíces y estar desposado con española (18). El intervencionismo del Estado en lo relativo al tráfico de pasajeros a las Indias no es aleatorio ni caprichoso, porque responde a objetivos concretos: el control político y moral del tejido social. La configuración de la sociedad americana debía realizarse conforme a un nuevo orden moral que no estuviese viciado desde sus orígenes por los corruptos males que imperaban en Europa. Esta preocupación es propia de la sociedad del Renacimiento, que critica las caducas estructuras de lo cotidiano y proyecta fantasías literarias para escapar a la realidad. Ahora el Nuevo Mundo posibilita la materialización de la sociedad de Utopía. Además, responde a la peculiaridad del pueblo castellano, habituado desde siglos a convivir, no a transigir, con otras confesionalidades. La consecución de la unidad religiosa se logra a costa de la intolerancia. Esta intransigencia se dejará sentir en el Nuevo Mundo una vez que emigran los hombres y sus ideas. Referente a este asunto, la legislación migratoria es restrictiva con determinados colectivos sociales: descendientes de moros y judíos, ensambenitados, personas sometidas a proceso inquisitorial, gitanos y negros ladinos (19).

OTS CAPDEQUI al estudiar en su obra -El Estado español en las Indias- las instituciones de Derecho privado alude a varios aspectos importantes, como son la regulación jurídica de la familia, la condición jurídica de la mujer, el derecho de sucesión, el derecho de propiedad y el derecho de obligaciones (20). En estas materias, afirma OTS CAPDEQUI, las instituciones del Derecho castellano alcanzaron plena vigencia en el Nuevo Mundo (21). Mas, ¿qué dice la legislación indiana sobre estas cuestiones de Derecho privado?

Con respecto al ordenamiento jurídico de la familia conviene decir que en las Indias se producen novedades mínimas -consentimiento paterno-, puesto que regirá la misma normativa que contempla el Derecho canónico. Para contraer matrimonio es necesaria la aquiescencia de ambos contrayentes: «Mandamos que los virreyes, presidentes y gobernadores no traten ni concierten casamientos con mujeres y las dejen casar y tomar estado con la libertad que tan justa y debida es» (T. II, Lib. III, Tít. III, Ley XXXII). La legislación sancionó los matrimonios interétnicos: «Es nuestra voluntad que los indios e indias tengan entera libertad para casarse con quien quisieren» (T. II, Lib. VI, Tít. I, Ley II), y la preservación de la unidad familiar: «Que los indios no se dividan de sus padres» (T. II, Lib. VI, Tít. I, Ley IX). En este asunto, la política de la Corona se tradujo en el otorgamiento de incentivos económicos Fiscales a todas aquellas unidades familiares que optasen por su pase a Indias: pasaje gratuito, concesión de cuadras o solares edificables y chacras o tierras de cultivo, exenciones tributarias, etc.

«Porque nuestros vasallos se alienten al descubrimiento y población de las Indias y puedan vivir con la comodidad y conveniencia que deseamos: Es nuestra voluntad que se puedan repartir y repartan casas, solares, tierras, caballerías y peonías a todos los que fueren a poblar tierras nuevas ... y habiendo hecho en ellas su morada y labor, y residido en aquellos pueblos cuatro años, les concedemos facultad para que de allí adelante los puedan vender y hacer de ellos a su voluntad libremente como cosa suya propia ... y asimismo conforme su calidad el gobernador les encomiende los indios en el repartimiento que hiciere para que gocen de sus aprovechamientos ... y declaramos que una peonía es solar de cincuenta pies de ancho y ciento en largo, cien fanegas de tierra de labor, de trigo o cebada, diez de maíz, dos huebras de tierra para huerta y ocho para plantas de árboles de secadal, tierra de pasto para diez puercas de vientre, veinte vacas y cinco yeguas, cien ovejas y veinte cabras. Una caballería es solar de cien pies de ancho y doscientos de largo y de todo lo demás como cinco peonías» (T. II, Lib. IV. Tít. XII, Ley I).

La obtención de la merced de tierra obligaba a su beneficiario a cultivarla en un plazo no superior a los tres meses (Tít. MI, Ley M). Los abusos en los repartos de bienes raíces estuvieron a la orden del día en Indias; muchos colonos usurparon tierras concejiles o (le las comunidades indígenas, y ello compelió al Estado a dictar en un principio su restitución a la Corona -Felipe II en 1578 y 1589- si sus poseedores; no probaban que las tenían con justos títulos; sin embargo, las denuncias y las quejas de los colonizadores, junto a los viejos problemas hacendísticos, obligaron al Estado a, revocar la ley. De esta forma se legaliza en 1631 la composición de tierras. Con ello se avala el desarrollo de la gran propiedad en Indias (leyes XIV y XV).

En lo relativo a la condición jurídica de la mujer en Indias la legislación es diáfana: «Sólo en situaciones de hecho excepcionales se reconocía a la mujer una plena capacidad civil; el orden jurídico familiar absorbía de tal modo la personalidad de la mujer, que . únicamente en circunstancias muy calificadas podía aquélla destacar su individualidad con una plena soberanía de sus actos» (22). El código indiano facultaba a las mujeres indias para contraer matrimonio libremente, oponerse a su casamiento antes de cumplir la edad reglamentaria, negarse a su venta en matrimonio, elegir la residencia -(T. II, Lib. VI, Tít. I, leyes III, VI, VII y VIII)- y disfrutar de autonomía laboral frente al marido (T. II, Lib. VI, Tít. X, Ley XV). También establecía ciertas limitaciones en su capacidad de derecho; por ejemplo, las mujeres y los hijos de los oficiales reales de la Hacienda indiana tenían prohibido todo tipo de trato mercantil (T. III, Lib. VIII, Tít. IV, Ley XLIX).

La necesidad de hacer efectivo el dominio, junto a la explotación de los recursos, inducen a la Corona a diseñar una política pronatalista y profamiliar en el Nuevo Mundo. La Recopilación (T. IV, Tít. XXVI) contiene numerosas leyes en este sentido: «que no pasen mujeres solteras sin licencia del Rey y las casadas vayan con sus maridos» (Ley XXIV); «que los pasajeros casados en estos Reinos puedan llevar a sus mujeres con la calidad de esta ley» (Ley XXVI); «que los ministros de Guerra, Justicia y, Hacienda

lleven a sus mujeres y licencia del Rey» (Ley XXVIII); «que habiendo los mercaderes venido por sus mujeres no vuelvan sin ellas» (Ley XXX); «que los vecinos solteros sean persuadidos a casarse» (T. II, Lib. IV, Tít. V, Ley V).

Respecto de los derechos de sucesión, propiedad y obligaciones la Recopilación compila diferentes leyes en las cuales se reglamenta que los bienes dotales y de difuntos no paguen derechos de alcabala (T. III, Lib. VIII, Tít. XIII, Ley XXII), que los patrimonios de los difuntos son competencia administrativa de la Casa de Contratación (T. III, Lib. IX, Tít. XIV). Los problemas jurídicos derivados de la sucesión en las encomiendas forzaron a tratadistas y legisladores a elaborar un sistema que regulase conforme a Derecho las fórmulas de transmisión de tales patrimonios (T. III, Lib. VI, Tít. XI). El ordenamiento jurídico que metodiza los derechos de la propiedad privada se interfiere en numerosas ocasiones con el interés del Estado. La amplitud de las regalías de la Corona en el Nuevo Mundo constriñó hasta tal punto los derechos particulares que cualquier propiedad privada de los colonos en las Indias tenía su fundamento legal en la gracia o merced real. En cuanto al Derecho de obligaciones, debe indicarse -según palabras del propio OTS CAPDEQUI- que difícilmente pueden presentarse conclusiones definitivas, porque en la Recopilación «no se acusa un intento de construcción sistemática del derecho regulador de las obligaciones jurídicas en los territorios indios. Ni sobre lo que podríamos llamar teoría de las causas o principios generales ni sobre las distintas figuras de contraro» (23). El Derecho de obligaciones compila diferentes acciones legales que coartaban la capacidad de actuación de los individuos residentes en las Indias, a saber: limitaciones a la suficiencia de las autoridades coloniales, de los clérigos, religiosos y extranjeros en materia de contratación; restricciones derivadas de la política económica y Fiscal; intervencionismo en asuntos mercantiles y de gobierno municipal; fuero militar; tutela de la masa social indígena.

Materia social y del Derecho privado es la condición Jurídica de los indios. Aun cuando la ley les reconoce su condición de vasallos de la Corona y su libertad, se preceptúa la necesidad de su tutela, es decir, la encomienda. De esta forma, la institución de la encomienda indiana se convierte en el marco modelador de la nueva personalidad psicosocial del indio. La encomienda se complementa con las leyes reguladoras del trabajo indígena y con los repartimientos de naturales entre españoles. Encomienda y repartimiento responden a fines distintos, aunque detrás de ambas figuras subyace un mismo espíritu: el control de la masa laboral, garantía de la continuidad del sistema económico implantado en Indias. El repartimiento de indios es consustancial al desarrollo del sistema económico colonial y tuvo su fundamento en el sentimiento de ayuda y reciprocidad imperantes en la sociedad precolombina. Las Leyes Nuevas de 1542 se convirtieron en el marco rector de la institución de la encomienda y su aportación más sobresaliente fue la sustitución de la encomienda personal por la encomienda de tributos, así como la cuestión de la perpetuidad. Sólo por esta razón las Leyes Nuevas constituyen una profunda reforma del ordenamiento jurídico indiano. Dicho conjunto de leyes sacrifican el sentido patrimonial que de la conquista hicieron sus máximos actores en favor de la soberanía real. Sin duda que las Leyes Nuevas significan el rechazo de una tradición basada en el consenso político y la apuesta por la centralización, más tarde despotismo absolutista.

Este control de la masa social indígena se efectúa a través de diferentes instituciones y de diversas medidas políticas. El libro sexto de la Recopilación recopila las distintas leyes que se promulgaron sobre la sociedad indígena. ¿Qué derechos, impedimentos y obligaciones reconoce la legislación a los naturales del Nuevo Mundo? El espíritu de la misma es garantizar conforme a Derecho «su libertad, aumento y alivio y que vivan sin molestias ni vejación». Las libertades de las sociedades indígenas se orientan a lo siguiente: Libre elección de matrimonio: «Es nuestra voluntad que los indios e indias tengan entera libertad para casarse con quien quisieren, así con indios como con naturales de estos nuestros Reinos o españoles nacidos en las Indias» (Tít. I, Ley II); preservación de la unidad familiar: «Que los indios no se dividan de sus padres» (Tít. I, Ley IX); elección voluntaria del lugar de residencia y garantías de no sufrir traslado

forzoso a la metrópoli: «Que los indios se puedan mudar de unos lugares a otros» (Tít. I, Ley XII), «Que los indios no sean trasladados a estos Reinos ni mudados de sus naturalezas» (Tít. I, Ley XVI); derecho a no ser transportados fuera de su espacio vital: «Que los indios de tierra fría no sean sacados a la caliente ni al contrario» (Tít. I, Ley XIII) (24); ejercicio voluntario de cualquier actividad económica, negocio mercantil, celebración de mercados o tianguos y enajenación de sus haciendas: «Que los indios puedan criar toda especie de ganado mayor y menor» (Tít. I, Ley XXII), «Que entre indios y españoles haya comercio libre a contento de las partes» (Tít. I, Ley XXIV), «Que los indios puedan libremente comerciar sus frutos y mantenimientos» (Tít. I, Ley XXV), «Que los indios puedan vender sus haciendas con autoridad de justicia» (Tít. I, Ley XXVII), «Que los indios puedan hacer sus tianguos y vender en ellos sus mercaderías y frutos» (Tít. I, Ley XXVIII); por último, la ley les concede la libertad de testar: «Que los indios tengan libertad en sus disposiciones» (Tít. I, Ley XXVII) (26).

El Título II (Lib. VI, T. II incluye varias normas fundamentales para la emancipación personal del indio. En ellas se prohíbe que los indios -vasallos de la Corona- sean convertidos en esclavos y como tal transferidos a terceras personas (Tít. II, Ley I), que los indios guaraníes de Tucumán, Río de la Plata y Paraguay practiquen la costumbre de vender o comprar indios de rescate (Tít. II, Ley VII) y que los naturales se alquilen como fuerza de trabajo o se enajenen junto con las haciendas (Tít. II, Ley XI) (26).

Las prohibiciones más corrientes se refieren a todo aquello que transgrede la norma y la moral católica tridentina o que incita a la rebelión armada, a saber, bigamia y poligamia: «Si se averiguare que algún indio, siendo ya cristiano, se casó con otra mujer o la india con otro marido, viviendo los primeros, sean apartados y amonestados» (Tít. I, Ley IV); tráfico mercantil de personas: «Que los indios no puedan vender sus hijas para contraer matrimonio» (Tít. I, Ley VI); comercio de armas, «Que no se puedan vender armas a los indios ni ellos las tengan» (Tít. I, Ley XXXI); andar a caballo (Tít. I, Ley XXXIII); comerciar con vino: «Que en los lugares y pueblos de indios no entre vino ni se les pueda vender por el grave daño que resulta contra la salud y conservación de los indios» (Tít. I, Ley XXXVI); bailar sin licencia del gobernador (Tít. I, Ley XxXVIII).

Las obligaciones son de naturaleza laboral, tributaria y de doctrina o instrucción religiosa. La legislación constri ne a los indios a vivir en un estado policía, pues para que «aprovechen más en cristiandad se debe ordenar que vivan juntos» (Tít. I, Ley XIX) y a desarrollar un trabajo (Tít. I, Ley XXI). Con el fin de que los indios estuviesen controlados por las autoridades y pudiesen ejecutar sus obligaciones se crearon e institucionalizaron las reducciones de indios. La justificación legal que se esgrime para reducir a los indios y concentrarlos en comunidades es porque «sean mejor instruidos en la Santa Fe Católica y Ley Evangélica» y, a la vez, para que olviden «los errores de sus antiguos ritos» (Tít. III, Ley I). Sin embargo, detrás de este precepto  tico-religioso se esconde un pragmatismo económico y Fiscal; prueba de ello es que, más adelante, en la Ley X, se planifica la ejecución de una política de poblamiento en las cercanías de los yacimientos mineros con el propósito de garantizarse la mano de obra (Tít. III, Ley X). El derecho a la utilización del

indio como fuerza de trabajo se regula en el Título XII (Tít. II, Lib. VI), «Del servicio personal». En él se dice, por ejemplo, que los indios no podrán ser sometidos a servicio personal (Ley I); igualmente se legisla acerca de la necesidad de retribuirles su trabajo con un salario (Ley III), los impedimentos a su utilización como mozos de carga para el transporte de mercancías o de los propios españoles (Leyes VI, VII, IX y XII), la limitación de la carga que habían de transportar sobre sus espaldas --dos arrobas como peso máximo en los casos en que la ley lo permitía (Ley XV), la distribución de indios mitayos para realizar labores agrarias, ganaderas y mineras (Ley XIX) (27).

La legislación en materia de reducciones favorece el respeto al patrimonio de la comunidad y la elección de autoridades propias: «Ordenamos que en cada pueblo y reducción haya un alcalde indio de la misma reducción, y si pasase de ochenta casas, dos alcaldes y dos regidores también indios» (Tít. III, Ley

XV). Las obligaciones tributarias de la masa indígena se regulan en el Título V del Tomo II. Su condición jurídica de vasallos y súbditos de la Corona les obliga a contribuir a la Hacienda (28). Las obligaciones tributarias afectaban a todos los indios varones mayores de dieciocho años, pero que dan exentos de las mismas y del servicio de la mita los caciques y sus hijos mayores, así como los alcaldes de las reducciones (Tít. V, Leyes VII, XVII y XX). ¿Cuál es la cuantía impositiva del tributo indígena? Resulta interesante y no menos curioso la fórmula de tasación del tributo; en primer lugar, los tasadores oficiales debían asistir a una misa solemne de Espíritu Santo para que éste alumbrase sus entendimientos «para que bien, justa y derechamente hagan la tasación». A continuación, los tasadores tenían obligación de recabar información sobre estas variables: número de indios naturales o vecinos que residían en cada lugar, calidad y variedad productiva de la tierra, cuantía del tributo que pagaban a sus caciques y de lo que acostumbraban a entregar a los encomenderos. Después de reunir dicha información, los tasadores establecían el volumen del tributo, pero cuidando que a los indios les quedase «con qué poder pasar, dotar y alimentar sus hijos, reparo y reserva para curarse en sus enfermedades». Una vez efectuada la tasación se procedía a la confección de matrículas e inventarios de los pueblos, de su vecindario y de los tributos que tenían asignados per capita (Tít. V, Ley XXI). La ley prohíbe de forma tajante la conmutación del tributo por servicios personales (Tít. V, Ley XXIV).

Mención aparte merece, por su enorme trascendencia en el desarrollo de la sociedad colonial, la institución de la encomienda indiana, cuya regulación jurídica está contemplada en el Título VIII (T. II Lib. VI) de la Recopilación. En él se establecen los principios que justifican dicha institución, «para que -el encomendero- los defienda y ampare proveyendo ministro que les enseñe la Doctrina Cristiana y administre los Sacramentos y enseñe a vivir en policía». Los repartimientos de indios en encomienda, se dice, han de ajustarse a lo que «guarden las capitulaciones de los adelantados». Los títulos de encomiendas se otorgan por dos vidas a conquistadores y colonizadores (Tít. VIII, Leyes I, II y V). Por el contrario, quedan excluidos del disfrute de un título de encomienda el personal de la Administración civil del Estado, de la Iglesia, los extranjeros y los no residentes en Indias (29). Estaba terminantemente prohibido donar, vender, traspasar, permutar, dividir o alquilar los títulos de encomienda (Leyes XVI, XVII y XXI). La encomienda sufrió los ataques de un sector muy amplio de la sociedad contemporánea; este hecho y la promulgación de las Leyes Nuevas de 1542, la violenta reacción que se suscitó en el Perú contra su entrada en vigor y las estrategias políticas por parte de los monarcas que no aceptaban con agrado el posible desarrollo en las Indias de una poderosa clase señorial, llevaron a la Corona a cambiar su política con respecto a la institución de la encomienda. Aquélla se hizo más intolerable y restrictiva. La política de ajustes se tradujo en la limitación del número de indios encomendados (80 indios, 10 más o menos), la no prorrogación del tiempo de disfrute (30), la incorporación a la Corona de varios títulos y la prohibición de la composición de los títulos de encomiendas (Tít. VIII, Leyes XXIII, XLIII, XLVIII, LI). Complementarlo de lo anterior es el Título IX, al disponer las obligaciones de los encomenderos para con sus indios -enseñanza de los preceptos evangélicos y buen trato- y para con el Estado --obligaciones militares- (Lib VI, Leyes I, II, VIII y XXXVII).

Materia económica. La soberanía de la Corona atañe tanto a los recursos humanos como a los materiales. Dicha soberanía se concreta en las denominadas regalías, que supeditan cualquier derecho privado en Indias. De esta forma el Estado interviene la explotación de los diferentes recursos que ofertan las tierras indianas. El jurista y tratadista SOLORZANO PEREYRA enumera el rico patrimonio que poseía la Corona en el Nuevo Mundo, manifestación evidente de su poder absoluto: minas, oro, salinas, palo de brasil, las rentas estancadas, perlas y esmeraldas, los tesoros hallados en los enterramientos indígenas, bienes mostrencos, bienes vacantes, tierras, aguas, montes y pastos, la provisión de los oficios públicos y regio patronato eclesiástico (31). Todos estos bienes y regalías se contemplan en la Recopilación, pero sin duda que algunas de las materias económicas que más atrajeron la atención legislativa fueron la Fiscal y la comercial. La inspección del Estado en los asuntos Fiscales se explica por el monopolio que rigió en Indias;

hasta la segunda mitad del siglo XVIII. Toda la administración y organización hacendística del Nuevo Mundo se contiene en el Tomo III, Libro VIII. Los diversos Títulos (30 en total) recopilan las distintas leyes que el Poder Legislativo emitió sobre el personal al servicio de la Hacienda (contadores de cuentas,, contadores de tributos, factores, tesoreros, veedores, escribanos de minas y de registros de navíos, etc.) y sobre los organismos competentes (Contadurías de Cuentas, Tribunales de la Hacienda Real, Cajas Reales, Casa de Contratación, Contaduría de Averías, etc.). También los derechos o regalías que la Corona poseía en Indias: quinto real, alcabalas, almojarifazgos, tributos reales de los indios, derechos de minas, derechos sobre la venta de esclavos, media annata, mesada eclesiástica, Bula de la Santa Cruzada, venta y renunciación o confirmación de oficios, estancos (azogue, sal, pimienta, solímán, naipes y papel sellado), novenos y vacantes de obispos, tesoreros y depósitos, derechos de aduanas, decomisos, almo-nedas, bienes de difuntos, composiciones, etc. En líneas generales, la Hacienda de las Indias se funda-menta en dos órganos administrativos: la junta Superior de la Real Hacienda, integrada por el virrey, los oficiales reales, el juez decano y el Fiscal de la Audiencia, y los Tribunales de Cuentas -uno en la ciudad de los reyes del Perú, otro en Santa Fe del Reino de Nueva Granada y un tercero en México-, cuya misión es llevar la contabilidad de los derechos y rentas que pertenecen a la Hacienda. Su dotación de personal es como sigue: tres contadores de cuentas por cada Tribunal más dos contadores de resultas y dos oficiales, además de un portero (Ley I) (32).

Junto a la Fiscalidad, el comercio entre la metrópoli y sus colonias goza de especial atención legal. El Tomo IV de la Recopilación contiene amplia información sobre el tráfico indiano en sus aspectos de reglamentación, establecimiento del monopolio, órganos gestores, infraestructura, compañías aseguradas, sistemas de transporte y navegación, inspección de navíos, fletes, astilleros, equipamiento naval, consulados, etc. (33).

Gobierno y Administración civil. La Recopilación de leyes de los Reinos de Indias comprende la norma-tiva emanada del Estado y del Poder Legislativo referente a la implantación, organización y gestión del Estado indiano. En este sentido, tanto las instituciones políticas como sus gestores hallan en las Leyes de Indias su marco regulador: adelantados mayores, presidentes y demás dotación de Audiencias y Chancille-rías, virreyes, gobernadores -capitanes, gobernadores, corregidores, alcaldes mayores, responsables de la Administración municipal, Tribunales de Hacienda, contadores, funcionarios del Consejo Real de las Indias, visitantes, etc. A más del Libro II correspondiente al Tomo I de la Recopilación, los Libros III, IV, V, VI y VII, incluidos en el Tomo II, compilan la serie de leyes que los diferentes órganos del poder emitieron para gobernar el territorio y las gentes del Nuevo Mundo. Por ejemplo, la institución metropolitana de la Casa de Contratación se regula en los 25 Títulos del Libro IX (T. III). Las leyes que compilan los mencionados Títu-los precisan las competencias de este organismo, su personal y su actuación

en los asuntos de Indias; así, se recoge una extensa normativa acerca de su presidente, jueces oficia-les (en número de tres), tesorero, contador, factor, Fiscal y Letrados -Fiscal, solicitador y relator-, escriba-nos de Cámara y repartidores, alguaciles y porteros de la casa, almirantes, gobernadores de las flotas y Armadas de Indias, veedores y contadores de la Armada, piloto mayor, cosmógrafo mayor, contaduría de averías, universidad de mareantes, etc.

De todas las instituciones del poder en Indias -Audiencias y Chancillerías, Virreinos, Consejo Real de las Indias y junta de Guerra, Gobernaciones, Corregimientos, etc.- sin duda que la Administración municipal ocupó un lugar destacado al constituirse en la unidad básica de convivencia política, económica, social y cultural. Tras la etapa inicial de poblamiento, etapa que conlleva la elección de los lugares más apropiados para el establecimiento de los lugares de residencia, se procede a la fundación del Ayuntamiento de acuerdo con el régimen municipal vigente en Castilla; dicha fundación abarca desde la planificación del urbanismo, reparto de solares, señalamientos de ejidos, dehesas y tierras de propios hasta el nombra-miento de las autoridades consistoriales (34) . La legislación reconoció tres clases de asentimientos

humanos en Indias: ciudades metropolitanas, ciudades diocesanas y villas o lugares. El Cabildo de las primeras estaba formado por doce caballeros regidores, dos fieles ejecutores, dos jurados de cada parroquia, un procurador general, un mayordomo, un escribano de Concejo, dos escribanos públicos, uno de minas y registros de navíos, un pregonero mayor, un corredor de lonja y dos porteros; en las segundas la dotación de personal era: ocho regidores y «los demás oficiales perpetuos». Las villas o lugares tenían alcalde ordinario, cuatro regidores, un alguacil, un escribano de Concejo y un mayordomo (35).

El apartado que se destina al régimen municipal se completa con un conjunto de leyes expedidas para garantizar o al menos corregir en Indias, al igual que en Castilla, los desajustes coyunturales ocasionados en el abastecimiento de los núcleos urbanos. Así, los Títulos XIII y XIV (T. II Lib. IV) tratan acerca de los pósitos y las alhóndigas, instituciones bajo el control y administración del municipio. Las tributaciones de los vecinos al municipio se regulan también en el Título XV.- «De las sisas, derramas y contribuciones ».

Por último, el control de las funciones de gobierno tiene su marco normativo en el Título XV (Lib. V del T. II): «De las residencias y jueces que las han de tornar». En síntesis, cabe afirmar que la organización y gestión del Estado en Indias se ajusta a los patrones del Estado castellano tanto con la Administración de los Austrias como luego con los Borbones.

Gobierno y administración eclesiástica. A este área de actuación corresponden 21 Títulos del Libro I. Sancionan el espíritu de control e intervencionismo del Estado en materia eclesiástica, pero no teológica (36). Los más importantes son aquellos que hablan de la confesionalidad (Tít. I: «De la Santa Fe Católica»), la fundación de iglesias, monasterios y hospitales (Tít. II, III y IV) y el Patronato Real (Tít. VI: «Del patronazgo real de las Indias»). El resto de los Títulos recopila las leyes que se expidieron para el gobierno y administración de la Iglesia indiana; a través de ellos se establecen las normas básicas que regulan los asuntos del gobierno temporal de la Iglesia indiana. El fundamento de esta legislación se halla en el Derecho canónico, y en ningún momento el Estado dictó medidas de gobierno contrarias a lo dispuesto en el Derecho canónico y en los Decretos del Concilio de Trento. Ahora bien, toda la labor política y legisladora de la Corona en esta materia deriva del reconocimiento de la íntima relación de dependencia que existe entre los derechos de soberanía sobre aquellas tierras y la misión redentora (37). Parte de la corriente crítica que cuestionó la legitimidad de la soberanía de Castilla sobre aquellas gentes y sus propiedades se acalla al asumir la Monarquía la teoría de que Dios había delegado en los reyes de Castilla el gobierno de aquellas remotas criaturas con el fin de atraerlos a la verdadera fe y procurarles la salvación. El principio religioso servía para legitimar los derechos de soberanía en lo temporal. El ejercicio de dicha soberanía implicaba y estaba condicionado al cumplimiento de un precepto moral y evangélico: la prédica de la religión cristiana. En este sentido, la vieja idea de la cruzada medieval seguía latiendo en el corazón de la sociedad castellana. La Ley I del Título I así lo afirma en reiteradas ocasiones con distintas figuras semánticas: «Dios Nuestro Señor, por su infinita misericordia y bondad, se ha servido de danos tan grande parte en el Señorío de este mundo ... ha dilatado Nuestra Real Corona en grandes provincias y tierras por Nos descubiertas y señoreadas ... Y teniéndonos por más obligado que otro ningún Príncipe del mundo a procurar su servicio y la gloria de su Santo Nombre, y emplear todas las fuerzas y poder que nos ha dado en trabajar que sea conocido y adorado en todo el mundo por verdadero Dios.» La Ley I finaliza con un texto conminatorio: «... y si con ánimo pertinaz y obstinado erraren y fueren endurecidos en no tener y creer lo que la Santa Madre Iglesia tiene y enseña, sean castigados con las penas impuestas por derecho».

La conquista española debe entenderse como una conquista plural en sus fines e intereses, y uno de los más importantes fue, sin duda, la evangelización, «fundamento justificatorio de todos los hechos y la religión el principio superestructural bajo el cual se establecieron el ordenamiento y la jerarquización del agregado social» (38). En efecto, la instrucción religiosa del indio atrae buena parte de la atención del legislador (39). Dicha instrucción se concreta en la planificación y en la ejecución de una metodología evangelizadora que persigue la captación de la voluntad del indígena y en la dotación de la infraestructura

necesaria (40). La metodología evangelizadora se articula *en dos etapas fundamentales: el rechazo de las creencias seculares y la aceptación de la nueva fe. Lo primero exige del indio que abandone las prácticas contra natura: canibalismo, sacrificios humanos, politeísmo y poligamia. Lo segundo obliga al indio a creer y aceptar un conjunto de ideas totalmente opuestas a su mentalidad.

Tarea previa a la evangelización es la erradicación de los «vicios» ancestrales, a saber, idolatría.- «Mandamos a nuestros virreyes, presidentes y gobernadores que pongan mucho cuidado en se desarraiguen las idolatrías de entre los indios, pues ésta es de las materias más principales al gobierno» (Ley VI); sacrificios humanos y antropofagia: «Ordenamos y mandamos que en todas aquellas provincias hagan derribar y, derriben, quitar y quiten los ídolos, ares y adoratorios de la gentilidad y sus sacrificios, prohiban expresamente con graves penas a los indios idólatras y comer carne humana aunque sea de los prisioneros y muertos en la guerra» (Ley VII).

Los historiadores nos resistimos a pensar que tal paso se hizo sin violencia y de forma rápida. Sin embargo, los mismos cronistas narran las enormes barreras que encontraban los profesionales de la fe a la hora de dar a entender y comprender su credo, aun cuando se hicieron notables esfuerzos lingüísticos con los Catecismos de Doctrina Cristiana (41). La Corona también reconoció la dificultad de la empresa: «... y atendiendo a la capacidad de los naturales, se les repitan -artículos de la Fe Católica- muchas veces, cuantas sean necesarias para que los entiendan, sepan y confiesen como los tiene, predica y enseña la Santa Madre Iglesia Católica». Las recaídas en la idolatría fueron habituales y ello compelió a legislar con frecuencia sobre tal aspecto. Felipe III sancionó en 1614 una Ley cuyo texto dice: «Rogamos y encargamos a los preladados de nuestras Indias que procuren por buenos y eficaces medios apartar de entre los indios y sus poblaciones y reducciones a los que son dogmatizadores y enseñan la idolatría» (Ley IX). En defensa de la exposición de los hechos y de su lectura desde la óptica de los dominados el etnohistoriador debe, con independencia de sus íntimas convicciones morales, adscribirse al postulado fundamental del análisis teórico que utilizan los economistas para entender y explicar la realidad material; nos referimos, claro está, al denominado coste de oportunidad. En efecto, la conquista y la colonización significaron algo más que la evangelización y la enseñanza de una nueva lengua. Generaron también su coste de oportunidad, porque para los pueblos indígenas la presencia permanente de los europeos les llevó a la desarticulación de sus estructuras vitales, es decir, a lo que los antropólogos denominan como desestructuración.

La metodología de la evangelización en el Nuevo Mundo se apoyó en distintas vías para captar la atención de los naturales. El aislamiento de los indios, léase reducciones, es el punto de partida del proceso evangelizador. Las reducciones implican la separación física -le indios y españoles, exponentes éstos de una sociedad caduca y viciada -autocrítica-, y el alejamiento del indio de sus antiguos pedagogos (42). La Ley III habla del recurso al engaño para atraer a los indios remisos a la nueva religión: «Conciértense con el cacique principal que está de paz, y confina con los indios de guerra, que los procure atraer a su tierra a divertirse o a otra cosa semejante, y para entonces estén allí los predicadores con algunos españoles e indios amigos secretamente, de manera que haya seguridad, y cuando sea tiempo se descubran a los que fueren llamados, y a ellos junto con los demás, por sus lenguas e intérpretes, comiencen a enseñar la doctrina cristiana. » También la puesta en escena juega un papel determinante: «Y para que la oigan con más veneración y admiración estén revestidos a lo menos con albas o sobrepellices y estolas y con la Santa Cruz en las manos ... Y si para causarles más admiración y atención pareciere cosa conveniente, podrán usar de música de cantores y ministriles.» Para la mejor instrucción religiosa del indígena se legisla que las Doctrinas no alberguen un número superior a 400 indios: «Rogamos y encargamos a los arzobispos y obispos que con especial cuidado hagan reconocer el número de indios que cómodamente pueden ser enseñados y doctrinados por cada doctrinero y cura que nunca ha de exceder de cuatrocientos indios» (Tít. VI, Ley XLVI).

El Concilio de Trento acordó en una de sus sesiones solemnes las medidas necesarias para elevar la formación teológica del clero, asunto de vital urgencia para el éxito de la reforma religiosa. El código indiano se hizo eco de la normativa tridentina y promulgó un conjunto de disposiciones relativas a la calidad moral y nivel de instrucción del clero (43): «Que los prelados excusen ordenar a tantos clérigos como ordenan, y especialmente a defectuosos, y no consientan a los escandalosos y expulsos de las religiones» (Tít. VII, Ley III); «Que los prelados ordenen de Corona a los que tuvieren las calidades que manda el Santo Concilio de Trento» (Tít. VII, Ley V). En general, la Ley decía que no se ordenasen como clérigos las «personas que no tuvieren las partes y calidades de letras, suficiencia, virtud y recogimiento y aprobada vida que se requiere» (Tít. VII, Ley VI). También el Concilio tridentino acordó vigilar, y para ello se establecieron las visitas ad limina, la conducta moral de sus clérigos: «Que los prelados no consientan en sus diócesis clérigos vagabundos» (Tít. VII, Ley X); «que ningún clérigo sea alcalde, abogado ni escribano» (Tít. XII, Ley I); «que los clérigos no sean factores ni traten ni contraten» (Tít. XII, Ley II); «que los clérigos y religiosos no puedan beneficiar minas» (Tít. XII, Ley IV); «que los prelados echen de la tierra a los clérigos de mal ejemplo» (Tít. XII, Ley IX); «que los prelados no permitan que los clérigos jueguen en ninguna cantidad» (Tít. XII, Ley XX).

La historiografía contemporánea critica con dureza los procesos coloniales, pero si el historiador recurre a las leyes indianas como única fuente de información para su análisis del pasado deberá admitir que los indios gozaron de un trato igualitario y racional (44). Expresiones como «los indios son personas miserables y de tan débil natural que fácilmente se hallan molestados y oprimidos» inducen a la Corona y al Consejo Real y Supremo de las Indias a legislar en favor de los mismos: «Nuestra voluntad es que no padezcan vejaciones y tengan el remedio y amparo conveniente, y se han despachado muchas cédulas nuestras proveyendo (que sean bien tratados, amparados y favorecidos (...). Rogamos y encargamos a los arzobispos y obispos dispongan, por lo que les toca en las visitas que hicieren de sus diócesis, lo que convenga para evitar la opresión y desórdenes que padecen los indios, y procuren que sean doctrinados y enseñados con el cuidado, caridad y amor conveniente a nuestra Santa Fe y tratados con la suavidad y templanza que tantas veces está mandado sin disimular con los que faltaren a esta universal obligación» (Tít. VIII, Ley XIII). leyes y expresiones de esta índole abundan en la Recopilación. Su justificación se debe en buena parte a que tales leyes nacieron del espíritu de moralistas y teólogos, más preocupados por la instrucción religiosa y moral del indio que por la cruda realidad social y económica (45).

La instrucción religiosa requiere la elección y nombramiento de clérigos y religiosos virtuosos y suficientes y la asistencia del indio a la catequesis durante una hora diaria: «... y el tiempo que los han de ocupar en esto ha de ser una hora, y no más, la cual sea la (que menos impida al servicio de sus amos» (Ley XII). La catequesis es obligatoria y ningún encomendero puede impedirlo bajo «pena de doscientos mil maravedís». Además, para facilitar la formación se reglamenta que indios, negros y mulatos no trabajen los domingos y fiestas de guardar. Ahora bien, cualquiera de los procedimientos seguidos en este y otros temas relativos a la gobernación de las Indias tuvo que apoyarse en la colaboración del cacicato indígena.

El Título II de la Recopilación nos habla de las leyes promulgadas para establecer y dotar las instituciones eclesiásticas que surgen en las Indias, es decir, iglesias y monasterios, símbolos del nuevo poder religioso. En virtud del Regio Patronato Indiano los monarcas «ordenaron y mandaron que en aquellas provincias se edificasen iglesias donde ofrecer sacrificios a Dios Nuestro Señor y alabar su Santo Nombre, y propusieron a los Sumos Pontífices que se erigiesen catedrales metropolitanas» (Tít. II, Ley I). La financiación de las iglesias catedrales corre a cargo de la Real Hacienda, de los indios, del Arzobispado u Obispado y de los encomenderos. La Hacienda Real proporcionará los elementos necesarios para iniciar la celebración y consagración de la Santa Misa: «Mandamos a los oficiales de nuestra Real Hacienda que con parecer del gobierno y prelado de la provincia, de cualesquier maravedís nuestros que sean a su cargo

provean a cada una de las iglesias que se hicieren en pueblos de indios, puestos en nuestra Real Corona, y encomendados a personas particulares, de un ornamento, un cáliz con patena para celebrar el Santo Sacrificio de la Misa y una campana, al tiempo que la iglesia se fundare» (Tít. II, Ley VII).

Respecto a la fundación de monasterios se exige el cumplimiento y acatamiento de unas reglas esenciales: obtención de licencia real, «... con calidad de que antes de fabricar iglesia, convento ni hospicio de religiosos se nos dé cuenta y pida licencia especialmente como se ha acostumbrado en nuestro Consejo de Indias... y si de hecho o por disimulación se hicieren o comenzaren a hacer algunos de estos edificios sin preceder la dicha calidad, los virreyes, Audiencias o gobernadores los hagan demoler» (Tít. III, Ley I); demarcación del espacio donde se han de ubicar los monasterios: «Los monasterios de religiosos que se hubieren de hacer en pueblos de indios se hagan distantes uno de otro por lo menos seis leguas, que así conviene al servicio de Dios Nuestro Señor y nuestro y bien de los dichos indios» (Tít. III, Ley III); para monasterios se destinarán y construirán «casas moderadas y sin excesos», corriendo los gastos por cuenta de la Corona y de los encomenderos: «y estando las encomiendas incorporadas en nuestra Real Corona, se hagan a nuestra costa, y si a personas particulares, se hagan a nuestra costa y de los encomenderos».

Varias leyes del Título III se refieren a la concesión de prebendas a los monasterios de religiosos y religiosas, limosnas de vino y aceite, medicinas y dietas. «Se han despachado diferentes Cédulas nuestras haciendo merced a los religiosos que enfermaren en los monasterios de nuestras Indias sobre que sean socorridos por cuenta de nuestra Real Hacienda de medicinas para su curación y de las dietas necesarias para los recién llegados que estuvieren enfermos» (leyes VII y XV).

El Título IV legaliza el establecimiento de hospitales y cofradías en todos los pueblos de españoles e indios «donde sean curados los pobres enfermos y se ejercite la caridad cristiana». La Ley II señala la conveniencia de que en los hospitales se dispongan dos estancias separadas para aislar a los enfermos de contagios; los afectados de enfermedades contagiosas debían ser aposentados en estancias colocadas en los pisos superiores, que estuvieren al abrigo de «algún viento dañoso». Por su parte, el Título V en su Ley I dispone una serie de normas de comportamiento- -acuerdos del Concilio de Trento- que deberán guardarse en las Iglesias indianas: «Defendernos y prohibimos a todas y cualesquier personas de cualquier estado y calidad que sean asistir en las iglesias ni monasterios arrimados ni echados sobre los altares, ni pasearse al tiempo que se dijeren las misas, celebraren los oficios divinos y predicaren los sermones, ni tratar ni negociar en las iglesias ni monasterios en cualesquier negocios, ni poner impedimento a que se digan los divinos oficios, ni estorbar ni retraer de su devoción a las personas que a las iglesias ocurrieren a los oír (...) que no se consientan ni den lugar que en las iglesias y monasterios estén los hombres entre las mujeres, ni hablen con ellas.»

Mayor atención legislativa recibe la figura del Patronato Real, marco normativo de los asuntos eclesiásticos. Nada menos que 51 leyes recopila el Título VI acerca del Derecho de Patronato. Un Patronato Real que deriva en la estatalización de la Iglesia en Indias al atribuirse la Corona diversos derechos de competencia eclesiástica tal y como lo hicieron a raíz de la concesión por el Papa Inocencio VI de la Bula del Patronato. Estas atribuciones se tradujeron en el Derecho de presentación y en la concesión de beneficios eclesiásticos (46). Los argumentos que esgrimió la Corona para abrogarse tales derechos se especifican en la Ley I «Por cuanto el derecho del patronazgo eclesiástico no pertenece en todo el Estado de las Indias, así por haberse descubierto y adquirido aquel Nuevo Mundo, edificado y dotado en él las iglesias y monasterios a nuestra costa y de los señores Reyes Católicos, nuestros antecesores, como por haberse nos concedido por Bulas de los Sumos Pontífices» (Felipe II en San Lorenzo, a primeros de junio de 1574). Los derechos que confiere el Patronato se exponen en dicha Ley:

«Otro sí por costumbre, prescripción ni otro título ninguna persona o personas, comunidad eclesiástica

ni seglar, iglesia ni monasterio, pueda usar de derecho de patronazgo si no fuere la persona que en nuestro nombre y con nuestra autoridad y poder le ejerciere, y que ninguna persona secular, ni eclesiástica, orden ni convento, religión o comunidad de cualquier estado, condición, calidad y preeminencia, judicial o extrajudicialmente, por cualquier ocasión o causa sea osado a entrometerse en cosa tocante al dicho patronazgo real, ni a Nos perjudicar en él, ni a proveer iglesia ni beneficio ni oficio eclesiástico, ni a recibirlo, siendo proveído en todo el Estado de las Indias, sin nuestra presentación o de la persona a quien Nos por Ley o provisión patente lo cometiéremos.»

Las penas por incumplimiento de los preceptos legales son, si el reo es persona civil, embargo de todas las mercedes reales que se le hubieren otorgado, inhabilitación permanente para recibir cualquier otra merced y destierro de todos y cada uno de los Reinos que integran la Monarquía hispánica. Si el culpable es eclesiástico el contenido de la Sentencia dispone «que sea habido y tenido por extraño de ellos y no pueda tener ni obtener beneficio ni oficio eclesiástico en los dichos nuestros Reinos». El Derecho de presentación afecta tanto a la fundación de la institución (iglesias catedrales, parroquiales, monasterios, hospitales e iglesias votivas) como a su provisión (Arzobispados, Obispados, Abadías, dignidades, canongías y racioneros) (47). Contrariamente a lo que en principio pudiera pensarse por razones de estrategia política, los monarcas legislaron en favor de un personal instruido, y así decretaron la prioridad en la ocupación de las sedes vacantes por parte de aquellos Letrados que se hubieran graduado por las Universidades de Lima y México, los que tuviesen experiencia en el asunto y aquellos otros que se hubiesen ocupado en la extirpación de idolatrías, ritos y supersticiones de los indios (Tít. VI, Ley V). La provisión de las iglesias catedrales requiere especial atención por cuanto se estipula el nombramiento para las mismas de un jurista graduado en el estudio general que ha de encargarse al canonicato doctoral, un letrado teólogo graduado en el estudio general para el canonicato magistral, otro letrado teólogo aprobado por estudio, general para la lectura de las Sagradas Escrituras y un Letrado más, Jurista o teólogo, para el canonicato de penitenciaría, tal y como lo dispone el Sacro Concilio de Trento. El acceso a estos cargos se realiza por concurso oposición: «Que la provisión de las cuatro canongías doctoral, magistral, de escritura y penitenciaría se haga por suficiencia, oposición y examen se hagan poner edictos en todas las ciudades, villas y lugares para que todos los Letrados que estuvieren repartidos por la tierra sepan el día del concurso, interviniendo en ello el virrey o presidente para que los más suficientes se acojan y, nombren tres para cada prebenda, en cuya elección voten al arzobispo u obispo, deán y cabildo de la metropolitana, y den los nombramientos abiertos a nuestro virrey, presidente o persona que gobernare, los cuales nos enviarán con su parecer para que, habiéndolos visto,elijamos y nombremos de los susodichos o de otros el que fuere nuestra voluntad» (Tít. VI, Ley VII).

Materia sanitaria. El tema de la sanidad está regulado en el Tomo II. En efecto, el Título VI del Libro V habla sobre los protomedicatos, médicos, cirujanos y boticarios de las Indias.

Materia educativa. El proceso de castellanización de las Indias adquiere especial relevancia en la política educativa que diseñaron los responsables del poder. La enseñanza del español y la creación de establecimientos docentes se constituirán en el centro de las preocupaciones de la política cultural. ¿Cómo educar a los indios? Mediante una planificación desde la base con la creación de escuelas de primeras letras; en ellas se impartirán conocimientos de la doctrina cristiana, pero también se enseñará a leer y escribir en castellano (48). El idioma pasa así a convertirse en un instrumento de comunicación y de dominación cultural -castellanización- impuesto por los europeos: «Rogamos y encargamos a los arzobispos y obispos que provean y den orden en sus diócesis que los curas y doctrineros de indios dispongan y encaminen que a todos los indios sea enseñada la lengua española» (Lib. I, Tít. XIII, Ley V). Ahora bien, la necesidad de la comunicación obligó a los españoles a aprender también las lenguas vernáculas, y con ese

fin dotaron cátedras en las Universidades de Lima y México: «La inteligencia (de la lengua general de los indios es el medio más necesario para la explicación y enseñanza de la doctrina cristiana y que los curas y sacerdotes les administren los Santos Sacramentos. Y hemos acordado que en las Universidades de Lima y México haya una cátedra de la lengua general» (Lib. I, Tít. XXII, Ley XLVI). Felipe II decretó un 19 de septiembre de 1580, en la ciudad de Badajoz, que arzobispos y obispos «no ordenen de sacerdotes ni den licencia para ello a ningún clérigo o religioso que no sepa la lengua general de los indios de su provincia» (Lib. I, Tít. XXII, Ley LVI).

La política educativa afectó igualmente a los españoles residentes en Indias. La sociedad castellana de los siglos XVI y XVII es; en su mayoría analfabeta, sin distinción de estamentos ni clases, y esta precariedad se trató de corregir con la fundación de escuelas para españoles afincados en el Nuevo Mundo.

Por lo que respecta a la enseñanza secundaria, la Corona estableció la creación de escuelas para los hijos de los caciques indios «para que -señala SOLORZANO PEREYRA- así salgan. y sean, cuando grandes, mejores cristianos, más entendidos y nos cobren más afición y voluntad, y puedan enseñar, persuadir y ordenar después a sus sujetos todo esto con mejor disposición y mayor suficiencia» (49) . De esta forma nacieron por todas las Indias numerosos colegios para educar e instruir a los hijos del cacicato, algunos de gran fama, como el de Santiago de Tlaltelolco (50). Se busca, sin duda, disponer de una fuerza, de gran entidad moral y larga tradición entre las sociedades indígenas, que colabore en el proceso de castellanización.

La política educativa alcanza su máxima proyección en la fundación de centros universitarios para defensa de la fe y la difusión de la cultura: «Para servir a Dios Nuestro Señor y bien público de nuestros Reinos conviene que nuestros vasallos, súbditos y naturales tengan en ellos universidades y estudios generales donde sean instruidos y graduados en todas ciencias y facultades» (Lib. I, Tít. XII, Ley I). En estos establecimientos universitarios se enseñaba filosofía, teología, medicina, cánones, leyes, lenguas vernáculas, artes y retórica (51). Los planes de estudio no diferían, pues, de los que se impartían en las universidades europeas. Las universidades hispanoamericanas gozaron de un cierto grado de autonomía en aspectos relativos a la elección de sus rectores, nombramientos de catedráticos y concesión de grados: «Los virreyes del Perú y Nueva España no impidan a las universidades y estudios generales de Lima y México la libre elección de rectores en las personas que les pareciere» (Lib. I, Tít. XXII, Ley V); sin embargo, sus estatutos les eran impuestos por los virreyes: «Ordenamos y mandamos que las Universidades de Lima y México, sus rectores, doctores, maestros, ministros y oficiales guarden los estatutos que nuestros virreyes del Perú y Nueva España les hubieren dado» (Tít. XXII, Ley III). La Recopilación compendia igualmente un conjunto de leyes en materia de disciplina, como profesión de fe, modo de realizar los exámenes, dotación y provisión de cátedras, etc. «Conforme a lo dispuesto por el Santo Concilio de Trento y Bula de la Santidad de Pío IV, los que en las universidades de nuestras Indias recibieren grados de licenciados, doctores y maestros en todas facultades sean obligados a hacer la profesión de nuestra Santa Fe Católica» (Tít. XXII, Ley XIV). De igual modo, los rectores de las universidades de Lima y México poseían jurisdicción sobre los doctores, maestros, oficiales, lectores, estudiantes y oyentes en los relativo a «todos los delitos, causas y negocios criminales que se cometieren e hicieren dentro de las escuelas de las universidades en cualquier materia tocantes a los estudios, como no sean delitos en que haya de haber pena de efusión de sangre o mutilación de miembros u otra coporal; y en los demás delitos que se cometieren fuera de las escuelas, si fuere negocio tocante o concerniente a los estudios o dependiente de ellos, o pendencia de hecho o de palabras, que alguno de los doctores, maestros o estudiantes tengan con otro sobre disputa o conferencia o paga de pupilaje u otra cosa semejante, en estos casos los rectores, o por su ausencia los vicerrectores puedan conocer también de los dichos delitos... Mandamos que asimismo puedan

conocer de los excesos que los estudiantes tuvieran en juegos, deshonestidades y distracción de las escuelas, y los puedan castigar y corregir con prisiones o como mejor pareciere que conviene» (Tít. XXI, Ley XII).

La provisión de las cátedras se hace por oposición; la (le prima de teología, cánones y leyes, en propiedad, y las demás de teología, cánones y leyes, por cuatro años. Las de artes y filosofía por tres años (Tít. XXII, Ley XXXVIII). La legislación es muy estricta en lo que a la equidad de los aspirantes se refiere: la votación se realiza en secreto depositando los votos afirmativos en un cántaro y los negativos en otro. No obstante, los sobornos parecen estar a la orden del día: «Porque es justo desarraigar tan perjudicial vicio, mandamos que nuestros virreyes de Lima y México nombren una persona que de oficio averigüe quién son los que cohechan o son cohechados» (Tít. XXII, Ley XLV). Las retribuciones de las cátedras de la Universidad de Lima se ajustan a lo que la Ley establecía: prima de teología, 800 pesos ensayados; vísperas de teología, 600 pesos; Sagrada Escritura, 600 pesos; segunda de vísperas, 400 pesos; prima de cánones, 1.000 pesos; vísperas de cánones, 600 pesos; decreto, 600 pesos; prima de leyes, 1.000 pesos; vísperas de leyes, 600 pesos; instituta, 400 pesos; lengua de los indios, 400 pesos. Otras retribuciones del personal adscrito a la universidad eran: capellán, 240 pesos; bedel mayor, 400 pesos; bedel menor, 200 pesos ensayados, «todos de la dicha plata ensayada de a doce reales y medio el peso» (Tít. XXII, Ley XXXI).

Tras la celebración del Concilio (le Trento se dispuso, al igual que en toda la Europa católica, la erección de colegios y seminarios para la formación moral y teológica de los futuros sacerdotes (Tomo I, Lib. I, Tít. XXIII, Ley I). Fruto igualmente del Concilio tridentino son las diversas medidas de orden disciplinar que se adoptaron en las Indias. El juicio y la vigilancia de la ortodoxia y de la recta moral tienen su expresión en el Nuevo Mundo a través de la censura en la impresión de libros y del Tribunal del Santo Oficio de la Inquisición. Acerca del primer punto debe indicarse que la tirada o introducción de libros en las Indias estaba prohibida si no se acompañaba de la correspondiente licencia expedida por el Consejo Supremo de Indias (Lib. I, Tít. XXIV). En cuanto al Tribunal de la Santa Inquisición y sus ministros, su establecimiento en América -año 1569- se recoge en la Ley I del Título XIX del Libro I: «porque los que están fuera de la obediencia y devoción de la Santa Iglesia Católica Romana, obstinados en sus errores y herejías, siempre procuran pervertir y apartar de, nuestra Santa Fe Católica a los fieles y devotos cristianos, y con su malicia y pasión trabajan con todo estudio de atraerlos a sus dañadas creencias, comunicando sus falsas opiniones y herejías y divulgando y esparciendo diversos libros heréticos y condenados». En principio se crearon tres Tribunales en las ciudades de México, Lima y Cartagena con la siguiente dotación de personal: dos inquisidores, un Fiscal, un secretario, un contador, un alguacil y varios familiares (Ley III). En la Recopilación se asientan las Concordias de 1610 y 1633 para discernir en los problemas de competencia jurídica que se presentaron entre los Tribunales Eclesiásticos y los de naturaleza civil (Leyes XXIX y XXX).

El Libro I compendia asimismo la normativa emanada de los poderes legislativos acerca del personal eclesiástico (curas y doctineros, dignidades y prebendados de las iglesias metropolitanas, clérigos y religiosos), la pertenencia de los diezmos, mesadas y Bula de la Santa Cruzada, Tribunales y jueces eclesiásticos, sepulturas y derechos eclesiásticos y, por último, Concilios provinciales y sinodales.

NOTAS:

(1) GARCIA GALLO, A.: Manual de Historia del Derecho Español, Tomo I, Madrid, 1975, pág. 103.

(2) Con la incorporación de los Reinos de las Indias a la Monarquía hispánica el ordenamiento jurídico castellano reconoció la igualdad de derechos entre los súbditos de Castilla y los súbditos de las tierras recién descubiertas.

(3) PEREZ DE TUDELA ha manifestado en reiteradas ocasiones que el principal problema estaba en «la aplicación de un Derecho cuya primera debilidad operativa radica en su propio carácter particularista y

en la dispersión de sus destinatarios».

PEREZ DE TUDELA BUESO, J.: «El Estado indiano», Enciclopedia de Historia de España. II. Instituciones políticas. Imperio. Dirigida por M. Artola. Madrid, 1988, pág. 537.

(4) «Buena parte de las disposiciones dictadas en la Península resultaban inaplicables a la sociedad americana, cuyas necesidades y circunstancias eran esencialmente desconocidas en aquellos centros. Las autoridades indianas tenían facultad en tales casos de suspender su aplicación, poniendo el hecho en conocimiento de la metrópoli para que el Gobierno tomara la resolución definitiva. En este sentido se decía que «acataban las leyes, pero no las cumplían».

BLEIBERG, G.: Diccionario de Historia de España, Tomo II. Madrid, 1968, pág. 721.

La facultad que poseían las autoridades coloniales para acatar las leyes y, sin embargo, no cumplirlas se regula en la Recopilación: «Los ministros y jueces obedezcan y no cumplan nuestras Cédulas y despachos en que intervinieren los vicios de obrepción y subrepción, y en la primera ocasión nos avisen de la causa por qué no lo hicieron.»

Recopilación de leyes de los Reinos de las Indias, Tomo II, Título I, Ley XXIII «Que no se cumplan las Cédulas en que hubiere obrepción o subrepción.»

«Los virreyes, presidentes y oidores, alcaldes del crimen, gobernadores, corregidores y alcaldes mayores de las Indias antes de ser recibidos al uso juren que guardarán, cumplirán y ejecutarán nuestros Mandamientos, Cédulas y Provisiones..., pero si fueren cosas de que convenga suplicar, damos licencia para que lo puedan hacer con calidad de que por esto no se suspenda el cumplimiento y ejecución de las Cédulas y Provisiones, salvo siendo el negocio de calidad que de su cumplimiento se seguiría escándalo conocido o daño irreparable.»

Recopilación de leyes de los Reinos de las Indias. Tomo I, Libro II, Título I, Ley XXIV: «Que se ejecuten las Cédulas del rey en las Indias, sin embargo de su aplicación, no siendo el daño irreparable o escandaloso.»

(5) «Se decretó, por los monarcas españoles, que se respetase la vigencia de las primitivas costumbres jurídicas de los aborígenes sometidos en tanto estas costumbres no estuvieran en contradicción con los intereses supremos del Estado colonizador, y por este camino, un nuevo elemento. el representado por las costumbres de los indios sometidos, vino a influir la vida del Derecho y de las instituciones económicas y sociales de los nuevos territorios de Ultramar incorporados al dominio de España.»

OTS CAPDEQUI, J. M.: El Estado español en las Indias, México, 1965, pág. 11.

(6) Las fuentes del Derecho indiano proceden tanto de la voluntad del monarca como de los organismos radicados en la metrópoli-Consejo Real y Supremo de Indias, Casa de Contratación- y autoridades existentes en el Nuevo Mundo (virreyes, capitanes generales, gobernadores y Audiencias). Es decir: Reales Cédulas o despachos y provisiones del monarca a través del Consejo de Indias; Pragmáticas o resoluciones dictadas por la persona del rey; Autos o Sentencias judiciales; Reales Provisiones o despachos expedidos por el rey o, en su nombre, por virreyes y presidentes de Audiencias; Cartas abiertas o despachos otorgando a los interesados gracia y merced; por último, Ordenanzas o reglamentos de las instituciones de gobierno indiano,

(7) No existirá contradicción ni marginación entre ambos Derechos, porque tal y como señala GARCIA GALLO, «en defecto de las leyes de Indias se aplicaba el Derecho de Castilla ... no se hace como la de un Derecho supletorio que viene a colmar las lagunas de un sistema, sino con carácter pleno ... Hasta principios del siglo XVII toda Ley que se dicta en Castilla rige sin más en Indias. Pero desde 1614 las leyes que se promulgan en Castilla sólo rigen en el Nuevo Mundo cuando son expresamente aprobadas por éste o reciben el pase por el Consejo de Indias o cuando las leyes indianas se remiten expresamente a ellas».

GARCIA GALLO, A.: Op. cit., Tomo I, págs. 416-417.

(8) Recopilación de leyes de los Reinos de las Indias, Tomo I, Libro II, Título I, Ley II: «Que se guarden

las leyes de Castilla en lo que no estuviere decidido por las de las Indias».

(9) OTS CAPDEQUI, J. M.: Op. cit., págs. 12-1.3.

(10) Acerca de los antecedentes históricos de la Recopilación de las leyes de Indias véase MANZANO MANZANO, J.: «El proceso recopilador de las leyes de Indias hasta 1680. Estudio preliminar», Recopilación de leyes de los Reinos de las Indias. Ediciones de Cultura Hispánica, Madrid, 1973, págs. 13-67; GOMEZ HOYOS, R.: La Iglesia de América en las leyes de Indias, Madrid, 1961, págs. 53-55.

(11) Ibid., pág. 14.

(12) La Recopilación de leyes de los Reinos de las Indias abarca nueve libros subdivididos en 218, títulos con un total de 6.377 leyes.

(13) El profesor HERNANDEZ SANCHEZ-BARBA se refiere a las leyes de Indias como «ese conjunto de leyes específicamente dadas para la América española y que constituye el más humano código legal que haya podido darse en el curso de la historia para el gobierno de pueblos asimilados».

HERNANDEZ SANCHEZ-BARBA, M.: Historia de América II. América europea, Madrid, 1980, pág. 143.

(14) Los antropólogos entienden el etnocentrismo de los pueblos como una visión parcial y subjetiva de las cosas al acomodar la realidad extraña a explicaciones que le son familiares. El historiador griego Heródoto definió la visión etnocentrista de las cosas muy bien cuando afirma que si se solicitase de los hombres escoger entre todas las costumbres del universo aquellas que les resultasen más justas, acabarían por elegir las suyas propias.

(15) En la Instrucción de 29 de mayo de 1493, que se entrega a Cristóbal Colon cuando emprende su segundo viaje a las Indias, la Corona muestra ya su intención de intervenir en materia de política migratoria. En ella se dice textualmente: «porque se sepa las personas que van, y de qué calidad y oficio son cada una de ellas».

Colección de documentos inéditos relativos al descubrimiento, conquista y organización de las antiguas posesiones españolas de América y Oceanía, volumen XXX, págs. 317-324.

«Declaramos y mandamos que no puedan pasar a las Indias ni a sus islas adyacentes ningunos naturales ni extranjeros de cualquier estado y condición que sean sin expresa licencia nuestra.» Las penas por desoír estos preceptos se traducían en el embargo de los bienes; adquiridos en las Indias y la expulsión inmediata de aquellos territorios.

Recopilación de leyes de los Reinos de las Indias, Tomo IV, Libro IX, Título XXVI, Ley I: «Que ningún natural ni extranjero pase a las Indias sin licencia del rey o de la Casa de Sevilla, en los casos que la pudiere dar.»

La obligatoriedad de obtener licencia real afecta también al personal eclesiástico: «Que no pasen clérigos ni frailes a las Indias sin licencia del rey» (Título XXVI, Ley XI).

(16) «Ordenamos y mandamos que ningún extranjero ni otro cualquiera prohibido por estas leyes pueda tratar y contratar en las Indias ni de ellas a estos Reinos ni otras partes, ni pasar a ellas si no estuviere habilitado con naturaleza y licencia nuestra.»

Recopilación de leyes de los Reinos de las Indias, Tomo IV, Libro IX, Título XXVII, Ley I: «Que ningún extranjero ni persona prohibida pueda tratar en las Indias ni pasar a ellas.»

(17) Recopilación de leyes de los Reinos de las Indias, Tomo IV, Libro IX, Título XXVI, Leyes VI y VII: «Que las licencias para pasar a las Indias se presenten en la casa dentro de dos años y después no valgan»; «que las informaciones para pasar a las Indias y usar de las licencias se hagan conforme a esta Ley».

(18) También los religiosos extranjeros si querían pasar a Indias debían obtener la carta de naturaleza. Recopilación de leyes de los Reinos de las Indias, Tomo I, Libro I, Título VI, Ley XXXII: «Que no se presente ni sea admitido a beneficio clérigo extranjero sin carta de naturaleza u orden del rey.»

(19) Recopilación de leyes de los Reinos de las Indias, Tomo IV, Libro IX, Título XXVI, Ley XV: «Que

ninguno nuevamente convertido de moro o judío ni sus hijos pasen a las Indias sin expresa licencia del rey»; Ley XVI: «Que ningún reconciliado, hijo ni nieto de quemado, sambenitado ni hereje pase a las Indias»; Ley XVIII: «Que no pasen a las Indias negros ladinos ni se consientan en ellas los que fueren perjudiciales»; Ley XX: «Que no pasen a las Indias gitanos ni sus hijos ni criados».

(20) OTS CAPDEQUI, J. M.: El Estado español en las Indias, México, 1965, págs. 73-181.

(21) «El examen de las fuentes del Derecho propiamente indiano, y sobre todo la de la Recopilación de 1680, pone de relieve que las disposiciones que en ellas se contienen sobre familia, sucesión, propiedad y obligaciones, aun cuando se promulgaron en número considerable, versaron sobre puntos muy concretos y no modificaron, en lo fundamental, el vicio Derecho castellano.»

Ibid., pág. 73.

(22) OTS CAPDEQUI, J. M.: Op. cit., pág. 95.

(23) Ibid., págs. 155-181.

(24) Una de las causas graves del derrumbe demográfico de la comunidad indígena fue el traslado forzoso por razones laborales de sus miembros. Muchos indios mitayos fueron sacados de sus entornos naturales y llevados a otros espacios cuyas condiciones medioambientales eran radicalmente distintas, y con ello se favoreció el desarrollo de las enfermedades infectocontagiosas.

(25) La Corona no sólo salvaguardó las libertades indígenas, sino que incluso legisló en favor de sus tradiciones políticas; así, las 17 leyes del Título VII (Tomo II, Libro VI) recopilan la normativa legal que se dio en tomo a la institución del cacicato indígena.

(26) A fin de garantizar el respeto a lo legislado sobre la persona y los bienes de los naturales se institucionalizó la figura jurídica del protector de indios. Su misión fue la de recabar información acerca del trato que se dispensaba a los naturales y remitirla a la autoridad pertinente.

Recopilación de leyes de los Reinos de las Indias, Tomo II, Libro VI, Título VI, Leyes I y XII.

(27) La utilización del servicio del indio en tareas agrícolas, ganaderas, de transporte y otras se contempla en el Título XIII: «Del servicio en chacras, viñas, olivares, obrajes, ingenios, perlas, tambos, recuas, carreterías, casas, ganados y bogas.» Especial importancia adquirió el servicio en las minas; dichas prestaciones laborales se contemplan en los Título XII y XV. Sabemos, por ejemplo, que el servicio de la mita minera en el Perú no debía suponer «más que la séptima parte de los vecinos» en cada comunidad (Ley XXI) y en Nueva España no más del 4 por 100 (Ley XXII). Todos estos indios mitayos tenían derecho a percibir un salario «los sábados en la tarde, en mano propia, para que huelguen y descansen el domingo, o cada día, como ellos quisieren» (Título XV, Ley VIII).

(28) «Porque es cosa justa y razonable que los indios que se pacificaren y redujeren a nuestra obediencia y vasallaje nos sirvan y den tributo en reconocimiento del señorío y servicio que como nuestros súbditos y vasallos deben.»

Recopilación de leyes de los Reinos de las Indias, Tomo II, Título V, Ley I.

(29) Recopilación de leyes de los Reinos de las Indias, Tomo II, Libro VI, Título VIII, Leyes XII XIII, XIV y XV.

(30) Sobre la sucesión en las encomiendas trata el Título XI (T. II, Libro VI) de la Recopilación.

(31) El Libro VI de la Política Indiana del jurista Juan de SOLORZANO PEREYRA trata de la Hacienda Real de las Indias, de sus miembros y de la política gestora. En dicho Libro se enumeran las regalías que la Corona disfrutaba en el Nuevo Mundo.

SOLORZANO PEREIRA, J.: Política Indiana, Tomo IV, Libro VI, Capítulos I al VII. Edición de la Biblioteca de Autores Españoles, Tomo CCLV, Madrid, 1972, págs. 297-362.

(32) Un estudio detallado de la Hacienda en Indias durante el siglo XVI es el de SANCHEZ-BELLA, I.: La organización financiera de las Indias. Siglo XVI, Sevilla, 1968.

(33) Recopilación de leyes de los Reinos de las Indias, Tomo IV, Libro IX, Títulos XXVIII al XLVI.

(34) Recopilación de leyes de los Reinos de las Indias, Tomo II, Libro IV, Título VII: «De la población de las ciudades, villas y pueblos»; Título IX: «De los Cabildos y Concejos»; Título X: «De los oficios concejiles»; Título XII: «De la venta, composición y repartimiento de tierras, solares y aguas»; Título XII: «De los propios y pósitos»; Título XIV: «De las alhóndigas».

La planificación urbanística en Indias se realizaba, después de la elección del lugar idóneo, a partir de la plaza pública: «... su forma en cuadro prolongada que por lo menos tenga de largo una vez y media de su ancho, porque será más a propósito para las fiestas de a caballo y otras; su grandeza proporcionada al número de vecinos ... no sea menos que de doscientos pies en ancho y trescientos de largo ... de la plaza salgan cuatro calles principales, una por medio de cada costado y demás de éstas dos por cada esquina; las cuatro esquinas miren a los cuatro vientos principales ... y las cuatro calles principales que de ella han de salir tengan portales para comodidad de los tratantes» (Título VIII, Ley IX). Las calles se aconseja que sean anchas en los lugares fríos y angostas en los calientes (Ley X).

ROJAS MIX es autor de un excelente trabajo sobre la Plaza Mayor como instrumento de dominación colonial. En sus páginas señala la conveniencia de «reseñar la eficacia con que participa la villa hispanoamericana en la labor de dominación. La ciudad, con calles tiradas a cordel y con plaza central, tiene un papel de primer orden en la política de conquista y colonización. Más aún, en el caso de América española esta estructura urbana participa en forma activa en la labor misional. Favorece este modelo la política absolutista, imperialista y centralizadora de los Austrias, ya que la concentración en núcleos de población permite un control político mucho más eficaz que la dispersión».

ROJAS MIX, M.: La Plaza Mayor. El urbanismo, instrumento de dominio colonial, Barcelona, 1978, pág. 87.

(35) Recopilación de leyes de los Reinos de las Indias, Tomo II, Libro IV, Título VII, Ley II.

(36) Durante el siglo XVI, tiempo de formación del Estado moderno, surgió una corriente nacionalista que afectó también a la Iglesia. Detrás de este nacionalismo se escondía un fin político: controlar, intervenir y administrar el rico patrimonio de la Iglesia.

JAVIER DE AYALA, F.: «Iglesia y Estado en las leyes; de Indias», Estudios Americano, volumen I, Sevilla, 1949, págs. 417-460; GOMEZ HOYOS, R.: La Iglesia de América en las leyes de Indias, Madrid, 1961; BRUNO, C.: El Derecho público de la Iglesia en Indias. Estudio histórico-jurídico, Salamanca, 1967.

(37) La Ley I del Libro I, Título I trata precisamente sobre esta relación de dependencia. «Dios Nuestro Señor, por su infinita misericordia y bondad, se ha servido de damos sin merecimientos nuestros tan grande parte en el señorío de este mundo.»

(38) SILVA SEBASTIAN, F.: «El significado de la conquista y el proceso de aculturación hispano-andino», Proceso histórico al conquistador, Madrid, 1988, pág. 130.

(39) Las 28 Leyes del Título I, Libro I, están destinadas a modelar la personalidad espiritual del indio de acuerdo con los patrones morales y las creencias religiosas de los colonizadores europeos.

(40) La dificultad mayor de la evangelización radica en la diversidad idiomática, y por esta razón en el Título VI, dedicado a la institución del Patronato Real, Ley XXX, se decreta la necesidad de que los clérigos y religiosos que marchen a las Indias sean versados en las lenguas indígenas: «Encargamos y mandamos a los sacerdotes, save clérigos o religiosos que fueren de estos nuestros Reinos a los de las Indias y pretendieren ser presentados a las doctrinas y beneficios de los indios, no sean admitidos sí no supieren la lengua general.»

(41) «Habiendo hecho particular examen sobre si aún en la más perfecta lengua de los indios se puede explicar bien y con propiedad los misterios de nuestra santa fe católica, se ha reconocido que no es posible sin cometer grandes disonancias e imperfecciones ... Y habiendo resuelto que convendrá introducir la castellana, ordenamos que a los indios se les pongan maestros que enseñen a los que voluntariamente la quisieren aprender» (Tomo II, Libro VI, Título I, Ley XVIII).

Las dificultades idiomáticas afectaron a los diversos planos de la administración colonial. Con el fin de ejercer la soberanía y hacer cumplir la legislación la Corona recomendó una serie de medidas al respecto, tales como la preparación intelectual de intérpretes. El Título XXIX del Libro II correspondiente al Tomo I los intérpretes»- recopila parte de las leyes dictadas en este sentido.

(42) El Concilio de Lima del año 1583 sentenció la necesidad de apartar a los indios de sus sacerdotes «por el daño que causan a la conversión de los naturales».

(43) La legislación favorecía la ordenación de mestizos e ilegítimos como clérigos. Felipe II autorizó en 1588 la ordenación como sacerdotes a mestizos y come, religiosas a las mestizas, siempre y cuando los preladados hiciesen la pertinente averiguación acerca de su «vida y costumbres y hallando que son bien instruidos, hábiles, capaces y de legítimo matrimonio nacidos». Sin embargo, en 1616 Felipe IV dictaminó que los preladados excusasen nombrar tantos clérigos como nombraban, especialmente mestizos e ilegítimos.

Recopilación de Leyes de los Reinos de las Indias, Tomo I, Título VII, leyes IV y VII.

(44) «Recopilación de leyes de los Reinos de las Indias, Tomo II, Libro VI, Título X: «Del buen tratamiento de los indios».

(45) «La conversión de los indios a la fe de Cristo y la defensa de la religión católica en estos territorios fue una de las preocupaciones primordiales en la política colonizadora de los monarcas españoles. Esta actitud se reflejó ampliamente en las llamadas leyes de Indias. Se acusa en ellas, sobre todo al abordar el difícil problema del indio, un tono de plausible elevación moral, pero se desconocen al propio tiempo, o se tratan de soslayar, ineludibles imperativos económicos y sociales.

Esta es la causa de que se observe, a lo largo de toda la vida jurídica colonial, un positivo divorcio entre el derecho y el hecho. Una fue la doctrina declarada en la Ley y otra la realidad de la vida social.»

OTS CAPDEQUI, J. M.: Op. cit., pág. 13.

(46) Junto con el derecho de presentación la Corona estableció la obligatoriedad del pase regio para todos aquellos breves y despachos que emitiese la Curia romana acerca de los asuntos de la Iglesia en Indias.

Recopilación de leyes de los Reinos de las India, Tomo I, Título IX, Leyes I, II y III.

(47) Recopilación de leyes de los Reinos de las Indias, Tomo I, Libro I, Título VI, Leyes III, III y IV.

(48) El III Concilio Mexicano y el I de Lima decretaron la fundación de escuelas de primeras letras para indios en todas las aldeas donde hubiere curas doctrineros.

(49) SOLORZANO PEREYRA, J.: Política Indiana, Libro II, Título XXVII Edición de la Biblioteca de Autores Españoles, tomo CCLII, Madrid, 1972, pág. 414.

(50) Recopilación de leyes de los Reinos de las Indias, Libro I, Título XXIII, Ley XI: «Que sean favorecidos los colegios fundados para criar hijos de caciques y se funden otros en las ciudades principales.»

(51) Recopilación de leyes de los Reinos de las Indias, Libro I, Título XXII, Ley XXI «Que en los exámenes secretos arguyan los catedráticos o doctores más modernos.»