



UNIVERSIDAD DE SEVILLA
FACULTAD DE DERECHO
PROGRAMA DE DOCTORADO 2017-2020
LÍNEA 9: FUNDAMENTOS HISTÓRICOS Y FILOSÓFICOS DEL DERECHO
ACTUAL

Tesis doctoral

*El nacimiento de la modernidad: Justicia y Poder en el pensamiento
de Bartolomé de Las Casas (1484-1566)*

Candidato:

Ramón Darío Valdivia Jiménez

Directores:

Prof. Dr. Fernando H. Llano Alonso

Prof^a. Dr^a Nieves López Santana

Sevilla, 17 de septiembre de 2020

ÍNDICE

ÍNDICE	0
INTRODUCCIÓN	4
SECCIÓN I: EL AMANECER DE LA JUSTICIA	17
1 LA QUERELLA CONTRA LA CORRUPCIÓN	22
1.1 El origen de la corrupción.....	24
1.2 Las primeras reacciones a la corrupción.....	31
1.3 La crítica de Las Casas a la corrupción.....	34
1.4 Una “cesión” a la corrupción.....	41
1.5 Un paso decisivo, pero infecundo.....	44
1.6 La querella final: el preludeo de la modernidad	50
1.7 Conclusiones	58
2 ÉPICA Y RETÓRICA EN LOS DISCURSOS SOBRE LA GUERRA JUSTA	62
2.1 El discurso épico como legitimación de la guerra justa	65
2.1.1 La contradictoria épica de la conversión.....	66
2.1.2 El requerimiento: la épica legalizada.....	69
2.1.3 La épica de la fuerza	74
2.1.4 La épica de los vencidos	84
2.2 La frágil retórica de la paz	90
2.2.1 La retórica del paternalismo.....	92
2.2.2 La retórica académica contra la guerra	94
2.2.3 Una originalidad retórica	102
2.2.3.1 El estado de terror y rapiña.....	103
2.2.3.2 La violencia, evangélicamente injustificable	107
2.2.3.3 Una retórica desconcertante	117
2.2.3.4 Una retórica-épica: el recurso de la venganza.....	120
2.3 Conclusiones	124

3	ORDENAR LA BARBARIE	130
3.1	Denunciar la barbarie	133
3.1.1	Los Cronistas ante la barbarie	137
3.1.2	La Corona ante la barbarie	139
3.1.3	La Academia ante la barbarie	140
3.2	Superar la barbarie	149
3.2.1	Fenomenología de la barbarie.....	155
3.2.2	Legitimar la barbarie.....	160
3.3	Reparar la barbarie.....	167
3.3.1	La solución medieval	169
3.3.2	La evolución de Bartolomé de Las Casas.....	173
3.3.2.1	La composición.....	175
3.3.2.2	El valor moderno de la conciencia: <i>Compelle restituire!</i>	180
3.3.2.3	El valor moderno del patrimonio: <i>la vindicatio</i>	185
3.3.3	La barbarie ante el juicio de la historia	191
3.4	Conclusiones	195
	SECCIÓN II: UNA CONSTITUCIÓN POLÍTICA PARA LAS INDIAS.....	200
4	LA INFLUENCIA MEDIEVAL EN EL NUEVO MUNDO.....	209
4.1	La doctrina teocrática y su influencia en Indias	210
4.1.1	El Papa como <i>Dominus Orbis</i>	213
4.1.2	La doctrina teocrática en las Bulas alejandrinas	217
4.1.3	La doctrina teocrática en las Juntas de Burgos de 1512	221
4.2	La doctrina imperialista y su influencia en Indias	229
4.2.1	El Emperador como <i>Minister Dei</i>	230
4.2.2	La doctrina imperialista en la Conquista y las Capitulaciones.....	234
4.2.2.1	La Conquista	236
4.2.2.2	Las Capitulaciones	238
4.2.3	La doctrina imperialista en el Patronato Regio	241
4.3	La influencia de las doctrinas medievales en Bartolomé de Las Casas	243
4.3.1	El paternalismo de los primeros memoriales.....	247
4.3.2	Las doctrinas medievales en los Tratados de 1552	253
4.3.2.1	La tiranía y los remedios	256
4.3.2.2	La pretensión de la única jurisdicción eclesiástica.....	258
4.3.2.3	La Retracción	264

4.3.3	La doctrina del dominio modal.....	266
4.4	Conclusiones	276
5 LA MODERNIDAD INDIANA: PACTO CONSTITUCIONAL Y DERECHOS		
	HUMANOS.....	281
5.1	El pacto constitucional: entre la <i>Escuela de Salamanca</i> y el pensamiento político novohispano	288
5.1.1	Francisco de Vitoria	291
5.1.2	Domingo de Soto	298
5.1.3	Alonso de Veracruz.....	301
5.1.4	Vasco de Quiroga.....	304
5.2	La dimensión formal del pacto constitucional para las Indias	310
5.2.1	<i>De Regia Potestate</i> : la naturaleza del consenso	313
5.2.2	<i>De Thesauris</i> : La legitimidad del consenso supera a las Bulas	318
5.2.3	Consecuencias de la ausencia o ruptura del consenso: la tiranía	322
5.3	La dimensión material del pacto constitucional: derechos humanos.....	327
5.3.1	El derecho a la vida.....	330
5.3.2	Dignidad y promoción humana	338
5.3.3	La integración social	341
5.4	Conclusiones	349
	CONCLUSIONES GENERALES	353
	BIBLIOGRAFÍA.....	364
	Fuentes.....	364
	Obras de Bartolomé de Las Casas	364
	Obras Clásicas	365
	Obras de Consulta	369
	OTROS ÍNDICES.....	387
	TABLA DE SIGLAS Y ABREVIATURAS	387
	ÍNDICE ONOMÁSTICO.....	388
	ÍNDICE AUTORES.....	389

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo académico pretende ser una respuesta más dentro de la línea de investigación que dirige su atención a los fundamentos históricos y filosóficos del Derecho actual, dentro del programa de doctorado de la Facultad de Derecho de la Universidad de Sevilla. Como refiere el profesor Pérez Luño: «Sólo a través de la Filosofía del Derecho es posible dar un verdadero sentido a la historia jurídica, superador de las series casuísticas de datos empíricos; y sólo a través de la Historia, la Filosofía adquiere la autoconsciencia de sus propias fuentes y la necesaria concreción fundamentadora de sus planteamientos»¹. Justamente esta ha sido mi personal experiencia en la laboriosa redacción de esta tesis con la que aspiro al grado de doctor en la cinco veces centenaria Facultad de Derecho de la Universidad hispalense.

Una precisa recolección de fuentes y determinadas lecturas de las diversas escuelas historiográficas y filosóficas sobre el autor y el objeto de nuestro estudio eran *conditiones sine qua non*, al inicio de este proceso, para tener una visión de altura sobre uno de los eternos problemas del Derecho como es responder qué se entendió por la justicia o el poder en la amplísima literatura de, y sobre, Bartolomé de Las Casas. No bastaban, entonces, mis conocimientos sobre el autor y su historia, pues no pretendía responder a cuestiones ya elucidadas en otros trabajos propios, con los que escudriñé las perspectivas antropológicas y políticas del emerger, en su obra filosófica, el valor del respeto a la diferencia religiosa, sino que mi presupuesto, en esta ocasión, era el acercarme desde la perspectiva jurídica y sus fundamentos.

Para este estudio, por tanto, he necesitado de la paciente humildad del que, al interrogarse una y otra vez por aquella realidad histórica, percibía no solo el ansia de plasmar inmediatamente la frialdad de aquellos datos empíricos relacionados con los fenómenos jurídicos de aquella coordinada espaciotemporal, sino, sobre todo, la profunda necesidad de conocer sus causas y el proceso evolutivo de la conciencia con la que nuestro autor y la sociedad en la que vivió, trataron de responder a esos eternos problemas sobre la justicia y el poder. Por este motivo, para frenar la irreprimible productividad del doctorando al somero registro de datos históricos y poder ofrecer una verdadera comprensión iusfilosófica, es decir, comprensiva de aquella alteridad

¹ Antonio- Enrique PÉREZ LUÑO, *Lecciones de Filosofía del Derecho. Presupuestos para una Filosofía de la experiencia jurídica*, Minerva, Sevilla, 1995.

jurídicamente inabarcable, he necesitado la experta ciencia del profesor Llano Alonso, a quien debo el resultado que presento. Las deficiencias que el lector pudiera encontrar serán fruto de mi impericia y los suaves murmullos que pudiera provocar de benevolencia serán mérito de su sabia y oportuna corrección.

Así pues, el objeto de nuestra investigación se ha dirigido otra vez sobre la polémica personalidad de un fraile dominico del siglo XVI, embarcado en el proceloso océano de las reacciones jurídicas que emanaron de la conquista de América, el sevillano Bartolomé de Las Casas, del que pude retratar su biografía intelectual en el primer capítulo de la tesis presentada ante la Facultad de Filosofía de la Universidad Lateranense de Roma, así como en una pequeña biografía de divulgación que cordialmente aceptó publicar la fundación *Emmanuel Mounier*². Sin embargo, aquel conocimiento que expresé en tales publicaciones reclamaba siempre un más allá, exigía bucear en las razones últimas por las que su actividad jurídico-política en defensa de los indígenas de las Indias fue, y sigue siendo hoy, puesta en cuestión, es decir, que no ha llegado a ser sepultada por el sordo silencio de la indiferencia, o peor aún, por el voluble arbitrio de la censura histórica.

Efectivamente, a mi juicio, la contemporaneidad de Bartolomé de Las Casas se pone de manifiesto, una vez más, en el revisionismo histórico que se ha planteado a raíz de la aparición del movimiento cívico estadounidense *Black lives matter*, en el que la mirada de las minorías, integradas deficitariamente en las sociedades democráticas y plurales, ha reclamado un mayor protagonismo en las decisiones políticas de base, así como en la necesidad de que no se identifique inmediatamente la condición minoritaria con la de la exclusión o peligrosidad social. La capacidad de integración de nuestras sociedades plurales se ha revelado más compleja que la mera convivencia. Parece que está en juego no sólo la mera tolerancia, sino fundamentalmente la aceptación del diferente en cuanto una personalidad heterogénea que reclama su historia e identidad. Este movimiento plural, a pesar de sus adscripciones más exaltadas e incívicas, está poniendo de relieve que quizá el modelo de convivencia que tenemos en las sociedades plurales esté decayendo paulatina y silenciosamente hacia otro sistema que desconocemos, pero que necesita de sólidos fundamentos para que escape de la tentación nihilista y anárquica que derive finalmente hacia un poder absoluto, como sucedió análogamente en la transición de la Edad Media hacia la Modernidad.

² Ramón VALDIVIA GIMÉNEZ, *Llamado a la misión pacífica. La dimensión religiosa de la libertad en Bartolomé de Las Casas*, CSIC-Universidad de Sevilla-Diputación de Sevilla, Madrid, 2010. *Ídem.*, *Bartolomé de Las Casas*, Fundación *Emmanuel Mounier*, Salamanca, 2012.

Por ello, fijar nuestra atención en esos modelos “de transición” supone el vértigo de vislumbrar el *inconsciente colectivo* al que se refería Ítalo Calvino cuando alentaba la lectura de los clásicos, como Bartolomé de Las Casas³. El *Defensor de los Indios* presentó un programa no sólo de corte voluntarista y utópico, sino de una racionalidad positiva, dirigida a una administración pública en la que participasen modelos de integración democrática que pudieran limitar la inevitable corrupción que degradaba la convivencia, principalmente en los sectores marginales, y defendió ardorosamente, además de la dimensión axiológica, la necesidad de afirmar legislativamente los Derechos humanos como fundamento para una verdadera cohesión social. Por eso, al revisar sus conceptos de justicia y poder, comprobando sus fuentes y confrontándolos oportunamente con sus opositores, me ha ofrecido la posibilidad de testificar en su doctrina que su deseo de convivencia recta y ordenada no fue una quimera. Precisamente, en este sentido, creo que es oportuna la presentación de este estudio que aporta a la comunidad académica un espacio de reflexión de neto contenido iusfilosófico, pero fundado en un planteamiento necesariamente multidisciplinar en el que he planteado la hipótesis de que el centro de la reflexión lascasiana tiene que ver con estos dos conceptos jurídicos, la justicia y el poder, en un marco histórico preciso como fue la transición a la Modernidad.

Como indico seguidamente en el *status quaestionis*, la bibliografía sobre Bartolomé de Las Casas y la cuestión indiana es inabarcable, pero considero humildemente que mi proyecto aporta la novedad de describir el proceso por el que Las Casas *des-cubre*, es decir, desenmaraña la trama social, política y jurídica por la que las Indias sufrían un verdadero expolio. La corrupción reinante, a través de las ventas de cargos administrativos, o la pretensión de la enajenación definitiva de las encomiendas era sólo la epidermis fatal en la que se descomponía todo un continente. Su fundamento se encontraba en una lógica bélica que predisponía, a través de la fuerza, a legitimar sin condiciones la conquista, la cual requería la declaración objetiva de sus naturales como enemigos de la *civitas*, es decir, como bárbaros. Desentrañar este modelo autorizado de conquista supuso la formación de un concepto de justicia que, frente a las posiciones academicistas o proteccionistas del sistema implantado, no sólo se quedaba en la profética denuncia o la aceptación irremediable de aquella realidad, sino que reclamaba la reintegración de lo expoliado, como si el mero acontecer de la historia no bastare para la legitimidad de lo sucedido. Paralelamente, para profundizar en las influencias

³ Ítalo CALVINO, *Por qué leer los clásicos*, Aurora BERNÁRDEZ (trad.), Siruela, Madrid, 2009, p. 15.

iusfilosóficas medievales y renacentistas en las que se inspiró nuestro autor, sigo la estela de autores que, al estudiar el desarrollo de las instituciones canónicas explicitaron el modo con el que Las Casas tomó prestados aquellos conceptos y los adaptó a su personal visión de lo que significaba el poder y a su sentido finalista en defensa de los más necesitados, con los que destaco la óptica radicalmente novedosa de nuestro autor, que supuso su ruptura con el modelo hermenéutico medieval, y sobrepasó en sus propuestas de integración y defensa de los Derechos humanos a la modernidad europea de los siglos XVII al XIX.

La modernidad que aconteció con el pensamiento de Las Casas, entonces, se ha mostrado como una clave de bóveda para una hermenéutica diversa de la historia, no por los presupuestos racionalistas preconcebidos, sino por el encuentro con el hombre concreto, es decir, con el rostro indígena con el que se identificó Las Casas, superado, a mi modo de ver, volubles márgenes de la conciencia subjetiva de Descartes y la crítica gnoseológica de Kant. Por eso, para interpretar correctamente la novedad de las coordenadas de lo acontecido, como Las Casas, era necesario mirar dentro de ese dato, porque juzgar o elucubrar desde fuera el fenómeno de la *conquista* como un suceso *pre-moderno* suponía desplazar el fundamento de la modernidad hacia el continente europeo, cuando en la conquista se dieron ya las claves sociales, políticas y jurídicas para establecer con criterios sólidos el nacimiento de la modernidad.

Presentar a Bartolomé de Las Casas como uno de los fundadores de la modernidad no nace de mi intuición, solo he colaborado con esta perspectiva mostrando las credenciales desde su doctrina iusfilosófica y desbrozando su pesada dependencia de sus adherencias medievales, para que se pudiera desvelar la dignidad del rostro indiano. Así, en vez del lugar común de la entronización de la diosa razón europea, nuestro autor partió de la racionalidad de las víctimas para elaborar una hipótesis opuesta con los principios que imperaron en el viejo mundo, elaborando un concepto de justicia a medida del oprimido, y una elaboración jurídica del poder que exigía la integración de las minorías.

La naturaleza jurídica de este estudio, efectivamente, me ha abierto nuevos campos y bibliografía que hubieran enriquecido notablemente mis trabajos anteriores sobre Las Casas. Después de una década del anterior estudio sobre el dominico, a la hora de plantear un nuevo *status quaestionis* sobre la dimensión iusfilosófica de nuestro autor, tendría que recoger aquellos estudios que ya determiné en su momento, entre los

que destacaban los específicos histórico-filosóficos de Rolena Adorno⁴, Vidal-Castelló⁵, Saint Lu⁶, Todorov⁷, Dussel⁸ o Beuchot⁹; los clásicos de matriz teológica de Gustavo Gutiérrez¹⁰ o Isacio Pérez Fernández¹¹; y por supuesto, los que tuve por guía en el acercamiento jurídico, ya fueran los tradicionales de Giménez Fernández¹² o García-Gallo¹³ o más contemporáneos y críticos como el de Bartolomé Clavero¹⁴, sin olvidar, por supuesto, la inspiradora lectura iusfilosófica más determinante de mis estudios precedentes, la del profesor Antonio-Enrique Pérez Luño¹⁵.

Pero, dejando atrás aquellas intervenciones que, mayoritariamente, se realizaron con motivo de la celebración del V centenario de la llegada de Colón a las Indias, hasta finales de la segunda década del siglo XXI han aparecido muchísimos estudios sobre Las Casas de uno y otro signo, que podemos agrupar en tres grandes líneas de investigación. Evidentemente, no puedo expresar todas las obras, me limitaré a aquellas que más han influido en este estudio y que considero más importantes. La primera línea se remonta a los estudios del historiador del Derecho canónico Kenneth Pennington¹⁶, quien abrió un fecundo camino en el estudio de las fuentes jurídicas en las que se formó Bartolomé de Las Casas, que fue continuado con la preciosa aportación de José Alejandro Cárdenas Bunsen¹⁷. Ambos han sostenido la precoz formación jurídico-canónica de nuestro autor, lo que le produjo una importante comprensión de la específica mentalidad jurídico-canónica para el inicio de la modernidad. La segunda línea ha desarrollado los presupuestos de la importancia de la mirada radicalmente

⁴ Rolena ADORNO, *The Intellectual Life of Bartolomé de Las Casas*, The Graduate School of Tulane University, New Orleans, 1992.

⁵ Vidal ABRIL CASTELLÓ, Vidal, "Bartolomé de Las Casas, el último comunero" en *Las Casas et la politique des droits de l'homme*, Actas de las Jornadas Aix -en-Provence 12-14 de octubre 1974, Institute d'Etudes Politiques d'Aix & Instituto de Cultura Hispánica, Aix en Provence, 1976.

⁶ André SAINT-LU (ed.), *Estudios sobre Bartolomé de Las Casas*, Universidad de Sevilla, Sevilla, 1974.

⁷ Tzvetan TODOROV, *La conquista de América, Siglo XXI*, México D.F., 1987.

⁸ Enrique DUSSEL, *1492. El Encubrimiento del otro. Hacia el origen del "mito de la modernidad"*, Plural-UMSA, La Paz, 1994.

⁹ Mauricio BEUCHOT, *Historia de la Filosofía en el México colonial*, Herder, Barcelona, 1996.

¹⁰ Gustavo GUTIÉRREZ, *En busca de los pobres de Jesucristo: el pensamiento de Bartolomé de Las Casas*, Sígueme, Salamanca, 1993.

¹¹ Isacio PÉREZ FERNÁNDEZ, *Inventario documentado de los escritos de Fray Bartolomé de las Casas*, Centro de Estudios de los dominicos del Caribe, Bayamón, 1981.

¹² Manuel GIMÉNEZ FERNÁNDEZ, *Bartolomé de Las Casas*, vols. I y II, Escuela de Estudios Hispanoamericanos, Sevilla, 1955 y 1960.

¹³ Alfonso GARCÍA-GALLO, *Los orígenes españoles de las instituciones americanas. Estudios de Derecho Indiano*, Real Academia de la Jurisprudencia y Legislación, Madrid, 1987.

¹⁴ Bartolomé CLAVERO, *Genocidio y Justicia. La Destrucción de Las Indias ayer y hoy*, Marcial Pons, Madrid, 2002.

¹⁵ Antonio-Enrique PÉREZ LUÑO, *La polémica sobre el Nuevo Mundo. Los clásicos españoles de la Filosofía del Derecho*, Trotta, Madrid, 1995.

¹⁶ Kenneth PENNINGTON, "Bartolomé de Las Casas and the Tradition of Medieval Law" en *Popes, canonist and texts 1150 – 1550*, (XIII), Variorum, London, 1993.

¹⁷ José Alejandro CÁRDENAS BUNSEN, *Escritura y Derecho Canónico en la obra de fray Bartolomé de Las Casas*, Iberoamericana – Vervuert, Madrid – Frankfurt am Main, 2011.

diversa de Las Casas desde la empatía con los indios, hasta ser denominado el padre del pensamiento novohispano. Inaugurada por Dussel, y en ciertos aspectos por Beuchot, su testigo ha sido recogido por los excelentes estudios de los académicos mexicanos Mario Ruiz Sotelo¹⁸ o Alejandro Rosillo¹⁹, quienes siguen reivindicando las raíces latinoamericanas de la modernidad. También sigue esta estela la investigación de quienes, como el profesor Jesús Antonio de la Torre Rangel²⁰, han reclamado desde el ámbito de la sociología del Derecho, la excepcional capacidad de Las Casas de hacer un uso alternativo del mismo. Finalmente, me hago eco de una tercera línea que ha emergido con la intención de hacer presente la obra y la misión humanística y social de Bartolomé de Las Casas en el mundo anglosajón. Sus promotores son los académicos David T. Orique y Rady Roldán-Figueroa²¹, quienes, partiendo de un congreso académico sobre nuestro autor en *Providence College*, han acogido estudios de distintos autores en los que se revela la importancia de nuestro autor en ámbitos intelectuales diversos a los tradicionalmente señalados, abriendo su mirada a la influencia de perspectivas semióticas, sociológicas, económicas, etc. Todo este magma científico humanista, lejos de separarnos del problema iusfilosófico que me planteaba, ha permitido ofrecer las notas de novedad que se esperan en un trabajo académico, pues desde la perspectiva de los problemas eco-ambientales, los proyectos biopolíticos o los instrumentos lingüísticos que usó Las Casas, todo se ha mostrado de forma unitaria para hacer más incisiva su propuesta y servir a la finalidad esencial de su misión: la defensa de los intereses y de la vida de los indígenas de las Indias en la que el Derecho era la ciencia principal.

Así, más que percibir la adaptación de esta multidisciplinariedad como un logro, creo que era una verdadera exigencia metodológica para un autor de transición en la historia de los conceptos iusfilosóficos y políticos como es Bartolomé de Las Casas. No haber tenido en cuenta o minusvalorar cada uno de los factores de los problemas que hemos estudiado hubiera supuesto un error de principio. Metodológicamente, pues, el presente trabajo es fruto de una opción específica por la perspectiva histórico-iusfilosófica, pero ha debido conjugarse también con la Economía Social, la

¹⁸ Mario RUIZ SOTELO, *Crítica de la razón imperial: la filosofía política de Bartolomé de Las Casas*, Siglo XXI, México D.F., 2010.

¹⁹ Alejandro ROSILLO MARTÍNEZ, *La tradición hispanoamericana de los derechos humanos: la defensa de los pueblos indígenas en la obra y la praxis de Bartolomé de Las Casas, Alonso de Veracruz y Vasco de Quiroga*, Corte Constitucional del Ecuador – Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional, Quito, 2012.

²⁰ Jesús Antonio de la TORRE RANGEL, *El uso alternativo del derecho por Bartolomé de Las Casas*, Universidad Autónoma de Aguascalientes, Aguascalientes, 1996.

²¹ David Th. ORIQUE – Rady ROLDÁN-FIGUEROA, *Bartolomé de Las Casas, O.P. History, Philosophy, and Theology in the Age of European Expansion*, Brill, Leiden -Boston, 2019.

Antropología, la Política, la Retórica y otras ciencias humanas que han perfilado nuestro discurso.

La fuente principal para nuestro estudio ha sido tomada principalmente de las *Obras Completas de Fray Bartolomé de Las Casas*, catorce volúmenes editados por la *Fundación Bartolomé de Las Casas* de los dominicos de Andalucía, dirigidos por el Dr. Paulino Castañeda, junto con otras ediciones precedentes que no formaron parte de este conjunto²². El análisis exegético de las fuentes ha seguido una metodología tanto textual como contextual. La primera, dirigida al estudio de los géneros y tradiciones jurídico-literarias que conformaron sus *Memoriales y Tratados*, comprende tanto un método deductivo, que ofrecía las pautas lineales de su argumento, como el método inductivo, con el que percibimos la abstracción de aquellos conceptos que soportan el edificio ideológico que elaboró Las Casas a través de su lucha por la justicia y la reivindicación de espacios de poder para las comunidades indígenas.

Pero, además del análisis textual, para hacer una correcta visión de las propuestas del dominico sevillano, era necesaria una particular mirada a los pretextos y contextos con los que se confrontó para elucidar sus propuestas en defensa de los indios. Esta opción ha permitido resaltar de forma nítida la excepcionalidad jurídica de nuestro autor, no sólo frente a sus adversarios jurídico-políticos tales como la célebre controversia con Juan Ginés de Sepúlveda o las invectivas de Fray Toribio de Benavente (*Motolinía*), sino también con las conexiones implícitas o explícitas con los profesores de la Universidad de Salamanca. Este estudio contextual también ha llevado a comprender las reacciones de nuestro autor ante las Instituciones jurídico-políticas de relevancia personal como el Papado, la Corona o el Consejo de Indias, así como de relevancia puramente jurídica tales como la encomienda, el requerimiento, las bulas de donación o las mismas Leyes de Burgos de 1512, las Leyes Nuevas de 1542 o las diversas Capitulaciones con las que quiso operar su propia concesión administrativa.

Además, tal y como proponen las directrices de la línea de investigación adoptada, dirigida al estudio de las fuentes históricas y filosóficas del Derecho actual, inevitablemente hemos debido hacer una propuesta delicada y sugestiva, con todo el respeto a la ciencia histórico-jurídica, en la que se elucidara la conexión entre las hipótesis de nuestro autor y el presente régimen jurídico, especialmente dirigido a la integración de las minorías y el respeto a los Derechos humanos en un periodo de

²² Para aligerar la lectura, cuando citemos las obras de Bartolomé de Las Casas contenidas en esta edición, usaremos las siglas O. C., seguido del volumen y página. Caso diverso será cuando citemos las que no están en ella.

transición tan fecundo jurídicamente como el que hemos tratado. Esta perspectiva, lejos de constituir un lastre de cierto regusto historicista que pudiera provocar reacciones de acusación de anacronismos, está planteada como mera sugerencia que pueda invitar razonablemente a su contemplación, sostenidas por una crítica jurídica de calado doctrinal que representa la amplia bibliografía secundaria de la que hemos hecho convenientemente alusión, de modo que el discurso final fuera siguiera las exigencias académicas.

Finalmente, la estructura orgánica de esta tesis responde también a estos planteamientos y objetivos. Tuve que dejar atrás desarrollos antropológicos y teológicos que no hubieran estado de más para un lector menos avezado en la problemática que he tratado, pero que hubieran frenado la impronta meramente jurídica que deseaba para este trabajo. No ha sido fácil evitar alusiones a lo ya expresado desde aquellas ramas del conocimiento, pero mi compromiso con el estudio iusfilosófico de esta obra así lo requería, cuanto más cuando lo que podría presentar estaba ya presente en otras publicaciones, tales como las consideraciones antropológicas concernientes a la libertad fundamentadas en algunas obras de nuestro autor y sus consecuencias para su dimensión religiosa o la biografía intelectual de la que he hecho mención con anterioridad. Tras este periodo de estudio, evidentemente, algunas de las afirmaciones que reflejé deberían matizarse, e incluso sustituirse, debido a la profundidad alcanzada actualmente, hecho que entiendo que no sólo es comprensible sino necesario académicamente.

Así pues, la obra que presento está estructurada en dos secciones que quieren reflejar ambos conceptos de la justicia y el poder en la obra de Bartolomé de Las Casas que he percibido como nucleares. Ambas secciones están proporcionadas y entrelazadas por esa intencionalidad histórica y experiencial que hemos subrayado en la percepción iusfilosófica del profesor Pérez Luño a través del eje vertebrador del *nacimiento de la modernidad*.

En la primera sección, bajo el título *El amanecer de la justicia*, vislumbramos el método jurídico con el que nuestro autor desenmarañó la trama encubridora que forzaba a unas determinadas exigencias económicas y sociales que supusieron un régimen de explotación y expropiación forzosa sin ningún otro justiprecio que una infame pretensión de legitimidad pseudo-religiosa, eso sí, muy bien estructurada por las potencias políticas del momento, que se retroalimentaban unas a otras. Para que resplandeciera la verdad de la justicia, en primer lugar, hacía falta enfrentarse a un

sistema invadido *ab-initio* por la corrupción de la venta de cargos políticos y jurídicos en las Indias y, sobre todo, por el problema de las encomiendas. De alguna manera, el primer capítulo, denominado *La querrela contra la corrupción*, es más lineal cronológicamente hablando, sirve al lector menos informado para conocer tanto la situación general de la metrópoli como su implantación jurídica en el Nuevo Mundo, al tiempo que presento un somero recorrido biográfico del autor en su lucha contra aquella epidemia de la fiebre del oro y sus circunstancias, entre las que el mismo Las Casas asumió en un momento dado la ineficacia de aquella lucha por la que se rindió a las voces posibilistas que le llamaban a encubrirla. Sin embargo, el fracaso de aquella capitulación y la opción intelectual y religiosa de nuestro protagonista lo llevaron a profundizar en las exigencias de aquel sistema, que no podría sostenerse sin los recursos legitimadores de la guerra de conquista.

En el segundo capítulo, llamado *Épica y retórica en los discursos sobre la guerra justa*, evidencio cómo ese deseo de justicia para los indígenas se truncaba continuamente ante la imposición de una épica que había nacido en los episodios victoriosos contra el enemigo islámico, y que hacían plantear la entrada en el Nuevo Mundo, desde aquella óptica religiosa, como una verdadera donación divina. Analizando aquellos discursos épicos y su influencia en los arquetipos sociales, Bartolomé de Las Casas descubrió que la legitimidad del uso de la violencia estaba profundamente enraizada para la injusta dominación de los indios. Frente a ella, he podido comprobar la evolución que sufre el dominico para contradecirla mediante un discurso que pasa del paternalismo benevolente de sus primeras reclamaciones a la Corte, a una exigente y profunda reflexión de notable valor académico en la que desarrolla una metodología de evangelización pacífica. Sin embargo, el valor intelectual de aquel estudio, que lo hubiera consolidado como un verdadero maestro en teología, no resolvía su inquietud práctica con la que acabar con aquella violencia, por lo que se introdujo de manera solvente en el mundo jurídico para acabar con ese sistema. Comenzaba así lo que hemos llamado su retórica desconcertante en la que declaraba injustificable la violencia contra los indios y se decantaba por la legitimidad, no sólo de una reacción a la violencia armada de los indefensos, sino de la misma venganza.

Y en la tercera fase de su desvelamiento de la injusticia, que hemos estudiado en el tercer capítulo llamado *Ordenar la barbarie* aborda lo que suponía la raíz antropológica de aquel estado de injusticia, sostenido por la imputación del delito de barbarie desde el punto de vista social, por parte de los cronistas y de la Academia, y

jurídica, como por parte de los juristas de la Corona. Las Casas necesitó profundizar en este concepto inaugurando una metodología fenomenológica que se extendió posteriormente entre los cronistas y misioneros que evaluaban exteriormente los comportamientos de los indios. Solo su capacidad empática con los que la tradición canónica llamaba *miserabile personae* permitió argumentar no sólo emocional o afectivamente, sino racional y jurídicamente aquellas singularidades, para luego legitimar sus comportamientos dentro del orden jurídico positivo que las amparaba. Sin embargo, una vez reconocida en su proyecto la inocencia de los reos de barbarie, mostró las exigencias para la restauración del orden jurídico que la conquista había alterado bajo ese presupuesto, comenzando así la exigencia para reparar la barbarie de la que culpabilizaba a los españoles. También en sus propuestas de restablecimiento de la justicia, he podido mostrar una evolución a partir de su estudio sobre los procedimientos legales que permitieran ese objetivo, tomando en consideración tanto el valor de la conciencia personal, dentro de la estructura sacramental-canónica, como el del patrimonio en la dimensión del Derecho civil o penal de la reclamación de la justicia. Finalmente, sobre este problema no podía eludir una de las facetas que siguen haciendo a Las Casas protagonista indiscutible de las controversias históricas, como es la de su influencia en la leyenda negra como argumento deslegitimador para su propósito de construir la efectiva justicia quebrada.

Al mismo tiempo que elaboraba el concepto de justicia, nuestro autor diseñó progresivamente un novedoso sistema político. Considero clave esta progresividad o evolución doctrinal para comprender la síntesis que alcanzó el Defensor de los indios, porque, a mi modo de ver, supondría un error de perspectiva tanto el anclarlo exclusivamente en la dependencia medieval de las instituciones políticas sin percibir esa *novitas*, como el considerarlo, sin más, como un iluminado teórico de las fuentes constitucionales postmodernas. Cuando me he referido a que es necesario interpretar los acontecimientos dentro de su realidad quiero decir que el contexto espacial que ocupó Bartolomé de Las Casas condicionó su perspectiva política, lo que expresa continuamente en sus relatos de pretensión histórica en los que con frecuencia repite su condición de testigo como si de una prueba procesal se tratara. De esta manera, la elaboración de su concepto de poder lleva implícita la demarcación territorial de las Indias, por lo que a la segunda sección la hemos llamado así: *La constitución política para las Indias*.

Por un lado, la evolución o progresividad en los planteamientos políticos se perciben claramente en el capítulo cuarto que llamo precisamente *La influencia de las doctrinas medievales en el Nuevo Mundo*, en el que muestro las inevitables dependencias de Las Casas en las estructuras de poder que estaban en el espacio europeo de los siglos XV y XVI. Allí se estaba formando el cimiento para una renovación que pasaba de las sólidas formaciones feudales con reminiscencias sobre las fuentes del poder religioso y civil, el Papado y el Imperio, a otras nuevas que acabarán denominándose “estados nacionales”, término que uso con las reservas y cautelas que marcan precisamente esos inicios. No supone un esfuerzo baladí acercarnos a estas doctrinas políticas en las que bebió nuestro autor, especialmente respecto de la determinación de si el dominio sobre el Nuevo Mundo dependía de la fuerza del poder religioso o de las doctrinas imperialistas, como se reflejaba en el texto legislativo de las Bulas de Alejandro VI. Estos documentos proporcionaron una ficticia seguridad en el título de posesión, desde la que nuestro autor contempló la necesidad de preservar el dominio ocupado hasta el punto de querer consolidar él mismo una Capitulación con la que plantar una “reserva india” que fracasó. Ese paternalismo era inevitable, dadas las categorías jurídico-políticas en las que se encontraba, pero se fracturó cuando comprendió los fundamentos del Derecho natural de la legítima propiedad de los indios, así como de la tiránica y violenta expropiación de la que habían sido víctimas. Un delito del que culpaba fundamentalmente a los gobiernos regionales de las Indias, queriendo conservar intacta la dependencia de vasallaje de los naturales a la Corona, a través de lo que llamó el *dominio modal*. Por otro lado, su referencia al poder religioso, del que él mismo participó al ser consagrado obispo, nos muestra cómo entre esas adherencias medievales se encuentra una perspectiva del poder ligada aún a la conservación de unos privilegios, aunque fuera para ponerlos a disposición de los indígenas, pero sin ofrecerles la posibilidad de que fueran verdaderos protagonistas de su dominio, tal y como reclamaba el Derecho natural.

Finalmente, en el quinto y último capítulo que llamamos *La modernidad indiana: pacto constitucional y Derechos humanos* presentamos la visión de la deseada ruptura con esas concepciones tradicionales medievales que refleja la novedad que aporta su tránsito a la modernidad²³. A través del recurso explícito a los contextos doctrinales en los que se percibió la *cuestión indiana*, la apertura a la modernidad protagonizada por la

²³ Gregorio PECES-BARBA MARTÍNEZ, *Tránsito a la modernidad y derechos fundamentales*, Mezquita, Madrid, 1982.

Escuela de Salamanca y la llamada Escuela Novohispana, he querido mostrar la originalidad del planteamiento constitucional de Bartolomé de Las Casas. Esa novedad nace de la exigencia del consenso de las comunidades indígenas no sólo para formar parte como vasallos del Imperio, sino para mantener unas relaciones *inter pares* con la Corona española. Es importante destacar cómo la propuesta lascasiana, a diferencia de sus coetáneos, asume una dimensión insólitamente democrática, con la que condiciona, sin embargo, la legitimidad de la mera presencia del poder del Imperio en las Indias. Pero, además de la formulación formal del consenso que realizó mediante sus escritos más postreros y racionales, Las Casas elaboró una verdadera red material de exigencias jurídicas, connaturales a aquellos indios que consideraba verdaderamente hombres, que hemos identificado como los Derechos humanos de los que puede ser considerado un verdadero precursor, abriendo paso a una modernidad en la que fueran todos los hombres, especialmente los marginados, protagonistas de su destino humano y no condicionados por otros poderes políticos superiores.

Cada uno de los capítulos que articulan la presente tesis doctoral tiene como hilo conductor la evolución jurídica de Las Casas en la defensa de la justicia a los indios. En este sentido, lo que he pretendido mostrar en este trabajo es acercar al lector a la experiencia jurídica de un hombre apasionado por la dignidad humana, para el que la corrupción política y su enrevesada madeja de espurios intereses no consiguió doblegarlo, resistiéndose a aceptar los lugares comunes con los que aniquilar al diferente por medio de la violencia física o la discriminación religiosa o étnica. Su afán por la justicia lo llevó no sólo a denunciar ante los poderosos las infaustas consecuencias de su comportamiento, sino que al abrirse a la racionalidad jurídica dedujo planteamientos con los que reparar la injusticia. Si estos fueron, o son hoy, considerados, exagerados en el fondo, daban, y dan, razón al tamaño de la injusticia. Y, en segundo lugar, también se interesó en ofrecer un sistema político que estuviera a la altura de la dignidad del hombre que había encontrado. Sus reminiscencias medievales no fueron un freno sino un verdadero trampolín con el que lanzar un sistema constitucional con un sabor democrático, integrador y respetuoso con los Derechos humanos, tal y como hoy se exige en cualquier sociedad contemporánea de hombres libres e iguales.

Ojalá sirva este trabajo para homenajear a quienes han seguido el legado de Bartolomé de Las Casas, su convicción democrática y el deseo de que todos los

hombres puedan vivir según la libertad que él promovió hasta el final de su vida, repudiando cualquier tiranía, aunque pareciera imposible librarse de ella:

«Siempre que un hombre libre, y con más razón un pueblo o una comunidad libre, se ven obligados a soportar cierta carga o a pagar cierta deuda y, de manera general, siempre que una acción de este género pueda ocasionar un perjuicio para muchos, deberán ser convocados todos aquellos a quienes el asunto atañe, con el fin de su libre consentimiento; de lo contrario ningún valor jurídico tendrá cuanto se haga»²⁴

²⁴ Bartolomé de Las Casas, *De Thesauris*, en *O. C.*, 11.1, p. 197.

SECCIÓN I: EL AMANECER DE LA JUSTICIA

Toda la vida y obra de Bartolomé de Las Casas, desde el inicio de lo que se ha denominado “primera conversión” hasta su muerte (1566), fue un alegato personal en defensa de la justicia. Sin embargo, explícitamente no ofreció una definición académico-teórica de lo que entendió por *justicia* en el sentido axiológico de la palabra, sino que en sus memoriales y tratados buscó alcanzarla con el instrumento de la razón práctica, para aplicarla tanto a las víctimas como a los victimarios. A través de su extensa vida percibimos un desarrollo conceptual de la justicia que parece desplazarse desde sus innegables orígenes medievales, anclados en la concepción de justicia como virtud, de lo que es justo o injusto, hasta un sentido en el que sienta las bases y sirve de inspiración a las contemporáneas concepciones de la justicia que han alimentado las diversas teorías de la poscolonización, ya sea de un modo radical, como la describe Bartolomé Clavero¹, o de un modo más descriptivo, como Raúl Marrero-Fente².

De esta manera, la oportunidad de estudiar los textos de Bartolomé de Las Casas y su concepción de la justicia nos ofrece la posibilidad de describir y, quizás, de comprender el amanecer de una doctrina de la justicia que pueda superar la mera convicción jurídica de la legitimidad sostenida por sus contenidos ontológico-esencialistas. En aquella época, la justicia de la conquista de las Indias partía de la convicción de que la mera traslación de las normas e instituciones, emanadas en el contexto social y cultural de la Europa de comienzos del siglo XVI, servían para ordenar *ex-novo* la dominación de las Islas Occidentales³. Frente al fundamento ideológico de la pretendida superioridad ético-jurídica de la sociedad europea, Bartolomé de Las Casas dotó de la premisa de la universalización de los derechos humanos a su experiencia jurídica de la injusticia, como hemos visto, y, además de la

¹ Bartolomé CLAVERO, *Genocidio y justicia. La destrucción de las Indias, ayer y hoy*. Marcial Pons, Madrid, 2002, p. 24: «Se acerca ya a la medida del delito enorme que se entiende entonces, no en la comisión del genocidio, sino en la falta de título del ejercicio del poder correspondiente de impartir una justicia que administraba muerte con la guerra entre los procedimientos previstos, inclusive en último término el de exterminio».

² Raúl MARRERO-FENTE, *Trayectorias globales: Estudios coloniales en el mundo hispánico*, Universidad de Navarra, Iberoamericana-Vervuert, Madrid, 2013, p. 20: «La verdadera historia del Derecho español en América está marcada por una desigualdad [falta de equidad] entre dos fuerzas contradictorias que coexisten en la sociedad colonial: opresión y resistencia».

³ *Ibidem*: «trasplantar el enunciado jurídico en otro contexto [que] supone la justificación de una ley».

crítica social de la esclavitud y la violencia, exigió con vehemencia y perseverancia jurídica la institución de la restitución, con la que reconstruir el espacio vulnerado por la injusticia, otorgándoles a los vencidos por las guerras injustas la consideración de la racionalidad y libertad. Con ello reconocía a aquellas comunidades la consideración de verdaderos sujetos de Derecho, lo que históricamente ha conectado aquellos acontecimientos con la actualidad, porque, como resume Pérez Luño: «la doctrina de los iusnaturalistas clásicos hispanos sigue siendo familiar a la teoría jurídica y política del presente, que es una teoría de la acción racional»⁴.

La restitución, como procedimiento retroactivo de reclamación de la equidad vulnerada por la opresión y la violencia del sistema de conquista y encomienda, la encontró Bartolomé de Las Casas enraizada en la doctrina tomista del bien común. Ello le supuso el inicio de habilitar un ámbito de reclamación de la justicia frente a los despóticos desmanes de los instrumentos jurídicos de los que se dotó la Monarquía hispánica para fundamentar su dominio sobre los indios, no sólo desnaturalizando su humanidad, sino entretejiendo también un complejo sistema paternalista, en el que se enredó durante buena parte de su vida el dominico sevillano. Estaba compuesto tanto por el escaso e insuficiente sistema de protección legal a los indios como vasallos de la Monarquía, en la mayoría de las ocasiones inservible, como por la apariencia de libertad de expresión en las Juntas de teólogos y juristas en las que participó, y de las que emanaron las primeras “leyes de Indias” que, mientras quedaban clausuradas en el ámbito dominado por la corrupción cortesana, se limitaron a quedar en agua de borrajas⁵. Sólo después de una profundización en el uso y sentido del Derecho, pudo Las Casas evidenciar, rechazar, denunciar y, lo que es más importante todavía, pensar y proponer vías de reconocimiento de la dignidad de todo hombre. De esta máscara de libertad habla la petición de silencio que recibió el Maestro Vitoria en las aulas salmantinas a través de la Carta de Carlos V al rector de la Universidad de Salamanca⁶,

⁴ Antonio-Enrique PÉREZ LUÑO, *La polémica sobre el Nuevo Mundo. Los clásicos españoles de la Filosofía del Derecho*, Trotta, Madrid, 1995, p. 104.

⁵ La crítica antilascasiana ha mostrado siempre el fracaso del dominico para conseguir su deseada condena de las encomiendas. Un breve *status quaestionis* sobre el tema aparece reflejado en Francisco José CONTRERAS, *La filosofía del Derecho en la historia*, Tecnos, Madrid, 2016, pp. 140-141. Sobre el concepto y estructura de las Juntas, con carácter general, cfr. Juan Francisco BALTAR RODRÍGUEZ, *Las Juntas de Gobierno en la Monarquía hispánica (siglos XVI-XVII)*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1998, p. 618: «La muralla normativa protectora levantada en torno a los Consejos defendiendo su planta y carácter tradicional hacía muy difícil la posible intervención y modificación de los mismos [frente a] la sencillez y flexibilidad de las Juntas. Su único punto de apoyo reside en la confianza que el rey o el valido deposita en ellas. Por lo tanto, faltando este presupuesto desaparecen».

⁶ Ejemplo de ello es la misma carta de Carlos V a la Universidad de Salamanca reclamando el silencio académico sobre las cuestiones políticas que estaba desarrollando Francisco de Vitoria: CARLOS V, “Carta al prior de San

o de los mecanismos de censura que se desplegaron posteriormente tanto con la publicación de las obras de Juan Ginés de Sepúlveda como con el *Confesionario* o *Aviso para confesores* del Obispo de Chiapa⁷.

Sin embargo, el término *ad quem* de las tesis de la justicia de Bartolomé de Las Casas no se alcanzó sin un trabajoso empeño en su definición práctica. Hemos advertido de cómo, hasta llegar a sus convicciones más racionalistas, tuvo que padecer las exigencias de ese control político que condenaba al ostracismo sus primeras reivindicaciones; hubo de experimentar la amargura del fracaso personal por alcanzar la justicia insertándose en el mecanismo propio de la corrupción jurídica que denunciaba; tuvo que retractarse ante el miedo de que sus escritos pudieran hacerle perder la influencia y posición de su reconocimiento público; y finalmente, la apertura a la defensa de la justicia con una libertad tal que, en el mismo escenario de la Corte, donde se celebraron las controversias de Valladolid, o ante sus escritos al rey Felipe II, llegó a manifestar la condena de culpabilidad a la política de la Monarquía, a la que acusaba de ser profundamente injusta, ya que ocultaba la esclavitud bajo la patraña legal de la encomienda y el repartimiento de indios; o bien que, a través de la ideológica convicción de la superioridad militar, se legitimara la ocupación ilegal de todo un continente.

Así, Bartolomé de Las Casas no sólo pretendió desenmascarar la iniquidad e injusticia del sistema jurídico que los encomenderos y conquistadores, siguiendo el derecho feudal castellano, implementaron con la colaboración de la regulación de la Corona, sino que al final de su vida llegó a deslegitimar incluso a la misma, en favor de las comunidades indias, otorgándoles el protagonismo y responsabilidad en el destino de sus pueblos, impugnando ese modelo de exclusión y dominación desarrollado desde el Imperio y reconociendo que los hombres y los pueblos eran libres, perpetuamente libres⁸.

Esteban de Salamanca” en Luciano PEREÑA – José Manuel PÉREZ PRENDES (eds.), *Francisco de Vitoria. Relectio de Indis o Libertad de los indios*, (152-153), CSIC, Madrid, 1967, p. 153.

⁷ David ORIQUE, *To heaven or to hell, Bartolomé de Las Casas’s Confesionario*, Pennsylvania State University Press, Pennsylvania, 2018, pp. 43-44. Es importante tener en cuenta que, para ser fiel a su firma como obispo, citaremos su diócesis como lo hizo él, bajo el nombre de *Chiapa*, sin la “ese” final con la que actualmente se la reconoce.

⁸ Bartolomé de LAS CASAS, *De Regia Potestate*, en *O. C.*, 12, p. 35-37: «Desde los comienzos del género humano todos los hombres, todas las tierras y todas las cosas fueron libres y alodiales, esto es, francas y no sujetas a servidumbre, por derecho natural y de gentes (...) Si no se prueba lo contrario, hay que suponer que todo hombre es libre (...)». Posteriormente, en el segundo principio habla de la libertad de los pueblos: p. 63: «se hizo necesario el consentimiento del pueblo para impedir que fuese gravado, privado de su libertad o la comunidad fuese violentada». Concluyendo sobre la libertad de los pueblos en la p. 83: «Ningún rey puede sin legítima causa atentar contra la libertad de sus pueblos (...) La libertad es más preciosa e inestimable que todas las riquezas que pueda tener un pueblo libre. Atentando contra la libertad, por tanto, el príncipe obraría injustamente».

En esta dimensión crítica de la política colonialista siguió la corriente del contrapoder que en aquella época tuvo la Iglesia, especialmente a través de las Órdenes Mendicantes que se establecieron en las Indias con el interés evangelizador de desarrollar una épica sólo comparable a la de los primeros siglos del cristianismo. En el relato de la defensa de los indios por parte de estas comunidades religiosas, frente a los encomenderos, nació la inquietud por la justicia de Las Casas y, especialmente bajo el auspicio de los juristas y teólogos dominicos, quienes avalaron sus tesis desde las cátedras más prestigiosas o colaboraron con él en sus sedes de Valladolid y Salamanca, encontró los fundamentos jurídicos, bíblicos y teológicos racionales para desarrollar su empresa de política pacifista y de enérgica condena de la esclavitud y la dominación.

Ahora bien, su labor fue más allá del ámbito teórico-crítico, puesto que proporcionó, primero a la Corona y posteriormente a esas mismas comunidades indígenas, un instrumento procesal-penal para hacer efectiva la reclamación de los derechos vulnerados tanto por la esclavitud a los indios como por las guerras injustas: la restitución, al principio desde una óptica basada en las instituciones canónico-sacramentales y más tarde como una reclamación propia de las comunidades indígenas hacia la Corona española, que se percibe especialmente en la *Representación al Consejo sobre los indios de Guatemala*⁹. Desde esta última perspectiva, convierte su doctrina, *mutatis mutandi*, en un modelo que, como dice Marrero-Fente, superaba incluso a la contemporánea doctrina de la teoría distributiva de la justicia que critica el marxismo analítico de Fernando Lizárraga y Atilo Borón: «como parte de los modelos de dominación imperialista (...) [en tanto que] destituyen a los indígenas de su agencia y no toman en consideración su capacidad de realizar actos individuales y colectivos»¹⁰. En efecto, la participación que Las Casas atribuyó a las comunidades indígenas en este proceso integrador y la exigencia de una justicia reparadora en los Tribunales permite expresar esta tesis sin demasiadas concesiones al anacronismo jurídico.

De este modo, el propósito de este capítulo es describir la progresión, o evolución, ético-jurídica que desencadenó su concepción práctica de la justicia a través de tres elementos fundamentales de su pensamiento que desarrollamos en los siguientes epígrafes. En el primero, titulado *La querrela contra la corrupción*, reflejamos la crítica jurídica de la encomienda y los repartimientos de indios, desde sus primeras

⁹ Bartolomé de LAS CASAS, “Representación al Consejo sobre los indios de Guatemala”, en *O. C.*, 10, p. 325.

¹⁰ Cit. Raúl MARRERO-FENTE, *Trayectorias globales*, p. 17. También sobre la vinculación de la doctrina de la teoría de la justicia de John Rawls con las teorías jurídico-canónicas del siglo XVI ver: José Luis FERNÁNDEZ CADAVID, *Justicia Social y Leyes Canónicas. Una provocadora cooperación al desarrollo jurídico-cultural*, Peter Lang, Frankfurt–am Main, 2017.

reclamaciones políticas en el seno del *status* colombino (como magistralmente describió D. Manuel Giménez Fernández en su biografía), hasta su refinada demolición jurídica de la pretensión de la alianza monárquico-encomendera de alterar el sistema constitucional en las Indias, que intentaba prolongar las concesiones administrativas de la encomienda a perpetuidad.

En el segundo, *La retórica de la paz*, mostramos los argumentos de Bartolomé de Las Casas para demostrar la injusticia e iniquidad de las guerras de conquista, con las que, en primer lugar las huestes de origen medieval y posteriormente de manera organizada y sistemática, la Corona pudo someter a lo que Las Casas llamó “naciones indias”, no sólo exigiendo el sentido pacífico-misional, sino como hiciera el mismo Francisco de Vitoria, desarrollando una retórica pacifista en la que se detallara la exigencia de la dignidad y libertad de los indios.

En último lugar, en el capítulo *Ordenar la barbarie* tratamos de comprender cómo Bartolomé de Las Casas desarticuló todo un discurso antropológico que justificaba la aplicación de la pena de esclavitud y expropiación como expresión de una consecuencia jurídica en un delito, la barbarie, que no había sido diseñado ni tipificado en el código legal consuetudinario del Derecho de las naciones indianas. Las Casas descubre, entonces, no sólo la ilegitimidad como valor axiológico fundante en el discurso retórico sobre la justicia en Indias, sino que llega a dilucidar y denunciar su completa ilegalidad. De esta manera, en primer lugar, Las Casas supera la óptica antropológica de inspiración mito-ontológica en la que la realidad tenía que someterse a ese paradigma, y desde el método comparativo-fenomenológico, desarrollado sobre todo en la *Apologética Historia Sumaria*, comprende que la hipótesis de la barbarie no corresponde a la realidad; antes bien, debe imputarse a la nación conquistadora. Nació de ese delito de barbarie, legalmente contrastado por las desobediencias de Cortes o los incumplimientos de la Corona, la exigencia de la restitución, con la que consiguió mutar el escenario de la reivindicación de la justicia de la conquista, de un espacio político-religioso a otro exclusivamente jurídico. Para Las Casas, ordenar la barbarie implicaba no sólo un proyecto antropológico, o solventar un problema religioso, sino manifestar que no era posible ordenar el cosmos sobre la justicia en las Indias, sin que se devolviera efectivamente a los desposeídos la dignidad de su libertad originaria y las tierras se devolvieran a los legítimos propietarios.

1 LA QUERRELLA CONTRA LA CORRUPCIÓN

Hombres de esta condición estarán ansiosos de riquezas, (...).
Ciegos adoradores de oro y plata, los adorarán en la oscuridad
y los tendrán secretamente encerrados en cofres.

PLATÓN, *La República* (libro VIII)

Argumentar jurídicamente una conquista como fue la indiana requiere un presupuesto sobre el que el Derecho debe decir algo más que constatar la mera oportunidad política o militar. Desde antes que el dominio hubiera sido una realidad, cuando aún se debatía en el espacio de lo imaginario, en las negociaciones entre el Almirante Colón y los Reyes Católicos, el mundo del Derecho comenzó su particular singladura ordenadora de la realidad, con la convicción de que, trasladando sus conocimientos e instituciones jurídicas en la franja que pudiera descubrirse, todo estaba resuelto. Este carácter inductivo fundaba la regulación jurídica sobre una hipótesis que debía ser verificada y sostenida por una *res materiae et personae* que permitiera adaptarse a lo estipulado entre el Almirante y los Reyes Católicos. En este sentido, este método es propiamente moderno, ya que trató de adaptar la realidad social al esquema jurídico que se había diseñado sin conocerlo. A pesar de ello, no podemos decir que no hubiera un programa definido sobre una realidad, todo lo contrario, puesto que los Reyes Católicos estaban procurando en la península la implantación definitiva del *ius commune* en las esferas materiales y personales en las que pervivían fueros inspirados por los derechos de matriz medieval¹. Pero a pesar de la traslación del Derecho común en las Indias, de la misma manera que se estaba extendiendo en la península, lo que se reveló desde el inicio de este procedimiento de implantación fue que nadie estaba preparado para una realidad tan compleja como la que supuso el encuentro con las Indias Occidentales.

¹ Beatriz BADORREY MARTÍN, “Concepto y elementos del derecho indiano” en Rafael SÁNCHEZ DOMINGO – Fernando SUÁREZ BILBAO (Coords.) *Leyes de Burgos de 1512. V Centenario*, (33-49), Dykinson, Madrid, 2012, p. 38: «Este *ius proprium* castellano, como ocurría en toda Europa desde los albores de la baja Edad Media, estaba fuertemente influido por el *ius commune* que, por la fuerza atractiva que tenía, desde su nacimiento había informado y vestido a los derechos municipales, y no a la inversa».

En los primeros textos que presentaremos de la lucha de Bartolomé de Las Casas contra las encomiendas y todo el sistema que las articuló, el sevillano habla explícitamente de la perversión de las leyes que se dictaron para las Indias al iniciar el siglo XVI. En su crítica sobre el contenido de la ordenación social que la Monarquía hispánica realizó sobre la provincia indiana, hemos identificado la experiencia jurídica de la corrupción, aun a sabiendas de la dificultad histórica del término, y de lo inadecuado que resulta para algunos especialistas². Sin embargo, nos apoyamos para tal calificación en el ambiente de impunidad y deshumanización que denunciaba Las Casas y que fue corroborado no sólo por muchos de sus correligionarios, sino por las mismas Leyes de Burgos de 1512, cuando buscaban el “buen tratamiento” de los indios. Con esta finalidad, estas leyes estaban dirigiendo su atención a la escasa humanidad con la que se trató a los naturales, situación que luego confirmaron las críticas de Vitoria y la Universidad de Salamanca. Toda la discusión que se desplegó en lo que se ha llamado “duda indiana” refleja la calificación moral con la que se juzgó en su época³.

Tal actitud puede justificarse con la explicación de Francisco Gil Martínez, sobre el comportamiento corrupto para el que es necesario que el acto reúna al menos una de estas características: a) que se trate de una actividad concernida con el ejercicio del poder, en cualquiera de sus expresiones, desde la ambigua administración de la Corona hasta los terminales más precisos en donde pudiera resultar conflictivo el término “poder público”; b) que se produzca un daño al bien común, característica fundamental que desarrollará Las Casas en su argumentación jurídico-política; c) que ese bien común pueda no sólo afectar a los bienes materiales sino también a los valores inmateriales, como la seguridad jurídica del dominio de las propiedades, la libertad, el ejercicio de su propia cultura, etc., tal y como desarrollaron la Escuela de Salamanca y el propio Las Casas; y d) que tenga la intención de alcanzar un beneficio injusto, desproporcionado, ya fuera por su dimensión material (minas, encomiendas, repartimientos, granjerías, etc.) o inmaterial (privilegios de nombramientos y concesiones, venta de cargos, etc.)⁴.

Desde estos aspectos, se justifica claramente que, en aquella época, aunque no se usara explícitamente este término, sin duda, las relaciones clientelares que se

² Pilar PONCE LEIVA, “Percepciones sobre la corrupción en la Monarquía hispánica, siglos XVI y XVII” en Pilar PONCE LEIVA – Francisco ANDÚJAR CASTILLO (eds.) *Mérito, venalidad y corrupción en España y América, siglos XVI y XVII*, Albatros, Valencia, 2016, p.196.

³ Desborda el tema de nuestra investigación, pero sería muy interesante abordar el origen de este término relacionado con el mismo origen de la modernidad, desde el planteamiento epistemológico de René Descartes.

⁴ Cfr. Francisco GIL MARTÍNEZ, “El ‘arte de furta’. Hacia una definición de corrupción en el siglo XVII” en Francisco GIL MARTÍNEZ – Amorina VILLARREAL BRASCA (eds.), *Estudios sobre la corrupción en España y América (siglos XVI y XVII)*, Edeal, Almería, 2017, p. 25.

establecieron en el comercio privado de la venta de cargos, o en las disposiciones sobre las encomiendas, se entretejeran un sistema que denunció clara y extensamente Bartolomé de Las Casas. Su experiencia jurídica respecto del problema de la corrupción galopante en las primeras décadas de la implantación del Derecho en las Indias afectó a su concepto de justicia. Creo que para todos los actores que intervinieron en aquella configuración social, la palabra que definía aquella situación fue la desproporción, entendida como una falta de capacidad de medida racional, que es precisamente uno de los grandes argumentos iusfilosóficos que trata de introducir la modernidad en el discurso ético-jurídico, porque esa medida representaba el cálculo, la exhaustividad y el dominio, también en el Derecho.

La desproporción de la distancia entre las dos orillas generó un ambiente de impunidad; la desproporción de la extensión de los territorios conquistados generó la ambición; la desproporción entre el factor humano imaginado y lo encontrado generó el abuso; y, finalmente, la desproporción entre las expectativas y la realidad generó también la frustración, que siempre ha sido considerada como el origen de la violencia. Entender la querrela de Las Casas contra la corrupción exige, por tanto, comprender esta desproporción y ver cómo de alguna manera, el sevillano buscó propiciar, primero a través del instrumento político y, finalmente, jurídico, una correcta proporción entre ambos términos que permitiera eliminarla.

1.1 El origen de la corrupción

Las Capitulaciones de Santa Fe en abril de 1492 se realizaron desde las expectativas desmesuradas que asumió el marino Cristóbal Colón, que contagió con su entusiasmo a la reina Isabel, siguiendo sobre todo su sentido patrimonialista. Con este negocio se avaló una empresa comercial de búsqueda y tráfico de materiales preciosos, sin ninguna pretensión de ordenación del territorio o de las personas que se pudieran encontrar. Quedaba bien reflejada la capacidad negociadora del genovés al concederle la Corona los títulos de Almirante, Virrey y Gobernador de las Indias, con carácter vitalicio y sucesorio⁵, es decir, le concedieron casi todos los poderes, excepto el de nombrar los regidores u oficiales de gobernación, que sirvió de único contrapeso en la

⁵ “Carta Capitulación entre los Reyes Católicos y Cristóbal Colón, Santa Fe, 17 abril de 1492” en Luis ARRANZ MÁRQUEZ, *Don Diego Colón, almirante, virrey y gobernador de las Indias*, t. I, Instituto Gonzalo Fernández de Oviedo, Madrid, 1982, p. 163-164. Un año más tarde, en su segundo viaje, reclama también el título de Capitán General de las tropas embarcadas en las Indias para asumir el control militar, concedida por una patente de 28 de mayo de 1593.

colonización colombina⁶. Sin embargo, después del segundo viaje del marino, la Corona se apercibió de la desproporción de poderes que había asumido legítimamente Colón y comenzó su carrera por el control de la monopolización del comercio con las Indias. Los Reyes Católicos nombraron nuevos resortes que equilibraron el poder colombino con el monárquico para que fiscalizaran las atribuciones al Almirante, tales como los contadores y los veedores, que nunca llegaron a ser efectivos hasta que se produjo la intervención decidida por el control absoluto de la situación mediante la sustitución del gobierno en La Española⁷.

Durante esos primeros años hasta el final del siglo XV, el “continente” imaginado por Cristóbal Colón y los Reyes Católicos en su Capitulación solo agrupó un conjunto de islas. Las expectativas económicas en las que se fundaron esas Capitulaciones tampoco se sostuvieron, de modo que ni el oro ni las mercancías que trajeron las primeras expediciones a la península pudieron amortizar las empresas realizadas, de manera que, Cristóbal Colón, consciente de las obligaciones contraídas en aquella empresa, exigió a los vecinos españoles un tributo para el rey, y a los indios reclamó servicios agrícolas y mineros en favor de los españoles⁸. Sin embargo, tampoco con esta presión podía satisfacer el Almirante lo que aparecía como un negocio ruinoso, por lo que el primer Gobernador de La Española tuvo claro que el futuro lo resolvería el tráfico de esclavos de indios⁹. Independientemente de la justicia o legitimidad con la que se implantó la Corona en las Indias, comenzaba en este momento la corrupción, comprendida como una verdadera alteración de la finalidad del negocio de capitulación entre el Almirante y los Reyes Católicos, porque Colón comenzó a repartir, sin el permiso o acuerdo de los Reyes a los naturales entre los vecinos españoles, como si de *cosas* se tratasen, promoviendo el tráfico esclavista con la metrópoli. De esta manera nacía el repartimiento de indios como un anexo imprescindible de la encomienda indiana.

El origen de la institución encomendera y del repartimiento de indios se remontaba al escenario altomedieval europeo, fundándose en la ausencia de un sistema

⁶ “Carta - Merced concedida por los Reyes Católicos a Cristóbal Colón en Granada a 30 de abril de 1492” en Ciriaco PÉREZ BUSTAMANTE, *Libro de los privilegios del Almirante don Cristóbal Colón*, Academia de la Historia, Madrid 1951, p. 41-44.

⁷ Ismael SÁNCHEZ BELLA, *La organización financiera de las Indias (siglo XVI)*, CSIC-Escuela de Estudios Hispanoamericanos de Sevilla, Sevilla, 1968, p. 10.

⁸ Cfr. Silvio ZAVALA, *La encomienda indiana*, Porrúa, México, 1973, p. 13

⁹ Richard KONETZKE, *Colección de documentos para la Historia de la Formación Social de Hispanoamérica (1493-1810)*, vol. I (1493-1592), CSIC, Madrid 1953, p. 2: R.C 12 abril 1495: «Cerca de lo que nos escribisteis de los indios que vienen en las carabelas, parecénos que se podrán vender allá mejor en esta Andalucía que en otra parte; debéis facer vender como mejor os pareciere...».

de protección de carácter estatal que fue ocupado por señoríos en el que los pequeños propietarios rurales cedieron sus tierras y hasta ciertas relaciones de obediencia personal a cambio de defensa¹⁰, y lo que en el principio se estructuró como una relación de protección derivó en una relación de obediencia personal al señor, con un marcado carácter paternalista¹¹. Posteriormente, en la Baja Edad Media, la encomienda acabó por constituirse como un sistema de rentas, que patrimonializaron algunas familias nobiliarias en vez de las Órdenes militares, debido a la progresiva secularización de los freires comendadores y, sobre todo, a la derivación vitalicia de esos derechos en el siglo XIII, y hereditaria a mediados del siglo XIV. Junto al problema de la seguridad estaba la necesidad de repoblar las extensiones procedentes de la reconquista, que intentó solventarse mediante la institución del repartimiento coordinado por la Corona, origen de lo que luego se instituyó en las Indias¹².

Ambas instituciones, la encomienda y el repartimiento de indios, fueron un claro ejemplo de lo que subrayaba Marrero-Fente acerca de la traslación ideológica de las instituciones castellanas en un escenario absolutamente diverso, cuyas modificaciones sólo sirvieron para controlar los intereses de una parte¹³. Tanto “encomienda” como “repartimiento”, a lo largo de la historia de las Indias, designaron generalmente a la misma institución, si bien el repartimiento hacía referencia también a concesiones de servicios personales¹⁴. Jurídicamente se caracterizaba como un «sistema de trabajo forzoso, sin contrato de salario. Además de los indios repartidos, y sin confundirse con ellos, prestaban sus servicios en los trabajos de la isla, los indios legalmente considerados esclavos por guerra u otra causa de derecho»¹⁵.

El periodo colombino se caracterizó por el incumplimiento y reclamaciones constantes de la Corona al Almirante, que repercutía en la presión en los vecinos

¹⁰ Cfr. Luis G. de VALDEAVELLANO, *Curso de Historia de las Instituciones españolas. De los orígenes al final de la Edad Media*, Alianza, Madrid, 1982, p. 340.

¹¹ *Ibid.*, p. 341: «Desde el siglo X hubo de manifestarse la tendencia a hacer de la *benefactoría* un vínculo hereditario (...) En 1348, el Ordenamiento de Alcalá equiparó los hombres de behetría a los colonos, negándoles la facultad de enajenar sus heredades a quienes, por su condición no estuviesen obligadas a satisfacer las mismas cargas económicas y personales que ellos debían».

¹² *Ibid.*, p. 341-343: «el repartimiento era una distribución ordenada de las casas y heredades de las poblaciones y tierras reconquistadas y que se hacía entre los que habían tomado parte de la conquista, según la condición social y los méritos respectivos (...) Para proceder al repartimiento, el Rey solía nombrar una comisión de oficiales reales que llevaban a cabo las operaciones de partición y entrega (...) que eran después aprobados por el Monarca».

¹³ Salvador RODRÍGUEZ BECERRA, *Encomienda y conquista. Los inicios de la colonización en Guatemala*, Seminario Antropología Americana – Universidad de Sevilla, Sevilla, 1977, p. 37-39: «La potestad para señalar indios partía del rey, que la depositaba en el gobernador, entre cuyas principalísimas atribuciones figuraba ésta; (...) La facultad la detentarán, una vez instaurada la Audiencia los presidentes de ella y nunca los oidores individualmente, por lo que nos hace pensar que era función de gobierno, y no de justicia (...) pero que de hecho les viene dada, al menos en los primeros años de la conquista, por ser capitanes de una hueste».

¹⁴ Cfr. José de la PUENTE BRUNKE, *Encomienda y encomenderos en el Perú. Estudio social y político de una institución colonial*, Diputación Provincial de Sevilla, Sevilla, 1991, p. 15.

¹⁵ Silvio ZAVALA, *La encomienda indiana*, cit., p. 14.

españoles, quienes a su vez desplegaban su tensión económica y productiva de las granjerías y minas en los naturales. Sin embargo, desde la Corona, emanaban frecuentes cédulas que de forma contradictoria pretendían tanto exigir recursos al Almirante, como el buen tratamiento a los naturales, según el criterio medieval del vasallaje¹⁶. Esta confusión se reflejó también cuando, a pesar de autorizar la tercera expedición colombina y escuchar las alegaciones de su defensa, los Reyes enviaron a La Española a Francisco de Bobadilla, primero para asistir a Colón en las funciones de justicia, según consta en la provisión de 21 de marzo de 1499, y dos meses más tarde para destituir al Almirante y conferir el oficio de Gobernador a Bobadilla¹⁷.

Entre las razones de la falta de confianza aparecían, por un lado, la discrecionalidad y la tiranía del genovés, subrayada sobre todo por su hermano Bartolomé Colón, o los extensos rumores de que pretendía vender las Indias al príncipe de la República de Génova, algo de lo que se hizo eco el propio Las Casas¹⁸, o incluso la falta de compromiso para la administración de los sacramentos a los naturales de las islas¹⁹; y, sobre todo, se encontraba la percepción desde la Corona de que las atribuciones jurisdiccionales otorgadas y concedidas mediante la Capitulación de 1492 fueron excesivas, y por tanto, que lo que estaba en juego era la supremacía jurisdiccional de los Reyes Católicos, por lo que decidieron limitar los derechos concedidos al Almirante²⁰. Al menos, así lo reflejó el Fiscal del pleito colombino en el proceso²¹.

¹⁶ Antonio RUMEU DE ARMAS, “Instrucción a Nicolás de Ovando. Granada 16 septiembre de 1501” en *La política indigenista de Isabel la Católica*, Aldecoa - Instituto Isabel la Católica de Historia Eclesiástica, Valladolid, 1969, p. 374: «que nos queremos que los yndios sean bien tratados como nuestros buenos súbditos e vasallos e que ninguno sea osado de les hazer mal».

¹⁷ Consuelo VARELA, *La caída de Cristóbal Colón*, cit., p. 53.

¹⁸ Cfr. *ibíd.*, p. 54. Al respecto, Clarence H. HARING, *El imperio hispánico en América*, Solar / Hachete, Buenos Aires, 1966, p. 21: «De la elocuente narración de Las Casas surge la evidencia de que este Hombre del Destino era incapaz de tener a raya la codicia y las bajas pasiones de sus compañeros más inescrupulosos (...) Los cargos contra él acumulados, así como su obstinada insistencia en establecer un comercio de esclavos indios, iban debilitando la lealtad de la Reina».

¹⁹ Consuelo VARELA, *La caída de Cristóbal Colón*, cit., p. 110.

²⁰ Adelaida SEGARRA GAMAZO, “El indigenismo castellano (1492 – 1524)” en Rafael SÁNCHEZ DOMINGO – Fernando SUÁREZ BILBAO (Coords.) *Leyes de Burgos de 1512. V Centenario*, Dykinson, Madrid 2012 p. 55: «Cuando el oro escaseó, la Corona estancó el palo Brasil y empezaron los enfrentamientos violentos con los indios y las tensiones con los castellanos, Colón centró sus aspiraciones económicas en la venta de los indios como esclavos, y tras la indignación de doña Isabel, su aprovechamiento como fuerza de trabajo».

²¹ Cfr. Mario GÓNGORA, *El Estado en el Derecho Indiano. Época de Fundación 1492-1570*, Instituto de Investigaciones Histórico-culturales – Universidad de Chile, Santiago de Chile, 1951, p. 45. Luis ARRANZ MÁRQUEZ, *Don Diego Colón, almirante, virrey y gobernador de las Indias*, cit., p. 97: cita las cartas de demanda y solicitud al rey para comenzar el pleito que el rey aragonés dilatará en el tiempo, en “Carta de Diego Méndez al Almirante Don Diego de Colón” fechada en Burgos el 3 de junio de 1508 reproducida en la p. 181. Horst PIETSCHMANN, *El estado y su evolución al principio de la colonización española de América*, Fondo de Cultura Económica, México, 1989, p. 37: «La cimentación de los intereses estatales en las capitulaciones también insinúa la conclusión, empero, de que el naciente Estado moderno había comprendido la importancia política de la expansión ultramarina dirigida por él mismo, decidiendo exportarla para sus propios fines».

Tras la experiencia de las Capitulaciones de Santa Fe, a la Corona le quedó claro que, si no quería implantar un nuevo sistema de corte feudal en las Indias no podía otorgar ni las encomiendas y, menos aún, los cargos gubernamentales hereditariamente, a perpetuidad, cosa que se pondrá en discusión y rebatirá con todas sus razones jurídicas Bartolomé de Las Casas en el inicio del reinado de Felipe II. Y es que, de alguna manera, este juicio a Colón fue la primera vez que la Corona se planteó sinceramente su relación con los naturales.

Las “bulas alejandrinas”, siguiendo la misma lógica de traslación jurídica del *ius commune* europeo en las Indias, consideraron el trabajo forzoso en las encomiendas como un modo de retribución de los beneficios eclesiásticos²². Sin embargo, en las *cédulas de Instrucción* a Nicolás Ovando (1460-1511), sucesor del Almirante en el gobierno de La Española, se percibe la sustitución del original gravamen de carácter religioso por otro de carácter puramente administrativo, siguiendo el modelo de repoblación de la Orden militar de Alcántara, que Ovando había desarrollado en tierras extremeñas. A pesar de ello, las dudas sobre la consideración del trabajo indiano no quedaron resueltas, como reflejan las *cédulas* de aquel momento²³.

No obstante las reclamaciones a la libertad de los indios de la reina Isabel en su lecho de muerte²⁴, su esposo, influido por el partido aragonés en la península y por sus propias posesiones en las islas, reclamó la exigencia del trabajo forzoso en calidad de vasallaje, aunque para descargar su conciencia del peso de la acusación de esclavismo, vendió aquellas regalías con carácter vitalicio, en vez de hereditario²⁵. También impuso

²² Adelaida SEGARRA GAMAZO, “El indigenismo castellano (1492 – 1524)”, *cit.*, p. 61: «porque nuestra merced e voluntad es, que los yndios nos paguen nuestros tributos e derechos que nos han de pagar como los lo pagan nuestros súbditos vecinos de nuestros reynos e señoríos». La profesora Segarra advierte que la fórmula del “buen tratamiento de los indios fue una propuesta hábil del arzobispo de Burgos Fonseca para tranquilizar la conciencia de los reyes, preocupados tanto por la población indígena como por la cuenta de resultados, de manera que su contenido se materializó en un «principio tan abstracto como poco vinculante».

²³ “Instrucción al Comendador de Láres Fray Niculas Dovando de la Orden de Alcántara, sobre lo que había que hacer en las Islas e Tierra Firme del Mar Océano como gobernador dellas” en *CDIU*, Joaquín F. PACHECO (dir.), t. XXXI, Imprenta Manuel G. Hernández, Madrid, 1879, p. 16: «porque nuestra merced e voluntad es que los indios Nos paguen nuestros tributos e derechos que Nos han de pagar como Nos los pagan nuestros súbditos vecinos de nuestros reinos e señoríos».

²⁴ Cfr. Vidal GONZÁLEZ SÁNCHEZ, “Codicilo de Isabel I de Castilla: Transcripción del codicilo dado el 23 de noviembre de 1504”, en *El Testamento de Isabel la Católica y otras consideraciones en torno a su muerte*, Instituto de Historia Eclesiástica ‘Isabel la Católica’, Madrid 2001, p. 47-52: «Nuestra principal intención fue...de ynduzir e traer los pueblos d’ellas e les convertir a nuestra sancta fe cathólica e enbiar a las dichas Islas e Tierra Firme prelados e religiosos e clérigos e otras personas doctas e temerosas de Dios para ynstruir los vesinos e moradores dellas e la fe cathólica e les enseñar e doctrinar buenas costumbres e poner en ello la diligencia devida...Por ende suplico al rey mi señor...e encargo e mando a la dicha prinçesa, mi hija...que así lo hagan e cumplan e que este sea su prinçipal fin e que en ello pongan mucha diligencia e non consientan nin den lugar que los yndios vezinos e moradores de las dichas Yndias... reçiban agravio alguno en sus personas ni bienes mas manden que sean bien e justamente tratados e si algun agravio han reçebido lo remedien e provean que por manera no se exceda en cosa alguna lo que por las letras apostólicas de la dicha conçession nos es iniungido e mandado».

²⁵ “R.C. al Almirante don Diego Colón para que lo que sobrare de los bienes de la Sancta Clara, lo agreguen a la Real Hacienda, como que a ella pertenesce (Valladolid, 14 agosto 1509)” en *CDIU*, Joaquín F. PACHECO (dir.), t. XXXI,

la separación de las dos repúblicas, españoles e indios, inicialmente como una medida de protección de los naturales, pero con la verdadera intención de desarticular el sistema señorial, de carácter medieval, que Colón había implantado²⁶ y de paso frenar las expectativas de los conquistadores españoles, quienes desde la Reconquista, ambicionaban convertirse en señores de América, de sus territorios y de los indios, según el modelo del imaginario político medieval del que partieron de España «como consecuencia de sus hazañas, y como un reconocimiento de la monarquía por los servicios realizados en favor de ella»²⁷. La legitimación del impuesto de vasallaje, a pesar de todo, no será discutido hasta la celebración de las Juntas de Burgos en 1512²⁸.

Tras el juicio colombino y el periodo de Nicolás de Ovando, la jurisdicción y el gobierno retornarán desde 1509 a 1526 al hijo del Almirante Diego Colón²⁹. En cuanto a la jurisdicción, ya estuvo mucho más limitada que la de su padre, por la decidida intervención y control tanto en La Española como en la metrópoli. Para el gobierno antillano se instauró la primera Audiencia de Santo Domingo, que recortaba competencias gubernativas *in situ*, y en la Corte, nada se escapaba del control de los grandes organizadores del negocio con las Indias: Juan Rodríguez de Fonseca (1451-1524), Miguel de Pasamonte (sd.-1525) y el secretario del rey, Lope de Conchillos (sd.-1521), a quienes Bartolomé de Las Casas responsabilizará de la corrupción³⁰.

A pesar de toda la tramoya de corrupción y desviación de fondos de la que fueron acusados y en algún caso expedientados y a pesar, de que los Reyes Católicos pretendieran una política intervencionista de los cargos públicos, y que la distribución de los oficiales del gobierno indiano se regulara por designación y delegación regia, y no como pretendieron los conquistadores, por las meras relaciones feudales o

Imprenta Manuel G. Hernández, Madrid, 1879, p. 436 - 439: «aquellos españoles a quien se dieron [los indios] no los han de [gozar] de por vida, sino por dos años o tres (...) e así les héis de señalar como naborías, en non como esclavos, por a Nos parece que señalar los indios de por vida es cargoso de conciencia e esto non se ha de facer».

²⁶ Juan Ricardo JIMÉNEZ GÓMEZ, *La república de indios en Querétaro: Gobierno, elecciones y bienes de comunidad 1550-1820*, Miguel Ángel Porrúa, México, 2008, p. 61.

²⁷ José de la PUENTE BRUNKE, “Dos visiones enfrentadas: los beneméritos americanos frente a los propósitos políticos de la Corona en tiempos de Carlos V” en José MARTÍNEZ MILLÁN-Jesús BRAVO LOZANO-Carlos J. DE CARLOS MORALES (eds.) *Carlos V y la quiebra del humanismo político en Europa (1530-1558)*, Sociedad Estatal para la Conmemoración de los Centenarios de Felipe II y Carlos V, Madrid, 2001, p. 71.

²⁸ Cfr. Ramón VALDIVIA GIMÉNEZ, “El ‘sermón de Monteseino’: origen de las leyes de Burgos de 1512” en Silke JANSEN - Irene WEISS, *Fray Antonio Montesino y su tiempo*, (121-146), Iberoamericana – Vervuert, Madrid – Frankfurt am Main, 2017, pp. 130-132.

²⁹ Luis ARRANZ MÁRQUEZ, *Don Diego Colón, almirante, virrey y gobernador de las Indias*, cit. p. 105. La Real Cédula de nombramiento de Gobernador de las Indias en p. 184; Sobre las instrucciones: p. 105: «El 3 de mayo de 1509 don Fernando firmaba en Valladolid la instrucción que habría de llevar el nuevo gobernador (...) Su extensión y carácter ordenancista del documento denotan mucha prevención cortesana y una manera de limitar iniciativas colombinas». El documento, p. 206.

³⁰ Bartolomé de LAS CASAS, *Cartas y Memoriales*, en *O. C.*, 13, pp. 27 y 30.

recompensas beneficiosas en las Capitulaciones³¹, se dio una clara tendencia a la patrimonialización y hereditaria de estos cargos³². Un factor coadyuvante para la irrelevancia de las comunidades indianas en estos primeros compases de la política expansionista, desde el gobierno colombino y sobre todo desde la administración de Fonseca y su partido, fue la publicidad de la duda acerca de la libertad y la capacidad de los naturales, lo que llevaba a considerar a los indios como una subespecie humana, justificando así el proceso de policía y civilización y, por tanto, su inclusión en las encomiendas³³. En definitiva, sin atender a las quejas de los primeros españoles sobre el gobierno colombino, la motivación de la intervención fernandina no fue otra que la mera sustitución del anterior sistema privado, regulado por las Capitulaciones, por otro de naturaleza pública, tal y como lo describe el siguiente resumen de la situación de Giménez Fernández:

«Es el propio Don Fernando y su camarilla aragonesa quienes implantaron férreamente un régimen caracterizado en lo económico por el estatalismo monopolizador, en lo jurídico por el legalismo inoperante, en lo social por el totalitarismo transpersonalista, en lo religioso por el regalismo cesaro-papista y en lo dinerario, por el agiotismo más desenfadado»³⁴.

³¹ Cfr. Francisco TOMÁS Y VALIENTE, *La venta de oficios en Indias (1492-1606)*, Instituto Nacional de la Administración Pública, Madrid, 1982, p. 43: «Para la Monarquía, en relación con las Indias, los oficios públicos comenzaron a ser no sólo posibles objetos de la merced real (...) sino también, y de modo destacado durante los primeros decenios, objetos de negociación en el seno de las distintas Capitulaciones». Milagros DEL VAS MINGO, *Las capitulaciones de Indias del siglo XVI*, Instituto de Cooperación Iberoamericana, Madrid, 1986, p. 64. Demetrio RAMOS PÉREZ, *Audacia, negocios y política en los viajes españoles de descubrimiento y rescate*, Casa Museo de Colón – Seminario Americanista de la Universidad de Valladolid, Valladolid, 1981, p. 470 – 472: A Cristóbal Guerra en Santo Domingo, en 1503 se le autorizó a tomar indios como intérpretes siempre que no fueran «para esclavos ni para les faser mal ni dapno, e que los tome lo más a su voluntad que pueda»; a Alonso de Ojeda, en Tierra Firme, en 1504 se les impidió el negocio de esclavos salvo «los que están en las yslandas de Sant Bernardo e la isla de Fuerte e los puertos de Cartajena e en las yslandas de Barú que se dizen canibales».

³² Francisco TOMÁS Y VALIENTE, *La venta de oficios en Indias*, cit., p. 46.

³³ Cfr. Miguel Ángel GONZÁLEZ DE SAN SEGUNDO, *Un mestizaje jurídico. El Derecho Indiano de los Indígenas (Estudios de Historia del Derecho)*, Servicio de publicaciones Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, Madrid 1995, p. 59: «A los nativos del Nuevo Mundo, en efecto, a partir de la consideración de que con anterioridad a la llegada de los españoles habían estado ya agrupados socialmente y se habían desenvuelto en el seno de unas formas de organización política, se les reconoce en seguida esta circunstancia y pasarán a formar parte de (...) la comunidad o república de indios». Sobre Fonseca, desde una perspectiva muy favorable al arzobispo de Burgos, explica su nombramiento Adelaida SAGARRA GAMAZO, *Burgos y el gobierno indiano: la clientela del Obispo Fonseca*, Caja de Burgos, Burgos, 1998, p. 56: «La ausencia de un nombramiento institucional puede parecer una negligencia administrativa (...) pero no lo fue. (...) En este caso, no era una persona buscada para un cargo, sino un cargo creado para la capacidad política de una persona». Y sobre la red clientelar que generó: p. 77: «Don Juan [Rodríguez de Fonseca] quería popularizar la empresa indiana; romper el incómodo monopolio colombino (...) así que se convirtió en el promotor de las oportunidades de todos los súbditos de la Corona en el proyecto expansivo de ésta hacia la hegemonía entre los nacientes estados europeos (...) Su sistema de trabajo fue muy eficaz, como ya he dicho consistió en situar a personas concretas – con vínculo clientelar- con capacidades específicas para asimilar cargos, acciones, viajes, etc. a la soberanía real».

³⁴ Manuel GIMÉNEZ FERNÁNDEZ, *Bartolomé de Las Casas. Delegado de Cisneros para la reformación de las Indias (1516-1517)*, CSIC-Escuela Estudios Hispanoamericanos, Sevilla, 1953, p. 28.

1.2 Las primeras reacciones a la corrupción

La pretensión de esa alianza fernandina con el partido aragonés, encabezado por Fonseca, se sometió a un profundo estado de censura por parte de los religiosos españoles, especialmente franciscanos³⁵ y dominicos³⁶, que defendieron sobre todo el precepto de la evangelización que imponían explícitamente las Bulas alejandrinas³⁷, y que, ante la situación de corrupción asumida y generalizada, decidieron responder atendiendo más a la pregunta por la naturaleza de los indios desde una perspectiva iusnaturalista, que a la exigencia de la falta de aplicación del escaso Derecho positivo emanado de la Corona, tal y como demuestra el famoso sermón de Montesinos:

«Yo soy la voz de Cristo en el desierto de esta isla... Esta voz es que todos estáis en pecado mortal, y en él vivís y morís, por la crueldad que usáis con estas inocentes gentes. Decid: ¿Con qué derecho y con qué justicia tenéis en tan cruel y horrible servidumbre aquestos indios?... ¿Con qué autoridad habéis hecho tan detestables guerras a estas gentes, que estaban en sus tierras sanas y pacíficas, donde tan infinitas de ellas, con muertes y estragos nunca oídos habéis consumido?... ¿Estos no son hombres? ¿No tienen ánimas racionales? ¿No sois obligados a amarlos como a vosotros mismos?»³⁸.

De este modo, la clave principal de este periodo de revisión de las instituciones administrativas fue la apertura al Derecho Natural, que conllevaba la búsqueda de una administración más justa para con los indios, con normas que pretendieran superar la crisis esclavista que había depauperado la población indígena hasta límites alarmantes, centrándose sobre todo en la búsqueda de nuevos elementos de justificación para la anexión de los territorios que se descubrían; la deslegitimación del uso de la violencia irracional; y, por último, la promoción de un desarrollo gubernamental que, a cambio de luchar contra la feudalización de las Indias, pudiera satisfacer también las pretensiones

³⁵ De una manera aislada y sin estructuras jurídicas solventes en las Islas, acompañaron a Colón en el segundo viaje algunos frailes franciscanos como señala la RC de 25 de septiembre de 1493, en la que exigen al Almirante que cumpla la obligación de la evangelización que mandaban las Bulas alejandrinas, señalando: «Y para ayuda de ello, Sus Altezas envían para allá al devoto fray Padre Boyl juntamente con otros Religiosos de San Francisco que el dicho Almirante ha de llevar consigo» en José Gabriel NAVARRO, *Los franciscanos en la conquista y evangelización de América*, Ediciones Cultura Hispánica, Madrid, 1955, p. 12.

³⁶ Álvaro HUERGA, *Vida y obras*, en *O. C.*, 1, p. 52. El 3 de octubre de 1508, Cayetano, (Tomás de Vio), firmó un decreto por el que envía a quince frailes a La Española, “para fundar allí convento y predicar la palabra de Dios”.

³⁷ ALEXANDER VI “Inter Cetera (die 3 maii 1493)” en Josef METZLER (ed.), *América Pontificia. Primi saeculi evangelizationis (1493 – 1592). Documenta Pontificia ex registris et minutis praesertim in Archivo Secreto Vaticano existentibus*, Librería Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 1991, p. 73: «por la recepción del sagrado bautismo por el cual estáis obligados a obedecer los mandatos apostólicos y con entrañas de misericordia de nuestro Señor Jesucristo os requerimos atentamente a que prosigáis de este modo esta expedición».

³⁸ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 3, cap. 3, pp. 1.761-1.762.

reales de la empresa de la Corona. Mientras que el gobierno fallido de los sustitutos de Colón buscaba con fruición los réditos de la conquista, los misioneros se convirtieron en el verdadero motor de civilización en las Indias, especialmente desde la confirmación del Real Patronato Eclesiástico a través de la Bula *Universalis Ecclesiae* de 28 de julio de 1507³⁹.

En este horizonte revisionista comenzaron a plantearse reformas que exigían un nuevo Derecho que atendiera tanto a las verdaderas necesidades de los naturales, como a la de los propios españoles, lo que se intentó tras las Juntas de Burgos de 1512 en las *Ordenanzas Reales para el buen regimiento y tratamiento de Yndios*, llamadas Leyes de Burgos, de 27 de diciembre de 1512, especialmente con la intención de incorporar a los naturales a la civilización, según la declaración de vasallaje que había testado la reina Isabel en su codicilo. Las normas burgalesas pretendieron incidir especialmente en el aspecto cultural de identificación con los vasallos de la metrópoli con el que dieron nombre a su título. Sin embargo, a pesar de algunas normas de carácter paternalista como el del cuidado de la alimentación, los periodos de descanso, la prohibición del trabajo de las mujeres gestantes y algunas normas de carácter fiscalizador, no se quiso eliminar la causa de la injusticia, pues se admitió el principio general de la obligación de trabajar de los indios para la explotación de las minas, de modo que al menos un tercio de los indios encomendados laborasen en la extracción del oro⁴⁰. Lo que sí supuso una fractura importante para los intereses monopolizadores de los aragoneses, así como de los castellanos que opositaban a ese negocio, fueron sus disposiciones acerca de la publicidad de las normas, que hicieron desbordar el problema indiano. Estas normas, que aparentemente no tienen una relevancia de calado en el sistema normativo por tener un carácter meramente formal, cumplieron un objetivo fundamental al dar publicidad de la situación reinante en las islas, de modo que la discreción con la que quisieron imponerse en las Indias ocultaba la verdadera intención de proteger a los corruptos.

La muerte del rey Fernando dio paso a la regencia de Cisneros, en comandita con el preceptor del príncipe, Carlos Adriano de Utrecht⁴¹, quienes, desde la misma

³⁹ Cayetano BRUNO, *El Derecho público de la Iglesia en Indias*, CSIC-Instituto “San Raimundo de Peñafort”, Salamanca, 1967, p 101.

⁴⁰ Juan Francisco BALTAR RODRÍGUEZ, *Las Juntas de Gobierno en la Monarquía Hispánica*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1998, p. 489: «El resultado de las deliberaciones llevadas a cabo por la Junta fueron unas ordenanzas, conocidas como Leyes de Burgos, en las que por un lado se reconoce la legitimidad de la conquista española y por otros se establecen diversas disposiciones sobre las condiciones de vida y una reglamentación humanitaria del trabajo que prestaban los indios, pero sin desterrar el sistema de encomiendas con lo que el origen del problema seguía sin subsanarse».

⁴¹ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 5, cap. 85, p. 2106: «Y porque había el príncipe D. Carlos enviado al Rey por embajador al Dean de la Universidad de Lovayna, llamado Adriano, que después fue

perspectiva paternalista del vasallaje medieval, expresado en las Leyes de Burgos, dedujeron de la donación pontificia, como título constitutivo de la presencia española en las Indias, la necesidad de contraprestación por la obligación del cuidado y cristianización de los indios⁴², aunque desde el inicio vieron claro que debían oponerse tanto al régimen colombino como al monopolio de los aragoneses⁴³.

De esta manera se introdujo un periodo de reflexión que sirvió para elaborar un proyecto de reforma en las Indias, en el que se recabó información del Contador de La Española D. Gil González Dávila, quien previa autorización de los españoles propuso la sustitución de la minería por la agricultura como modo de supervivencia, la inmigración regulada de colonos andaluces y extremeños que paliasen la reconocida escasez demográfica y, sobre todo, la declaración de la esclavitud universal de los indios en la isla⁴⁴. Y es que, fuese como fuese, a pesar de la introducción de los factores correctores del Derecho natural en las normas de Burgos, la conciencia de falta de escrúpulos era patente en la sociedad que estaba implantándose en los nuevos territorios de la Corona.

Cisneros, aunque tenía buena voluntad por civilizar a los indios bajo el patrón del vasallaje medieval, los consideraba libres y capaces racionalmente como para poder ofrecer un testimonio público para su defensa en los tribunales, pero se resistía a considerarlos lo «suficientemente educados para ser plenamente *sui iuris*»⁴⁵. Por eso, consideraba justo establecer un régimen propio para las comunidades indígenas a las que otorgaba la libertad, a condición de una suma de dinero como expresión de su condición jurídica de vasallaje⁴⁶. Además, consciente de que esas pequeñas concesiones de naturaleza paternalista a los indios que se reflejaron en las Leyes de Burgos pudieron molestar a los encomenderos, concedió a los españoles condiciones fiscales para la extracción del oro, el abastecimiento de esclavos negros y la posibilidad de esclavizar a los caribes acusados de caníbales⁴⁷. Ahora bien, lo más importante es que en esa *Instrucción* que dio el regente para ordenar la situación de las islas y las primeras tierras

Papa, y de secreto le dio poder para gobernar los reynos si el rey muriese como cada día se esperaba por ser viejo y cansado y enfermo, juntolo al Cardenal consigo y juntos en Madrid comenzaron a gobernar».

⁴² Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 5, cap. 89, p. 2132: «Y sobre todo lo ya dicho debéis pensar y mirar lo que más conviene para el servicio de Dios, e instrucción de los indios en nuestra Santa Fee, para el bien dellos, e de los pobladores de las dichas islas».

⁴³ Cfr. Manuel GIMÉNEZ FERNÁNDEZ, *Bartolomé de Las Casas. Delegado de Cisneros*, cit., p. 83.

⁴⁴ *Ibid.*, p. 135.

⁴⁵ *Ibid.*, p. 178.

⁴⁶ «Lo que los padres Fray Luis de Figueroa, Prior del Monasterio de Mejorada (...) de la Orden de San Gerónimo (...) cerca de la reformatión de las Yslas e Indias del Mar Océano, por mandato de S.M” en *CDIU*, Joaquín F. PACHECO (dir.), t. XXIII, Manuel G. Fernández-Kraus, Madrid-Nendeln, 1875-1966, p. 312: «Sería bien si con voluntad de las partes se pudiera tomar medio que los indios biban en pueblos e sean gobernados por sus caciques, o por otras personas que para ellos fueren deputadas; e que sean obligados de Nos dar cierta cantidad que justa sea, abido respeto a lo que se debe dar por la superioridad que en ello tenemos».

⁴⁷ Manuel GIMÉNEZ FERNÁNDEZ, *Bartolomé de Las Casas. Delegado de Cisneros*, cit., p. 178.

continentales, Cisneros introdujo una cláusula por la que aceptaba la legitimidad de la encomienda en tres condiciones suficientemente expresivas de su voluntad positiva hacia el sistema encomendero: a) si se demostraba que era imposible la convivencia; b) si fuese imposible la introducción de los indios en policía; y c) si simplemente se percibía como el verdadero bien de los indios. Así, quedaba casi sin efecto el resto de la Instrucción. A esta cláusula se opusieron tanto Las Casas como el juez de residencia de La Española, Alfonso de Zuazo⁴⁸.

1.3 La crítica de Las Casas a la corrupción

El despertar de la conciencia crítica que surgió de la protesta de los evangelizadores y que la Corona acogió tras el sermón de Montesinos, supuso articular una nueva ordenación administrativa que implicaba, al menos, un cierto bascular entre la lógica del dominio de la Corona y la exigencia de conceder una libertad relativa a los naturales. En efecto, la lógica del dominio propia de los encomenderos y conquistadores suponía la reducción de los naturales a los intereses de sus “*legítimos*” dueños según la doctrina emanada de las bulas alejandrinas, tal y como preconizaba insistentemente la política gubernativa de la Corona, aunque la reina hubiera concedido a los indios un título de libertad meramente formal. La otra corriente, propia del poder gubernativo de la Corte, subrayaba en mayor medida la libertad de los indios, pero legitimaba, a pesar de todo, la ordenación de los trabajos forzados en la encomienda. Justificaban su excusa en la necesidad de la civilización que implicaban los servicios a la comunidad (como vasallos que eran de la Corona) en vez de hacerlo como resultado del dominio militar. Esta civilización o introducción en policía a los naturales derivaba, además, del justo título que se había concedido a la Corona mediante las bulas alejandrinas

Frente a ambas posiciones, destacó la crítica política de Bartolomé de Las Casas, aunque su lucha contra la corrupción del sistema administrativo indiano no fue ni homogénea ni uniforme. En efecto, él mismo había acudido a las Indias tras la promesa del oro; renunció a sus encomiendas por problemas de conciencia personal y acabó pretendiendo aceptarlas posteriormente en beneficio de los indios, cuando contrató una

⁴⁸ “Al muy ilustre señor Monsieur de Xevres, el licenciado de Çuaço. De Santo Domingo de la Isla Española a 22 de enero de 1518”, en *CDIU*, Joaquín F. PACHECO (dir.), t. I, Manuel B. de Quirós, Madrid, 1864, p. 318-319: «Sepa V.I.S. (Xebres) que uno de los grandes daños que acá ha habido en estas partes ha sido querer Su Alteza el Rey Católico dar a algunos facultad para que, so color de descubrir, fuesen armadas a su propia costa a entrar por la Tierra Firme e las otras islas (...) e con estas intenciones querían cargar los navíos de oro y esclavos, e de todo aquello que los indios tenían, e para venir a este fin no podían ser los medios sino bárbaros e sin piedad, e no podían conseguirlo sin cometer gravísimas crueldades, abominables e crueles muertes».

Capitulación para Tierra Firme. Finalmente, desde postulados políticos, primero y jurídicos después, desarrolló toda una batería de propuestas que revirtieran el estado de corrupción. Esta oscilación en la respuesta personal frente a la injusticia de las encomiendas se demuestra desde el mismo momento de su “primera conversión”, que lo llevó a su renuncia en Pentecostés de 1514. En efecto, en el relato que hizo de su conversión en el tercer libro de la *Historia de Indias*⁴⁹, en vez de poner inmediatamente en libertad a los indios, negoció tanto con su amigo y copropietario Pedro de Rentería, como con el gobernador de Cuba Diego Velázquez, la renuncia de su parte de las encomiendas, con la excusa de que esos indios una vez libres podrían caer en manos de los despiadados españoles. De esta manera, transfirió los derechos sobre la tierra y los indios a su amigo, el cual podría dar a los indios el mismo aprecio y cuidado que él mismo les daba, pareciendo que su preocupación afectase más a la liberación de su conciencia, y por ende, de su alma, que a la libertad de los indios. Así, más que buscar la libertad de los naturales, lo que ansiaba era “apartarse del pecado de codicia” que le habían denunciado pertinazmente los dominicos en La Española.

A pesar de conseguir el mismo resultado (el abandono de las encomiendas), en el fondo, la comunidad dominicana y Las Casas no perseguían los mismos objetivos, puesto que mientras que los frailes, al grito de Montesinos, buscaron la dignidad de los indios, Las Casas se movió desde su perspectiva teológica, en el mero requisito de alcanzar su salvación eterna. Y en tanto que los dominicos abrazaban ya la modernidad con su planteamiento sobre la alteridad y la existencia de derechos naturales de los indios, el que luego emergió como su Defensor estaba instalado aún en su perspectiva teocrática.

Es importante señalar cómo en esa redacción de *Historia de Indias*, en torno a cuarenta años después de los hechos que fundaron el relato autobiográfico de su “primera conversión”, no trató de justificarse con las razones que, contra las encomiendas, había adquirido con el paso del tiempo. En su relato se ajustó tanto a la doctrina teocrática del dominio universal del Papa como del paternalismo propio de las Leyes de Burgos, que propugnaban el “buen tratamiento de los indios” como remedio de los males que habían sido denunciados en el sermón de Montesinos y que la evidencia demográfica reclamaba. La renuncia de las encomiendas de Las Casas en favor de su amigo Rentería, con el argumento de ese buen tratamiento, prueba el estado

⁴⁹ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 5, cap. 79, p. 2083.

de la situación de depredación de indios para el trabajo esclavista que se vivía en las Islas, en este caso en Cuba, a mediados de la segunda década del siglo XVI.

Una vez que se deshizo de sus encomiendas, comprendió que el mejor lugar para su defensa de los indios era la Corte. El primer contacto de Las Casas con el rey Fernando fue en Plasencia, en diciembre de 1515, y la reacción del clérigo fue de asombro ante la indolencia capciosa de los gobernantes indianos. Allí confirmó la impresión que traía desde La Española de que la implantación administrativa que había conocido personalmente en las Antillas de manos de Pasamonte, Alburquerque y su compañero de guerra y gobernador de Cuba Diego Velázquez, estaba avalada por los responsables del Consejo de Castilla, el obispo Rodríguez de Fonseca y Lope de Conchillos, componentes del llamado “partido aragonés”, que sostuvo el rey Fernando el Católico. De este modo, la metástasis del cáncer de la corrupción estaba originada por la desidia culpable del gobierno y del sistema legal instaurado por las Leyes de Burgos y sus precedentes, que encubrían el sistema expropiatorio de las encomiendas y el régimen esclavista de los repartimientos de indios.

A la muerte del rey Fernando, Las Casas se dio prisa en enviar tres memoriales a los futuros regentes de España, el cardenal Cisneros y el deán Adriano de Utrecht, con su personal narración de los hechos acaecidos en las Indias y sus propuestas de reforma. El primero de esos memoriales, presumiblemente escrito en latín y dirigido al preceptor de Carlos V, es un documento del que se tiene sólo referencias por el mismo Las Casas. El segundo, en castellano, lo dirigió al Cardenal Cisneros en el mes abril de 1516, donde detalló un primer catálogo de propuestas que estaban dirigidas sobre todo a la protección laboral de los indios, manifestando la absoluta irrelevancia que las leyes de Burgos habían tenido en las Indias. Posteriormente, denunció la misma corrupción a los delegados flamencos de Carlos V: Sauvage, Xebres, Laxao o al mismo Canciller Gattinara⁵⁰, quienes recibieron las primeras informaciones de las Indias de sus manos. El sevillano aprovechó los contactos con unos frailes franciscanos reformados de la Picardía francesa para hacerles llegar una carta en latín sobre la urgente necesidad de cambios en la política administrativa, lo que generó un estado de sospecha contra el partido aragonés de Lope de Conchillos y adláteres, quienes, por esa desconfianza, fueron sistemáticamente marginados del poder, aunque posteriormente fuesen de nuevo restablecidos en sus cargos⁵¹.

⁵⁰ Manuel GIMÉNEZ FERNÁNDEZ, *Bartolomé de Las Casas, Capellán de S.M. Carlos I, cit.*, p. 241.

⁵¹ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 5, cap. 95, p. 2158.

Aunque en estos memoriales denunciara la corrupción galopante del partido aragonés, exoneró sistemáticamente al poder monárquico de la corrupción, alejando de Fernando y mucho más de la reina Isabel, la responsabilidad de la degradación demográfica e institucional de las islas. En este sentido, si bien no nos interesa en este lugar entrar en la polémica sobre la formación jurídica de Las Casas, es reseñable que sostuviera que la voluntad testamentaria de Isabel en su codicilo de 1504 poseyera carácter legal, como se incluyó posteriormente en la Recopilación de las Leyes de Indias de 1680⁵², con la que defendía legalmente la protección de los indios como vasallos de la Corona de Castilla. La razón de esta connivencia con la Monarquía partía de la convicción de que solamente sería escuchado en la Corte en tanto que defendiera los mismos intereses que la Corona en favor de los indios, sobre todo porque tras la declaración testamentaria de la Reina, el destino de la Corona estaba unido al de los naturales. Por eso, afirmaba que la corrupción establecida por aquellos oficiales estaba acarreado un perjuicio económico a los indios, a los mismos españoles de las Indias, y por supuesto, a la Corona⁵³. En estos memoriales Las Casas no deslegitimó en ningún caso la implantación en las Indias, sino que denunciaba su corrupción que se propagaba porque las leyes que emanaron de Burgos o Valladolid, y por supuesto las anteriores, no nacían de la búsqueda del bien común, sino más bien, del vicio de la ley que suponía encubrir los intereses privados con la apariencia de la legalidad, tal y como dictaba el Derecho natural⁵⁴.

En las primeras medidas para combatir la corrupción que planteó Las Casas en ellos advertía que debían sustituirse las nocivas Leyes de Burgos porque atentaban contra la vida de los indios: «porque al tiempo que se hobieron de hacer tomose parecer de los que allá tenían indios, y dijeron algunas cosas que más parecen inclinadas a

⁵² CARLOS II, *Recopilación de Leyes de los Reynos de las Indias*, t. II, Vda. Joaquín IBARRA, Madrid, 1971. Lib. VI, tít. X, l. I, p. 272: «Que se guarde lo contenido en la cláusula del testamento de la Reyna Católica, sobre la enseñanza, y buen tratamiento de los Indios».

⁵³ Bartolomé de LAS CASAS, “Memorial de denuncias (1516)” en *Opúsculos, Cartas y Memoriales, Obras Escogidas de Fray Bartolomé de Las Casas*, vol. V, Biblioteca de Autores Españoles, vol. CX, Madrid, 1958, pp. 27-31: «[Sobre las Leyes de Burgos:] Están pervertidas las dichas ordenanzas en mucho desorden e contrario uso (...) [Sobre la corrupción en las encomiendas y repartimientos:] que mandase hacer granjerías con los dichos indios para sí e hiciese muchas mercedes de indios a otros particulares e enviase repartidores, lo cual todo ha redundado en provecho particular de quien hizo la dicha relación e de los que por su mano han tenido a cargo las dichas granjerías por Su Alteza, dando a Su Alteza más gasto que provecho, haciendo para sí otras mayores granjerías (...) contra la disposición de la cláusula del testamento de la Reina, en violación e quebrantamiento de las dichas ordenanzas en daño e perjuicio de los pobladores e agravio de los dichos indios».

⁵⁴ Tomás de AQUINO, *Summa Theologiae*, II-II, q. 47, a. 10. ad. 2, en *Suma Teológica de Santo Tomás de Aquino* en Santiago RAMÍREZ – Teófilo URDANOZ (eds.), BAC, Madrid, 1956, p. 37: «Quien busca el bien común de la multitud busca también, como consecuencia, el suyo propio por dos razones. La primera, porque no puede darse el bien propio sin el bien común, sea de la familia, sea de la ciudad, sea de la patria (...) Segunda razón: siendo el hombre parte de una casa y de una ciudad, debe buscar lo que es bueno para sí por el prudente cuidado del bien de la colectividad. En efecto, la recta disposición de las partes depende de su relación con el todo».

adquirir que a celo de la república»⁵⁵; y reclamaba que las penas que se impusieran a los que infringieran las normas fuesen realmente coactivas para modificar la conducta de los corruptos: «y todas las penas que impusieren en el caso de los indios sean muy graves porque las teman, y no como hasta aquí, que eran chicas y ha acaecido muchas veces hacer muchos cuenta si la ganancia y provecho sobrepujan al daño de la pena, que por quebrantar la ley pagaban»⁵⁶. Además, exigió, entre otras medidas, la necesidad de erradicar el servicio personal al que estaban obligados los indios a través de un sistema fiscalizador (visitadores y jueces) dirigido al control de los abusos de los colonos mediante una jurisdicción única, en la que la voz de un “protector de los indios” fuese verdaderamente relevante frente a los magistrados, también prevaricadores, y los clérigos aseglarados, demasiado acostumbrados a las corruptelas.

Las Casas estaba convencido, desde su idealismo, de que solo la Corona podría garantizar la justicia; por eso, en el centro de su política anti-corrupción exigió que el control de las Indias recayese personalmente en las manos del príncipe, al que, en los memoriales de 1518, exigió un gesto de buena fe para que tanto los indios de las Antillas como los de Tierra Firme pudieran confiar en la buena voluntad del rey. El gesto solicitado consistía en la manumisión de los indios que se hicieron esclavos tanto en Castilla como en las otras islas, gesto con el que los indios podrían volver a confiar y aceptar en el marco de un pacto de vasallaje con la Corona, la cual les debería ofrecer protección y educación cristiana a cambio de una cierta ventaja, tal y como disponían las Bulas alejandrinas⁵⁷. En este sentido destacaba que sólo el rey debía establecer nuevas poblaciones, y no como hasta entonces había sucedido en las islas antillanas en las que se había dejado al arbitrio de las Capitulaciones y en las manos de los conquistadores.

También propuso que se expropiasen las encomiendas que se capitularon, según su naturaleza privada, para dejarlas en manos de la Corona, de modo que pudiera ofrecer en esas encomiendas una mayor libertad a los indios. A cambio, como justiprecio a los encomenderos se les podría negociar: el transporte gratuito para el viaje de retorno a España; algunas rebajas fiscales de la quinta a la décima parte que pagar a la Corona; la posibilidad de poseer esclavos negros; beneficios para el mercado de la seda y otros productos; y, sobre todo, la promoción de un comercio que tratase de apaciguar a los indios comprando su trabajo de la extracción del oro a cambio de

⁵⁵ Bartolomé de LAS CASAS, “Memorial de remedios para las Indias (1516)”, en *O. C.* 13, p. 27.

⁵⁶ *Ibidem*.

⁵⁷ Bartolomé de LAS CASAS, “Memorial de remedios para las Indias (1518)”, en *O. C.* 13, p. 50.

baratijas: «porque son muy cobdiciosos de las cosas de Castilla»⁵⁸. Como refiere el clásico volumen de Giménez Fernández, en esta primera etapa Bartolomé de Las Casas, al igual que aquellos primeros dominicos que se establecieron en La Española: «procedía[n] por mera intuición moral, desconociendo la fundamentación lógica o racional de sus postulados doctrinales» como advirtió el mismo rey Fernando⁵⁹.

En su argumentación jurídica, se puede comprobar hasta qué punto Las Casas dependía de tradiciones jurídicas y administrativas propias del derecho feudal, con las que intentaron suplantar el efecto nocivo de la encomienda. Así, procuró establecer comunidades mixtas con el objeto de alcanzar el mestizaje, constituidas por un matrimonio de labriegos españoles que se encargase de seis familias indias a las que tendría que civilizar y cristianizar con la finalidad de que se convirtieran en semillas de mestizaje⁶⁰. Fomentó la apropiación de instituciones militares como la edificación de fortalezas (de carácter medieval), en las que se pudiera desarrollar esa vida común y la exigencia de un capitán que rigiese su vida *manu militari*; promovió la importancia de que el clero protegiera los intereses del poder político⁶¹; y cómo no, la existencia de un orden de caballería que recogiese los ideales netamente medievales de fidelidad a la Corona y la causa de la evangelización, a la que llamó los “caballeros de las espuelas doradas”⁶². También propuso el famoso *undécimo remedio* en el Memorial de 1516 en el que solicitaba la incorporación de esclavos negros para los trabajos de las minas⁶³, lo que sin duda ha constituido su estigma más relevante en su lucha por la universal dignidad de los hombres⁶⁴. En definitiva, mientras el escenario y los planes de reformas

⁵⁸ Bartolomé de LAS CASAS, “Memorial de remedios para las Indias (1518), en *O. C.* 13, p. 51.

⁵⁹ “Real Cédula al Almirante Colón, ordenándole sobre la repoblación de la Isla de Cuba, e que procure de proveer lo que convenga, entretanto que Su Alteza manda proveer (20 de marzo de 1512)”, en *CDIU*, Joaquín F. PACHECO (dir.), t., XXXII, Imprenta Manuel G. Hernández – Kraus Reprint LTD, Madrid – Nendeln, 1879-1966, pp. 375-376: «VÍ el sermón que decís que hizo un fraile dominico que se llama fray Antón Montesino, e aunque él siempre hubo de predicar escandalosamente, me ha mucho maravillado en gran manera de decir lo que dijo, porque para decirlo, ningún buen fundamento de Teología, ni de Cánones, ni Leyes tendría, según dicen todos los letrados e yo así lo creo». Manuel GIMÉNEZ FERNÁNDEZ, *Bartolomé de Las Casas, Capellán de S.M. Carlos I*, cit., p. 387.

⁶⁰ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 5, cap. 102, p. 2193. Se refiere a la pretensión de que los labriegos se unirán a los indios y formarán una de las mejores repúblicas del mundo, quizá la más cristiana y pacífica

⁶¹ *Ibid.*, p. 52: «porque ayudarán mucho [los frailes] a los obispos a asegurar toda aquella tierra porque más suele asegurar un fraile que dozientos onbres de armas, y todos servirán mucho a vuestra alteza».

⁶² Bartolomé de LAS CASAS, “Memorial de remedios para Tierra Firme (1518)”, en *O. C.* 13, p. 57.

⁶³ Bartolomé de LAS CASAS, “Memorial de remedios para las Indias (1516)”, en *O. C.* 13, pp. 27-28: «que en lugar de los indios que había de tener [en] las dichas comunidades sustente Su Alteza en cada una veinte negros o otros esclavos en las minas, de comida la que hobieren menester, y será muy mayor servicio para Su Alteza y ganancia, porque se cogerá mucho más oro que se cogerá teniendo doblados indios de los que había de tener en ellas».

⁶⁴ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 5, cap. 102, p. 2192: «Este aviso de que se diese licencia para traer esclavos negros a estas tierras dio primero el clérigo Casas, no advirtiendo la injusticia con que los portugueses los toman y hacen esclavos; el cual, después que cayó en ello, no lo diera por cuanto había en el mundo porque [desde entonces] siempre los tuvo por injusta y tiránicamente hechos esclavos, porque la misma razón es de ellos que de los indios» y cap. 129, p. 2324: «Deste aviso que dio el clérigo no poco después se halló arrepiso juzgándole culpado por inadvertente; porque como después vido y averiguó -según parecerá- ser tan injusto el captiverio de los negros como el de los indios, no fue discreto remedio el que aconsejó: que se truxeren negros para

dibujados por Las Casas en sus memoriales durante el bienio de 1516 al 1518 se fundamentaban en exigencias morales, su eficacia, incluso con el refuerzo de la autoridad del regente Cisneros y los delegados flamencos Adriano o Sauvage, quedó en papel mojado, como demostró la intervención de los frailes Jerónimos⁶⁵.

Por otra parte, la cercanía de los gobernantes flamencos con el iusnaturalismo humanista que se respiraba culturalmente en Flandes hizo que los regentes de Carlos V continuaran la senda reformista que había unido a Las Casas con el cardenal Cisneros. Las primeras normas para las Indias que dictó el príncipe Carlos fueron las Ordenanzas de Zaragoza, de 9 de diciembre de 1518, con cuyas instrucciones trataron de frenar la despoblación tanto de indios como de españoles⁶⁶, prohibieron expediciones para capturar indios que no fuesen caníbales y, cómo no, a pesar de todo, reafirmaron la condición de vasallaje de los indios, condición legal para poder reclamarles los tributos personales, como expresión de la aportación de los indios al bien común en las islas y para mantenimiento de los que debían ser sus evangelizadores y civilizadores.

Es cierto que sus exigencias se fueron adaptando a las circunstancias, pero siempre dentro de una política idealista-utópica, en la que, además de la crítica a la corrupción institucionalizada, permanecía la reclamación de la suspensión de la encomienda, si bien en vez de hablarse de la constitución de comunidades libres de indios, se pasase a la implantación de comunidades mixtas en las que el mestizaje con labriegos emigrados de Castilla pudiese aliviar la desertización demográfica que el régimen de la encomienda había producido, y que se agravó con otros factores como las enfermedades víricas como la viruela, que esquilmo la población casi definitivamente, como testificaron tanto Las Casas⁶⁷ como su opositor López de Gómara⁶⁸. En este sentido, los planes reformistas de Las Casas fracasaron estrepitosamente, especialmente

que se liberasen los indios, aunque él suponía que eran justamente captivos». Armando LAMPE, “Las Casas and African Slavery in the Caribbean: a Third Conversion” en *Bartolomé de las Casas, O.P. History, Philosophy, and Theology in the age of European Expansion*, David Thomas ORIQUE OP – Rady ROLDÁN FIGUEROA (eds.), Brill, Leiden-Boston, 2019, p. 431: «Certainly this had nothing to do with the transatlantic slave trade, which was organized independently of any intervention of Las Casas. His mistake was one of social analysis; he understood too late the economic importance of African slavery».

⁶⁵ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 5, cap. 104, p. 2203: «[ante la venta pública de indios pacíficos hechos esclavos en Jamaica los Comisarios Jerónimos] Sabido por el padre fray Pedro de Córdoba tan gran maldad y desvergüenza o insensibilidad de los mismos hieronimos, que teniendo cargo de remediar a estas gentes, consentían venderse en su presencia los inocentes sin lo impedir ni castigar, (...) la venta pública mandando que los quitasen de la plaza e los llevasen a la posada de los tiranos, los cuales después no con pregonero, sino callando, y los frailes hieronimos disimulando se cree que los vendieron y al cabo en aquella tiranía se acabaron».

⁶⁶ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 5, cap. 88-90, pp. 2119 – 2138.

⁶⁷ *Ibid.*, cap. 128, p. 2317.

⁶⁸ Francisco LÓPEZ DE GÓMARA, *La Conquista de México*, Dastin, Madrid, 2000, p. 233: «un negro varioloso, el cual esparció el contagio en la vivienda donde se hospedaba en Cempoala, y luego un indio a otro indio...se propagó en tan poco tiempo, que anduvo matando por toda aquella región. En la mayoría de las casas morían todos, y en muchos pueblos, la mitad»

en la pretensión de establecer comunidades mixtas con labriegos venidos de Castilla, ya que las proclamas desde marzo hasta abril de 1519 resultaron infructuosas⁶⁹.

1.4 Una “cesión” a la corrupción

Una vez que los anteriores planes de reforma dirigidos a la Corte fracasaron, el antiguo encomendero promovió uno de los pasos más delicados en su vida: ceder a la presión de la corrupción para poder salvar de la esclavitud de la encomienda a los naturales de la nueva zona de expansión de costa de Paria, en Tierra Firme, una vez que daba por perdida la esperanza de una recuperación moral en el gobierno de Las Antillas. Este periodo de la vida del antiguo encomendero es muy interesante para nuestro objetivo de describir su lucha contra la corrupción, en tanto que en el fondo aparece la cuestión de si es legítimo luchar de manera corrupta para derrotar a la corrupción. Estos matices en la vida personal de Las Casas, como el uso de la corrupción o la apuesta por la importación de esclavos negros para combatir la despoblación taína, evita la tentación de hacer una hagiografía en la que el moralista comportamiento del neo-converso pudiera soslayar el motivo de su lucha, porque, en efecto, la corrupción acabó alcanzando su objetivo en el seno de la precaria institucionalización de la Corona española. Si la causa final, la defensa de los indios, había fracasado según los tradicionales principios morales, podría haber pensado Las Casas, la causa instrumental podría permitirse la posibilidad de “mancharse” las manos y sucumbir a los procedimientos que él mismo había denunciado en los anteriores memoriales, tal y como pedía la política secularista de Maquiavelo⁷⁰.

La nueva oportunidad de defensa de los indios, dados por perdidos los de las Antillas, se le presentaba con la necesidad de poblar Tierra Firme, para la que solicitó la formalización de una Capitulación en la que reclamara la exclusividad de esa zona, en la que no se permitiera la entrada a ningún español que perturbara la evangelización pacífica que pretendía promover. Sin duda, un loable proyecto que, sin embargo, estaría sometido a exigencias particulares durante la negociación capitular.

⁶⁹ Manuel GIMÉNEZ FERNÁNDEZ, *Bartolomé de Las Casas, Capellán de S.M. Carlos I, cit.*, p. 689.

⁷⁰ Hugo CASTIGNANI, “Guerra, Estado y Derecho Internacional en Maquiavelo, Vitoria y Suárez” en Moisés GONZÁLEZ GARCÍA – Rafael HERRERA GUILLÉN (Coords.) *Maquiavelo en España y Latinoamérica (Del siglo XVI al XXI)*, Tecnos, Madrid 2014, p. 67: «el verdadero príncipe es aquel que domeña las fluctuaciones de la necesidad y de la fortuna, gracias a una infinita flexibilidad, a un infinito pragmatismo: el príncipe ni es malo ni es inmoral, simplemente es actor de un teatro en el que la moral ni siquiera está invitada».

El procedimiento de constitución formal del asentamiento y conquista de los nuevos territorios se desarrollaba a través de las Capitulaciones, fórmula dispositiva por la que individuos o sociedades mercantiles solicitaban a la Corona la concesión de un asiento concreto en el que se incluían ofertas y compromisos, lo que daba por hecho la legitimidad de la Corona para concederlas⁷¹. A pesar de estas negociaciones, en los organismos regionales como la Audiencia de Santo Domingo, obligaban a disponer nuevas condiciones a las originalmente tratadas en la Corte, para que pudieran ejecutarse realmente, situándose allí el foco de la infección de la corrupción. Eso mismo ocurrió en la negociación de la Capitulación de Las Casas con los flamencos Laxao, La Mure y Gattinara en la Corte trasladada a La Coruña⁷² que, una vez en las Antillas, dominadas por el Gobernador de La Española, D. Diego Colón, y por los Consejos de tramitación, decidieron abortar el proyecto lascasiano por las condiciones con las que se había generado tan dificultosamente en la metrópoli⁷³.

El origen de la concesión de la Capitulación se inició tras la Junta de Molíns del Rey en 1519, donde tuvo lugar uno de los debates más importantes entre el Defensor de los Indios y Juan de Quevedo (o Cabedo), quien, aunque considerara a los indios como inferiores a los españoles, no podía aceptar que se les calificase como *siervos a natura*⁷⁴. Convenció al Canciller Gattinara para que diera el plácet para una capitulación de carácter misionero, pero poco a poco fue truncándose en un documento jurídico en el que, además de las buenas intenciones, aparecían reflejadas las exigencias personales de Las Casas y las tributarias de la Corona, que demostraban que, además de la promoción religiosa, la Corona y sus terminales administrativos se movían por la irrenunciable ambición económica: la cesión de la jurisdicción; el pago a la Corona de unas rentas desproporcionadas; la privación de una zona de pesquerías de perlas; la supresión de la progresiva participación de Las Casas en las rentas reales; etc. Todo ello hacía que la empresa, a pesar de que se constituyese, estaba destinada desde el inicio al fracaso⁷⁵. Las Casas había empeñado su prestigio de Defensor de los Indios en una causa que

⁷¹ Antonio MURO OREJÓN, "Las capitulaciones de Descubrimiento, Conquista y población" en *Anuario Mexicano de Historia del Derecho*, 1 (1989), 147-152, p. 147: «son pactos o mercedes regias (...) De la intervención del rey soberano – directamente o por medio de representante- surge la singularidad de la capitulación»; Milagros DEL VAS MINGO, *Las capitulaciones de Indias del siglo XVI*, cit., p. 46.

⁷² Bartolomé de LAS CASAS, "Petición al Gran Canciller acerca de la Capitulación de Tierra Firme (1519)", en *O. C.* 13, p. 61: «Porque cada día Dios pierde mucho fructo que para su fee e Iglesia espera que allí se hará, y el Rey, nuestro señor cierto, no gana nada, mas antes, como es manifiesto, pierde inestimable servicio e provecho».

⁷³ Manuel GIMÉNEZ FERNÁNDEZ, *Bartolomé de Las Casas, Capellán de S.M. Carlos I*, cit., pp. 707-714.

⁷⁴ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 5, cap. 150, p. 2416.

⁷⁵ Manuel GIMÉNEZ FERNÁNDEZ, *Bartolomé de Las Casas, Capellán de S.M. Carlos I*, cit, p. 778: «Cuando Bartolomé de Las Casas después de obtener la aquiescencia de Gattinara a su cuarta propuesta podía considerar superadas las últimas dificultades graves a su proyecto de evangelización pacífica, no era en realidad un vencedor, sino un vencido en el empeño que le hizo venir desde La Española».

estaba a merced de los corruptos y en la que demostraba su impericia jurídica como procurador de solo buenas intenciones.

Para mayor desgracia, la irrefrenable despoblación debida a la explotación esclavista, las epidemias, y el caos político derivado del anterior gobierno de la región encabezado por el tirano Pedrarías Dávila hizo que los naturales se rebelasen en armas contra los nuevos pobladores, entre los que estaban los dominicos Juan Garcés y Francisco de Córdoba, demostrando que estaba errada la cláusula original de la Capitulación: la evangelización pacífica era imposible. De modo que, cuando llegó Las Casas a La Española estaba a punto de partir una expedición de castigo a los indios promovida por la audiencia de Santo Domingo. Como intentó frenar el sevillano aquella expedición, las cláusulas de su Capitulación se vieron más mermadas aún porque a cambio de que no partiera dicha expedición, Las Casas cedió a que los corruptos de las Antillas pudieran intervenir en su “aparente” negocio exclusivo. Por segunda vez, Las Casas cedía espacio de la integridad de su Capitulación para que el posibilismo programado por los funcionarios públicos pudiera hacer caja, no ya con el establecimiento de encomiendas, sino, lo que era aún peor, con el tráfico de esclavos⁷⁶. En efecto, como la licitud de la guerra estaba asegurada por la rebelión y asesinato, y los indios se alzaron y asesinaron a los dominicos que Las Casas había enviado a Tierra Firme para comenzar su plan de evangelización pacífica, Las Casas no pudo sino asentir y permitir hacer expediciones esclavistas, abandonando aquella zona de exclusión. De ello se arrepintió posteriormente⁷⁷.

El resultado final de aquella Capitulación lascasiana fue el llamado “desastre de Cumaná”, que dejaba en entredicho la concepción de los indios como gente benevolente y pacífica a la que evangelizar según los criterios de amistad, y demostraba que el referente moral que pretendía vencer la corrupción había quedado enredado en ella, hundiendo su prestigio. A pesar de que autobiográficamente justificase su posición en el Derecho desde su conversión⁷⁸, la verdad es que toda su denuncia profética

⁷⁶ *Ibid.*, p. 1114: «El clérigo, visto que para se despachar de allí por entonces no tenía otro remedio, y que si no era su despacho con voluntad y beneplácito dellos no lo pudiera hacer, y que entretanto trayendo esclavos despoblarían aquella tierra, respondió que le placía que se hiciese la compañía».

⁷⁷ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 5, cap. 157, pp. 2453- 2454: «Y era tanta su ceguedad que no advirtieron que, habiendo andado cinco o seis años el clérigo (como todos sabían) trabajando y muriendo, yendo y viniendo a Castilla, porque no hiciesen esclavos, y los que tenían hechos los liberasen (...) Fue pues grande la ceguedad o ignorancia -ya que no fuese malicia- de aquellos señores en creer que aquellas horribles y absurdas condiciones había el clérigo de cumplir, teniéndolo por buen cristiano y no cudicioso, y que moría por libertad y ayudar a salvar estas gentes . Pero el clérigo aceptó las condiciones por redimir su vexación, con intinción de que en todo lo que se pudiese granjear buenamente y sin pecado y perjuicio de los indios».

⁷⁸ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 5, cap. 79, p. 2082: «Pasados, pues algunos días en esta consideración, y cada día más y más certificándose de lo que leía en cuanto al derecho y vía del hecho, aplicando lo

desencadenó una política errática que, Giménez Fernández atribuye a la exigencia de adecuación pragmática a la realidad, por lo que le disculpa el no haber sabido retirarse a tiempo en su actuación política justa, pero imposible⁷⁹, y que otro biógrafo señala como querer comprar, por medio de esa Compañía, lo que no tiene precio: la dignidad del indio⁸⁰.

Esta amarga frustración de Las Casas nos remite no sólo a la inevitabilidad de la corrupción en cualquier sociedad, sino lo que es peor, a la consideración de que en cualquier momento ésta pudiera servir de revulsivo económico o justificación como el mal necesario para la modernización⁸¹. Esta será la tesis que, desde los ámbitos alejados del control e inspirados por el creciente interés expansivo que los descubrimientos y conquistas estaban llevando, suscitó en los medios políticos y económicos. Sin embargo, frente a estas corrientes, emergió desde la perspectiva iusnaturalista la exigencia de atención al bien común como fundamento de la sociedad que se estaba implantando, en la que uno de los valores fundamentales fue la regeneración impulsada por la Corona y en especial por quienes, como Bartolomé de Las Casas quisieron fortalecer con valores ético-jurídicos el control de las conductas corruptas de los políticos y administradores destinados en las Indias⁸².

1.5 Un paso decisivo, pero infecundo

En el año de 1520 las expediciones de descubrimiento y conquista alcanzaron Nueva España y, mientras que los horizontes territoriales se expandían exponencialmente, el instrumento jurídico que los regulaba seguía siendo las Ordenanzas de Zaragoza, inerte prolongación de las Leyes de Burgos. Por eso, el 17 de noviembre de 1526, de nuevo el Emperador Carlos, regente de su madre doña Juana, firma las *Ordenanzas de Granada* que regularon las expediciones de Descubrimiento, Rescate, Poblamiento y, especialmente, las Conquistas. Lo primero que llama la atención es que en el mismo *Prólogo* de este cuerpo legal aparece una descripción de

uno a lo otro, determinó en sí mismo convencido de la misma verdad, ser injusto y tiránico todo cuanto cerca de los indios en estas Indias se cometía».

⁷⁹ Cfr. Manuel GIMÉNEZ FERNÁNDEZ, *Bartolomé de Las Casas, Capellán de S.M. Carlos I, cit.*, p. 1120.

⁸⁰ Luis IGLESIAS ORTEGA, *Bartolomé de Las Casas. Cuarenta y cuatro años infinitos*, Fundación José Manuel Lara, Sevilla 2007, p. 323: «[Las Casas] fue engañado del todo por los vendedores, mientras él creía haberlos engañado pagando precio finito por valor infinito»

⁸¹ Ludwig HUBER, *Romper la mano: una interpretación cultural de la corrupción*, Instituto de Estudios Peruanos, Lima, 2008, p. 19

⁸² Cfr. Óscar DIEGO BAUTISTA, *Ética para corruptos. Una forma de prevenir la corrupción de los gobiernos y administraciones públicas*, Desclée De Brouwer, Bilbao 2009, p. 66.

esas conquistas por los capitanes de las huestes muy cercana al estilo y materia de Bartolomé de Las Casas⁸³, de manera que, de algún modo, el regente hacía suyo el “relato” lascasiano de lo que estaba aconteciendo en las Indias, probablemente por la influencia no sólo de sus auxiliares flamencos, sino del mismo presidente del recién creado Supremo Consejo de Indias, el Obispo García de Loaysa, buen conocedor de los dominicos enviados a La Española y crítico de las encomiendas con los argumentos del cardenal Cayetano⁸⁴. Sin embargo, en el resto de las normas, siguió el mismo patrón paternalista de “buen tratamiento” de Burgos y Zaragoza, con alguna salvedad acerca del trabajo en las minas o en las pesquerías de perlas, que se consideraba “voluntario”.

El resultado del nuevo cuerpo legal generó la misma desprotección que las anteriores normas, fundamentalmente porque los protagonistas permanecieron en sus cargos, y la ambición entre unos y otros ponía de manifiesto la arbitrariedad de los gobernantes, incapaces de corregir la corrupción e insaciables en asumir competencias administrativas que luego no desarrollaban en beneficio del bien común, dejando una inevitable secuela de violencia y conflictos⁸⁵.

Para corregir esta situación, Carlos V promovió dos acciones que fueron decisivas: la creación de dos nuevas Audiencias: la de Panamá y la de Nueva España, que buscaban limitar el poder territorial y jurisdiccional de la de Santo Domingo y que servía para controlar el poder unipersonal del Gobernador. La otra acción fue una visita al Consejo de Indias, de la que se desprende la convicción de la necesidad de un nuevo marco legal que regulara la expansión atlántica que comenzó a denominarse Derecho *indiano*, término que hoy es fuertemente combatido por quienes consideran que fue un mero instrumento institucional para el dominio de la Corona frente los derechos propios de los indios⁸⁶. Sin embargo, una cosa era esa convicción y otra muy distinta la práctica, pues las Indias eran percibidas por la Corona solamente como una inagotable fuente de

⁸³ “Real Provisión sobre descubrimientos y poblaciones y en el buen tratamiento de los naturales” en *CDIU*, Joaquín F. PACHECO (dir.), t. IX, Impresores de la Real Casa, Madrid 1895, p. 268: «Don Carlos, etc... por quanto nos somos certificados y es notorio que por la desordenada cobdicia de algunos de nuestros súbditos que pasaron á las nuestras yndias yslas et tierra firme del mar océano y por el mal tratamiento que hizieron a los Indios naturales (...) escesivos trabajos que les deban teniéndolos en las minas para sacr oro y en las pesquerías de las perlas (...) fue cbsa de la muerte de grand número de los dichos yndios en tanta cantidad que muchas de las yslas e parte de tierra firme quedaron yermas e syn población alguna».

⁸⁴ Martín FERNÁNDEZ DE ENCISO, “Memorial que dio el bachiller Enciso de los ejecutado por él en defensa de los Reales derechos, en materia de los indios” en *CDIU*, Joaquín F. PACHECO (dir.), t. I, p. 446: «el obispo de Osma (García de Loaisa) dice e alega por sí un dicho doctor que escribió que las tierras que poseían los infieles que no se las podían tomar sin causa, porquel dominio e posesión de las tierras era de lure gentium». Este doctor era, sin duda, el P. Tomás de Vio (Cardenal Cayetano) en su *Commentarius in II-II Sancti Thomae*, q. 66, a. 8 ad 2um.

⁸⁵ Alfonso GARCÍA-GALLO, “La evolución de la organización territorial de las Indias desde 1492 a 1824” en *Estudios de Historia de Derecho Indiano*, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, Madrid, 1972, p. 832.

⁸⁶ Bartolomé CLAVERO, *Genocidio y Justicia*, cit., p. 41.

riquezas, como denunciaba con un lamento religioso el resurgido de su fracaso de Cumaná el antiguo encomendero, convertido en fraile dominico:

«Ya allegan al çielo los alaridos de tanta sangre humana derramada. La tierra ya no puede sufrir ser tan regada de sangre de hombres. Los ángeles de la paz y aun el mismo Dios, creo que ya lloran. Los infiernos sólo se alegran (...) Y lo que yo nunca pudiera pensar (...) que porque los alemanes prestasen treszientos o cuatrocientos mil ducados al Rey les entregáredes doszientas o teszientas leguas de la costa de Tierra Firme (...) que después de robadas las riquezas de oro que en ella han podido apañar, la despueblan de sus propios moradores, enviando navíos cargados de indios»⁸⁷.

La alarma de Bartolomé de Las Casas se encendió al comprobar cómo los factores de la política internacional de Carlos V provocaban el fenómeno de la globalización de la corrupción. La exigencia de recursos económicos del Imperio abría la puerta a que la exclusividad territorial de la Corona castellana, que se había sellado con el Tratado de Tordesillas, se fracturara por la vía de la venta a prenda de encomiendas, repartimientos y negocios esclavistas en el continente. El gran acierto político de Las Casas fue descubrir que, ante la globalización de la corrupción, quien podría tener poder para frenarla era el poder espiritual del Papa. Por eso, Las Casas recurrió, junto con la primera Junta de Obispos en México, al arbitrio de la Santa Sede, que promulgó, para escándalo de la Corona española, el Breve *Sublimis Deus* con el que el Papa reconocía que: «los predichos indios y todos los demás pueblos que en adelante han de llegar a conocimiento de los cristianos, aunque nazcan fuera de la fe de Cristo, no están privados ni han de ser despojados de su libertad ni del dominio de sus cosas»⁸⁸. Fue entonces cuando comprendió que, hasta entonces, su lucha contra el desenfreno había resultado inútil porque había desplegado su oposición contra los terminales y no contra la causa de la corrupción. Desde este momento se dirigió a presionar la conciencia del Emperador.

El escenario de esa presión fue la Junta de obispos y letrados de 1542 que, con el fin de tratar la reforma del gobierno de las Indias que la visita al Consejo de Indias había demandado, consideró hacer Carlos V y de la que nacieron las Leyes Nuevas⁸⁹.

⁸⁷ Bartolomé de LAS CASAS, “Carta al Consejo de Indias (20-1-1531)”, en *O. C.* 13, p. 71

⁸⁸ Bartolomé de LAS CASAS, *De unico vocationis modo*, en *O. C.*, 2, p. 353. En los archivos pontificios, dicho documento aparece también citado con el título *Veritas Ipsa*, en METZLER (ed.), *America Pontificia*, p. 365 ss.

⁸⁹ Silvio ZAVALA, *La encomienda indiana*, cit., p. 78-79: «opinaron en sentido favorable a los indios [además de Bartolomé de Las Casas] fray Juan de Torres, fray Matías de Paz, y fray Pedro de Angulo (...) opiniones favorables a la institución [de la encomienda], como la del cardenal y obispo de Lugo son Juan Xuárez de Carvajal, del Consejo de Indias y de Francisco de los Cobos, comendador de León. El presidente del Consejo de Indias, García de Loaysa

Las Casas arguyó su denuncia con los hechos que redactara durante su estancia en Nicaragua y Guatemala, que luego publicó bajo el título de la *Brevísima relación de la destrucción de las Indias* y de un largo *Memorial de Remedios* del que sólo editó el octavo en 1552. Reclamó la intervención jurisdiccional del Emperador, frente al sistema de Capitulaciones o ventas de cargos que fomentaban la feudalización a través de las encomiendas; apeló a que se ordenase la incorporación plena de los indios como vasallos libres a la Corona de Castilla y León mediante una norma que tuviera fuerza de «inviolable constitución, determinación y ley real, que ni agora ni ningún tiempo jamás perpetuamente puedan ser sacados ni enagenados de la dicha corona real»⁹⁰; y, sobre todo, solicitó que se suprimiera la institución de la encomienda, la abolición de la esclavitud y la prohibición de nuevas incursiones y expediciones de conquistas, origen de todos los males que habían acechado el Nuevo Mundo. Sostenido aún en la doctrina pontifical del origen legal de la concesión pontificia, reclamaba en aquella defensa una interpretación alternativa de las bulas alejandrinas por las que era prioritario el beneficio de la evangelización antes que el de ocupación de la tierra, máxime cuando esta dependiera, a través del paternalismo de la encomienda, de unos hombres marcados por la violencia y la codicia, origen de una corrupción que había nacido, a su juicio, de la irregularidad de las concesiones de encomiendas por el gobierno de Ovando, que las facilitó sin autorización real⁹¹.

A pesar de su intervención en aquella Junta de 1542, la Corona garantizó la seguridad jurídica del establecimiento de las encomiendas, pero con algunas limitaciones que supusieron un verdadero guiño político al partido lascasiano como: la expropiación de encomiendas a los funcionarios reales⁹², a quienes no tuvieran sus títulos de propiedad convenientemente registrados⁹³ y a quienes hubieran abusado de los

dio un parecer individual». Agustín MILLARES CARLÓ, “Estudio Preliminar” en *Leyes Nuevas de Indias*, Gráfica Panamericana, México, 1952, p. XXXIV. Las Leyes Nuevas fueron propiamente leyes, promulgadas por el Emperador Carlos con la intención de «que tengan vigor y fuerza de leyes, como si fueran hechas y promulgada en Cortes» tal y como dice la conclusión de la Ordenanza publicada en Valladolid el 4 de junio de 1543. Estas normas dejaron como supletorio el Derecho Castellano, especialmente para las materias de Derecho Civil, Procesal, Mercantil y Penal, cosa que ya se había establecido en las Ordenanzas para las Audiencias de Santo Domingo y México de 1528 y 1530.

⁹⁰ Bartolomé de LAS CASAS, “Entre los remedios, el octavo” en *O. C.* 10, p. 293.

⁹¹ *Ibid.*, p. 334: «la dicha encomienda de dar a los indios a los españoles siempre careció de autoridad de los reyes (...) y por repartirlos así toda la isla despobló y asoló, nunca tuvo poder para hacerla».

⁹² Antonio MUÑOZ OREJÓN (ed.), *Leyes Nuevas de 1542-1543. Ordenanzas para la gobernación de las Indias y buen tratamiento y conservación de los indios*, Escuela de Estudios Hispanoamericanos, Sevilla, 1961, p. 13: «Capítulo (o ley) XXVI: Porque de tener yndios encomendados los visorreys gouernadores y sus tenientes y oficiales nuestros y prelados (...) mandamos que luego sean puestos en nuestra rreal corona todos los yndios que tienen».

⁹³ Antonio MUÑOZ OREJÓN (ed.), *Leyes Nuevas de 1542-1543, cit.*, p. 14: «Capítulo (o ley) XXVII: Crossi mandamos que a todas las personas que tovieren yndios sin tener titulo, sino que por su abtoridad se an entrado en ellos ge se los quiten y pongan en nuestra corona rreal».

indios⁹⁴. Pero también suponía, la obligación de remunerar económicamente el trabajo indígena, con lo que se pretendió derogar uno de los fundamentos más apetecibles para la corrupción: la exigencia de trabajo gratuito de los indios a cambio exclusivamente de una primaria catequización, como habían determinado las Leyes de Burgos⁹⁵.

Pero, sobre todo, las Leyes Nuevas resolvieron uno de los grandes debates de la cuestión de la encomienda, su venta a perpetuidad. Mientras que la Corona decidió con su promulgación negar esta solicitud, los conquistadores adujeron la garantía de sus Capitulaciones, justificando la transformación de una cesión administrativa en una venta con carácter hereditario por su labor expansiva y los riesgos que habían asumido. En esta pretensión fueron apoyados también por las Órdenes religiosas, que se habían implantado y construido sus conventos gracias a la seguridad que ofrecían las encomiendas y la paz social que ellas propugnaban, a pesar de que algunos de sus miembros, como Las Casas, se opusieron febrilmente⁹⁶.

En efecto, la oposición a esta venta a perpetuidad, como reflexiona Silvio Zavala, fue clave para la hermenéutica jurídica, porque supuso el salto de la modernidad de la misma Corona a favor de la formación de una monarquía centralizada frente a la reproducción del modelo medieval de los señoríos⁹⁷. A este respecto, incide el profesor Tomás y Valiente en cómo la Monarquía percibió la venta de oficios junto con las encomiendas no sólo como un recurso financiero para la formación de una burocracia, sino como un modelo para asentar su poder frente a las pretensiones nobiliarias de carácter medieval que se produjeron con las Capitulaciones, y cómo no, como un eficaz sistema que pudiera limitar la corrupción entre particulares de los beneficios que esas mercedes concedían:

«Las herencias feudales todavía notables en las relaciones entre el poder real y la nobleza cortesana, la visión regia del oficio como merced; la necesidad de negociar con descubridores, conquistadores y colonos; la presencia contigua de otros fenómenos como el de las encomiendas, mucho más discutido, y desde luego mucho más sangrantes a veces y más provechosos siempre; la consideración socialmente

⁹⁴ *Ibid.*, p. 15: «Capítulo (o ley) XXIX: Las dichas abdiencias se ynformen de como han sido tratados los yndios por las personas que los han tenido en encomienda y si les constare que de justicia deuen ser priuados dellos por sus excesos (...) que los priuen y pongan los tales yndios en nuestra corona rreal».

⁹⁵ Cfr. Esteban MIRA CABALLOS, *El indio antillano: repartimiento, encomienda y esclavitud (1492-1542)*, Muñoz Moya editor, Sevilla-Bogotá, 1997, p. 349.

⁹⁶ Cfr. *Ibid.*, p. 33.

⁹⁷ Silvio ZAVALA, *La encomienda indiana*, cit., p. 85: «Pero si los religiosos y los soldados españoles no habían evolucionado hasta el mundo moderno de los estados monárquicos, centrales y fuertes, sí lo había hecho la Corte de los Austrias, la cual, impulsada por los defensores de los indios, no permitía la reproducción del mundo europeo medieval en las tierras nuevas».

imperante en Castilla trasladada a Indias del oficio público como modo de lucro personal, más que como ejercicio de la función pública (...) explican el fenómeno del comercio de oficios públicos. Comercio que, no lo olvidemos tanto en Castilla como en Indias, fue primero de uso privado y en beneficio económico de los particulares, mucho antes que la Monarquía se decidiera a participar también en el negocio»⁹⁸.

La reacción en estas provincias a las Leyes Nuevas, como no podía ser de otro modo, fue un verdadero escándalo de proporciones inmensas. Por un lado, el virrey de Nueva España, Antonio de Mendoza, invocó su autoridad cuasi-real para la no aplicación de estas normas hasta que la Corona no hubiere escuchado las alegaciones pertinentes de los encomenderos y de su Gobierno⁹⁹. En cambio, el recién nombrado virrey del Perú, Blasco Núñez de Vela, se decidió por una aplicación estricta de estas normas, por motivos más oportunistas que por convicción, ya que era de la única forma de que sus propios hombres pudieran acceder a las encomiendas que dejaran los primeros conquistadores tras su fallecimiento, lo que despertó la rebelión de Gonzalo Pizarro, quien asesinó al virrey en la batalla de Iñaquito. Las Leyes Nuevas supusieron «una verdadera prueba de fuego sobre la lealtad al emperador»¹⁰⁰.

Finalmente, la rebelión del hermano de Francisco Pizarro fue sofocada por la oferta de la Corona de confirmar las encomiendas a cambio de emancipar esclavos y eliminar el carácter personal de la servidumbre, obligándose a pagar un salario ínfimo a los indios, de manera que se abolió definitivamente el trabajo servil. Con esta solución, la Corona restablecía su autoridad, los encomenderos garantizaban la estabilidad de las encomiendas y los indios eran los únicos que permanecían en una situación negativa, pues recibían un miserable salario por su trabajo fruto del reclutamiento forzoso, pero que guardaba las apariencias frente a quienes reclamaban los derechos de los indios. Esta solución final, en el fondo, no contentó a nadie pues, por un lado, el criticismo de quienes se opusieron a la explotación de los naturales no se contuvo, sino todo lo contrario, como veremos con Las Casas; los encomenderos no sofocaron su ambición; y la Corona no dejó de recibir memoriales de denuncias de uno y otro bando. De hecho, el

⁹⁸ Francisco TOMÁS y VALIENTE, *La venta de oficios en Indias (1492-1606)*, cit., p. 51.

⁹⁹ Santiago MUÑOZ MACHADO, *Civilizar o exterminar a los bárbaros*, Crítica, Barcelona, 2019, p. 32: «Cuenta Gómara que hubo letrados que fundamentaron muy bien cómo esas leyes podían ser desobedecidas, pues no eran leyes las que hacían los reyes sin el consentimiento de sus reinos».

¹⁰⁰ David A. BRADING, *Orbe Indiano. De la monarquía católica a la república criolla, 1492-1867*, FCE, México, 2015, p. 63.

historiador López de Gómara tratará de justificar, en su *Historia General de Indias* de 1552, esa rebelión por motivos de la defensa de la propiedad de los encomenderos¹⁰¹.

1.6 La querrela final: el preludio de la modernidad

El profesor István Szászdi León Borja puntualiza la tesis de Tomás y Valiente sobre cuándo cambió la Corona en su política sobre el lucro en la venta de cargos, de la original defensa en que la mercantilización privada lo impedía, a su regulación monopolizadora, en la que lo establecía ella misma¹⁰². Su estudio revela que el cambio no se produjo en 1558 sino en el 1555, año en el que Carlos V, asfixiado por las deudas, otorgó un poder en manos del príncipe Felipe II¹⁰³, entonces rey de Inglaterra, decía:

«hauemos acordado y deliberado de vender de nuestras rentas y derechos de la Corona y patrimonio real de los dichos nuestros Reynos y señoríos de Castilla, y ansimismo empeñar y vender algunos vasallos y jurisdicciones de villas y lugares dellos, con facultad de los poder quitar e redimir pagando el precio por el que se vendieren, y dar poder especial para ello al dicho Serenísimo Rey de Inglaterra»¹⁰⁴.

A pesar de la contrariedad de Carlos V en Yuste¹⁰⁵, Felipe II estaba decidido a vender las encomiendas a perpetuidad, avalado por una Junta que se celebró en Londres en la que las únicas voces discordantes fueron la del dominico arzobispo de Toledo Bartolomé de Carranza en la propia Junta y la del Consejo de Indias, que, como demuestra Tomás y Valiente, procuró hacer más efectivas las encomiendas e incrementar la creación de cargos públicos para evitar la extrema medida de la venta a perpetuidad¹⁰⁶. La decisión parecía estar tomada una vez que hubiera heredado el imperio¹⁰⁷. La razón principal que alegó Felipe II para decidirse por la venta de las

¹⁰¹ Francisco LÓPEZ DE GÓMARA, *Historia General de Indias*, vol. II, Espasa-Calpe, Bilbao, 1932, p. 180-184.

¹⁰² Francisco TOMÁS y VALIENTE, *La venta de oficios en Indias (1492-1606)*, cit., p. 47: «Pero, aunque no se lucrara la Monarquía con estas concesiones de oficios hechas en Indias, es obvio que alimentaba la codicia de los particulares y que fomentaba el tráfico de oficios públicos».

¹⁰³ *Ibid.*, p. 52: «¿Cuándo se operó en las Indias ese cambio del oficio como merced por la visión del oficio como renta, esto es, como medio de ingresos para la Hacienda real? Se puede fijar como fecha clave al respecto el 12 de marzo de 1558».

¹⁰⁴ István SZÁSZDI LEÓN BORJA, «Observaciones sobre la venta de los oficios en tiempos de Carlos I» en *Las ventas de cargos y ejercicio del poder en Indias*, Julián RUIZ RIVERA – Ángel SANZ TAPIA (Coords.), Universidad de León, León, 2007, p. 28.

¹⁰⁵ *Ibid.*, p. 29.

¹⁰⁶ Francisco TOMÁS y VALIENTE, *La venta de oficios en Indias (1492-1606)*, cit., p. 54: «No se dice nada acerca de si las escribanías se han de vender con carácter vitalicio o perpetuo, pero debe interpretarse el silencio en el sentido de que la operación se hiciera como entonces era más normal, esto es, hay que entender el silencio como tácita alusión al carácter meramente vitalicio de las escribanías».

¹⁰⁷ Luciano PEREÑA, «Estudio Preliminar» en Bartolomé de LAS CASAS, *De Regia Potestate o Derecho de Autodeterminación*, CSIC, Madrid, 1969, p. LII: «Habiendo mirado y platicado en este negocio diversas veces (...)»

encomiendas fue la ineficacia de la gestión de los últimos virreyes de Nueva España y Perú, decididos ejecutores de las Leyes Nuevas; la oferta de entre siete y nueve millones de ducados que ofrecían los encomenderos para comprar a perpetuidad las encomiendas y otras razones como la excusa de que la alternancia de encomenderos en el fondo perjudicaba a los naturales y que su venta provocaría un mejor bienestar, como reflejó Bernal Díaz del Castillo¹⁰⁸.

Respecto a esta compleja situación, Bartolomé de Las Casas estuvo lo suficientemente informado y consciente de que los nuevos actores del drama, así como la gravedad del problema de la venta a perpetuidad aceptada por el rey en Londres, exigían una mutación respecto a los planteamientos políticos y jurídicos anteriores. De nada valía, entonces, la tesis regalista por la que Las Casas concedía a los reyes españoles, sucesores de los Reyes Católicos, incorporar los indios a la Corona como vasallos libres. A partir de este momento, se requería dar un paso más y exigir la libertad total de los indios, porque en las intenciones del rey Felipe II los indios no iban a ser reconocidos como vasallos libres, sino simplemente como mano de obra para satisfacer las necesidades de los encomenderos.

En la *Carta a Bartolomé de Carranza* (1555), Las Casas asumió que, después de tantos planes de reformas y de éxitos políticos, como fueron las Leyes Nuevas, su gestión en la Corte no había dado los frutos esperados, y que temía que la decisión que se tomaba en Londres arruinara definitivamente la empresa indiana por la venta a perpetuidad de las encomiendas que tenía prevista el sucesor del Emperador¹⁰⁹. Por eso, a partir de este momento, el planteamiento de Las Casas pasó de la acción político-jurídica a una defensa explícita en términos de racionalidad jurídica, si bien en esta carta, entre eclesiásticos, se percibe, sobre todo, el problema religioso que las encomiendas conllevaban. Ante el prelado toledano destacó especialmente que las justificaciones que el partido encomendero había expuesto como elemento favorecedor de la propagación de la fe eran absolutamente censurables, y que ceder a la pretensión

en fin se conformaron en que aquella provincia no se podría en ninguna manera sostener, conservarse y acrecentarse por el camino que hasta aquí ha sido, si no se perpetuase (...) me he resuelto en concederlo y mandarlo poner luego en ejecución sin que haya más dilación».

¹⁰⁸ Bernal DÍAZ DEL CASTILLO, *Historia verdadera de la conquista de la Nueva España*, Guillermo SERES (ed.), UNED, 2016, cap. CCXI, p. 110.

¹⁰⁹ Bartolomé de LAS CASAS, "Carta al Maestro Fray Bartolomé Carranza de Miranda (¿-8-1555)", en *O. C.*, 13, p. 280: «A sesenta años y uno más que se roban y tiranizan y asuelan aquellas inocentes gentes [años desde que se constituyó la primera de las encomiendas], y quarenta que reyna el Emperador en Castilla, y nunca las ha remediado sino a remiendos, después que yo vine a desencantar lo que tenían los tiranos, que acá estaban». [La cursiva es nuestra].

de los encomenderos impediría eficazmente la cristianización¹¹⁰. También consideraba que el único título legítimo que les quedaba a los españoles en las Indias era, en todo caso, de carácter espiritual¹¹¹.

Sin ser incompatible con su evidente perspectiva religiosa, Las Casas vislumbró la modernidad en tanto que no sólo criticó la corrupción como hasta este momento¹¹², o la misma venta de los cargos¹¹³, sino que trató de desligar por completo el fin sobrenatural de la evangelización con el del mismo bien de los indios, pues ellos podrían haber seguido viviendo sin la fe que imponía la tesis teocrática, en la que se fundaban las bulas y encomiendas y que se juzgaba más como excusa para el provecho del rey que como realidad benéfica para la fe de los indios:

«Sin fee pueden vivir y vivieron siempre todos los que caresçieron della, gentiles por medio, para conseguir traer al Rey millones de las Yndias, y los españoles ser allá en todos reyes en servicio y en riquezas,; este error pésimo y horrendo, tiránico e infernal será condenado por toda razón natural y humana, y mucho más por la cristiana Philosophia (...) y de hombres que usan de razón y justiçia no digno»¹¹⁴.

Al año siguiente escribió al rey Felipe II un Memorial en el que resumió toda su experiencia política en la Corte y le informaba de su conocimiento de la oferta de siete o nueve millones de ducados que el procurador de los encomenderos, Antonio de Ribera, le había hecho a cambio de la venta a perpetuidad de las encomiendas. Las Casas trató de contrarrestar esa impresionante oferta económica con veinte razones en las que exponía una síntesis sobre el derecho de los indios a participar en la decisión sobre dicha venta. Las Casas pretendió conmover al rey para que abandonara su propósito de vender las encomiendas apelando a su conciencia y fama que el futuro podría verse manchada, tal y como hizo anteriormente con su padre el Emperador: «constreñido de

¹¹⁰ Bartolomé de LAS CASAS, “Carta al Maestro Fray Bartolomé Carranza de Miranda (¿-8-1555)”, en *O. C.*, 13, p. 290: «per dictas commendas, distributiones sive repartimiento indorum ad hispanos, gentes ille universe privantur sine causa justa sua naturali libertate (...) quia naturales reges (...) privat dominiis et iurisdictionis (...) fides impeditur, religiô christiana infamatur (...)».

¹¹¹ *Ibid.*, p. 282: «que los españoles que pasan a las Yndias an [sic.] de pasar por bien de los mismos yndios (...) tomar la jurisdición sobre los Reyes naturales de las Yndias, (...) a de ser todo medio y medios ordenados para provecho no del Rey, ni de los españoles, sino del bien espiritual y temporal de los yndios».

¹¹² *Ibid.*, p. 281: «todos los que hablan de medios en esta materia, no pretenden poner remedio a las Yndias, sino fucar y dorar o encubrir el veneno de la tiranía, de los que millones han prometido que pueden sacar al Príncipe».

¹¹³ *Ibid.*, p. 298: «Los gastos que hacen o hizieron los Reyes de Castilla en poner audiencias, visorreyes, gobernadores y otros ministros de justiçias, no los hacen, padre, por los yndios, que son paçíficos y simpliçissimos, (...) que no han de menester audiencias, sino por los españoles, que nunca viven quietos y sin barjas y pleitos, haciendo mal unos a otros an[sic.] menester los Reyes de Castilla poner audiencias y virreyes».

¹¹⁴ *Ibid.*, p. 282.

su conciencia quiera removellos y excluillos de lo que agora les vende»¹¹⁵. Advertía al rey de que debería desconfiar de quienes ya se sublevaron contra las Leyes Nuevas y contra el Emperador (aludiendo a Gonzalo Pizarro), llegando a acusar al mismo rey de complicidad con la injusticia y la tiranía de la violencia de los encomenderos en el caso de que confirmara esta venta, con un asombroso comentario: «viendo pues que Vuestra Majestad, comenzado a reinar, de quien les había de crecer la confianza, por ser hijo de tal padre, no solamente no da libertad ni desagravio de tan irreparables agravios (...) que de nuevo los vende y da perpetuos (...)»¹¹⁶. De esta manera, Las Casas acusaba a la política gubernativa, ni más ni menos, que de desviación ilegítima de fondos de las Indias para sofocar los otros problemas que el rey tuviere. Esta acusación es muy notable frente a la creciente burocratización y centralización del poder que quería implantar el sucesor de Carlos V. Algunos han querido ver que el mismo Las Casas pudiera participar del ideal comunero como oposición al planteamiento unificador que la modernidad político-administrativa estaba imponiendo y que Felipe II implantó con una extrema severidad¹¹⁷. Sin embargo, la revuelta castellana fue extirpada en la década de los veinte, en el tiempo que depositó toda la confianza en que la Corona pudiera resolver los graves problemas de los indios.

Pero más allá del origen constitucional del poder en las Indias o las advertencias históricas, en este *Memorial a Felipe II*, Bartolomé de Las Casas negó jurídicamente la *razón de Estado* como argumento para la venta a perpetuidad o de cargos citando *las Partidas*, en las que se prohibía al rey la enajenación de los hombres libres, aun cuando el rey estuviere en gran necesidad¹¹⁸. En cambio, en la política de la Corona se impuso el criterio de origen maquiavélico de ofrecer la libertad a cambio de tributos para que pudieran paliar la emergencia que tanto el Consejo de Indias como la Corona

¹¹⁵ Bartolomé de LAS CASAS, “Memorial-Sumario a Felipe II (1556)” en *O. C.*, 13, p. 312.

¹¹⁶ *Ibid.*, p. 314.

¹¹⁷ Vidal ABRIL CASTELLÓ, “Bartolomé de Las Casas, el último comunero” en *Las Casas et la politique des droits de l’homme*, Actas de las Jornadas Aix -en-Provence 12-14 de octubre 1974, Institute d’Etudes Politiques d’Aix & Instituto de Cultura Hispánica, Aix en Provence, 1976, pp. 92 ss. Jaime GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, “Introducción. Dimensión histórica del *De Regia Potestate*” en *O. C.*, 12, p. L: «Late en todo el Tratado un intenso espíritu comunero y, paralelamente, una viva preocupación por la creciente invasión por parte del Estado filipino de la esfera individual y municipal mediante un absolutismo más y más reforzado». Alfredo GALLEGO ANABITARTE, *Administración y jueces: gubernativo y contencioso. Reflexiones sobre el Antiguo Régimen y el Estado Constitucional y los Fundamentos del Derecho Administrativo Español*, Publicaciones de la Escuela Nacional de Administración Pública, 1971, p. 43: «Tras la guerra de las comunidades con el poder excluyente del emperador Carlos I, con la derrota de Villalar, significó el declive de las Cortes, que fueron después convocadas fundamentalmente para pedir subsidios».

¹¹⁸ Bartolomé de LAS CASAS, “Memorial-Sumario a Felipe II (1556)” en *O. C.* 13, p. 315: «Y las leyes de la Partida que están escritas en romance, dicen que cuando un rey estuviese en necesidad, se ayude de sus súbditos, pero no ose enajenarlos (...) porque, aunque a los reyes, por alguna urgentísima necesidad, se permita, para el bien de sus reinos, enajenar cosa dellos, pero no les es permitido ni pueden, sin quebrantar el Derecho natural (...)». Tal y como expresa en ALFONSO X, *Las Siete Partidas (El libro del fuero de las leyes)*, José SÁNCHEZ - ARCILLA BERNAL (ed.), Reus, Madrid, 2004, p. 568: Partida II, tít. XV, l. V.

expresaban¹¹⁹. El objetivo era justificar la enajenación de los cargos públicos, tanto con carácter vitalicio o a perpetuidad, según dependiera de la rentabilidad de la venta¹²⁰. Esta estaba ligada por el mismo motivo o razón a la de las encomiendas a perpetuidad promovida por la cédula de 24 de junio de 1559. Sin embargo, estas acciones no produjeron los frutos esperados ni en la venta de cargos de escribanía, ni en el caso de la venta a perpetuidad de las encomiendas por la razón que señala Tomás y Valiente: «la introducción de la concepción del oficio como renta o fuente de ingresos para la Corona encontró en Indias firmes resistencias (...) tales como la propia concepción y praxis real del oficio como merced y los intereses creados en el seno de la sociedad indiana como consecuencia de las donaciones de oficios»¹²¹.

Esta aguda percepción de que la fortaleza de la corrupción precedía cronológicamente a la razón de Estado explicaba la imposible efectividad de la venta de oficios y encomiendas a perpetuidad, que es en cierta medida el mismo argumento que subraya en el final de su trayectoria jurídica Bartolomé de Las Casas, en el Tratado póstumo *De Regia Potestate* (1571) cuando dice:

«Es necesario plantear esta cuestión porque vemos que frecuentemente se recae y sin escrúpulo en la practica a que nos hemos referido (...) algunos, deseosos de favorecer a cortesanos o palaciegos y a parientes colaterales suyos ambiciosos de donaciones como estas, no tienen en cuenta, como debieran, los sufrimientos e insoportables prejuicios que ocasionan a sus súbditos, aduciendo en favor de su parecer algunas razones particulares para justificar o, al menos, hacer tolerables las susodichas enajenaciones»¹²².

Entre unas “razones particulares” y otras que califica de “necesarias”, entendía Las Casas que debía calificarse como intolerable la argumentación con la que otros autores justificaron la «enajenación de su real Corona a sus ciudadanos y súbditos, y ponerlos bajo la jurisdicción de otro señor»¹²³, entre otros motivos porque: a) era *falsa* la gratitud, que se convertía en obligación, cuando se debía remunerar a aquellos con los que el Príncipe había contraído una obligación; b) no se podía justificar la enajenación por donación a iglesias o a cultos a cuenta de la remisión de los pecados del rey; c)

¹¹⁹ Nicolás MAQUIAVELO, *El Príncipe*, El Cid editor, Santa Fe, 2004, p. 33: «Hay tres modos de conservar un Estado que, antes de ser adquirido, estaba acostumbrado a regirse por sus propias leyes y a vivir en libertad: primero destruirlo, después radicarse en él; por último, dejarlo regir por sus propias leyes, obligarlo a pagar un tributo».

¹²⁰ Cfr. Francisco TOMAS y VALIENTE, *La venta de oficios en Indias*, cit., p. 65.

¹²¹ *Ibid.*, p. 71.

¹²² Bartolomé de LAS CASAS, “De Regia Potestate”, en *O. C.*, 12, p. 21.

¹²³ *Ibidem*.

tampoco era causa suficiente la de pagar los estipendios de los soldados en una guerra justa; d) ni tampoco para cumplir la última voluntad de su padre; e) e incluso, entiende que es injusto el argumento del Bartolo, que favorece la posibilidad de una enajenación parcial, siempre y cuando no redundara en un detrimento grande de la jurisdicción.

Entre estas razones no parece haber una conexión directa con el problema de la corrupción, sino que más bien parece enmarcarlas en debates jurídicos diferentes, tales como: a) el de las legítimas instituciones del Derecho de obligaciones para la devolución de aquellas obligaciones contraídas como favores ante personajes públicos; b) la oportunidad de la constitución del Derecho de Patronato, por el que la Corona se comprometió formalmente a dotar a las congregaciones religiosas para la evangelización, derivando así obligaciones que iban más allá de lo estrictamente canónico al plantear problemas entre las jurisdicciones canónicas y eclesiásticas¹²⁴; c) la necesidad de satisfacer las exigencias de las huestes conquistadoras, que plantearmos en el capítulo siguiente; d) atender a las exigencias propias del causante en el Derecho hereditario; y finalmente, e) suscribir, según los principios de la Hacienda pública, para impedir cualquier enajenación que no afectase o comprometiera de forma gravemente los recursos de la Corona.

Sin embargo, entre las “razones particulares” ilegítimas con las que oponerse a la venta a perpetuidad de los cargos y las encomiendas, analizaba algunas tesis que afrontan directamente el problema de la corrupción, como la de que el despilfarro y la malversación de caudales públicos pudieran ser un medio legítimo para el prestigio social de la Monarquía o para que “subvencionando” a los poderosos, la Corona se viera protegida por ellos. Sin embargo, Las Casas criticó este mecanismo compensatorio¹²⁵, con ello denostaba la política de gastos superfluos derivados, por ejemplo, de la coronación imperial o, más claro aún, con las concesiones a los banqueros alemanes que se establecieron por gracia de Carlos V en la costa de Tierra Firme¹²⁶, con tal de congraciarse en la política financiera de la Corona española, como se puede desprender de esta razón:

¹²⁴ Bartolomé de LAS CASAS, “*Questio Theologalis*”, en *O. C.*, 12, p. 263.

¹²⁵ Bartolomé de LAS CASAS, “*De Regia Potestate*”, en *O. C.*, 12, p. 171: «[El príncipe] debe honrar con dinero y títulos carentes de jurisdicción, los conde, marqués o duque] y no dando ciudades y territorios del reino, por cuyas donaciones, y sobre todo por cuyas ventas, el rey y el reino pierden estimación».

¹²⁶ Ramón CARANDE, *Carlos V y sus banqueros. Los caminos del oro y de la plata (deuda exterior y tesoros ultramarinos)*, vol. 3, Crítica, Barcelona, 1987, p. 83: «Los Welser tenían un importante motivo de gratitud: además de cobrar antes alcanzaron un trato de favor para sus negocios de Venezuela».

«Mediante estas donaciones regias de ciudades, fortalezas y otros lugares a magnates, nobles, especialmente a los beneméritos de la república, el reino se torna más ilustre y famoso entre los reyes y naciones extranjeras, y el rey más reverenciado con que los extranjeros se atreverán menos a hacer algo en perjuicio del reino o que redunde en su detrimento»¹²⁷.

La corrupción que, según el análisis lascasiano, generaba un sinuoso *pacto de silencio* o de simulación para ocultarlo¹²⁸. Se refería el dominico a que la ausencia de denuncias equivaldría a un estado de legalidad formal, cuando en verdad provocaba la opresión de los súbditos, porque todo ese despilfarro saldría no de las arcas de los gobernantes, sino de los tributos y exacciones injustas. Es muy interesante comprobar dos notas de este análisis: la primera es ver cómo frente al despilfarro, Las Casas exigía la moderación; y, en segundo lugar, cómo reclamaba la exigencia de hombres notables que pudieran censurar al rey su actitud, ya que probablemente los testimonios de los estamentos más humildes no tendrían ni valor, ni capacidad, ni tampoco tendrían estos humildes campesinos la posibilidad de acceso a la persona del rey. Sin duda, el Defensor de los indios hablaba de su propia experiencia, apenas apreciada con sinceridad por ninguna de las autoridades de las Cortes ante las que él mismo sí se atrevió a pronunciarse¹²⁹.

En la undécima razón del tratado, Las Casas criticaba que pudiera legitimarse la corrupción de venta de cargos, o de ciudades y lugares, por la delegación de las funciones de jurisdicción o administrativas, del mismo modo que en el Derecho nobiliario se concedían los títulos de señores, condes, marqueses y duques. Para Las Casas, la clave estaba en si esos oficios o potestades pudieran «de algún modo gravar a los súbditos, a menos que éstos consientan en la extorsión que se les quiere imponer, no puede el rey de ningún modo venderlos lícitamente»¹³⁰. Así, negaba cualquier legitimidad de la venta de cargos con jurisdicción acusándola sin ambages, de extorsión,

¹²⁷ Bartolomé de LAS CASAS, “De Regia Potestate”, en *O. C.*, 12, p. 23.

¹²⁸ Para frenar en este sentido la corrupción, Las Casas comprende que la existencia de hombres con un poder semejante al rey por sus ciudades, villas, fortalezas y castillos que incitan a la insolencia y al desprecio del rey, rebeliones, desórdenes y enemistades puede provocar más que un freno a la corrupción, la posibilidad de que perezca el reino, tal y como, por ejemplo, sucedió en la guerra civil del Perú. Las encomiendas vendidas a perpetuidad provocarían la disgregación de la unidad del rey y su consenso con los pueblos.

¹²⁹ Bartolomé de LAS CASAS, “De Regia Potestate”, en *O. C.*, 12, p. 23: «Puede suceder que el rey se comporte mal en el ejercicio de su poder, oprimiendo a sus súbditos, imponiéndoles tributos y exacciones injustas y que ningún miembro del estamento popular, que es quien suele sufrir esas tribulaciones, se atreva a acceder al rey para poner remedio a sus miserias. Parece con ello necesario que haya en el reino hombres grandes en poder y riquezas y de gran autoridad, titulares, incluso, de bienes del reino como ciudades y fortalezas, que puedan atreverse a acercarse a dicho rey, le signifiquen los sufrimientos y quejas del pueblo y supliquen oportuna e importunamente la moderación y remisión de las miserias del pueblo».

¹³⁰ *Ibid.*, p. 113.

de procedimiento corrupto, especialmente cuando lo refrendaba la práctica totalidad de los casos que lo refrendaba: «teniendo en cuenta el estado de moralidad pública y como esta se halla cada día mas corrompida, entonces dicha venta de cargos se presenta como muy perjudicial para la república»¹³¹.

El estudio de la venta de cargos como origen de la corrupción es muy interesante, y pocas veces resaltado en la bibliografía lascasiana, precisamente porque este texto no ha sido estudiado con detenimiento. Las Casas motivó su prohibición, como solía hacer, mediante un estudio fenomenológico de la situación, poniendo de relieve en primer lugar el menosprecio e injusticia que implicaría para los hombres dignos y virtuosos, además de la injuria a la república. Posteriormente advertía que quien compraba esos cargos *con jurisdicción* lo hacía por lucro, y no por el bien común: «quienes indebidamente compraron cargos dotados de jurisdicción oprimen al pueblo para triplicar o cuadriplicar lo que pagaron por los cargos a costa de los bienes de los ciudadanos, sin saciarse jamás, como demuestra la experiencia»¹³². Desde el punto de vista jurídico, Las Casas lo argumentó sobre el delito de soborno o cohecho, es decir, por la compra de cargos por dinero, atendiendo a la práctica jurídica que se sostenía por el Derecho romano, conculcando la ley *Iulia de ambitu*, que regulaba el procedimiento electivo de los cargos. El problema suponía la vulneración de una justicia distributiva sostenida en los méritos frente al abuso de poder, como se hizo sobre todo nada menos que a partir del siglo XVIII¹³³

Otra crítica la dirigió hacia el concepto medieval de señorío feudal en el que el hombre estaba vinculado formal y materialmente a la tierra, de modo que, al enajenar el rey un territorio, pudiera también vender a los hombres que lo habitaban, según el parecer y autoridad del mismo Baldo degli Ubaldis¹³⁴. En este caso, responde Las Casas que los hombres *ingenui*, que según la ley *Quemadmodum*¹³⁵ permitía que los adscritos u originarios pudieran ser transferidos y enajenados con las tierras, advirtiendo que, como asumieron esa condición mediante escritura pública, expresaron su voluntad libremente de no desgajarse de la tierra en tanto que: «aunque quieran no pueden irse de la tierra ni ser obligados contra su voluntad a marcharse y no pueden ser enajenados sin

¹³¹ Bartolomé de LAS CASAS, “De Regia Potestate”, en *O. C.*, 12, p. 115.

¹³² *Ibidem*.

¹³³ Christoph ROSENMÜLLER, “«Corrupted by ambition» Justice and Patronage in Imperial New Spain and Spain, 1650-1755” en *Hispanic American Historical Review*, 96 (2016), p. 14.

¹³⁴ BALDO degli UBALDIS, *In usus feudorum coment. Doctissima*, Augustae, Taur, 1578, fol. 59 v.: «Alii dixerunt quod etiam sine curia licitum est, dummodo totam proprietatem alienet. Nimirum videtur licere dominio de sua proprietate disponere cum proprietate affecta non sit. Sicut etiam licet alienare cum praedio ascriptitios et censitios etiam invitos».

¹³⁵ *Cod.* 11. 47. 7.

la tierra»¹³⁶. De ese modo, que más allá de la calificación señorial del predio, lo que destaca Las Casas es la adscripción voluntaria, expresada libremente, a esa tierra, mediante un pacto de naturaleza pública. Por tanto, entendía que, de esa ley, se había sacado erróneamente la convicción de que se pudieran transferir hombres libres a la venta de la tierra. No era la tierra, sino la libertad de los hombres lo que impedía el tráfico de hombres. Esta apreciación de la libertad, de la consideración del hombre como un bien en sí mismo y no como parte de un todo, le abre la puerta a la modernidad, tal y como subraya el profesor Pérez Luño:

«El mérito de estos textos de Las Casas reside, como en tantas otras ocasiones, en su capacidad para anticipar el futuro so pretexto de apoyarse en el pasado; de trascender lo particular y lo coyuntural para sentar principios generales de alcance universal. Esto es lo que hace de Bartolomé de Las Casas una figura de ayer, de hoy y de mañana. Porque de textos concebidos para el funcionamiento del régimen feuda, supo extraer o intuir (poco importa si al precio de desvirtuar su sentido originario) criterios válidos para los sistemas democráticos de la modernidad»¹³⁷.

1.7 Conclusiones

Si la Justicia se ha representado históricamente con la imagen del equilibrio en la balanza, lo que hemos podido observar durante el origen de la expansión atlántica de la Corona española es precisamente la imagen contraria, la de una desproporción que afectó a todos los órdenes de la vida pública en las islas recién descubiertas. Una realidad tan lejana geográfica, antropológica y éticamente desbordaba, por supuesto que interesadamente, los complejos mecanismos de control que pudieran equilibrar la política en la Corte. Mientras que durante el gobierno colombino la corrupción se focalizaba dentro de los límites y extralimitaciones desproporcionadas de la Capitulación de Santa Fe, desde la intervención de Bobadilla al gobierno de Diego Colón, lo que se trató de implantar fue un mecanismo que superase el predominio del Derecho feudal sobre el rey a través del *ius commune*. Este cambio no fue sencillo de implantar debido a que la Corona, efectivamente tenía poco que perder, y mucho que ganar, porque el riesgo del negocio indiano lo asumía fundamentalmente el marino que se lanzaba a la conquista. Este riesgo empresarial da cuenta de una de las exigencias

¹³⁶ Bartolomé de LAS CASAS, “De Regia Potestate”, en *O. C.*, 12, p. 191.

¹³⁷ Antonio-Enrique PÉREZ LUÑO, *La polémica sobre el Nuevo Mundo*, cit., p. 176.

fundamentales de este tiempo, como es el paso de la regalía con carácter vitalicio a una de carácter hereditario, sin duda con una mayor seguridad jurídica. La corrupción, que supone el cambio artero de las normas, pretendió ofrecer el carácter hereditario de las encomiendas y cargos a cambio no sólo de las rentas justas para la Corona, sino para quienes intervinieron en el negocio indiano, pero sin el riesgo que asumieron los pobladores españoles, como denunciaba Las Casas respecto a Rodríguez de Fonseca y los otros del partido aragonés. En este primer paso, la comunidad india fue solo una voz fallida, sin derecho a nada, porque los poderes fácticos le negaron hasta la naturaleza humana.

Los primeros opositores al régimen de fruición, explotación y falta de escrúpulos humanos implantado en las islas fueron los religiosos, quienes desde una perspectiva iusfilosófica, como demostró el sermón de Montesinos, no sólo criticaron la corrupción, sino que se ocuparon de la función de enseñar y civilizar a los naturales, como reclamaban las bulas alejandrinas. Su denuncia dio lugar a las Leyes de Burgos, que fueron efectivas más en el ámbito formal que material, gracias a sus disposiciones de publicidad, lo que permitió desvelar el estado de corrupción frente al silencio legitimador que ésta impone.

Las primeras críticas a la corrupción de Las Casas nacieron al calor de las doctrinas teocráticas-paternalistas que influyeron más en su determinación moral de liberarse de las encomiendas, que de reclamar la libertad a los indios; y que trataban de buscar un cierto equilibrio a la desproporción-desenfreno. Este equilibrio pasaba por reclamar al rey como el verdadero garante del buen tratamiento de los indios pues, por un lado, identificaba la corrupción con quienes negociaron las Capitulaciones, tanto en la Corte como en las Antillas, y por otro, no llegaba a defenestrar el sistema encomendero totalmente, porque los indios debían dar réditos a la Corona en su condición de vasallos. De este juego paternalista que debía ofrecer el Rey, estaban excluidos tanto los negros, como los caníbales, a los que permitía esclavizar.

Como aquellos planes de remedios para combatir la corrupción en las Indias resultaron infructuosos, Las Casas sucumbió al posibilismo instrumental para lograr una zona de exclusión de corrupción. ¿Es posible evadirse de ella? ¿Es posible instaurar un reino en el que el mal no exista? Las Casas lo buscó por medio de aquella Capitulación, pero los condicionantes históricos le impidieron su pretendido reino utópico. El fracaso de aquella Capitulación evidenció que los hombres no pueden escaparse de su debilidad estructural y que el Derecho y la Política configuran la Historia, por lo que las meras

buenas intenciones y propósitos voluntaristas no bastan para regular una sociedad. Lo importante es que Las Casas, lejos de rendirse en su fracaso, buceó en las raíces de la tradición ético-jurídica para seguir su lucha.

Podemos decir que el gran éxito de la política lascasiana lo produjo su comprensión cosmopolita del problema de la corrupción. Al ver que el Emperador empeñaba parte de su propiedad en manos de los bancos alemanes y genoveses, decidió recurrir a la Santa Sede. Sostenido aún por los principios de la teocracia pontifical, entendía que el Papa era aún *dominus orbis* y que, por tanto, podría poner freno a la globalización de la corrupción. Sin duda acertó en solicitar lo que fue la Bula *Sublimis Deus* que provocó un verdadero estado de shock en la administración imperial. Uno de los resultados de esta intervención fue el estado de revisión de la situación en las Indias que convocó Carlos V en la Junta de 1542, de la que emanaron las Leyes Nuevas. Unas Leyes en las que se afirmaron, entre otras cosas, la legitimidad de la encomienda, pero no así la venta a perpetuidad, cosa ante la que se opuso también Las Casas. En esta oposición a la perpetuidad de los cargos y encomiendas, y al control absoluto por parte de la Corona, principio también propugnado por Las Casas, entendemos que se abrieron los principios de la modernidad.

En su última etapa, el obispo dimisionario de Chiapa abandonó la centralidad que hasta ese momento había otorgado al pensamiento teocrático. En su esquema, los reyes a lo sumo podrían tener un dominio espiritual sobre las naciones indianas, pero desde luego, la administración no podría invocar cualquier principio espiritual para hacerse con el dominio de la libertad de los indios, pues eso suponía también la corrupción de lo que llamó la evangelización pacífica. De esta forma, en esta etapa Las Casas había abandonado cualquier referencia teocrática. Pero, no sólo, pues junto a los principios espirituales, también abandonó la centralidad de su confianza en que la Monarquía hubiera jugado un papel protector en la defensa de la justicia y la libertad de los indios. Así, en el *Memorial Sumario* a Felipe II de 1556 lo acusaba de complicidad con la injusticia y la tiranía de los encomenderos si se atrevía a vender las encomiendas a perpetuidad. Negó el principio de la razón de estado, que se esgrimía en la Corte para la defensa de los intereses de la Corona, para una venta de cargos y encomiendas que a la postre resultaron improductivas por el mismo estado de corrupción, que frenó cualquier intento de la Corona de hacerse con el poder fáctico del gobierno. De esta manera, llevaba razón cuando reflejaba que mandaba más la oligarquía establecida en las indias que la misma Monarquía.

En el tratado *De Regia Potestate*, también se centró Las Casas en la crítica a la corrupción con varios argumentos, entre los que destacaba que la Corona no podría ampliar su prestigio social favoreciendo a los poderosos con su connivencia o peor aún, con su negligencia en la venta de cargos y encomiendas. Los gastos desproporcionados de la connivencia y el pacto de silencio que promovía la corrupción, criticaba Las Casas, estaba pagada exclusivamente por los estamentos populares. Por ello reclamaba de lo que pudiéramos llamar hoy “sociedad civil” un testimonio público, más allá del suyo personal, que pudiera equilibrar y ponderar las decisiones de la Monarquía, sin embargo, tampoco lo halló. En su decidida lucha contra la injusticia, Las Casas asumió una vía crítica radical contra la pretendida monopolización de la venta de cargos, fuente de corrupción que había criticado al estar en manos privadas, pero que tampoco conseguía controlar la Corona. El soborno, cohecho y extorsión que provocaban esta venta generaba no sólo la institucionalización de la corrupción, sino que la aumentaba al depositar la administración en manos de quienes asumieron los cargos no para administrar la Hacienda, sino para servirse de ella; no para servir a la justicia, sino para lucrarse de ella. Finalmente, en este tratado se apartó de las doctrinas medievales y del feudalismo que ligaba el destino de la vida de los hombres a la tierra y reclamando la libertad y el consenso constitucional como freno de la corrupción, porque el problema no era la sujeción a la tierra, sino la libertad lo que pudiera impedir la injusticia de su comercio.

2 ÉPICA Y RETÓRICA EN LOS DISCURSOS SOBRE LA GUERRA JUSTA

La guerra, después de haber sido considerada un medio para realizar el derecho y un objeto de reglamentación jurídica, ha vuelto a ser lo que era en la reconstrucción de Hobbes, la antítesis del derecho.

Norberto BOBBIO, *El problema de la guerra y las vías de la paz*

Bartolomé de Las Casas, en su defensa de la libertad y dignidad de las naciones indianas, se enfrentó a un bloque ideológico homogéneo que le exigió articular un discurso ético-jurídico dentro de una clave hermenéutica de transición: de un sistema medieval de sumisión a los principios político-religiosos estamentales, a otro que advertía el inicio de la modernidad, caracterizado por la vinculación del individuo con un poder nacional, la Corona, y por una legitimación del poder menos vinculada a los principios teocráticos.

Desde estos parámetros, a Las Casas no le bastaron los discursos paternalistas de las normas sobre el “buen tratamiento de los indios” que, mediante el título de vasallaje, emanaron de la Corte para expresar la solicitud de los Reyes por los nuevos súbditos. Los horrores contemplados a lo largo de su extensa vida certificaban que esas normas estaban marcadas por la ineficacia de un sistema corrupto desde el origen, y aún más, en la red clientelar del Nuevo Mundo. Por eso, el antiguo encomendero, además de articular una denuncia contra la corrupción, desarrolló su vertiente polémica en la exigencia de la paz como única vía posible para no sucumbir a la degradación demográfica que estaba esquilmando las islas y costas del continente americano.

En este capítulo vamos a intentar poner de manifiesto los dos tipos de discurso que, con matices, sirvieron para comprender la cuestión de la Conquista como una guerra justa. El origen de ambas propuestas nació con la llegada de noticias de misioneros que llegaron a la Corte que la ponían en cuestión y que tuvieron que confrontarse rápidamente con el discurso legitimador que, cronistas beneficiados por los

conquistadores, levantaron en defensa de la necesidad imperiosa de la misma. Entre ambas posiciones, durante la primera mitad del siglo XVI emerge la figura aparentemente dubitativa del Emperador Carlos quien, a pesar de dejarse emocionar por las exigencias éticas del discurso sobre la justicia en las Indias y provocar un hiato en la Conquista, fue arrastrado por las necesidades prácticas que su política internacional le provocaban. Mientras que unos argumentaron favorablemente la Conquista desde estructuras lingüísticas que permitieran legitimarse ante las potencias internacionales y las críticas internas con discursos épicos de naturaleza antropológica (superioridad racial), política (con títulos de concesión teocrática y defensa de los inocentes) o religiosa (defensa de los religiosos y la evangelización); otros la denostaron mediante otras figuras retóricas que la consideraron exclusivamente como una mera acción bélica destinada a un expolio y degradación humana ligada a estructuras políticas propias de regímenes tiránicos. Esta confrontación llegó a su culmen en la Controversia de Valladolid, que tuvo como objetivo alcanzar el convencimiento racional y, sobre todo, emocional, de la oportunidad del anuncio, ejercicio y ejecución de un conflicto armado y regulado según el Derecho, tal y como se entendía según los principios clásicos del *ius in bellum* definidos desde san Agustín hasta santo Tomás de Aquino: a) la *auctoritas princeps*; b) Una *causa iusta e iniuria illata*; c) la *Intentio recta*; d) el *Iustus modus*¹.

Además, estaba en juego algo aún más profundo y extenso: la legitimidad del uso de una violencia que pudiera llegar a desbordar los límites del Derecho, tal y como subrayaba Norberto Bobbio en la cita con la encabezamos el presente texto². Para ofrecer esa cobertura a la violencia *extra-legem* que la norma jurídica por sí misma no podía llegar a aceptar salvo *contradictio in terminis*, apareció la necesidad de un discurso que la amparase, y en su contra, la rechazase. De esta manera, la legitimación del uso de la violencia la podremos relacionar con la aparición de un relato de naturaleza épica, que encontraba su origen en los ideales medievales de la Reconquista, que identificaba al islam como el adversario religioso por excelencia³; el fortalecimiento de las monarquías feudales hispánicas y, por supuesto, la estructuración de una sociedad

¹ Lewis HANKE, *La lucha por la justicia en la conquista de América*, Istmo, Madrid 1988, p. 260.

² Norberto BOBBIO, *El problema de la guerra y las vías de la paz*, Gedisa, Barcelona, 2000, pp. 109-110.

³ Luigi NUZZO, *Il linguaggio giuridico della conquista. Strategie di controllo nelle indie spagnole*, Jovene, Napoli, 2004, p. 20: «Islam e respublica christiana restituivano l'immagine di due spazi speculari che attraverso il filtro della guerra potevano spostare i loro mobili confini e inglobare nuovi soggetti e nuovi territorio, rimpicciandoli della parola di Allah e di Cristo (...). Entrambe affidavano alla guerra un ruolo decisivo, riservandole il compito di attivare i complessi meccanismi dell'inclusione e dell'esclusione, e pertanto la riconducevano all'interno di una procedura formale».

organizada para la guerra⁴. De esta manera, siguiendo la transferencia jurídica de este modelo medieval en las Indias se buscó un enemigo, el pueblo indio, al que pronto se le identificó con los caracteres religiosos del canibalismo de los caribes o de los sacrificios humanos del imperio azteca. Sin embargo, en muy poco tiempo, debido a la rápida expansión de la monarquía hispánica en las Indias se fortaleció el tránsito de una monarquía de carácter feudal a otra universalista y expansiva que necesitaba, sobre todo, legitimarse mediante el dominio militar. De esta manera, al mismo tiempo que permanecían los ideales medievales, estos mismos gestaban ya la semilla de una modernidad en la que toda la realidad política, religiosa y cultural debía estar sometida al dictado del poder de esta Monarquía.

Frente a esta tesis, la modernidad representada por Bartolomé de Las Casas, se preocupó por denunciar el intento de legitimar la guerra mediante una retórica jurídica, dirigida a conmover los pilares que habían sostenido la legitimidad y la legalidad de la guerra, mostrando a ese pretendido enemigo con una naturaleza inocente; evidenciando, la injusticia del dominio directo que los terminales corruptos de la Monarquía ejercían sobre las naciones indianas, de forma que el naciente Imperio debía solicitar la aquiescencia de los gobiernos de los naturales y por último, condenar como inicuo el afán de gloria que pretendía la épica de los conquistadores. Así, adelantándose a su tiempo, el sevillano formuló una retórica de la paz.

Además de la significación de ambos discursos, debemos notar, como hace el historiador Alberto Carrillo Cázares, un elemento fundamental y es que, mientras que en el ámbito de la metrópoli la cuestión sobre la legitimidad y los justos títulos de la Conquista se dirimió en los escenarios de los claustros universitarios y en los círculos cercanos al poder, en la orilla occidental del Atlántico, los protagonistas de las contiendas apologéticas se debatirán en los claustros de los conventos de las Órdenes religiosas, con la finalidad de definir la conveniencia del uso de la violencia como método propedéutico para garantizar la efectividad de la evangelización⁵. Esta observación es fundamental para nuestro estudio, porque parte del discurso lascasiano sobre esa retórica de la paz tiene una naturaleza religiosa, como efecto legitimador más que confesional del término. Y es que, tratar la evangelización pacífica de Las Casas es sustancial al problema de la implantación de la justicia en las Indias, y aún más cuando,

⁴ Cfr. Manuel GONZÁLEZ JIMÉNEZ, "Sobre la ideología de la Reconquista: realidades y tópicos" en José Ignacio de la IGLESIA DUARTE - José Luis MARTÍN RODRÍGUEZ, *Memoria, mito y realidad en la historia medieval. XIII Semana de Estudios Medievales*, Instituto de Estudios Riojanos, Nájera, 2003, p. 170.

⁵ Cfr. Alberto CARRILLO CÁZARES, *El debate sobre la guerra chichimeca, 1531 – 1585. Derecho y política en la Nueva España*, vol. I, El Colegio de Michoacán - El Colegio de San Luis, Michoacán – México, 2000, p. 28.

al final de su vida, pudo hacer un balance de esta diatriba desde las dos orillas, tanto desde la experiencia directa con las naciones indianas durante el periodo colombino hasta su cercanía en la década de los cuarenta del siglo XVI en los claustros universitarios de Valladolid o Salamanca y al final de su vida cerca de la Corte.

2.1 El discurso épico como legitimación de la guerra justa

La dependencia teocrática en la legitimación de la presencia exclusiva en las Indias, explicitada en las bulas alejandrinas, conllevaba el condicionante de la conversión de aquellas naciones. Revestir todo el programa conquistador con la imagen de la compasión, que nacía de la cristianización, supuso el primer proyecto con el que tanto Colón como los Reyes Católicos trataron de maquillar una situación de dominación, que se rompió con la denuncia de Montesinos y algunos frailes que pusieron voz al terror, generando una crisis que llegó a conmover los cimientos de la expansión española⁶. Esta compasión paternalista se expresó también en el procedimiento para legitimar la declaración de la guerra de Conquista a través del *Requerimiento*, con el que se quiso expresar una última oportunidad antes de avasallar a un enemigo que se presentaba a todas luces más frágil.

Desde Aristóteles, la elaboración del discurso épico requería la emoción del temor y la compasión. Por un lado, el temor lo reflejó el heroísmo de los conquistadores que, con su fuerza e inteligencia en las hazañas militares desbordaban cualquier expectativa de victoria indiana, concediéndosele así la legitimidad por la superioridad natural. Al mismo tiempo, esa superioridad requería la dulcificación por la compasión, que engrandecía aún más la hazaña. En el otro lado, se apeló a una retórica defensiva de los indios, en la que el temor nacía de la violencia irracional de los españoles, y la compasión se estructuraba mediante el mito de la bondad natural de los indios. De esta manera, el discurso jurídico sobre la guerra, tanto en un bando como en el otro, se produjo dentro de unas categorías emocionales, más relacionadas con la efectividad que con la legitimidad, como una expresión de un uso alternativo del Derecho que se estaba transformando hacia la modernidad⁷.

⁶ Cfr. Luis Fernando RESTREPO, "La estética de la violencia en la época colonial" en Felipe CASTAÑEDA-Matthias VOLLET (eds.), *Concepciones de la Conquista. Aproximaciones interdisciplinarias*, Uniandes, Bogotá 2001, p. 208.

⁷ Jesús Antonio de la TORRE RANGEL, *El uso alternativo del derecho por Bartolomé de Las Casas*, Universidad Autónoma de Aguascalientes, Aguascalientes, 1996, p. 80: «Aquí radica el uso alternativo del Derecho, como búsqueda y encuentro de la normatividad jurídica aplicable que más favorezca a los derechos de los pobres, en este

2.1.1 *La contradictoria épica de la conversión*

La primitiva legitimación de la penetración española en el Nuevo Mundo partía de una convicción: las naciones indianas se habían entregado por la Providencia a la Monarquía castellana, según constataban las bulas alejandrinas, para que fuesen evangelizadas. Así pues, aquellas naciones suponían una recompensa por la reconquista de Granada a los musulmanes y la cristianización de las Indias debía seguir el mismo proyecto de unificación de la sociedad que se estaba realizando en la península. Este proyecto consistía en la certeza de que una sociedad articulada por la unidad de gobierno y con una sola fe podría estar armonizada y segura, mientras que cualquier residuo de disidencia en el ámbito religioso o político suponía una amenaza para la paz social que buscaba el gobierno de la naciente España.

Si en la metrópoli la disidencia estuvo representada especialmente por el poder económico de los judíos, por las controversias con los musulmanes del Reino de Granada, y por los protestantes, alumbrados y erasmistas, en las Indias, el problema fue hacer frente a una cristianización muy compleja pues la sociedad anterior era totalmente pagana. Se trataba entonces de convertir el Nuevo Mundo a la fe de Cristo. Una obra de magnitudes colosales que contaba sólo con la presencia de algunos frailes. ¿Cómo poder cumplir, entonces, el encargo de las Bulas alejandrinas o las promesas deliberadamente asumidas por los reyes?

Independientemente de las imágenes mentales que aquellos primeros españoles que se embarcaron en las carabelas llevaban, al llegar a las costas de las Indias se encontraron con una humanidad en la que el exotismo, la desnudez, la idolatría y la debilidad militar de los indios conformaron en los españoles la convicción de su superioridad, especialmente virulenta en el periodo colombino. Las primeras denuncias de los religiosos españoles y las primeras Juntas de teólogos y juristas en Burgos (1512), Valladolid (1513) o Molíns del Rey (1519) clarificaron en qué consistía ese dominio sobre aquellos “pueblos bárbaros” y la actitud hacia ellos se fue transformando en los ámbitos de la Corona en una posición paternalista. Esta transición ocurrió entre la perspectiva de Cristóbal Colón, que sobre todo buscó fundamentalmente la eficacia y la rentabilidad, como demostraba su pretensión esclavista, y una ambigua perspectiva gubernamental, que se tradujo en que algunas de las cédulas que enviaron los Reyes

caso de los indios» [pero es igualmente aplicable para la defensa de los principios de defensa de los conquistadores, como hemos visto].

Católicos, unas veces declaraban a aquellos indios como vasallos libres de los españoles, otras permitían su esclavización y otras retornaban a otorgar a los indios una libertad condicionada a que fuesen civilizados, tal y como demuestra una cédula en la que la reina Isabel introdujo un concepto muy importante para el discurso paternalista, ligado a la afirmación de superioridad:

«en adelante compeláis y apremiéis a los dichos indios, que traten e conversen con los cristianos de dicha Isla, e trabajen en sus edificios, e coger e sacar oro e otros metales, e en facer granjerías e mantenimientos para los cristianos (...) Cada cacique acuda con el número de indios que vos le señaláredes a la persona o personas que vos nombráredes, para que trabajen en lo que las tales personas le mandaren, pagádoles el jornal que por vos fuere tasado; lo cual fagan e e cumplan como personas libres, como lo son, e non como siervos; e faced que sean bien tratados los dichos indios»⁸.

Lo llamativo de este texto isabelino no es la legitimación civilizadora del trabajo de los vasallos indios, que por naturaleza debían ser considerados libres, sino el uso que hizo del término *compeler*, que significa obligar a desarrollar el trabajo y asimilar la instrucción religiosa y social. La contradicción que refleja este texto es consecuencia de una tradición teológica muy discutida, que no es el momento de tratar, extraída del versículo del evangelio de san Lucas *¡compelle intrare!* por el que se legitimaba la violencia como método de transmisión del evangelio debido a la eficacia de sus resultados⁹, y aún más, porque se tenía la convicción, derivada desde el agustinismo político, de que una sociedad unificada, como pretendían los Reyes Católicos, no podía asumir acríticamente a los herejes, en el caso de la península, o a los paganos, en las Indias, de modo que la violencia permitía restablecer el orden y la paz¹⁰.

Consuelo Varela, en su obra sobre el proceso a Cristóbal Colón dedica un importante capítulo sobre la cuestión religiosa de la acción del Almirante en las Indias, del que nunca se dudó de su religiosidad. Las primeras acciones nada más alcanzar el Nuevo Mundo fue la plantación de una cruz y la celebración de una Misa, siguiendo el modelo de una épica en la que su hazaña entraba en ese designio providencialista. El

⁸ “Real Cédula para que los vecinos de La Española sirvan a los cristianos en la labranza e granjería e les ayuden a sacar oro, pagádoles sus xornales” en *CDIU*, Francisco PACHECO (dir.), t. XXXI, Imprenta Manuel G. Hernández, Madrid, 1879, p. 209.

⁹ Agustín de HIPONA, “Carta a Vicente, donatista”, epístola 93, en *Obras completas de san Agustín*, t. VIII, BAC, Madrid 1958, p. 179: «Se me hizo ver que mi propia ciudad natal, que pertenecía al partido de Donato, se convirtió a la unidad católica por temor a las leyes imperiales». Para comprender la complejidad del término *compeler* en la tradición colonial española y en el ámbito lascasiano ver: Ramón VALDIVIA GIMÉNEZ, *Llamado a la misión pacífica. La dimensión religiosa de la libertad en Bartolomé de Las Casas*, cit., pp. 85-93.

¹⁰ Yves de la BRIÈRE, *El derecho de la guerra justa*, Editorial Jus, México, 1944, p. 38.

Almirante impuso la obligación a sus hombres de que fuesen confesados y comulgados antes de ir a las minas para la extracción del oro, hecho que le merecía ante la tropa la fama de ser un “beato”¹¹. El mismo Colón, cuenta Varela, se había conmovido al ver a los indios asistir en silencio y con una especie de “recogimiento” religioso que presagiaba buenas expectativas, como comentaba en 1494 a los Reyes Católicos. Sin embargo, todo indicaba que una cosa era la asistencia a los cultos extraños de los españoles y otra muy distinta, aceptar su credo. Los religiosos que acompañaron esa expedición suponían que, tras la recepción de los sacramentos, los indígenas abandonarían sus antiguas costumbres, cosa que no ocurrió. E incluso aquellos indios que acogieron con gusto la fe, despertaron también la sospecha de los conquistadores, pues pensaban que lo hacían más por los regalos que por la verdadera fe, aunque en algunos casos les costara a algunos indios el martirio de manos de sus semejantes¹².

Sin embargo, posteriormente, en el proceso al Virrey, los informantes denunciaron su oposición al Bautismo de los indígenas, salvo a los recién nacidos, prohibiendo a los religiosos que bautizaran salvo a los recién nacidos, decisión que no compartieron nunca, como se comprueba en el proceso¹³. Este dato refleja la compleja personalidad de Cristóbal Colón quien, más supersticioso que otra cosa, parece que no buscaba tanto la épica de la cristianización cuanto el desarrollo de su proyecto colonizador, como demostraba la práctica esclavista de negarles el Bautismo, porque era imposible esclavizar a un cristiano¹⁴. Por eso le interesaba más la presencia de los religiosos para que moralizaran a sus huéspedes, que destinarlos a la misión entre los naturales, por lo que se granjeó la indisposición del clero, que lo denunció por este motivo al visitador Bobadilla. Por eso, a pesar de los prometedores inicios, la acción misionera fue muy poco relevante¹⁵. De este periodo Las Casas sólo destacó la intervención de unos misioneros que, de una manera u otra, contravinieron las órdenes

¹¹ Cfr. Consuelo VARELA, *La caída de Cristóbal Colón: el juicio de Bobadilla*, cit., p. 110.

¹² Cfr. *ibid.*, p. 103.

¹³ *Ibid.*, p. 99.

¹⁴ *Ibid.*, p. 117: «Lo que nos sorprende no es tanto que Colón traficara con indígenas (...) sino su avaricia, su ansia desmedida de riqueza, que le llevó a prohibir los bautismos única y exclusivamente para poder tener más mercancía que vender».

¹⁵ Cfr. *Ibidem.*

del Almirante¹⁶, al que reclamaron los diezmos de la población inmigrante en La Española¹⁷.

Una vez que los Reyes Católicos se encontraron liberados de la capitulación con el Almirante Colón, en la Instrucción al nuevo Gobernador de La Española, fray Nicolás de Ovando, de 16 de septiembre de 1501 remarcaron la necesidad de prestar atención a al cuidado de la conversión de los indios a la fe católica¹⁸; civilizarlos según el esquema castellano de aldea con iglesia y capellán; programar instrucción religiosa y social; y, sobre todo, mostrar que su proyecto beneficiaba a los más indios más débiles oponiendo sus autoridades naturales a las españolas: «los caciques no maltrataran o hicieran violencia a los indios, que debían de ser considerados vasallos del rey»¹⁹.

2.1.2 *El requerimiento: la épica legalizada*

El escrúpulo que nació en la Corte, a raíz de las denuncias de los dominicos de La Española, llevó a pensar en la necesidad de trabar un primer contacto con la población indígena antes de la inmediata declaración de guerra, para comunicarles las condiciones de paz si admitían tanto el imperio temporal del rey como el dominio espiritual del Papa. El documento procesal que reguló ese contacto se llamó *Requerimiento*.

Esta cautela bélica tuvo su origen en el *ius fetiale* del Derecho romano. Procedía de una concepción religiosa que consideraba que cualquier guerra que no fuese declarada solemnemente, con arreglo a lo estipulado por los dioses, no podría ser considerada como justa²⁰. La necesidad de someter la guerra a los principios del Derecho penetró desde la *auctoritas* de Cicerón en la doctrina patristica de san Agustín y en el Derecho canónico. Durante este tiempo, la racionalización de la guerra por parte del Derecho canónico se centró sobre todo en el aspecto formal, como si la justicia de una guerra se dilucidase exclusivamente en las razones iniciales de su declaración,

¹⁶ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C. 4.*, cap. 82, p. 844: «Alcancé a conocer a dos religiosos de la Orden de Sant Francisco, que fueron con él [Fray Buil], frailes legos pero personas notables, naturales de Picardía o borgoñones que se movieron a venir acá por sólo celo de la conversión de estas ánimas y, aunque frailes legos, eran muy sabidos y letrados, por lo cual se cognoscía que por humildad no querían ser sacerdotes [...] fueron bien cognoscidos míos y en amistad y conversación».

¹⁷ Consuelo VARELA, *La caída de Cristóbal Colón: el juicio de Bobadilla*, p. 120.

¹⁸ «Instrucción al Comendador de Láres Fray Niculas Dovando [Ovando] de la Orden de Alcántara, sobre lo que había que facer en las Islas e Tierra Firme del Mar Océano como gobernador dellas» en *CDIU*, Francisco PACHECO (dir.), t. XXXI, Imprenta Manuel G. Hernández, Madrid, 1879, p. 13-14: «ternéis mucho cuidado de procurar, *sin les facer fuerza alguna*, cómo los religiosos que allá están, los informen e amonesten para ello con mucho amor».

¹⁹ *Ibid.*, p. 16.

²⁰ Marco Tulio CICERÓN, *De re publica*, Álvaro D'ORS (trad.), Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1970, II, 17, 31: «Tulo Hostilio (...) estableció el derecho para la declaración de la guerra, y a esta nueva institución, ya legítima por sí misma, la sancionó con el rito de los feciales, de modo que toda guerra que no fuera declarada solemnemente, fuera considerada injusta e impía».

como queriendo preservar la paz como el bien jurídico primario. Sería santo Tomás quien comprendiera que la guerra no sólo se debía regular formalmente, sino también materialmente, de modo que una guerra podría ser considerada injusta si se hubiera matado a inocentes o se hubieran violado las leyes de la guerra²¹. De esta racionalidad se llegó al neotomismo de Francisco de Vitoria y a la Escuela de Salamanca²².

Además de su origen remoto en el iusnaturalismo religioso del Derecho romano²³ y en iusnaturalismo el *ius commune*, también se perciben las raíces de este documento en la lógica bélica de la reconquista española, como demostró la investigadora Annie Lemistre²⁴. En efecto, en la lucha contra el islam, las tropas cristianas necesitaron un imaginario bélico más potente que el que ofrecía el pacifismo latente en el Nuevo Testamento. Sus ideólogos se inspiraron en la veterotestamentaria conquista épica de la Tierra de Canaán, que justificaba con mayor precisión la exigencia de un combate armado, además del espiritual²⁵.

Los cristianos asumieron análogamente, recalca la autora, la propuesta religiosa nacida en el derecho islámico almorávide, que obligaba a los vencidos a la conversión o al pago de tributos, tal y como refleja el Corán: «Combatid contra quienes, habiendo recibido la Escritura, no creen en Alá ni en el último día, ni prohíben lo que Alá y su Enviado han prohibido, ni practican la religión verdadera, hasta que humillados, paguen el tributo directamente»²⁶. El Derecho musulmán exigía que antes del combate se anunciara explícitamente la revelación de Mahoma, para que no pudiera concederse al pagano la excusa de la ignorancia ante lo sagrado²⁷. El enfrentamiento secular entre cristianos y musulmanes había permeado la cultura en todas sus expresiones y, por tanto, no podía perderse de vista en sólo veinte años. Por eso, al encontrarse con el

²¹ Miguel Anxo PENA GONZÁLEZ, “Patrística y Cánones sobre el Derecho de Guerra Justa en la «Escuela de Salamanca»” en Bernat GARÍ (ed.) *Clásicos para un mundo nuevo. Estudios sobre la tradición clásica en la América de los siglos XVI y XVII*, Centro para la Edición de los Clásicos Españoles – Universidad Autónoma de Barcelona - Bellaterra, Madrid, 2015, p. 377.

²² Cfr. Fernando H. LLANO ALONSO, *El gobierno de la razón: La filosofía jurídico-política de Marco Tulio Cicerón*, Thomsom Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, 2017, p. 34.

²³ *Ibid.*, p. 33.

²⁴ Annie LEMISTRE, “Les origines du Requerimiento” en *Mélanges de la Casa de Velázquez*, 6 (1970), 161-209, p. 174.

²⁵ Miguel Anxo PENA GONZÁLEZ, “Patrística y Cánones sobre el Derecho de Guerra Justa en la «Escuela de Salamanca»”, *cit.*, p. 375: «Aún cuando la figura de san Bernardo influirá significativamente en la cristianización de los ideales guerreros seguirá también presente la idea del arrepentimiento y la conversión, que se verá superada con la sacralización del mundo bélico».

²⁶ CORÁN, Sura IX, verso 29

²⁷ José LÓPEZ ORTÍZ, *Derecho musulmán*, Labor, Buenos Aires, 1932, p. 56: «Al empleo de las armas debe preceder una exhortación a aceptar el islam, o a lo menos, tratándose de los del libro, a reconocer su superioridad política y pagar tributo; sólo después de esta exhortación o cuando hay motivos fundados para suponer que les es a los enemigos suficientemente conocida la revelación, se puede iniciar el ataque».

Nuevo Mundo, los españoles reprodujeron inevitablemente la misma lógica bélica con la que habían convivido durante los ocho siglos de reconquista.

La fórmula procesal del Requerimiento que se conoció en Indias, con el que comenzaba en realidad el procedimiento legal para el conflicto armado, comenzó a utilizarse excepcionalmente en la conquista de las Canarias²⁸ y, posteriormente, en las Indias por el expedicionario Alonso de Ojeda en Cartagena en el 1509²⁹. La denuncia de Montesinos de diciembre de 1511 abrió en la Corte la reflexión jurídica al derecho natural y a la necesidad de articular un instrumento legal que permitiera a los conquistadores actuar legítimamente, cuando el cacique de turno no asumiera aquellas condiciones políticas y espirituales. Así, podrían atacar justamente con todos los recursos de la guerra “a fuego y a sangre”³⁰, siguiendo vagamente la senda trazada por el iusnaturalismo cristiano que sostenía que la paz debía ser un bien protegido jurídicamente, pero que la guerra era un instrumento necesario para conseguirla. La redacción más común de ese requerimiento la elaboró el jurista Palacios Rubios para la expedición de Pedrarías Dávila en Tierra Firme en 1513, tal y como recogen el historiador Gonzalo Fernández de Oviedo³¹, y el mismo Bartolomé de Las Casas³².

Sin embargo, la obligación legal de leerlo, antes de la declaración formal de la guerra, se aprobó sólo después de una Junta promovida por el Consejo de Indias en la que el rey justificaba su necesidad a causa de los muchos abusos cometidos contra los indios, con lo que la crítica reciente ha entendido que antes que, destinado a los indios, en el fondo estaba destinado a dar cuenta a los conquistadores y a los poderes locales, mediante su lectura, a oír la voz de quien era verdaderamente el *dominus*³³. Su redacción final fue de 17 de noviembre de 1526 y sirvió de pauta hasta las ordenanzas del 13 de julio de 1573. Estas disposiciones legales, no obstante, fueron desapareciendo en la década de los cuarenta del siglo XVI, como demuestra Hanke con la “Real Carta a los reyes y repúblicas de las tierras de Mediodía y Poniente”, fechada el 1 de mayo de

²⁸ Isacio PÉREZ FERNÁNDEZ, “Estudio Preliminar” en Fray Bartolomé de LAS CASAS, *Brevísima relación de la destrucción de África. Preludio de la destrucción de las Indias. Primera defensa de los guanches y negros contra su esclavización*, Vice-consejería de Cultura y Deportes del Gobierno de Canarias- San Esteban, Salamanca, 1989, p. 87. Vincula los llamados “Pactos de paz” desde 1488 – 1492 con los indígenas con el carácter de ficción jurídica del Requerimiento. De la misma opinión es Ramón MENÉNDEZ PIDAL, *El padre Las Casas y su doble personalidad*, Espasa- Calpe, Madrid, 1963, p. 258.

²⁹ Silvio ZAVALA, *Las instituciones jurídicas en la conquista de América*, Porrúa, México, 1971, p. 488.

³⁰ “Requerimiento que se hizo a los indios de Nueva Galicia” en *ibíd.*, p. 496.

³¹ Gonzalo FERNÁNDEZ DE OVIEDO, *Historia general y natural de las Indias*, Atlas, Madrid, 1959, lib. 29, c. 7, pp. 227-228.

³² Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, O. C. 4., cap. 173, p. 1.227-8.

³³ Luigi NUZZO, *Il linguaggio giuridico della conquista*, cit., p. 39: «Accanto agli indiani (...) Si potrebbe affermare che i popoli nativi non erano i diretti interlocutori, ma solo gli ultimi e inevitabili destinatari di un messaggio che, da una parte, si rivolgeva ai conquistadores spagnoli e a quei poteri local che svolgevano spesso politiche autonome e perseguivano finalità conflittuali con gli interessi della Corona».

1543, y en la Instrucción de Pedro La Gasca al capitán Diego Centeno para la conquista en la región del Río de la Plata de 1548³⁴.

La declaración normativa del documento de Palacios Rubios suponía que, una vez que la Providencia había permitido que los cristianos conquistaran las Indias, consecuentemente los indígenas habían de perder todo derecho sobre sus tierras, libertad y seguridad debido a que cualquier disidencia religiosa, como la de los naturales, era también política según el ideario del monismo implantado por el régimen de los Reyes Católicos³⁵. Así, sólo si los indígenas se sometían voluntariamente y reconocían el poder político y religioso, podrían ser tolerados a cambio del tributo personal expresado en las encomiendas, a semejanza del derecho islámico. De este modo, sobre el principio de tolerancia paternalista, el documento se regodeaba de la superioridad moral, política y religiosa de los cristianos frente a los indios, buscando la absoluta transformación del adversario, que debía optar entre la sumisión total o la guerra según una simple fórmula de adhesión *leoniana*.

La finalidad del requerimiento de Palacios Rubios fue responder jurídicamente a la urgente exigencia de cristianizar el Nuevo Mundo que previeron las Bulas alejandrinas, de las que Colón se había desentendido al considerar a los indígenas como *res nullius* dedicados al servicio personal o para esclavizarlos. Por eso, supuso una primera toma de conciencia de la alteridad³⁶, que suponía una simplísima comunicación del dogma cristiano según la lógica del monoteísmo radical de la ley mosaica o islámica. Concluyendo, para Palacios Rubios, con ese simple gesto admonitorio, se completaba la labor cristianizadora. Sin embargo, como narra Fernández de Enciso, algunos indígenas llegaron a comprender la extraña relación que hacía el requerimiento entre el fundamento religioso de la creencia en el único *dios* y la pretensión conquistadora en todos sus capilares institucionales, religiosos o políticos, desvelando así la lógica de la épica religiosa y de la compasión institucionalizada³⁷. Fue un mal

³⁴ “Real Provisión dada por D. Carlos, que dispone y trata la orden que antiguamente se tenía en los descubrimientos y poblaciones que se hacían en Indias, y en el buen tratamiento de sus naturales” en *CDIU*, Francisco PACHECO (dir.), t. 9, Sucesores de Rivadeneyra, Madrid, 1895, pp. 268-280.

³⁵ Cfr. Antonio GARCÍA Y GARCÍA, “Raíces medievales en América”, *Carthaginensia* VII (1991), p. 335. Paradójicamente, en la redacción del *Requerimiento* se olvida Palacios Rubios del Dios Trinitario, presentando al Dios cristiano con las mismas características del Dios único y verdadero, de modo que la relación entre Dios y los hombres se determinaba por la única mediación del Papado, vínculo jurídico exclusivo.

³⁶ Luigi NUZZO, *Il linguaggio giuridico della conquista*, cit. p. 36: «Nel *Requerimiento* il “selvaggio” appare per la prima volta come parte di un rapporto comunicativo, destinatario apparente o reale di un messaggio».

³⁷ Martín FERNÁNDEZ DE ENCISO, *Suma de geographia: que trata de todas las partidas e prouincias del mundo, en especial de las indias e... del arte de marear... con la espera en romance, con el regimiento del sol e del norte*, Johann Cromberger, Seuilla, 1530, pp. 55 v. – 56: «Que en lo que decía que no había solo un Dios y que este gobernaba el cielo y la tierra y que era señor de todo, que le parecá bien y que así debía ser. Pero en lo que decía que el papa era señor de todo el universo en lugar de Dios y que él había hecho merced aquella tierra al rey de Castilla,

intento, ciertamente, que unido a la famosa brutalidad de Pedrarías Dávila como gobernador del Darién, hizo del requerimiento un instrumento de lógica bélica.

Y mientras Pedrarías Dávila comenzaba su acción conquistadora con el requerimiento, el doctrinero Bartolomé de Las Casas aún no se había “convertido” y poseía su encomienda en Cuba. Su crítica fue concienzuda y elaborada, apuntando tanto al origen político como religioso del documento. Aprovechando la retórica anti-islámica de la época, lo criticó en el *De unico vocationis modo* por su semejanza con el procedimiento de conquista religiosa islámica por medio de las armas³⁸. Además, en el tercer volumen de la *Historia de Indias*, escrito tras el debate de 1550 con Sepúlveda, Las Casas quiso dejar constancia de que este instrumento jurídico colaboraba tanto con la visión teológica del islam³⁹ como con la cosmovisión teocrática del Papa como *Dominus Orbis*, de modo que, veladamente, avisaba al Consejo de Indias de que si se insistía en ese camino, los requeridos no tendrían obediencia al rey, como pretendía el documento, sino en todo caso al mismo Papa⁴⁰, de lo que se dio cuenta el jurista Gregorio López posteriormente cuando advertía que el inconveniente de afirmar la tesis teocrática suponía conceder al papado, y no a la Corona, la verdadera autoridad, tanto política como religiosa⁴¹.

En este clima de incertidumbre, la Universidad no se quedó atrás. Antes del sermón de Montesinos, en 1510, el escocés John Mair (1467-1550) publicó un comentario al *Libro II de las Sentencias* de Pedro Lombardo en el que ofrecía el contenido de sus clases de la Sorbona de París. Fue el primero de los teólogos extranjeros en justificar teológicamente la presencia de los españoles en las Indias sin aludir al referente teocrático de las bulas alejandrinas, porque defendía el origen natural

dixeron que el papa debía estar borracho cuando lo hizo, pues daba lo que no era suyo. Y que el rey que pedía y tomaba tal merced debía ser algún loco, pues pedía lo que era de otros. Y que fuese allá a tomarla, que ellos le ponían la cabeza en un palo como tenían otras que mostraron de enemigos suyos puestas encima de sendos palos».

³⁸ Bartolomé LAS CASAS, *De unico vocationis modo*, en *O. C. 2.*, p. 440: «Alencometo decía que el camino de Dios consistía en el golpe de la espada, de la devastación y la desolación de los infieles y sus secuaces hasta que entraran en la fe de Dios y admitieran que no hay más Dios que el Dios de Mahoma y que Mahoma es siervo de Dios y su mensajero, o que, sometidos, paguen su tributo». Más tarde: *ibíd.*, p. 450: «Oh desgraciados, oh ciegos insensibles, oh quienes sois peores que cualquier sarraceno o infiel, ¿Quién os libraré de la ira venidera el día de la desgracia y de la máxima calamidad?».

³⁹ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C. 5.*, cap. 58, pp. 1998-9: «¿Con qué razones, testimonios, o con cuáles milagros les probaban que el Dios de los españoles era más Dios que los suyos o que hobiese más criado el mundo y a los hombres que los que ellos tenían por dioses? Si vinieran los moros o turcos a hacelles el mismo requerimiento afirmándoles que Mahoma era señor y criador del mundo y de los hombres, ¿fueran obligados a creerlo? ¿Pues mostraban los españoles mayor testimonio y más verdadera probanza de lo que protestaban en su requerimiento de que el Dios suyo había criado el mundo y los hombres, que mostraban los moros de su Mahoma?»

⁴⁰ *Ibíd.*, p. 2002: «que creyesen los del Consejo del rey que estas gentes fuesen más obligadas a recibir al rey por señor que, por Dios y criador a Cristo, pues para recibir la fe no pueden ser forzadas y con pena ser requeridas, y para que diesen la obediencia al rey ordenaban los del Consejo fuesen constreñidas».

⁴¹ Cfr. Román RIAZA MARTÍNEZ-OSORIO, “El primer impugnador de Vitoria: Gregorio López”, *Anuario de la Asociación Francisco de Vitoria*, 3 (1932), p. 110.

de la autoridad civil, negando la tesis teocrática⁴². Para el nominalista Mair, profesor de Vitoria, la referencia sobre los indios era clara: aquellas gentes eran bárbaras y siervos por naturaleza, iniciando una calificación antropológica derivada del aristotelismo que fue usada profusamente en los debates sobre la personalidad de los indios⁴³.

Para este teólogo, la ignorancia cultural de los indios llevaba a entender que los naturales no comprenderían la lengua española, de modo que tampoco a los predicadores, luego no tenía sentido ni el requerimiento ni tampoco la predicación pacífica previa. Su solución pasaba, entonces, por la pacificación armada de los salvajes y por la comunicación con ellos mediante un sistema que garantizase la seguridad de los españoles, militares y eclesiásticos, que permitiera la transmisión del cristianismo. Para Mair, si en ese primer anuncio no se convertían los príncipes indios, deberían ser depuestos, pero si se hacían cristianos, entonces, consideraba la conveniencia de que mantuviesen el principado indiano a razón de legitimar la encomienda como justiprecio por la incorporación en la administración de la Corona, como advertía Las Casas⁴⁴.

2.1.3 *La épica de la fuerza*

El humanista pozoalbense Juan Ginés de Sepúlveda estaba convencido de la oportunidad y la necesidad del uso de la fuerza frente a la convicción de la mera predicación pacífica que sostenían los partidarios de Las Casas. Desde el inicio de su producción literaria, en el *Gonsalus seu de appetenda gloria dialogus* (1523) trató de compaginar la ética cristiana con el deseo de una gloria humana a través de las acciones bélicas propias de un soldado. Posteriormente anima a Carlos V a emprender la guerra contra los turcos en la *Cohortatio ad Carolum V* (1529). En 1535, explicaba en el *Democrates sive honestate disciplinae militari dialogus*, que la razón principal de su tesis sobre la justicia de las armas en los príncipes cristianos estribaba en los escrúpulos nacidos de la predicación cristiana que mostraban la incompatibilidad entre la milicia y la religión. Sepúlveda, por un lado, criticó la vía secularizadora de Maquiavelo, que

⁴² Paulino CASTAÑEDA, “Las doctrinas sobre la coacción y el ‘idearium’ de Las Casas”, en Bartolomé de LAS CASAS, *De unico vocationis modo*, O. C., 2, p. XXV.

⁴³ Las referencias de John Mair aparecen indirectamente en la *Apología* de Las Casas, quien en los capítulos LIII-LVI rescata los puntos más importantes de la obra de Mair, Comentario al Libro II de las Sentencias de Pedro Lombardo, cap. 44, q. 3. Bartolomé LAS CASAS, *Apología*, O. C. 9., p. 622: «Continúa Juan Maior hablando falsamente de los hombres con estas palabras: Estos pueblos viven como las bestias. A uno y otro lado del Ecuador y os Polos viven hombres como bestias salvajes, como dice Ptolomeo en su ‘Quadripartito’. Lo cual ha sido demostrado por la experiencia». También Mauricio BEUCHOT, “El primer planteamiento teológico-jurídico sobre la conquista de América: John Mair”, en *Ciencia Tomista* 103 (1976), p. 229.

⁴⁴ Bartolomé de LAS CASAS, *Apología*, en O. C. 9., p. 600: «Al no entender los indios la lengua española y, al rehusar admitir a los predicadores de la palabra de Dios, salvo cuando éstos iban protegidos con un poderoso ejército, (...) este pueblo desenfrenado se acostumbra a las prácticas de los cristianos mediante un mutuo conocimiento».

pensaba que la ética cristiana debilitaba el poder del estado⁴⁵, pero al mismo tiempo subrayó la virtud cívica de la guerra, porque era un instrumento imprescindible para la defensa de la sociedad inspirándose prevalentemente en la doctrina aristotélica⁴⁶. Su defensa de la guerra justa, expuesta en el *Democrates secundus sive de iustis belli causis*, fue motivo de regocijo entre los miembros del Consejo Real⁴⁷. Sin embargo, Las Casas buscó con afán bloquear y censurar su publicación en España y la importación de los ejemplares editados en Roma. Esta censura despertó:

«[la] formidable soberbia intelectual de Sepúlveda, herida por el rechazo de su *Democrates* se destiló en cartas dirigidas a sus amigos y también a quien tenía por el jefe de sus oponentes, Melchor Cano (...) porque el primer promotor de la oposición al *Democrates*, Las Casas, no generaba en Sepúlveda un sentimiento de deferencia suficiente ni para considerarlo un peligroso enemigo, habida cuenta de que las diferencias intelectuales que les separaban eran abismales»⁴⁸.

Además de las tres razones basadas en su interpretación de la ley natural, que recogía de la simbiosis entre la cultura pagana de Aristóteles y la cristiana de la patrística para justificar la guerra: repeler la violencia, recobrar los bienes usurpados y castigar al ofensor, la civilización de los indios supuso la razón principal de su justificación de la guerra a los indios. No obstante, años después del *Gonsalus* o la *Cohortatio*, esa justificación se separaba de la compatibilidad entre el ideal cristiano y la gloria humana para apoyarse exclusivamente en la fuerza militar de los españoles frente a la condición de servidumbre de los indios, reflejando el argumento principalmente moderno de la eficacia⁴⁹.

Según la relación de Domingo de Soto de la controversia de Valladolid, Sepúlveda llevó adelante la iniciativa propositiva, a pesar de que el arbitraje propuesto por el Consejo de Indias estuviera descompensado, pues de los “jueces” sólo el

⁴⁵ Hugo CASTIGNANI, “Guerra, Estado y Derecho Internacional en Maquiavelo, Vitoria y Suárez” en Moisés González García – Rafael Herrera Guillén, (Coords.) *Maquiavelo en España y Latinoamérica (Del siglo XVI al XXI)*, Tecnos, Madrid, 2014, pp. 68-69: «Si Maquiavelo entra en rumbo de colisión con la Iglesia no es tanto por sus afirmaciones más escandalosas, como por ejemplo que la religión cristiana hace a los hombres actuales menos amantes de la libertad y más débiles que los antiguos, sino precisamente por su absoluto desdén hacia la idea de ley natural».

⁴⁶ Henri MECHOULAN, *L'Antihumanisme de J. G. de Sepulveda. Etude critique du "Democrates primus"*, Mouton, Paris, 1974, p. 58: «Pour Sepúlveda, et c'est une conviction profonde propre à la scolastique, la doctrine morale et politique d'Aristote coincide pratiquement avec le christianisme».

⁴⁷ Santiago MUÑOZ MACHADO, *Civilizar o exterminar a los bárbaros*, Crítica, Barcelona, 2019, p. 55.

⁴⁸ *Ibid.*, pp. 57-58.

⁴⁹ La prueba más evidente la obtiene precisamente de la derrota de Monctezuma ante Cortés, siendo el imperio azteca el que gozaba de mayor prestigio civilizador. Cfr. Juan Ginés de SEPÚLVEDA, *"Democrates secundus" o de las justas causas de la guerra contra los indios*, CSIC- Instituto Francisco de Vitoria, Madrid 1984, pp. 36-37.

franciscano Bernardino de Arévalo estaba tendencialmente favorable a las tesis de Sepúlveda, mientras que Melchor Cano, Bartolomé de Carranza y Soto, los tres dominicos, de una manera u otra, conocían la obra evangelizadora del anterior Obispo de Chiapa, y consideraban necesaria su influencia. Sepúlveda inició el debate y su exposición la realizó en una sola sesión, el 16 de agosto, mientras que Las Casas desplegó sus conocimientos en cinco días, con más de noventa folios leídos⁵⁰. Sepúlveda estructuró su argumentación en cuatro principios: a) el estado de servidumbre y la eficacia militar de los españoles; b) la restitución del orden natural; c) la defensa de los inocentes y d) los derechos de la predicación.

a) *El estado de servidumbre*: la importancia de la superioridad militar le hacía ver incluso cómo el instrumento del requerimiento era una condición absurda, una pérdida de tiempo⁵¹. Trató de demostrar que el sometimiento a los bárbaros, en abierta contradicción a las tesis lascasianas, no se debía regir por la fe cristiana, sino por los intereses del Imperio⁵². Con un realismo expresivo entendía que, cuando los indios se rebelaban contra los españoles, no lo hacían contra los dogmas o acciones cristianas, sino contra el efectivo dominio del más fuerte⁵³, justificando, además, que, el Derecho romano vinculaba el título de legitimidad de la propiedad sólo para quienes estuvieran civilizados, cosa que no casaba con los informes recibidos de los indios a consecuencia de la idolatría, la antropofagia y los sacrificios humanos. Ahora bien, esta guerra de dominio era para él la solución más extrema para lograr el bien común de las Indias, que las librara de la barbarie, quedando siempre reservado el valor del imperio al dominio impuesto por medio de leyes justas y ayuda material y espiritual. Como refiere Pérez Luño, la convicción sepulvedana en la posibilidad de crecimiento intelectual de los bárbaros contrastaba con la tesis determinista de Aristóteles, para quienes no cabía la promoción intelectual⁵⁴.

Al respecto, Muñoz Machado en un texto de 2019 trata de exculpar las tesis sepulvedanas con el evidente recurso de la perspectiva histórica, de modo que sería injusto hacer una trasposición de sus conclusiones a la sociedad libre y democrática de nuestros días, asumiendo como válidas algunas de sus proposiciones como la de unificar a todos los pueblos y comunidades en una misma situación de atraso o la

⁵⁰ Luis IGLESIAS, *Bartolomé de Las Casas. Cuarenta y cuatro años infinitos*, cit., p. 536.

⁵¹ Juan Ginés de SEPÚLVEDA, "Apología de Juan Ginés de Sepúlveda" en Ángel LOSADA (ed.), *Apología*, Editora Nacional, Madrid, 1975, p. 75: «por lo tanto, debe omitirse».

⁵² *Ibid.*, p. 74.

⁵³ Teodoro Andrés MARCOS, *Los imperialismos de Juan Ginés de Sepúlveda en su Democrates Alter*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1947, p. 125.

⁵⁴ Antonio-Enrique PÉREZ LUÑO, *La polémica sobre el Nuevo Mundo*, cit., pp. 203-204.

compensación del uso de la violencia a los indios con el privilegio de su pertenencia a la Corona. Y como contrapeso de su opinión favorable a las tesis de Sepúlveda, explicita: «Faltaba ponderación en estas afirmaciones apodícticas»⁵⁵. No obstante, legítima al humanista como un pensador heterodoxo e innovador frente al iusnaturalismo jurídico de quienes, como Las Casas, plantearon la tesis del pacifismo radical en su tiempo.

b) *La restitución del orden natural*: en su propuesta de justificación de la guerra contra los indios para restablecer el orden natural de predominio sobre los bárbaros, Sepúlveda propuso las tesis aristotélicas de las que captó bien el sentido último de la “esclavitud por naturaleza”. Para el cronista del imperio, esta *servitudo naturalis* no se basaba en una concepción cerrada del hombre, sino que suponía tanto un elemento cultural como de la misma fortuna⁵⁶, de modo que más que natural, la perfección (y, por tanto, el dominio) de unos sobre otros dependía de un factor jurídico-político, es decir, de insertarse en una estructura social regida por las leyes⁵⁷. Para el cordobés, la labor conquistadora consistía en introducir a los bárbaros en una sociedad política perfecta, como había sucedido históricamente con la incorporación de los pueblos gentiles en la romanización⁵⁸. Así, el mismo esclavo, lejos de resignarse en su condición natural, debía tener la esperanza de emanciparse como recompensa⁵⁹. El humanista asumía, de esta manera, la hipótesis del perfeccionamiento. Es más, la consideraba el verdadero motor por el que realizar la guerra a los indios, para que se perfeccionaran a través de una educación que advendría con el dominio de los españoles.

«Yo no mantengo que los indios deban ser reducidos a la esclavitud, sino solamente que deban ser sometidos a nuestro mandato (...), no mantengo que debemos abusar de nuestro dominio, sino más bien que este sea noble, cortés y útil para ellos (...) El Derecho Natural, pues, da la razón a aquellos pueblos que por simples motivos de generosidad se lanzan a implantar su dominio en pueblos bárbaros, no con el fin de sacar provecho material, tratarlos injustamente y reducirlos a esclavitud, sino más bien, para cumplir con un deber de humanidad»⁶⁰

⁵⁵ Santiago MUÑOZ MACHADO, *Civilizar o exterminar a los bárbaros*, Crítica, Barcelona, 2019, p. 71.

⁵⁶ Cfr. ARISTÓTELES, *Ética a Nicómaco*, 1098b.

⁵⁷ ARISTÓTELES, *Ética a Nicómaco*, 1170 b 31-32: «es difícil encontrar desde joven la dirección recta para la virtud si no se ha educado uno bajo las leyes».

⁵⁸ Juan Ginés de SEPÚLVEDA, *Democrates secundus*, cit., p. 77-78: «Ahora bien, entre las leyes ninguna debe pesar tanto, para un príncipe probo, como la que le ordena velar por la república, y tener el bien público como la razón primera de su mandato».

⁵⁹ ARISTÓTELES, *Política*, 1330 a 32-33: «de qué manera se deben tratar los esclavos y por qué es mejor proponer como recompensa a todos los esclavos la libertad».

⁶⁰ Juan Ginés de SEPÚLVEDA, “Carta a Francisco de Argote” en Ángel LOSADA, *Epistolario de Juan Ginés de Sepúlveda*, Instituto de Cultura Hispánica, Madrid, 1979, pp. 193-194.

Si bien, reconocía el mismo Sepúlveda que la Corona, para ser fiel a este principio, debió haber seleccionado mejor a los beneficiados por la encomienda⁶¹. Así, Sepúlveda legitimaba la violencia como instrumento para restablecer el orden natural de predominio sobre los bárbaros⁶², lo que beneficiaría a ambas repúblicas.

c) *La defensa de los inocentes*: como del estudio de la tercera causa de guerra legítima nos ocuparemos en el siguiente capítulo extensamente, pasamos al estudio de la cuarta.

d) *Los derechos de la predicación*: para favorecer la predicación del cristianismo y cumplir la obligación impuesta por el Papa en las bulas alejandrinas de impedir a los indios y sus jefes que se opusieran a esta actividad misionera⁶³. De esa manera, también según Sepúlveda, las bulas no sólo aconsejaban, sino que imponían esa exigencia de cristianización del Nuevo Mundo, como refería el propio Las Casas⁶⁴. Sepúlveda fue consciente de la doctrina del IV Concilio de Toledo acerca de la prohibición de usar la coacción para el acto de fe, pero tenía sus reservas en cuanto a la posibilidad de despejar todos los impedimentos posibles para el libre ejercicio de la predicación, según la autoridad del obispo de Hipona⁶⁵, en la que citaba el argumento del *Compelle intrare!*⁶⁶. Esta reserva de Sepúlveda a aceptar la doctrina del concilio toledano estaba motivada principalmente por la eficacia que introducía el poder militar en la conciencia de los vencidos⁶⁷, y sobre todo para justificar la seguridad de los evangelizadores⁶⁸, por lo que concluía que la conversión definitiva no advendría en las Indias sin el sometimiento

⁶¹ Juan Ginés de SEPÚLVEDA, “*Demócrates segundo*”, *cit.* p. 122: «Así pues, no es contrario ni a la justicia ni a la Religión Cristiana poner al frente de algunas de estas ciudades y aldeas a varones probos, justos y prudentes, sobre todo a aquellos que activamente intervinieron en la dominación, para que se encarguen de instruirles en probas, y civilizadas costumbres».

⁶² *Ibid.*, p. 73: «Cuando se añade, pues, al terror útil, la doctrina saludable para que no sólo la luz de la verdad ahuyente las tinieblas del error, sino también la fuerza del temor rompa los vínculos de la mala costumbre, entonces, como dije, nos alegraremos de la salvación de muchos».

⁶³ Juan Ginés de SEPÚLVEDA, “Apología de Juan Ginés de Sepúlveda”, *cit.*, p. 65: «es de derecho natural y divino corregir a los hombres que van derechos a su perdición y atraerlos a la salvación, aun contra su propia voluntad».

⁶⁴ Bartolomé de LAS CASAS, *Apología*, en *O. C.* 9., p. 657: «Oyes, lector, cómo la Reina comprendió que, por la Bula del Papa, se le había ordenado no que hiciera la guerra a los indios, sino que éstos fueran instruidos en la doctrina cristiana».

⁶⁵ Juan Ginés de SEPÚLVEDA, “Apología de Juan Ginés de Sepúlveda”, *cit.*, p. 66: «se deponga todos los impedimentos, como son la soberbia y la licencia de pecar, que puedan oponerse a la predicación de la doctrina. Esto se confirma con la autoridad de san Agustín...».

⁶⁶ Agustín de HIPONA, “Carta a Vicente, Donatista, epístola 93” en *Obras completas de s. Agustín*, t. VIII, BAC, 1958, p. 613: «Piensas tú que nadie debe ser obligado a ser justo, mientras lees que el Padre de las familias dijo a sus siervos: A todos los que hallares, ¡oblígalos a entrar...!».

⁶⁷ Juan Ginés de SEPÚLVEDA, “Apología de Juan Ginés de Sepúlveda”, *cit.* pp. 68-69: «los infieles sometidos a los cristianos más fácilmente son atraídos a abrazar nuestras costumbres y religión... manera ésta muy expeditiva para convertir a las gentes a la fe de Cristo,...pues es propio [dice en otra aclaración del mismo argumento] de la naturaleza humana que los vencidos fácilmente adopten las costumbres de los vencedores y dominantes y que los imiten con gusto... así por esta razón, en pocos días se convierten más y más seguramente a la fe de Cristo que acaso se convertirían en trescientos años con la sola predicación».

⁶⁸ Juan Ginés de SEPÚLVEDA, “*Demócrates segundo*”, *cit.*, pp. 72-73.

militar⁶⁹, mostrando que la intencionalidad de los Papas y el proceder de los Reyes Católicos había sido, como decía la palabra de la Bula Inter Cetera: “*sujetar*” (subiicere) primero a los indios y luego evangelizarlos, culpando de los excesos a los que se refería Las Casas, a los soldados libres de la autoridad real⁷⁰.

Sepúlveda no renegó, como Maquiavelo, de la fuerza civilizadora de la Iglesia, sino que simplemente secularizó su poder, priorizando el valor de la virtud política al de la moral⁷¹, de manera que no fue la fe lo que proponía imponer con la violencia, asumiendo el IV Concilio de Toledo⁷², sino despejar las condiciones para que los misioneros religiosos pudieran llevar a cabo el *ius praedicandi*⁷³, vencer más rápidamente las resistencias que los indios pudieran interponer a los religiosos⁷⁴ y ofrecer seguridad a los evangelizadores⁷⁵.

De esta manera, la épica sepulvedana transformaba la propuesta racional en un discurso emocional cuando, entre las cuatro razones para justificar la guerra, advertía que lo que se buscaba con la guerra era salvar el género humano, o al menos, restablecer su orden natural en quienes, por su deficiencia mental, eran capaces de alterarlo vulnerando el Derecho natural que impediría la idolatría y los sacrificios humanos.

El humanista que, en esta ocasión, no quiso impregnarse de los postulados maquiavélicos, elevó el tono épico, como quien quisiera salvar no sólo al cosmos de la ira divina por los delitos de los indios, sino por la propia salvación de los indios mediante su civilización, que implicaba la asunción de todos los principios de la cultura

⁶⁹ Juan Ginés de SEPÚLVEDA, “Apología de Juan Ginés de Sepúlveda”, p 73: «la guerra es necesaria para la predicación y conversión, no simplemente por la guerra en sí, sino porque tal predicación y conversión no se pueden llevar a cabo rectamente, esto es, sin grandes dificultades, sin que las gentes sean sometidas».

⁷⁰ Bartolomé de LAS CASAS, “Aquí se contiene una disputa o controversia”, en *O. C.*, 10., p. 146: «la intención del papa Alejandro, como se ve claramente por la bula, fue que los bárbaros se sujetasen primero a los reyes de Castilla, y después se les predicase el Evangelio (...) Porque la bula de Paulo 3º no fue dada sino contra los soldados que sin auctoridad del príncipe se hacían esclavos a estos bárbaros y otros muchos agravios y los trataban como bestias, y por eso en ella dijo que los habían de tratar como hombres y prójimos, pues eran animales racionales»

⁷¹ Juan Ginés de SEPÚLVEDA, “*Democrates secundus*”, *cit.*, p. 118: «la pacificación de los bárbaros y su inclinación hacia un género de vida más humano y admisión de la religión sacrosanta, propósito que conseguirán los cristianos tanto más fácil y honestamente cuanto más humanos y benignos se muestren con los bárbaros».

⁷² Juan Ginés de SEPÚLVEDA, “Apología de Juan Ginés de Sepúlveda”, *cit.*, p. 73: «Confieso que nadie debe ser obligado a la fe, a creer y a bautizarse contra su voluntad, ni debe ser compelido a hacerse cristiano, lo cual viene a ser el resumen de toda la doctrina y testimonio de quienes se oponen a mí».

⁷³ *Ibid.* p. 72: «Habiendo, pues dos caminos que pueden llevar a la conversión de los bárbaros, uno difícil, largo y obstaculizado con muchos peligros y trabajos que consiste solamente en la admonición, doctrina y predicación, y otro fácil, breve, expedito y muy ventajoso para los bárbaros que consiste en su sometimiento, no es de hombre prudente dudar de cual de estos caminos se deba seguir... (...) se debe emplear la fuerza saludable que protege el camino.»

⁷⁴ *Ibid.* p. 68-69: «los infieles sometidos a los cristianos más fácilmente son atraídos a abrazar nuestras costumbres y religión... manera ésta muy expeditiva para convertir a las gentes a la fe de Cristo,...pues es propio [dice en otra aclaración del mismo argumento] de la naturaleza humana que los vencidos fácilmente adopten las costumbres de los vencedores y dominantes y que los imiten con gusto... así por esta razón, en pocos días se convierten más y más seguramente a la fe de Cristo que acaso se convertirían en trescientos años con la sola predicación».

⁷⁵ *Ibid.*, p 73: «la guerra es necesaria para la predicación y conversión, no simplemente por la guerra en sí, sino porque tal predicación y conversión no se pueden llevar a cabo rectamente, esto es, sin grandes dificultades, sin que las gentes sean sometidas».

européa. La guerra, entonces, debía entenderse como medio de civilización y beneficio para los propios indios:

«¿Qué mayor beneficio y ventaja pudo acaecer a esos bárbaros que sus sumisión al imperio de quienes con su prudencia, virtud y religión los han de convertir de bárbaros y apenas hombres en humanos y civilizados en cuanto pueden serlo, de criminales en virtuosos, de impíos y esclavos de los demonios en cristianos y adoradores del verdadero Dios dentro de la verdadera religión, como lo son hace ya tiempo, por previsión y disposición de un Príncipe tan bueno y religioso como lo es el César Carlos, al concedérseles preceptores de letras y ciencias y maestros de moral y de la religión verdadera?»⁷⁶.

La dimensión heroica que presentaba Sepúlveda llegaba al paroxismo cuando narraba la misión histórica que tenía España para frenar la injuria de los sacrificios humanos, presentando a los indígenas como monstruos que merecerían ser destruidos, como también la cultura que les sustentaba. Así, aquella injusticia de los sacrificios humanos que practicaban los indios se veía correspondida por la acción heroica que los militares españoles desarrollaron en las Indias tratando de revertir el orden infernal en un orden moral. El humanista cordobés presentaba la guerra como el único medio viable para que la desproporción del terror que producían los sacrificios humanos, de inocentes víctimas, pudiera ser corregida. En este sentido, la cifra que aportaba Sepúlveda al caso, los “veinte mil hombres sin merecerlo”, no era sino la expresividad de esa dimensión indeterminada en la que la violencia quedaba justificada desde su monovisión, es decir, desde la única perspectiva del Imperio, que debía liberar a los inocentes exterminando toda la cosmovisión indiana. Para Sepúlveda, el heroísmo no sólo abarcaba la defensa de la víctima, sino que dotaba a los guerreros españoles de una dimensión mítica porque, más allá de la exigencia evangélica de la preocupación por el prójimo “sin grave perjuicio propio”, mostraba a las huestes como quienes podrían perder también su propia vida en la defensa de los inocentes, superando cualitativamente la misión de “salvar a los que son llevados a la muerte”. Por ello, concluía: «No sólo la infidelidad, sino también los increíbles sacrificios de víctimas humanas y las extremas ofensas hechas a los pueblos inocentes, los horribles banquetes de cuerpos humanos y el impío

⁷⁶ Juan Ginés de SEPÚLVEDA, “*Democrates secundus*”, *cit.*, p. 63.

culto a los ídolos constituyen causas justísimas para hacer la guerra contra estos bárbaros»⁷⁷.

Por otra parte, también algunos religiosos fueron protagonistas en la descripción épica de la legitimación de la guerra contra los naturales, considerados por el poder de la metrópoli como capilares fundamentales para el desarrollo armónico de la unidad del relato de la comunicación y sociabilidad con los indios que se pretendía desde la Corona. La importancia de estos relatos fue excepcional porque, como hemos visto, algunos de ellos fueron el detonante para una reflexión sobre las justas causas de la guerra, desde Montesinos hasta Alonso de Veracruz. Sin embargo, otros propugnaron la necesidad de que el poder militar *civilizara* la barbarie indiana y concediera protección y seguridad de los que se consideraban violentos indígenas.

Mientras algunos misioneros se convirtieron en verdaderos agentes de seguridad y protección de los indios, otros aprovecharon la estructura militar que la hueste proporcionaba como un complemento necesario para la definitiva inserción de los naturales en el esquema social de la Monarquía. Los religiosos que se incorporaron al proyecto civilizador de la Corona aspiraron también, con esta épica legitimadora, a participar en alguna medida en el proyecto monista de tradición religiosa que estamos subrayando, porque la misma Corona pensaba que era más importante perseguir las tradiciones religiosas precedentes que a los mismos caciques, a los que la fuerza militar ya había sometido⁷⁸.

Nos centraremos en un coetáneo de Bartolomé de Las Casas, fray Toribio de Benavente (Motolinía), con quien el sevillano mantuvo una polémica tan ardua y vital como la que tuvo con Sepúlveda en la controversia de Valladolid, y posteriormente estudiaremos el programa más definido y racionalizador del jesuita José de Acosta, quien a pesar de ser posterior a la llamada evangelización fundante, fue considerado como un verdadero pilar en la propuesta evangelizadora del absolutismo regio.

Motolinía ('pobre', en náhuatl) fue un religioso franciscano que partió en la segunda expedición para Nueva España. Una campaña que se idealizó desde la metrópoli con caracteres fundacionales de modo similar al de las primitivas comunidades cristianas, como una nueva oportunidad del resurgir del cristianismo primitivo, que algunos identificaron con presupuestos milenaristas, basándose en el

⁷⁷ Juan Ginés de SEPÚLVEDA, "*Democrates secundus*", *cit.*, p. 62.

⁷⁸ Cfr. Carl Henrik LANGEBAEK, "Resistencia indígena y transformaciones ideológicas de los muiscas" en Felipe CASTAÑEDA-Matthias VOLLET (eds.), *Concepciones de la Conquista. Aproximaciones interdisciplinarias*, Uniandes, Bogotá, 2001, p. 303: «Mientras los españoles favorecieron la institución del cacique, reprimieron brutalmente la de los especialistas religiosos».

documento de envío llamado “La Obediencia”⁷⁹, sin que un atento análisis teológico nos conduzca a esa teoría. La evolución del pensamiento de este misionero, teólogo e historiador tuvo un sentido inverso al de Las Casas, de modo que, si en el inicio de su labor participaba de la crítica a los españoles⁸⁰, acabó su recorrido confesando la providencial ayuda del Marqués del Valle, Hernán Cortés⁸¹.

El método evangelizador de la tradición franciscana, generalmente, percibía el Estado como un instrumento adecuado para el fin de cristianizar la sociedad; por ello, la unidad de acción entre el poder político-militar y el religioso resultaba imprescindible⁸², como demuestra en el modo de ensalzar la superioridad militar y religiosa del conquistador de México: «Dondequiera que llegaba, luego levantaba la cruz (...) muy de notar es la osadía y fuerzas que Dios le dio para destruir y derribar los ídolos»⁸³. Junto a la eficacia coadyuvante de la ayuda militar, los franciscanos respondieron a la urgencia misionera con un método más laxo en el aspecto doctrinal, ritual y moral, tanto para los indios como para los españoles. Para los españoles, a pesar de realizar puntualmente alguna denuncia de escrúpulos morales, optaban por una complacencia con el sistema encomendero, por lo que de ningún modo aceptaban o pensaban en la conveniencia de la restitución, como había diseñado la comunidad dominicana⁸⁴. Y para los indios, el plan pastoral franciscano consistía en la administración del sacramento del Bautismo sin la necesidad de muchos requisitos catequéticos⁸⁵. Su programa se sostenía en una acentuada religiosidad popular basada en la mera sustitución de nombres, arraigados en la convicción nominalista de que las realidades permanecen intactas a pesar de que los nombres, como *flatus vocis*, pudieran intercambiarse. Sin embargo, este programa

⁷⁹ Julio Alfonso PÉREZ LUNA, *El inicio de la evangelización novohispana: edición, traducción y estudio introductorio del manuscrito*, Instituto Nacional de Antropología e Historia, México, 2001.

⁸⁰ Toribio de MOTOLINÍA, *Historia de los indios de la Nueva España*, Alianza - Sociedad Quinto Centenario, México, 1988, t.3, cap. IX, pp. 350-351: «Mas bastante fue la avaricia de nuestros españoles para destruir y despoblar esta tierra que todos los sacrificios y guerras y homicidios que en ellas hubo en tiempos de su infidelidad, con todos los que por todas partes se sacrificaban, que eran muchos». Paulino Castañeda, en su estudio sobre los métodos misionales en América lo sitúa como misionero partidario de la coacción, pero lo hace con reservas en tanto que afirmaba lo que seguidamente detallamos, pero al ser partidario de una evangelización basada en los primeros cristianos, como desarrolla en *Historia de los indios de la Nueva España*, entiende que ésta deba ser pacífica. Cfr. Paulino CASTAÑEDA, “Los métodos misionales en América ¿Evangelización pura coacción?” en *Estudios sobre Fray Bartolomé de Las Casas*, Universidad de Sevilla, Sevilla, 1974, p. 166

⁸¹ Toribio de MOTOLINÍA, “Carta al Emperador Carlos V” en *CDIU*, Francisco PACHECO (dir.), vol. XX, pp. 215-216: «que por este capitán nos abrió Dios la puerta para predicar su Santo Evangelio».

⁸² Lino GÓMEZ CANEDO, *Pioneros de la cruz en México. Fray Toribio de Motolinía y sus compañeros*, BAC, Madrid, 1988, p. 129: «Según cuenta Motolinía (*Historia*, I, 3) después de ido Cortés a Honduras (octubre de 1524), el culto idolátrico volvió a florecer abiertamente ante la indiferencia de las autoridades. Alguien avisó de ello a Cortés, quien proveyó en ello “bien cumplidamente”, dice Motolinía, pero no dice qué medidas tomó».

⁸³ Toribio de MOTOLINÍA, “Carta al Emperador Carlos V”, *cit.*, p. 213.

⁸⁴ *Ibid.*, p. 180: [provocando en los españoles] «tantos escrúpulos que no falta sino ponellos en el infierno».

⁸⁵ Josep-Ignasi SARANYANA, *Teología Profética Americana*, Ediciones Universidad de Navarra, Barañain-Pamplona, 1991, p. 68: «Motolinía inclinado a facilitar la práctica cristiana a todos, y que, buen conocedor de la realidad social y económica mexicana trataba de establecer pautas pastorales viables no solamente para los españoles sino también para los indios».

evidenciaba su inconsistencia debido a la fluctuante permeabilidad con la que los indios aparentemente evangelizados sustituían las expresiones religiosas cristianas con las divinidades indígenas, cosa que desesperaba a los misioneros y por lo que requerían de la ayuda de los militares para que destruyesen los ídolos, que, de nuevo, volvían a reponerse. Por eso, Motolinía acusaba al Obispo de Chiapa, tras recibir información de la publicación en 1552 de su *Confesionario* o *Avisos para confesores*, de injurias, falsedad, difamación en sus denuncias, de preocuparse más de los conflictos jurídicos-administrativos contra los españoles y, en último caso, hasta de haber apostatado al renunciar a la sede episcopal⁸⁶.

Finalmente, analizamos cómo veintidós años más tarde de la muerte de Las Casas, en torno al 1588, el jesuita José de Acosta publicó *De procuranda indorum salute* (1588), donde expuso su concepción misionera desde propuestas de racionalización de la vida en los indios, intentando corregir la distopía que se generó en el Nuevo Mundo⁸⁷. En su tratado consiguió fracturar la sólida unidad antropogenética con la que los españoles identificaron los pueblos sometidos, de manera que del unívoco concepto *indio* atendió a una clasificación etnográfica según su capacidad racional, con la finalidad de amoldar su elitista proyecto evangelizador. La atención de la escuela jesuítica de Acosta en la perspectiva racional fomentó una épica intelectualista, que conllevó la percepción moral de los indios según los estándares de capacidad preestablecidos, algo que mostraba la inminencia del racionalismo cartesiano.

En el vértice de su clasificación colocaba a aquellos indios que tuviesen una capacidad cultural que no distase demasiado de la “recta razón”⁸⁸, es decir, a aquellos que tuvieran gobiernos sólidos, leyes, ciudades, comercio o escritura, a los que debía dirigirse una conversión exenta de cualquier tipo de violencia. A pesar de todo, a éstos también los calificaba de “bárbaros”. En un segundo grado de complejidad étnica admitía a aquellos indios que, a pesar de tener gobiernos públicos, residencias fijas, líderes militares y religiosos, no tuvieran escritura, leyes o ciencia, entre los que destacaba a los Mexicas o Incas. Estos debían ser sometidos a la jurisdicción de una autoridad cristiana, y si fuera preciso, mediante el uso de una violencia estratégica. A éstos se les debía conceder el privilegio de mantener en todo caso la posesión de sus

⁸⁶ Entre otras acusaciones apuntamos a Toribio de MOTOLINÍA, “Carta al Emperador Carlos V”, *cit.*, p. 188: «su oficio fue escribir procesos y pecados que por todas partes han hecho los españoles...».

⁸⁷ Cfr. Ivonne del VALLE, “José de Acosta: colonial regimes for a globalized Christian world”, en Santa ARIAS – Raúl MARRERO-FENTE (eds.), *Coloniality, Religion, and the law in the early Iberian world*, Vanderbilt University Press, Nashville, 2014, p. 4.

⁸⁸ José de ACOSTA, *De procuranda indorum salute. Pacificación y colonización*, vol. I, CSIC, Madrid, 1984, p. 61.

bienes y territorios⁸⁹. Y, finalmente, a la innumerable masa de pueblos nómadas que no conocían una forma estable de gobierno o ley, los calificaba generalmente como *bestias*, sobre los cuales pensaba que era necesario ejercer sobre ellos una cierta violencia que les obligase a abandonar la vida nómada y estructurarlos en la civilización, porque sólo después de este trabajo educativo, cabría la posibilidad de comenzar la evangelización⁹⁰.

En este esquema, que determinó las misiones jesuitas posteriores, la épica intelectualista de Acosta se asemejó a los criterios de legitimación de la violencia de Sepúlveda, porque relacionaba la justicia de la guerra con las capacidades formales de los indios. De esta manera, parecía estar más influido por la búsqueda de unas relaciones comerciales sólidas que por la misma evangelización, ya que lo que determinaba la adscripción a cada tipo eran categorías específicamente culturales⁹¹. A pesar de todo, como Bartolomé de Las Casas, el misionero jesuita reconoció que la violencia perpetrada y los abusos a los que fueron sometidos los indios fue uno de los impedimentos más graves para la consolidación de un gobierno que promoviera la verdadera conversión, por lo que recalcó la necesidad de imponer una disciplina a los cuerpos de oficiales encargados de la política militar y religiosa. Es decir, exigió una moralización de la sociedad cristiana que llevara a facilitar la conversión de los indios, aunque presidiera en su mentalidad un evidente escepticismo⁹². Ante el ineludible fracaso, la finalidad debía ser entonces la estabilidad gubernamental, de modo que en este método no se aprecia un rasgo de posibilidad de conversión cristiana fuera de los límites de la civilización occidental.

2.1.4 *La épica de los vencidos*

No podemos dejar atrás en nuestro estudio sobre la legitimación épica de la guerra algunas expresiones que se transmitieron en la memoria colectiva o en algunos episodios excepcionales donde la épica voz de los vencidos no sólo se pudo oír, sino que pudo ser presentada legalmente en los tribunales de justicia en la metrópoli, gracias a la intervención de nuestro protagonista, Bartolomé de Las Casas⁹³. Hablamos, en

⁸⁹ José de ACOSTA, *De procuranda indorum salute. Pacificación y colonización*, cit., p. 67.

⁹⁰ *Ibid.*, pp. 61-71.

⁹¹ Ivonne del VALLE, “José de Acosta: colonial regimes for a globalized Christian world”, cit. p. 13: «The political objective of Acosta’s program was to create, on the one hand, subjects and docile workers who over time would also become Christian and civilized, and the other, citizens who were competent to run the colonial government».

⁹² *Ibid.*, p. 23: «Acosta could accept the impossibility of a real reform of the brutality of the conquerors and colonizers, and he could accept that the evangelization and civilization of the Indians would never be fully carried out».

⁹³ Yukitaka, INOUE OKUBO, “Crónicas indígenas: una reconsideración sobre la historiografía novohispana temprana” en Danna LEVIN – Federico NAVARRETE (Coords.), *Indios, mestizos y españoles. Interculturalidad e*

concreto, del caso de los indios méxicas, las guerras chichimecas y del caso de Francisco Tenamaztle⁹⁴.

Atendiendo a esa memoria colectiva y a la narración de cronistas de la época, comenzamos estudiando el expansionismo del dominio de los indios méxicas, antes de la llegada de los españoles. Su dominio sobre el resto de las poblaciones, que se extendieron hasta el sur de Guatemala⁹⁵, se concretó mediante el sistema *zuzuyano* o de “adopción” por el que, sobre un mismo espacio común, el emperador de los méxicas englobaba en distintas formas gubernativas a los señores naturales a cambio de una contraprestación tributaria. La dependencia de estos señores naturales sobre el emperador adquiriría una legitimidad teocrática, en tanto que, según sus relatos, la fuerza material del imperio procedía de la voluntad de sus dioses⁹⁶. Como refería el cronista fray Diego de Durán, los mismos méxicas justificaron su violencia expansiva alegando que sólo respondían con su fuerza a las provocaciones del resto de los pueblos: «Nosotros no los fuimos a buscar, ellos nos incitaron y llamaron, atribúyanse a sí mismos la culpa, que no hemos de sufrir nosotros injurias de nadie»⁹⁷, expresando que la naturaleza de su predominio militar se revestía de una magnanimidad diplomática, de modo que si la finalidad era la recaudación, había de quedar incólume la alianza, frente a los rencores, susceptibilidades y traiciones que pudiera despertar la guerra.

De esta manera, en la épica construcción del imperio de los méxicas, aparece de nuevo la realidad de la compasión y del temor. La magnanimidad ante los pueblos a los que se les adoptaba en esa *alianza zuzuya* procedía de su tradición religiosa y pretendía mostrar un sistema preventivo instaurado por el terror que causaba la hipotética guerra.

historiografía en la Nueva España, Universidad Autónoma Metropolitana – Instituto de Investigaciones Históricas, México, 2007, p. 61: «Cuando se habla de los “vencidos”, suele pensarse que se trata de los “indios” y que los méxicas son sus representantes. Esta idea sin embargo no es sino una simplificación demasiado fácil que deriva de dicha dicotomía [indios y españoles] Aún cuando aceptemos que los mexicas se consideraban a sí mismos vencidos [como es el caso que nos ocupa con Tenamaztle], su “nosotros” no abarcaba a otros indígenas como los tlaxcaltecas, los chalcas o los acolhuas, que fueron triunfadores siendo aliados de los españoles de Cortés».

⁹⁴ Alberto CARRILLO CÁZARES, “Documentos referentes al Capítulo VII Tenamaztle: la voz de los chichimecas sobre la ética de la guerra” en *El debate de la guerra chichimeca (1531-1585)*, vol. II, El Colegio de Michoacán – El Colegio de San Luis, México, 2000, pp. 513-535. Bartolomé CLAVERO, *Genocidio y Justicia*, *cit.*, p. 32: «Se plantea en sede judicial donde las alegaciones pueden concretarse y, sobre todo someterse a prueba. Puede presentar este test la virtud de dar pie para equilibrar el planteamiento por la entrada de voz indígena como parte principal que era obviamente en el pleito».

⁹⁵ W. George LOVELL, *Conquista y cambio cultural. La sierra de los cuchumatanes de Guatemala 1500-1821*, Centro de Investigaciones Regionales de Mesoamérica – Plumsock Mesoamerican Studies, Antigua-Vermont, 1990, p. 35: «el acontecimiento más importante del periodo postclásico [1000 d. C – 1524] en el altiplano de Guatemala fue la llegada de emigrantes mexicanos guiados por sacerdotes militares toltecas, alrededor de 1250».

⁹⁶ Alfredo LÓPEZ AUSTIN, “Las razones de la guerra en Mesoamérica”, en Gilles BATAILLON- Gilles BIENVENU – Ambrosio VELASCO GÓMEZ, *Las teorías de la guerra justa en el siglo XVI y sus expresiones contemporáneas*, Facultad de Filosofía y Letras -UNAM – Centro de Investigación y Docencia Económicas, México DF, 2008, p. 10.

⁹⁷ Fray Diego de DURÁN, *Historia de las Indias de Nueva España e islas de tierra firme*, Porrúa, México, 1984, cap. XLVI, vol. II, p. 357.

En cierto modo, este procedimiento recuerda sustancialmente al requerimiento, si bien el documento español solicitaba la sumisión del poder temporal y religioso, mientras que el sistema de alianza mexicano sólo tuvo una finalidad comercial, sostenida por el predominio militar, aunque aparecieran también otro tipo de justificaciones de la guerra, tales como las de tipo cosmológico, en el sentido de que la guerra podría instaurar el orden del mundo regido por la stirpe dominante⁹⁸ o por razones religiosas, en tanto que la guerra producía la fuente de alimentación de los dioses a través de los sacrificios humanos, a veces rechazadas incluso por considerar a los demás pueblos como bárbaros⁹⁹. Lo que queda claro es que, si la memoria de los pueblos vencidos por la Conquista española es residual, apenas si existen datos para elaborar una mínima hipótesis de cómo comprendieron los pueblos dominados por los mexicas esa red de alianza zuzuyana. La mayoría de los cronistas españoles ocuparon ese espacio legitimador desde un paternalismo en el que desde luego no se ocultaron los propios intereses o los deseos de venganza de los sometidos, como sucede en toda guerra civil.

Pero nos interesa, sobre todo, mostrar la épica de los vencidos en la guerra de los mexicas. Un caso paradigmático que ha adquirido fortuna por su memoria jurídica es la del caso de Francisco Tenamaztle. Consideramos brevemente el caso del cacique de Nochiztlán en la nación caxcana, principal de la rebelión de Nueva Galicia entre los años 1541-1542 en la que, mientras que los que fueron vencidos gritaban por su dignidad y libertad reclamando justicia¹⁰⁰, las crónicas españolas insistían en que la justicia se había respetado, pues cada acometida de las huestes fue precedida de la lectura del requerimiento. Por haber seguido legalmente el proceso declarativo de la guerra, los hombres del virrey Antonio de Mendoza comprendieron que había sido una guerra justa “a sangre y fuego” y que, por tanto, aquella victoria concedía los derechos de herrar y esclavizar a los rebeldes, al menos hasta que durara la guerra¹⁰¹. Antes de ser

⁹⁸ Alfredo LÓPEZ AUSTIN, “Las razones de la guerra en Mesoamérica”, *cit.*, p. 15.

⁹⁹ Fray Diego de DURÁN, *Historia de las Indias de Nueva España e islas de tierra firme*, *cit.*, cap. XXVIII, vol. II, p. 233: «[Yopitzinco, Mechoacan o la Huasteca] es cosa muy lejana y es de advertir que (a) nuestro dios no le son gratas las carnes de esas gentes bárbaras, tiénelas en lugar de pan baxo y duro y como pan desabrido y sin sazón, porque [...] son de extraña lengua y bárbaros. Y así será muy acertado que nuestro mercado y feria sea en esas seis ciudades... Tlaxcala, Huexotzinco, Cholula, Atlixco, Tliluhquitepec y Tecóac, la gente de los cuales pueblos tendrá nuestro dios por pan caliente y que acaba de salir del horno, blando y sabroso».

¹⁰⁰ Miguel LEÓN-PORTILLA, *La flecha en el blanco. Francisco Tenamaztle y Bartolomé de Las Casas en la lucha por los derechos de los indígenas 1541-1556*, El Colegio de Jalisco – Editorial Diana, México, 1995, pp. 11-12: «“nuestro muro, nuestro amparo” en defensa de lo que pensaron era la justicia de su causa, (Hoy diríamos, en defensa de los derechos humanos de aquellos cuyas tierras habían sido invadidas y su propia existencia sojuzgada)».

¹⁰¹ Cfr. Joaquín GARCÍA ICAZBALCETA, “Fragmento de la visita hecha a don Antonio de Mendoza. XL Cargo” en *Documentos para la Historia de México*, vol. 2, Porrúa, México, 1980, p. 116: «Item, si saben &c. que el hierro con que los esclavos tomados en la dicha guerra se herrarón fue enviado por esta real Audiencia a Cristóbal de Oñate (...) en cuyo poder estubo todo el tiempo que duró la guerra, y como se acabó, por dicha real audiencia se mandó quebrar: y se quebró»; Alberto CARRILLO CÁZARES, *El debate sobre la guerra Chichimeca*, *cit.*, p. 45.

vencidos en la batalla, los sublevados con Tenamaztle a la cabeza se rindieron poniendo como mediador al Obispo de Guadalajara para que negociara condiciones de paz, que fueron negadas por el Virrey Luis de Velasco quien, al perder a uno de los militares más renombrados, los condenó a un castigo ejemplarizante sin procedimiento judicial, que se prolongó en la metrópoli en un juicio ante el Consejo de Indias en Valladolid sin garantías procesales¹⁰². Allí se encontró con Bartolomé de Las Casas, quien asumió su defensa ante dicho Consejo¹⁰³. La defensa jurídica de Las Casas a Tenamaztle se presenta como una representación en Derecho, en el que el acusado replicaba ante la Corona que su delito no fue levantarse ante el Rey, sino la acción de la huida como legítima defensa. Damos cuenta ahora de la información en Derecho que la defensa hizo del cacique de Nochistlán.

Desde el punto de vista formal, Tenamaztle aconsejado por su letrado Las Casas, solicitaba en su reclamación al tribunal «en la mejor forma y manera que de derecho puedo y pidiendo justicia»¹⁰⁴ ser escuchado como una *víctima* de unas agresiones por las huestes de Pedro de Alvarado y prolongadas por las autoridades locales de la Audiencia de Nueva España, por las vejaciones en Sevilla y las penurias en Valladolid. Sin embargo, en su reclamación no planteaba su pleito bajo una demanda penal, en la que reclamara la muerte de sus agresores, ni tampoco una demanda civil, en la que exigiera ni la satisfacción por los males y daños causados a él y a su linaje. Únicamente solicitaba la recuperación de su libertad y la de los suyos. En su alegato contaba su penoso presente en la ciudad de la Corte y los acontecimientos que le llevaron hasta su deportación en los que, en primer lugar, había sido despojado de todo honor y señorío al ser “señor dellas [mis tierras] y no reconociendo a otro señor en el mundo alguno por superior”. Es importante recalcar cómo en toda su declaración el cacique reivindica continuamente su derecho sin ceder un ápice su soberanía jurisdiccional.

En segundo lugar, tras la humillación jurisdiccional y moral, Tenamaztle señalaba el terror vivido por la injusticia de los daños y de la guerra que le hicieron: «haberme hecho los españoles tantos y tan muchos y no creíbles por hombre del mundo daños

¹⁰² Cfr. Alberto CARRILLO CÁZARES, *El debate sobre la guerra chichimeca, cit.*, p. 167.

¹⁰³ Para entonces, el religioso dominico había abandonado toda esperanza de que, desde la perspectiva política, pudiera influir en la conciencia de los reyes para frenar las injusticias que globalmente había denunciado en los *Tratados de 1552* y en la *Apología* frente a Juan Ginés de Sepúlveda, pero dado el cambio de régimen político con Felipe II y la aparente irreversibilidad de la Corona que afecta a los principios de los encomenderos, su defensa se plasmará en el bastión más concreto de la justicia: el litigio procesal.

¹⁰⁴ Texto original titulado: *Ciertas peticiones e información hechas en Valladolid de don Francisco Tenamaztle*, en A.G.I. Audiencia de México, leg. 205. Recojo el texto de: Bartolomé CLAVERO, *Genocidio y justicia, cit.*, pp. 36-41 y del análisis que hace Alberto CARRILLO CÁZARES, *El debate sobre la guerra chichimeca, cit.*, pp. 172-193.

irreparables haciéndome guerras injustas crudelísimas»¹⁰⁵, en lo que se advertía su conducta pacífica sin haber provocado él ninguna violencia, como narra Diego Durán de los mexicas, solo respondiendo a la invasión de Nuño de Guzmán: «estando yo y ellos seguros y pacíficos, como si fuera contra hostes ya declarados y desafiados del pueblo cristiano, o de los reyes de Castilla, que a la universal Iglesia o a sus reinos hobéramos con grandes jacturas gravísimamente ofendido», no respondieron violentamente. De ese modo, la supuesta validez legal de la declaración de la guerra, basada en la repetida declaración del requerimiento, se fracturaba precisamente porque, como dice Carrillo: ni fue enemigo declarado del pueblo, ni de la Iglesia, como había demostrado con el recibimiento ofrecido a los españoles y haberse frenado en los intentos de resistencia a Nuño.

Continuaba su declaración narrando su cautiverio en un repartimiento, donde a pesar de tratarlo como un animal, encontró la compasión de los franciscanos, quienes le administraron el bautismo y le hablaron de que el único modo de contacto con los indios era la predicación del evangelio, tal y como le aconsejaría que escribiera su letrado Las Casas, en dicha reclamación. No fue baladí este asunto, porque, demostraba que eligió a los franciscanos como primera casa de acogida para entablar la paz después de su alzamiento. Continuaba su relato apelando al terror que no se desprendería de él, aunque fuera bautizado, ya que Nuño los herraba, esclavizaba en las minas y los sometía a vejaciones que describe con la palabra “carnicería”¹⁰⁶.

El siguiente paso es fundamental para comprender la épica de la guerra en los vencidos, ya que Tenamaztle va a declarar para su defensa el argumento de la justicia de la guerra de legítima defensa. Tras su entrega libremente a las autoridades españolas, el cacique reclamó su libertad y la de los suyos para escapar del estado de esclavitud en el que habían encerrado a los indios en la encomienda. Su defensa consistió en demostrar que su huida de la encomienda no fue ningún alzamiento contra el orden jurídico establecido, sino conforme al Derecho positivo expresado en las Leyes Nuevas que reconocía su estado de libertad natural¹⁰⁷.

¹⁰⁵ Atestigua esta declaración las mismas intuiciones que Las Casas había publicado en 1552 en la *Brevísima destrucción de las Indias*, no sólo en la cantidad de los hechos, sino en la incapacidad humana para representarlos, dando así lugar a la expresión ‘no creíbles’.

¹⁰⁶ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, “Carnicería” en *Diccionario de la lengua española*, Madrid, 2014: En el segundo uso, aparece: «destrazo o mortandad de gente causado por la guerra» y el cuarto: «sitio donde se mata y desuella el ganado».

¹⁰⁷ Bartolomé CLAVERO, *Genocidio y justicia*, cit., p. 38: «A las alturas de 1555, particularmente tras las llamadas Leyes Nuevas de 1542 con su frustración inclusive, ya lo había incluso con reconocimiento reiterado, en principio, de libertad indígena, a cuyo derecho podrían intentar acogerse los propios argumentos expuestos».

Ante las posibles acusaciones de que su fuga hubiera obedecido a reclamaciones religiosas de retorno al paganismo o a delitos de alta traición contra las autoridades castellanas, el reo Tenamaztle expuso para su defensa que su comportamiento se debía meramente a una exigencia de razón natural:

«Este huir, y esta natural defensa, muy poderosos señores, llaman y han llamado siempre los españoles, usando mal de la propiedad de los vocablos, en todas las Indias, contra el Rey levantarse. Juzgue vuestra Alteza (...), quién de las naciones, aunque carezcan de la fe de Cristo, ni en otra ley divina y humana, sino enseñada por la razón natural, y qué especie de bestias hobiera entre las criaturas irracionales a quien no fuera lícito y justísimo el tal huir, y la tal defensa, y el tal levantamiento como aquellos lo quieren llamar»¹⁰⁸.

Sin embargo, siguiendo la evolución ideológica del representante del cacique, aparece al final de su alegato la exigencia de la restitución, conformada exclusivamente a la solicitud de una libertad que debía ser el contracambio de una labor de intermediación entre los suyos para que depusieran todos los chichimecas las armas, siempre y cuando no se entregaran arderamente en nuevas encomiendas o repartimientos. En este final del alegato aparece subrayada la lógica pactista con la que Las Casas estaba desarrollando su última etapa y se muestra también en la defensa a Tenamaztle:

«me dé carta y provisión real y seguro para allá con todas las fuerzas de privilegio justísimo que se puedan poner, que todos los pueblos que yo trujere de paz y por mi industria vinieren, sean desde luego incorporados en la Corona Real de Castilla, y que en ningún tiempo, por ninguna causa ni razón ni necesidad mientras ellos fueren estables en su juro y devoción de los reyes de Castilla, jamás serían de ella sacados ni encomendados a españoles ni particulares no dados en feudos, ni por otra vía alguna pueda ser pensada»¹⁰⁹.

En conclusión, en este escrito de defensa jurídica, aparece la épica de los vencidos, que pretendieron encontrar refugio jurídico en la lógica utópica de la compasión del lector que juzgara su alegato. Con la última cita que hemos recogido de su texto parece buscar la empatía de su juez, presuponiendo que con esa apelación a la

¹⁰⁸ “Ciertas peticiones e información hechas en Valladolid, de don Francisco Tenamaztle” en CARRILLO CÁZARES, *El debate sobre la guerra chichimeca*, cit., p.177.

¹⁰⁹ *Ibíd.*, pp. 178-179.

razón natural se vería refrendada la guerra incoada como legítima defensa, como si con ella abrazara todo el cosmos jurídico¹¹⁰. Pero, dado que es consciente de que no sólo era necesaria la apelación a Derecho, positivo o natural, la defensa lascasiana en la épica de los vencidos reclamaba la eficacia de la compasión, retórica fundada en la empatía emocional que nacía de la fe cristiana, elemento sustancial de lo que devendrá la retórica pacífica de su representante legal. El ejemplo de la entrega voluntaria del reo y el calvario de su proceso en la metrópoli buscaba precisamente esa compasión que no deja de ser un instrumento jurídico. Sin embargo, esta retórica no llegó a conmover al Consejo de Indias, que dejó inconcluso el caso Tenamaztle. Desapareció definitivamente su voz en un caso en el que, tanto el derecho natural como el positivo se entremezclaron en una épica que subrayaba no sólo el valor de los vencidos abandonando la legítima defensa, sino su propuesta de una retórica de paz que debiera nacer de un consenso con los vencedores. Todo un anticipo de lo que será el contrapunto a la épica de la guerra: la retórica de la paz.

2.2 La frágil retórica de la paz

La grandeza del periodo histórico que estamos analizando es que esa épica de la violencia que construyó la legitimación de la fuerza ya fuera sobre principios teocráticos (el Papa, como *Dominus Orbis*), políticos (dominio militar del Imperio), naturales (la debilidad natural del indio) o incluso por los criterios de la legítima defensa de los indios, se pudo contrarrestar con una acción narrativa de los acontecimientos, llevada a cabo principalmente por juristas y teólogos que se abrieron al humanismo transformador de la cultura, en la que el derecho a la paz primó sobre toda pretensión humana. Frente al fenómeno simplificador de presentar al indio como un *amente* o disminuido, a la acción conquistadora como un proceso civilizador y a la épica de la guerra como un estado de superioridad, se posicionaron quienes defendieron a los indios, que percibieron el proceso de la conquista, y de las guerras, con una perspectiva más compleja, en la que no bastaba simplemente repetir los argumentos doctrinales que se dieron en la Edad Media.

La modernidad de la retórica pacífica, monopolizada por esos ámbitos culturales y académicos ligados a la Iglesia católica, con experiencia directa con los indios, demostró la capacidad de los naturales, a los que se les debía una consideración de

¹¹⁰ Cfr. Bartolomé CLAVERO, *Genocidio y justicia*, cit., p. 40.

verdadera alteridad, y percibieron la guerra de forma ambigua, como un mal en defensa de los inocentes, como lo describirá Vitoria, o como una guerra tiránica, injusta e inicua, como la definirá Bartolomé de Las Casas. No obstante, como veremos, la fragilidad de esta tesis pacífica, aunque fuera acogida en la Corona desde diversas perspectivas, desde la retórica del “buen tratamiento” hasta la prohibición de las “guerras de conquista” en las Leyes Nuevas, nunca llegó a frenar la lógica de la violencia, subyugada por la *auri fames*.

Los discursos paternalistas de la primera hornada que hicieron algunos misioneros destacaron no sólo la igual dignidad con los indígenas, sino que promovieron también políticas más o menos acertadas de supervivencia de sus comunidades, a punto de desaparecer. Paradójicamente, el instrumento jurídico usado para reivindicar esos fines fue el mismo de los que legitimaron la violencia: las bulas alejandrinas. Por ello se descubrió que no bastaban los mismos criterios hermenéuticos, sino que tendrían que buscar unos principios menos equívocos. La más alta instancia cultural de la época, la Universidad de Salamanca, se vio sumergida en la búsqueda de una legitimidad que debía seguir el camino de la *ratio iuris*, frente a la legitimidad voluntarista del poder, por lo que Francisco de Vitoria o Domingo de Soto desde la península y su discípulo Alonso de Veracruz desde México, elaboraron un programa retórico en el que la paz supuso el elemento más expresivo de la convicción de una única naturaleza humana. Sin embargo, tanto por excepcionales principios religiosos como por necesarios intereses políticos llegaron a defender la legitimidad de la guerra, mostrando así la frágil retórica de la paz.

Finalmente, nuestro estudio se detendrá en un análisis pormenorizado de la evolución iusfilosófica de Bartolomé de Las Casas sobre la legitimidad de la guerra, desde su análisis de lo que supuso la guerra y el terror como instrumento de aniquilación de la conciencia y de la libertad, hasta su convicción más profunda de un pacifismo anclado en sus principios religiosos, desenmascarando toda una tradición teocrática que había usado la guerra como instrumento de expansión religiosa. Sin embargo, al ver que su tesis del pacifismo radical, a la que no llegaron los académicos salmanticenses, no dio frutos suficientes en la defensa de la libertad y dignidad de los indígenas, comenzó un proceso de legitimación de una violencia vindicativa con la que pudiera restituirse, al menos, la injuria sufrida. Esta última tesis coloca la reflexión iusfilosófica de nuestro autor en un ámbito que supera el horizonte de la modernidad y

hace asumible su legado sólo desde las doctrinas jurídicas más avanzadas de nuestro tiempo.

2.2.1 *La retórica del paternalismo*

El sermón del dominico Montesinos en La Española fue dirigido a restaurar el orden moral y religioso de los españoles. Más allá de las experiencias previas de las que hubiera bebido el dominico, como señala Bernat Hernández¹¹¹, el sermón supuso una denuncia de corrupción en tres niveles: religioso, político y jurídico. En aquel sermón del IV domingo de Adviento, la comunidad dominica reivindicaba, desde el punto de vista religioso, la exigencia de su propio espacio de predicación frente a las limitaciones que el Almirante Colón había impuesto para la recepción del Bautismo, corrompiendo la finalidad de las Bulas alejandrinas. Desde la perspectiva política, cuestionaba la legitimidad de la presencia violenta de los españoles en el Nuevo Mundo; y desde la perspectiva jurídica, denunciaba el desorden de una servidumbre extenuante que cosificaba a los indios y reclamaba, a través de esas preguntas retóricas, su condición racional y humana.

Algunos estudiosos especialmente cercanos a la filosofía-teología de la liberación en Sudamérica han considerado este sermón como el inicio de una nueva era de interacción con el mundo indígena y de la toma de conciencia de la alteridad indiana, insoslayable e indómita en su ontología, por el hecho de ser libre por naturaleza¹¹². Comenzaba, así, una retórica crítica frente a las pretensiones feudales del orden establecido por los encomenderos, quienes habían articulado un complejo sistema de corrupción material urdido bajo la legitimidad de una pretendida civilización. Sólo desde una estructura interna al mismo sistema, con capacidad de servir de contrapeso al poder establecido, se pudo elaborar una retórica que, por su condición religiosa primero, y racional después, pudiera conmover la aplastante lógica de la *fiebre del oro*.

Considero razonable el discurso liberacionista que se identifica con las pretensiones de Montesinos, Las Casas, Alonso de Veracruz o Quiroga¹¹³ pero, en

¹¹¹ Bernat HERNÁNDEZ, “Un sermón dominico en La Española de 1511 y sus contextos medievales y atlánticos” en Silke JANSEN – Irene WEISS (eds.) *Fray Antonio de Montesino y su tiempo*, Iberoamericana-Vervuert, Madrid – Frankfurt, 2017, p. 78.

¹¹² Cfr. Mario RUIZ SOTELO, *Crítica de la razón imperial: la filosofía política de Bartolomé de Las Casas*, Siglo XXI, México, 2010.

¹¹³ Alejandro ROSILLO MARTÍNEZ, *La fundación de los Derechos Humanos desde América Latina*, Itaca, Mexico D.F., 2013, p. 83: «Si bien fue un acceso limitado al otro, es claro que el rostro del oprimido, del victimizado, del empobrecido, emergió, interpeló, y para personajes como Las Casas, Veracruz o Quiroga, significó el encuentro con la exterioridad, un rompimiento con su totalidad, con su mismidad».

cambio, entiendo que ese sermón hubiera quedado envuelto en la irrelevancia si no hubiera estado acompañado de una opción pedagógica-sacramental en la que estaba de acuerdo toda la comunidad dominicana de La Española, que consistió en negar la absolución sacramental a los pecadores que no hubieran restituido las encomiendas. En todo caso, si el sermón causó un verdadero escándalo, además de por la crítica liberacionista, fue por su decidida práctica sacramental. Los ecos de aquel sermón se hubieran apaciguado si al final nada se hubiera interpuesto en la economía de la salvación de los conquistadores. Por eso, lo que llegó a la Corte, además del conjunto de opiniones y quienes las vertían, fue la decisión de no otorgar dicha absolución que comprometía la salvación eterna a los españoles encomenderos¹¹⁴. El valor de aquella acción religiosa tuvo una importancia crucial de crítica política, pues denunciaba el clima de corrupción que había conllevado hasta la misma destitución del Almirante y de los poderes fácticos que lo sostenían en la Corte. Ahora bien, la amenaza de la irremisibilidad de los pecados, que cerraba el horizonte a la vida eterna, constituyó un verdadero escándalo que permitió la toma de conciencia de la realidad. De esta manera, se evidenciaba la eficacia del planteamiento social que habían tenido los Reyes Católicos: la experiencia unificada de política y religión llegaba a cohesionar no sólo la península, sino también Ultramar. Y de ello, fueron también conscientes los dominicos de La Española.

De aquel sermón se derivó la Junta de Burgos en la que tanto el Licenciado Gregorio como el predicador Bernardo Mesa justificaron la coacción laboral de las encomiendas como el medio para su civilización y asumirlos en aquella unidad político-religiosa. El primero lo justificó por las posibilidades comunicadoras que el trabajo ofrecía entre las dos repúblicas¹¹⁵ y por la expiación de las culpas por sus evidentes pecados *contra natura*: «como no tienen con qué dar el tributo, pueden ser servidumbre cualificada»¹¹⁶. Las Casas objetó esta instrumentalización civilizadora de Gregorio acusándolo no sólo de ignorante y codicioso¹¹⁷, sino también de tergiversar la doctrina de santo Tomás¹¹⁸. En cuanto a Bernardo Mesa, como partía de la evidencia de que el pecado de idolatría imposibilitaba recibir correctamente el mensaje evangélico, propuso

¹¹⁴ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 5, cap. 4, pp. 1761-1762: “que no podían tener con buena conciencia los indios y que no querían confesar y absolver a los que los tenían”.

¹¹⁵ *Ibid.*, p. 1800: «Rescibir la fe y continuar y perseverar en ella comunicando y participando con los cristianos que, dexándolos apartados dellos en libertad, donde luego tornarán a la idolatría y vicios que tenían».

¹¹⁶ *Ibidem*.

¹¹⁷ *Ibid.*, p. 1798.

¹¹⁸ *Ibid.*, p. 1.801: «Decimos que no entendió o, ciego de la información que le habían hecho los enemigos y opresores de los indios...no pudo entender la intinción de sancto Tomás, aplicándola inepta y harto impropriamente a los indios, que no les convenía más que al negro el nombre de Juan Blanco».

el trabajo forzoso en repartimientos diseminados para que los encomenderos pudieran civilizar a los indios caracterizados por el vicio de la ociosidad¹¹⁹.

Como sabemos, en la Junta de Burgos se tomó conciencia de la necesidad del “buen trato a los indios” para que pudiera corregirse el descenso demográfico, lo que representó un nuevo modo de relación con el mundo indígena. Se trató de corregir la percepción de una dominación absoluta con la que tanto Colón como sus sucesores en el gobierno indiano percibieron la legitimidad que las letras papales habían concedido a los Reyes Católicos, sin tener en cuenta que el factor humano y personal no podía en ningún modo asimilarse al concepto material de *res nullius*. No obstante, a pesar de la exigencia del cuidado formal del indio, quedaba indiscutible la doctrina teocrática que legitimaba la expropiación del dominio de la tierra debido a la donación del Orbe al Vicario de Cristo, y de las Indias, por parte de éste, a los Reyes Católicos.

2.2.2 *La retórica académica contra la guerra*

En el ámbito académico de la sede salmantina, Francisco de Vitoria se pronunció en la *Relectio de Indis* y en la *Relectio de iure belli* acerca de las justas causas para la guerra. Desde su estudio quiso responder a la cuestión más candente de su época dando razón a que la Filosofía del Derecho nació de la búsqueda de una respuesta racional a los problemas centrales de la vida social, como asegura Pérez Luño en su crítica a Michel Villey¹²⁰. Como dijimos siguiendo a Carrillo, en aquel momento el objeto del debate sobre la licitud de la guerra tuvo dos perspectivas *ratione loci*: por un lado, desde la metrópoli, en la que por la presión de otras naciones y las particularidades de la donación pontificia se cuestionaban esos justos títulos y, por otro, desde las provincias indianas, en las que el principal problema que se trataba fue el de la legitimidad del uso de la violencia en la cristianización¹²¹. Sin embargo, Vitoria quiso responder desde su propia óptica a ambas incertidumbres, porque le incumbía como religioso. No sólo bastaba dilucidar sólo la justicia de los títulos de dominio, sino si la cristianización debía hacerse exclusivamente con métodos pacíficos.

¹¹⁹ Lewis HANKE, *La lucha española por la justicia*, Aguilar, Madrid, 1967, p. 34: «[Mesa] presentó una tesis en la que probaba dialécticamente que, si bien los indios eran libres, la ociosidad era uno de los mayores males que sufrían y por lo tanto era deber del Rey el ayudarlos a vencerla. Esta tendencia a gastar ociosamente el tiempo hacía que la libertad absoluta fuese considerada perjudicial para ellos».

¹²⁰ Antonio-Enrique PÉREZ LUÑO, *La polémica sobre el Nuevo Mundo*, cit., p. 102: «Por el contrario, Vitoria, Soto, Molina, Suárez o Vázquez se hallan especialmente interesados en la dimensión práctica de sus tesis. En lugar de cultivar el puro saber teórico, los clásicos españoles desean la “victoria de la moral cristiana” influyendo en la conciencia de los reyes, de sus funcionarios y de la comunidad cristiana».

¹²¹ Cfr. Alberto CARRILLO CÁZARES, *El debate sobre la guerra chichimeca*, cit., p. 28.

Del primer debate, sobre los justos títulos para hacer la guerra, para el Maestro salmantino, la guerra no podría nacer del interés o gloria del propio gobernante, pues al recibir de la comunidad política su autoridad, sólo podía emplearla en beneficio de ella¹²², de modo que no cabía la posibilidad de que la mera ambición de la expansión política o religiosa pudiera legitimarla¹²³. Así pues, la única posibilidad de principio para aceptar su justicia derivaba de la injuria recibida, es decir, como defensa a una agresión externa¹²⁴, en la que la limpieza de la acción debía atenerse al bien común de la comunidad sin que, de soslayo, pudieran inmiscuirse algunas excepciones¹²⁵. De esta manera, el precursor de la modernidad, Francisco de Vitoria, señaló como única justa causa la injuria, entendida como la violación del *ius* (derecho subjetivo), a la que no asociaba el término religioso *culpa* o *pecado*, ni tan siquiera en el término de la violación del derecho natural de la idolatría. Por esa razón articulaba la justificación de la guerra justa en el caso de la injuria provocada por los delitos contra los indefensos en el caso de la antropofagia o los sacrificios humanos, que estudiaremos detenidamente en el siguiente capítulo.

Sin embargo, como señala Milazzo, Vitoria previó otros cauces de legitimidad, como la posibilidad de una reclamación privada de la restitución de lo inapropiadamente sustraído, siempre y cuando la autoridad no respondiese a la reclamación, cosa que quedaba lejos de una respuesta vindicativa¹²⁶. Desde esta perspectiva, la tesis vitoriana expresaba una retórica de máximos, es decir, en la que no debía existir ninguna alteración del orden político o jurídico internacional. Sólo la extrema posibilidad de una respuesta proporcional a una violencia originada desde el exterior, en la que debería prevalecer el bien común de la república. Queremos destacar la perspicacia del Maestro Vitoria cuando se refiere a la condición de que no exista un “provecho particular” en el proceso declarativo de la guerra, que podría contraponerlo a la impostación de justicia mediante falsedades o alteraciones del lenguaje que contaminen la acción bélica conforme al bien común, hoy conocidas en el ámbito político como *fake news*. Y desarrollando el principio de la justicia de la guerra en favor

¹²² Francisco de VITORIA, “De los indios o del Derecho de guerra de los españoles sobre los bárbaros. Relección segunda (1939)” en Teófilo URDANOZ (ed.), *Obras de Francisco de Vitoria*, BAC, Madrid, 1960, p. 824: «El príncipe tiene la autoridad recibida de la república, luego debe emplearla para el bien de ella. Además, las leyes deben darse no para ningún provecho particular, sino para la utilidad común de los ciudadanos». A partir de ahora la citaremos como “Relección segunda”.

¹²³ *Ibid.*, p. 825-826: «La diversidad de religión no es causa justa para una guerra (...). No es causa justa el deseo de ensanchar el propio territorio».

¹²⁴ *Ibid.*, p. 825.

¹²⁵ *Ibid.*, p. 857: «Supuesto que el príncipe tiene autoridad para hacer la guerra, lo primero de todo no debe buscar la ocasión o pretextos de ella, sino que en lo posible debe guardar paz con todos los hombres».

¹²⁶ Cfr. Lorenzo MILAZZO, *La teoría dei diritti di Francesco de Vitoria*, ETS, Pisa, 2012, p. 102.

del bien común, entendía que la lucha contra el tirano, gobernante que hace la injuria en el interior de la comunidad promoviendo leyes inhumanas, también era susceptible de declararle con justicia la guerra, no sólo desde la propia comunidad, sino incluso desde una potencia exterior, en favor del bien común para esa comunidad, como expresaba en el quinto título¹²⁷, en el que no insistimos porque lo trataremos posteriormente.

Para Vitoria, tan importante era determinar la *auctoritas* de la declaración de guerra, como de la responsabilidad que generara la misma. Esta dimensión subjetiva en la valoración de la declaración de la guerra es importante para la retórica de la paz, ya que le incumbiría con obligación a toda la república, no sólo a los gobernantes, sino también a los magistrados y consejeros (senadores y en general todos los que, llamados o libremente, son admitidos al consejo público o del príncipe)¹²⁸. Y aún más, no sería lícita la guerra sin haber escuchado al menos las razones de los adversarios, con lo que le concedía una posibilidad de racionalidad y argumentación¹²⁹. En el mismo ámbito subjetivo, Vitoria advertía de la necesidad de respetar el ámbito de la conciencia personal¹³⁰. La última de las exigencias para la justicia de la declaración de la guerra era que el legítimo gobernante previera los resultados de la guerra, de modo que, en principio, no bastaba una injuria cualquiera, sino una grave¹³¹, tal y como había expresado más claramente en la relección *De potestate civili*¹³².

Y sobre el segundo debate, en el que se buscaba la racionalidad de la guerra como método para evangelizar a los indios, Vitoria dejó la puerta abierta a una violencia racionalizada y limitada exclusivamente por la defensa del derecho de la predicación y defensa de los posibles indios inocentes convertidos¹³³. En un principio, el académico salmantino negó la legitimidad al requerimiento de Palacios Rubios por considerarlo como un método demasiado semejante al islámico, de modo que: «los bárbaros no están

¹²⁷ Francisco VITORIA, “De los indios recientemente descubiertos. Relección primera (1538)” en Teófilo URDANOZ (ed.), *Obras de Francisco de Vitoria*, Madrid, 1960, p. 720: «Otro título puede ser la tiranía de los mismos señores de los bárbaros o de las leyes inhumanas que perjudican a los inocentes, como el sacrificio de los inocentes, o el matar a hombres inculpables para comer sus carnes». A partir de ahora la citaremos como “Relección primera”.

¹²⁸ Cfr. Francisco de VITORIA, “Relección segunda”, *cit.*, pp. 831-832.

¹²⁹ Cfr. *Ibid.*, p. 830.

¹³⁰ *Ibid.*, p. 831: «Cuando los súbditos tengan conciencia de la injusticia de la guerra, no les es lícito ir a ella, sea que se equivoquen o no».

¹³¹ *Ibid.*, p. 826: «No basta una injuria cualquiera para declarar la guerra».

¹³² Francisco de VITORIA, “De potestate civili (1528)”, en Teófilo URDANOZ (ed.), *Obras de Francisco de Vitoria*, BAC, Madrid, 1960, p. 167: «Ninguna guerra es justa si consta que se sostiene con mayor mal que bien, y la utilidad de la república, por más que sobren títulos y razones para una guerra justa».

¹³³ Francisco de VITORIA, “Relección primera”, *cit.*, p. 717: «Si los bárbaros, ya sean sus jefes, ya el pueblo mismo, impidieran a los españoles anunciar libremente el Evangelio, pueden éstos, dando antes razón de ello a fin de evitar el escándalo, predicarles aún contra su voluntad y entregarse a la conversión de aquella gente, y, si fuera necesario, aceptar la guerra o declararla, hasta que den la oportunidad y seguridad para predicar el Evangelio. Lo mismo se ha de decir si, permitiendo la predicación, impiden las conversiones, matando o castigando de cualquier otra manera a los ya convertidos a Cristo, o de otros modos atemorizando a los demás con amenazas».

obligados a creer en la fe de Cristo al primer anuncio que se les haga de ella, de modo que pequen mortalmente no creyendo que por serles simplemente anunciado»¹³⁴. Sin embargo, no eximió por ello a los *bárbaros* de la pena de pecado mortal por los delitos de idolatría, pero comprendía que la jurisdicción de ese delito, lejos de pertenecer a ningún tribunal penal humano, debía ser competencia exclusiva de Dios, fuera del tiempo, en el juicio final.

La guerra en apoyo a la evangelización sólo sería considerada justa, consideraba Vitoria, si los indios se resistían a una predicación ordenada y con argumentos probables y racionales, de los que dudaba que se hubiera realizado hasta ese momento¹³⁵. Así, el Maestro Vitoria, distinguió entonces dos consecuencias del *ius praedicandi*: la primera, que existía el derecho a la predicación, y que si está se realizaba con motivos racionales (ordinarios) y milagros (extraordinarios), los bárbaros estaban obligados a creer, bajo amenaza exclusiva de las penas eternas; y la segunda, que esta incredulidad no legitimaba la imposición de penas seculares como la guerra o la expropiación que justificaba el requerimiento, puesto que la amenaza y la violencia no eran motivo de credibilidad, sino causa de fingimiento en las comunidades, lo que consideraba algo peor que la fe: el sacrilegio¹³⁶.

Más radical que Vitoria se mostraba su discípulo Domingo de Soto, quien dos años antes que Vitoria planteaba en su relección *De Dominio* como los únicos posibles justos títulos el derecho de predicación y la legítima defensa frente a los que la impidieren. Sin embargo, eran sólo posibles, aunque no los viera absolutamente claros, según la retórica pacífica que del Evangelio extraía, y por el que consideraba que el castigo al supuesto delito de idolatría se debía dejar en manos del mismo Dios¹³⁷; por tanto, derivado de ello, declaraba que tampoco tenía clara su posición acerca de la conquista. Años más tarde, a solicitud del mismo Emperador, elaboró el resumen de la contienda apologética de Valladolid entre Sepúlveda y Las Casas. Domingo de Soto tuvo que abstenerse de cualquier comentario de su cosecha, por lo que se limitó a describir asépticamente lo que pudo de ambos argumentos y ajustar el centro del debate en estos términos: «si es lícito a Su Majestad hacer guerra a aquellos indios antes que se les predique la fe, para subjectarlos a su Imperio, y que después de subjectados puedan más fácil y cómodamente ser enseñados y alumbrados por la doctrina evangélica del

¹³⁴ Francisco de VITORIA, “Relección primera”, *cit.*, p. 692-693.

¹³⁵ *Ibid.*, p. 695.

¹³⁶ *Ibid.*, p. 696.

¹³⁷ Cfr. Jaime BRUFAU PRATS, *El pensamiento político de Domingo de Soto y su concepción del poder*, Universidad de Salamanca, Salamanca, 1960, p. 194.

conocimiento de sus errores y de la verdad cristiana»¹³⁸, es decir, que más allá de las argumentaciones que uno y otro aportasen al debate, lo que debía dilucidarse era el método de evangelización en las Indias, optando entre la legitimidad del uso de la violencia o la predicación pacífica. En torno a 1555, en el *Comentario al Libro IV de las Sentencias de Pedro Lombardo* no sólo eximía de las penas temporales ante la negación del *ius praedicandi*, sino que negaba incluso el deber de los bárbaros de tener que escuchar la predicación¹³⁹.

Por último, en esta sección vamos a estudiar la obra del primer y más destacado representante de la escuela novohispana del siglo XVI, alumno de Vitoria en las aulas de la Universidad de Salamanca y profesor de la inaugurada Universidad de México, Alonso de Veracruz, de la Orden de San Agustín, quien estudió tanto el derecho de propiedad de los encomenderos respecto a los indígenas como la justicia de la guerra a los naturales, pero desde una *ratione loci* particular, en la otra parte del Atlántico. Su obra, la *relectio De dominio infidelium et iusto bello*, se dio a conocer sólo después de cuatro siglos de silencio tras el veto impuesto por Montufar, Quiroga y el resto de los obispos mexicanos¹⁴⁰.

La intención del novohispano con esta *relectio* fue la de establecer los criterios de un orden justo, según la tradición de su maestro Francisco de Vitoria, regido por el Derecho de gentes, para que fuese posible la construcción de la paz en el Nuevo Mundo. Para ello, recogió los resultados de los debates que se celebraron en las Juntas de obispos, en especial sobre la legitimidad de los bienes adquiridos de forma ilegítima, así como la licitud de los impuestos a los indios. Destacamos de esta obra para nuestro tema los dos últimos capítulos que tratan sobre las causas que no justifican la guerra contra los infieles del nuevo mundo y las causas que la podrían legitimar. Un texto importante porque, aunque no perteneciera a la esfera de la voz de los vencidos, su calificación académica se vio enriquecida, como la de Bartolomé de Las Casas, por la experiencia directa con los problemas de las Indias, en concreto con la guerra de los chichimecas. Su tratado venía a reforzar, con la retórica de la paz, las indecisiones del episcopado de Nueva España para que pudieran servir también como un medio de presión autorizado a la Corona. Tomaremos como texto de referencia el texto transcrito

¹³⁸ Domingo de SOTO, "Resumen-Sumario de la polémica" en Luciano PEREÑA VICENTE (ed.), *De bello contra insulanos. Intervención de España en América*, CSIC, Madrid, 1982, p. 510.

¹³⁹ Domingo de SOTO, *Commentarium in Quartum Sententiarum commentarii*, D. V, q. unica, a. 10, Excudebat Franciscus à Canto, Expensis Benedicti Boierij, Methymnae a Campi, 1581. (in <http://books.google.es>).

¹⁴⁰ Alberto CARRILLO CÁZARES, *El debate de la guerra chichimeca*, I, cit., p. 146.

y editado por el profesor Carrillo Cázares¹⁴¹. En este tratado, el fraile agustino se hizo dos preguntas del gusto escolástico: ¿pudo el emperador o rey de Castilla declarar justa guerra a estos infieles? (capítulo X) y ¿existe alguna causa que justifique la guerra contra los habitantes de este nuevo orbe? (capítulo XI).

A través de la primera pregunta asimiló una retórica inculpatória del proceder de la guerra incoada por los españoles, reflejando paralelamente la inocencia de los naturales. Sus conclusiones demuestran que la sola infidelidad no era causa de justicia para la conquista, como decía Vitoria, expresando así su reserva a las causas legitimadoras del Hostiense. Además, determinaba que, si en algún momento se admitió ese postulado, como hicieron los primeros paternalistas al inicio de la conquista, su ignorancia no excusaba la obligación de restitución¹⁴². Tampoco le servía la tesis medieval del orden en el Imperio Romano, trasladada al Imperio español, de modo que se permitiera la guerra para la sujeción a los infieles que de derecho le pertenecieran y que de hecho se hubieren rebelado contra el Emperador, caso que recordaba a las rebeliones de los musulmanes en la península, mas no en el caso de los indios, porque no le constaba que hubieran sido súbditos hasta su presente. De este modo, no cabía la posibilidad ni de la guerra justa ni de la imposición de tributos justos, concluyendo que, al ser ilegítimamente sustraídos, comportaba la obligación de restitución para el Emperador¹⁴³. Otra de las causas ilegítimas que muestra el tratado es que, a pesar de que declarase justa la guerra ante la injuria de los infieles, entendía que los habitantes del nuevo orbe nunca injuriaron a los cristianos con anterioridad a su llegada, luego, no podrían justificar la guerra con este argumento¹⁴⁴.

Posteriormente se adentró en una retórica muy lascasiana contra la legitimidad de la guerra preventiva para la evangelización. Si en un principio hubiera sido admisible la defensa de la guerra justa contra los indígenas que injuriasen o asesinaran a los predicadores del evangelio, al haber comenzado la hostilidad las huestes, entendía el agustino que los españoles perdieron todo derecho de justicia¹⁴⁵, testificando, a mayor abundamiento, que esos nativos recibieron a los religiosos con los brazos abiertos, por

¹⁴¹ “Documentos referentes al Capítulo VI. Fray Alonso de Veracruz sobre la justificación de la guerra (1553-1554) en Alberto CARRILLO CÁZARES, *El debate de la guerra chichimeca*, vol. II, *cit.*, pp. 489 – 519. En el texto, además de la página, se cita también los números o proposiciones de las tesis del veracruzino.

¹⁴² *Ibid.*, p. 494, n° 661: «la ignorancia que entonces pudo haber no los excusa de la restitución, aunque tal vez pudo excusarlo en tiempo de guerra».

¹⁴³ *Ibid.*, p. 495, n° 666: «si los habitantes de este continente alguna vez hubiesen sido súbditos del imperio Romano, sería justa la guerra (...) Sin embargo, no consta que hayan sido súbditos».

¹⁴⁴ *Ibid.*, p. 496, n° 673: «los habitantes de este Nuevo Mundo antes de la llegada de los cristianos en nada ofendieron, en nada les fueron nocivos (...) por esta razón no puede justificarse la guerra».

¹⁴⁵ *Ibid.*, p. 496, n° 682: «primero no fueron enviados tales predicadores, sino que al principio vinieron soldados armados que aterrorizaban, despojaban y asesinaban a los pobladores del Nuevo Mundo».

lo que declaraba así la ilegitimidad de los requerimientos que se les predicaron en el contexto violento de las incursiones de la guerra contra los chichimecas encabezada por los españoles Nuño, Alvarado o Mendoza¹⁴⁶, o las más lejanas del Perú. Tampoco admitió el religioso la guerra como método expansivo del cristianismo¹⁴⁷, ni bajo el delito de la idolatría, ni por atentar contra la ley natural, como hizo Vitoria¹⁴⁸. Y frente a las tesis de la supuesta minoría de edad de los indígenas, o de la servidumbre natural, fray Alonso, que los conoció personalmente destacaba su valía, ingenio y nobleza, por lo que le consideraba injustificado el declararles la guerra justa¹⁴⁹. Finalmente, como señala Carrillo, desestimaba también la tesis de fray Domingo de Betanzos sin citarlo, que argüía la posibilidad del anatema contra los indios, a semejanza del pueblo de Israel contra los cananeos¹⁵⁰, argumento este que ahora no interesa.

Así pues, siguiendo este recorrido a la pregunta sobre si pudo el Emperador declarar la guerra justa a los infieles, parecía haber dejado como única posibilidad cuando se injuriase a los predicadores del evangelio, mas entonces, es cuando aparece el centro de la retórica de la paz. Siguiendo la estela del pensamiento lascasiano expresado en el *De unico vocationis modo*, Veracruz se asoma a la retórica del misterio del “cordero inocente inmolado”. De ese modo, para el agustino, aunque la propagación de la fe valiese la expansión, el mandato cristiano invalidaba cualquier tipo de violencia, incluso para defender a los ministros del evangelio, porque habían sido mandados “como corderos en medio de lobos”¹⁵¹. De esta manera se introducía directamente en el debate sobre si, contra los chichimecas, se dieron las causas suficientes para hacerles la guerra justa.

El agustino rechazó la tesis del derecho de intervención externa por la tiranía de los soberanos naturales, reclamando el derecho de alzamiento contra el tirano exclusivamente a los miembros de la propia república, pero nunca a persona privada o

¹⁴⁶ Alberto CARRILLO CÁZARES, *El debate de la guerra chichimeca*, vol. II, *cit.*, p. 497, n° 684: «no es suficiente decir que los mismos soldados mostraban la Biblia o decían que se debía creer en un solo Dios (...)».

¹⁴⁷ *Ibid.*, p. 497, n° 688: «supuesto que estos infieles admitieran a los primeros predicadores y les permitieran predicar pública y privadamente, pero sin embargo no quieren admitir la fe en el Dios verdadero, no por esto deben ser afectados con la guerra».

¹⁴⁸ *Ibid.*, p. 498, n. 693: «Por el hecho de que los nativos del Nuevo Mundo, adoraran a sus ídolos, hubiere entre ellos muchos adulterios y fornicaciones o borracheras, no por esta razón fue justa la guerra».

¹⁴⁹ *Ibid.*, p. 499, n. 708: «Por el hecho de que estos naturales se miren y se juzguen como niños y como débiles mentales, con uso de poco ingenio y prudencia, no es causa justa vejarlos y someterlos».

¹⁵⁰ *Ibid.*, p. 501, n. 720: «No es justo para declarar la guerra decir que “Dios los entregó como a los réprobos” (...) del mismo modo que antiguamente entregó Dios los cananeos a los judíos».

¹⁵¹ *Ibid.*, p. 504, n° 750: «porque Cristo nuestro Redentor, que envió a sus apóstoles a evangelizar el mundo entero, prohibió la guerra cuando dijo: “He aquí que yo los envío como corderos entre lobos” (...) puede colegirse que por causa de la propagación del evangelio y la conversión de los infieles a la fe no es lícito iniciar o declarar una guerra».

potencia extranjera¹⁵². Tampoco concedía la posibilidad de intervención en el caso de atentar contra el Derecho natural, como normalmente se acusaba al delito de antropofagia; ni tampoco por la presión que los chichimecas realizaron contra los tlaxaltecas, porque estos no llamaron previamente a los españoles para su defensa. El discípulo de las aulas salmantinas tampoco concedió a su maestro la legitimidad de la guerra contra los chichimecas porque de ninguna manera pretendieron los españoles defender el *ius communicationis* vitoriano, sino que pretendieron la mera sumisión de aquellas naciones al Emperador¹⁵³.

Sin embargo, la capacidad especulativa del agustino le permitió subrayar algunos casos en los que la guerra justa estaría permitida en la teoría. Desde su experiencia, entendía que debía desaconsejarse ese título para el caso de que se justificase la guerra como impulso evangelizador, esto sólo se legitimaba cuando la propagación de la fe hubiera sido efectiva, cosa que desestimaba como Vitoria¹⁵⁴. También rechazaba el argumento de la liberación del dominio tiránico del príncipe natural, porque no consideraba propiamente tiranos ni a Moctezuma ni a Cazonzi¹⁵⁵. Por otra parte, el academicismo jurídico de Alonso de Veracruz le permitió distinguir entre *posesión* y *dominio* para defender a los indios que se hubieran convertido. Mientras que el dominio quedaba reservado a las naciones indígenas, la posesión efectiva la reservaba para los españoles con el objeto de ofrecer estabilidad y seguridad a los conversos, abriendo un camino así de justificación y legitimación de la guerra¹⁵⁶.

Finalmente, concedía la legitimidad de la guerra promovida por el cacique para proteger la fe de aquellos indios que abrazaron la fe cristiana. Pero advertimos que, en contra de lo que no permitieron ni él ni Vitoria, el sujeto activo de la declaración de guerra no era la autoridad cristiana-española, sino el mismo cacique¹⁵⁷. De esta manera,

¹⁵² Alberto CARRILLO CÁZARES, *El debate de la guerra chichimeca*, vol. II, *cit.*, p. 505, nº 751: «porque estaban regidos tiránicamente, y mantenidos en la opresión por su rey inicuo (...) no fue causa justa de guerra, porque la facultad de matar al tirano, si no está en el hombre privado, reside en la misma república».

¹⁵³ *Ibid.*, p. 506, nº 756: «Nunca intentaron el tránsito entre ellos (...) cuando iniciaron el comercio y el negocio, no estuvieron contentos con ello, sino que decían que se hacía el sometimiento al emperador»

¹⁵⁴ *Ibid.*, p. 805: «si el sumo pontífice concede al emperador o al rey Católico de Castilla, para que estas tierras recién descubiertas de los bárbaros infieles, envíen predicadores, (...) habría justicia para la guerra porque ellos no quieren aceptar la fe (...) Sin embargo, es verosímil aún más moralmente cierto, que los enviados por el mismo rey o el emperador no propusieron al fe suficientemente»

¹⁵⁵ Alberto CARRILLO CÁZARES, *El debate sobre la guerra chichimeca*, vol. I, *cit.*, p. 156: «acaso lo que parece tiránico respecto a otra nación, fuese conveniente y apropiado respecto a estas naciones gentiles».

¹⁵⁶ *Ibid.*, p. 156: «Pienso que esta causa justa exista sobre todo en estas partes en cuanto al hecho (...) la razón es clarísima: que si el dominio permaneciera en los antiguos señores, sería fácil la aversión a la fe, el retroceso, la deserción».

¹⁵⁷ Alberto CARRILLO CÁZARES, *El debate de la guerra chichimeca*, vol. II, *cit.*, p. 506, nº 759: «Si a estos bárbaros nativos les fuera suficientemente explicada la fe de modo que se sientan obligados a creer, pueden ser de suyo obligados a con la guerra por su superior, a recibir la fe, a no ser que se tema un retroceso o apartamiento de la fe».

a pesar de su estructurada defensa contra los principios de la guerra justa, al religioso agustino le influyeron tanto los riesgos que asumían los religiosos en la predicación de zonas no pacificadas todavía, como los que asumían los mismos indios convertidos si los príncipes paganos tornaban al poder, por lo que entendía justo el dominio español en las Indias.

2.2.3 *Una originalidad retórica*

Lo que hace completamente original la concepción lascasiana respecto de todas las demás concepciones, que sobre la justicia de la guerra hemos tratado hasta el momento, no es su eficacia ni su peculiar narrativa, sino una específica y única tensión a buscar el bien de los que fueron sus protegidos ya fuera por medio de la paz o de la exigencia de la reparación, cuando la ideología pacifista no llegó a satisfacer sus necesidades de justicia y libertad. Efectivamente, la paralización de las guerras de conquista o la decisión retórica del cambio lingüístico, de conquista por descubrimientos, exigido en las Leyes Nuevas se debió a todo un estado complejo de intervenciones académicas, políticas y religiosas en el que indudablemente intervino Bartolomé de Las Casas, pero no fue obra suya en exclusividad. Tampoco podemos decir que la perspectiva de su narración de los acontecimientos, dirigida desde las provincias americanas, fuera determinante, pues hemos visto cómo desde aquella orilla occidental del Atlántico se dirigieron tesis tanto a favor como en contra de la legitimidad de la guerra justa. Su decidida y original determinación pacifista sólo encuentra un eco histórico recíproco en las propuestas antibelicistas contemporáneas, a las que incluso podríamos decir que supera, desde la distancia anacrónica. Así, la propuesta lascasiana sobre la legitimidad de la guerra desborda incluso las tesis de pacifistas contemporáneos como Norberto Bobbio, quien depositaba la legitimidad de la declaración de una guerra justa en el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, como en el caso de la primera Guerra del Golfo Pérsico¹⁵⁸.

Sin embargo, a pesar de este salto exponencial en las concepciones jurídicas de la guerra justa, nuestro autor no eliminó un ápice de su estructura racional que vamos a desarrollar en cuatro apartados. El primero refiere el concepto que tuvo Las Casas del

¹⁵⁸ Norberto BOBBIO, *Una guerra giusta? Sul conflitto del Golfo*, Marsilio, Venezia, 1991, p. 11, en Danilo ZOLO, *Los señores de la paz*, trad. Roger CAMPIONE, Dykinson, Madrid, 2005, pp. 74-75: «La respuesta a la violación del derecho internacional no se ha confiado al derecho tradicional de autotutela, que hasta el momento, en la práctica siempre se había aplicado, sino que ha sido “autorizada”, tal como lo ha expresado el Secretario General de Naciones Unidas, y ha recibido un principio de justificación de una autoridad superior a los Estados, hasta tal punto que puede hablarse de respuesta “legal”».

origen de guerra como instrumento de dominio psicológico y material del adversario; en las guerras de conquista de las Indias, a juicio de Las Casas, se utilizó la fuerza psicológica de la violencia como un instrumento de dominio, mientras que la finalidad de la guerra fue el oro. En segundo lugar, desde que redactó su *De unico vocationis modo* Las Casas abordó insistentemente la deslegitimación de la guerra como instrumento coadyuvante para la evangelización. En tercer lugar, en medio de la polémica de Valladolid, quiso desarticular uno a uno todos los argumentos de la guerra justa expuestos por Sepúlveda, pero prioritariamente centró su crítica en el silogismo que había garantizado la tesis conquistadora: la guerra suponía un procedimiento sancionatorio ante la evidencia de los sacrificios humanos. Y finalmente, en cuarto lugar, expuso su tesis de justicia bélica sustentada en un concepto muy próximo a la reparación, en beneficio exclusivo de los más desfavorecidos del sistema económico y político instaurado en las Indias, que superó en conciencia y plasticidad jurídica a toda la corriente academicista de la llamada Escuela de Derecho Natural en el siglo XVI español.

2.2.3.1 El estado de terror y rapiña

Hacia finales de la década de los cincuenta del siglo XVI, Bartolomé de Las Casas estaba empeñado todavía en la redacción de su magna obra *Historia de Indias*. Una vez que había batallado contra el humanista Sepúlveda por defender la ilegitimidad de la guerra declarada justa, nuestro autor quiso poner en orden sus recuerdos acerca de los primeros años de la conquista, cuando él mismo era el doctrinero de las expediciones de Pánfilo de Narváez. Entonces debieron venir a su memoria los acontecimientos de la guerra con los naturales de Cuba. Tendría aún viva la condena a muerte de fuego por el delito de lesa majestad del cacique rebelde Hatuey, quien había descubierto la fina conexión entre la guerra y la codicia del oro de los españoles. El antillano, en palabras de un Las Casas ya anciano, expresaba en una arenga militar que no querría alcanzar el mismo cielo que sus verdugos prometían¹⁵⁹. También recordaría la matanza gratuita de Canonao, un episodio en el que reflejó nítidamente el estado de terror y violencia gratuita sobre quienes la debilidad era manifiesta¹⁶⁰. De esta manera, aparecían en su

¹⁵⁹ Bartolomé LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 5., cap. 25, p. 1864.

¹⁶⁰ *Ibid.*, cap. 29, p. 1879: [un] español saca su espada, en quien se creyó que le revistió el diablo, y luego todos ciento sus espadas, y comienzan a desbarrigar y acuchillar y matar de aquellas ovejas y corderos, hombres, mujeres, niños y viejos, que estaban sentados, descuidados, mirando las yeguas [...] y dentro de dos credos no queda hombre vivo de todos cuanto allí estaban.

Historia de Indias las verdaderas causas fundamentales de la violencia sobre los indios: la fiebre del oro y la imponente superioridad militar.

Bartolomé de Las Casas reflejaba en esos capítulos su propio estado de sopor intelectual generado por el hambre del oro que conducía a una indeclinable inconsciencia capaz de justificar la bestialidad de los conquistadores. En su confesión moral, Las Casas no despertó de ese letargo por la violencia que le horrorizara años después, sino cuando le alcanzó el testimonio de los dominicos, una década después de su llegada a las Indias¹⁶¹. Desde el momento de su conversión Las Casas caracterizó la conquista española con el uso sistemático de la violencia y el terror¹⁶². No es nada difícil recoger alguna cita de su obra en que su testimonio haga explícito un tipo de violencia que recuerde al fenómeno que Hanna Arendt llamó la *banalidad del mal*, como la espontánea narración de unos acontecimientos que dirige al Príncipe Felipe el 20 de marzo de 1544 tras una noche terrorífica:

«Esta noche ha acaecido esto: que vino un indio a mí a quejarse que teniendo carta de libre, dada por el Licenciado Gregorio López, su amo le tenía por esclavo y no le trataba sino peor (...) sábelo su amo y tómale la carta y rómpesela y dice: ‘traiga unos hierros y échenselo a este perro.’ Salta el indio por la ventana y dan voces tras él: ‘al ladrón, al ladrón’ y vienen por abajo otros y dánle cuchilladas y una estocada por la barba, y vínose así adonde estaban unos mozos míos, y hácenlo curar y está a la muerte. Fue un mozo mío al asistente a decille lo que pasaba, y dícele que no me maraville que maten indios, porque los indios hurtan y hacen otros malos recaudos. Suplico a Vuestra Alteza que considere cuán destituidos están de todo favor y remedie con justicia tan grandes violencias e injusticias y tiranías, y que conozca qué tales son las obras de los españoles para con los indios en las Indias, cuando dentro de Sevilla se atreven a hacer esto, y estotro día hizo meter un jurado a un indio a cuchilladas»¹⁶³.

¹⁶¹ Bartolomé LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 5, cap. 79, p. 2082: «Pasados, pues, algunos días en aquesta consideración, y cada día más y más certificándose por lo que leía en cuanto al derecho y vía del hecho, aplicando lo uno a lo otro determinó en sí mismo, convencido de la misma verdad, ser injusto y tiránico todo cuanto cerca de los indios en estas indias se cometía. En confirmación de lo cual todo canto leía hallaba favorable y solía decir y afirmar que, desde la primera hora que comenzó a desechar las tinieblas de aquella ignorancia, nunca leyó en libro de latín o romance, que fueron en cuarenta y cuatro años infinitos, en que no hallase o razón o autoridad para probar y corroborar la justicia de aquestas indianas gentes, y para condenación de las injusticias que se les han hecho y males y daños». Sobre la repercusión de la conversión de Las Casas: Ramón Darío VALDIVIA, “Reason, Providence and Testimony in the Conversion of Bartolomé de Las Casas: a Theological reading” en David Thomas ORIQUE – Rady ROLDAN-FIGUEROA (eds.), *Bartolome de Las Casas OP; History, Philosophy and Theology in the Age of European expansión*, Brill, Layden-Boston, 2019, p. 314.

¹⁶² Antonio ESPINO – LÓPEZ., “On the use of Terror, Cruelty and Violence, in the Spanish Conquest of the Americas: Some Thoughts” en Thomas GLICK – Antonio MALPICA – Félix RETAMERO (et alii) *From Al - Andalus to the Americas (13th-17th Centuries) Destruction and Construction of Societies*, Brill, Leiden – Boston, 2018, p 168.

¹⁶³ Bartolomé de LAS CASAS, “Carta al Príncipe Felipe (20-4-1544)” en *O. C.* 13, p. 176.

A mi modo de ver, lo importante de este texto es que conscientemente Las Casas supera el pudor de confesor que marcó la redacción de la *Brevísima*, en la que narraba sólo los acontecimientos, sin que pudieran contrastarse sus afirmaciones con testigos directos que pudieran verse incriminados¹⁶⁴. En este texto, en cambio entrega el testimonio cualificado de personajes relevantes en la Corte, como el eminente jurista del Consejo de Indias Gregorio López, o el mismo Asistente de Sevilla, cargo más importante del Cabildo secular de la ciudad. Además, el Obispo de Chiapa presenta en la institución de una esclavitud soterrada violentamente a un indio capaz de presentar su caso ante las más altas instancias jurídicas del Consejo de Indias y que, a pesar de haber conseguido su manumisión, fue obligado ilegalmente a permanecer esclavo. Su fuga conllevó la persecución, captura y violencia ante los ojos del Defensor de los Indios, que se muestra impotente ante la extrema crudeza de los castigos de su secuestrador, quien, indiferente, atentó finalmente contra la vida del indio. Tras la narración de los hechos, cuidadosamente, Las Casas advierte al Príncipe que el escenario del episodio no fue algún lugar perdido o impronunciado de las Indias, sino el lugar del crimen fue el centro de Sevilla, que la indefensión fue absoluta, pues hasta el mismo Asistente confirmaba con su prejuicio el cohecho. En definitiva, en unas pocas líneas aparecen en el texto los tipos delictivos de secuestro, esclavitud ilegal, intento de homicidio, dejación de funciones y cohecho, reflejando la injuria a las mismas leyes castellanas.

Como dicen los críticos, a Las Casas se le acusa entre otras debilidades, de tomar testimonios arbitrarios con los que acusar la conquista en su *Brevísima destrucción de las Indias*¹⁶⁵, por eso tomamos ahora algún ejemplo de testimonio directo, esta vez en las Indias en el que narró de modo directo la crueldad de la guerra y el espanto del terror, explícitamente en la isla de La Española:

«Los cristianos con sus caballos e lanzas comienzan a hacer matanzas e crueldades extrañas en ellos. Entraban en los pueblos, ni dejaban niños ni viejos, ni mujeres preñadas e paridas que no desbarrigaban e hacían pedazos, como si dieran en unos corderos metidos en sus apriscos. Hacían apuestas sobre quién, de una cuchillada, abría el hombre por medio, o le cortaba la cabeza de un piquete, o le descubría las entrañas. Tomaban las criaturas de las tetas de las madres, por las piernas, e daban de

¹⁶⁴ Cfr. Bartolomé CLAVERO, *Genocidio y Justicia*, cit., p. 33.

¹⁶⁵ *Ibid.*, p. 28: «Las Casas era testigo incluso presencial de algunos acontecimientos, pero también oyente más bien crédulo de otros muchos. Hizo el esfuerzo probado por informarse y documentarse, pero hubo de depender de testimonios y crónicas más o menos discordantes sin seguridad posible ni en uno ni en otro caso de transmisión, ya oral, ya escrita. No lo puso además muy fácil para verificaciones ulteriores». Ver también: Ramón HERNÁNDEZ, «Introducción. Brevísima relación de la destrucción de las Indias», en *O. C.*, 10, p. 26.

cabeza con ellas en las peñas (...) Una vez vide que, teniendo en las parrillas, quemándose, cuatro o cinco principales y señores, y porque daban muy grandes gritos, y daban pena al capitán, o le impedían el sueño, mandó que los ahogasen, y el alguacil, que era peor que verdugo, que los quemaba (y sé cómo se llamaba, y aún sus parientes en Sevilla), no quiso ahogarlos, antes les metió con sus manos palos en las bocas, para que no sonasen, y atizóles el fuego hasta que se asaron de espacio, como él quería. Yo vide todas las cosas arriba dichas y muchas otras infinitas.»¹⁶⁶

La narración del terror en la obra de Las Casas adquiere una importancia fundamental porque con su dramatismo y vitalidad quiso evidenciar un programa de *des-heroización* de la épica española con el que conseguía varios objetivos: a) denunciaba que la violencia desproporcionada provocaba la parálisis defensiva de las comunidades indígenas, exigencia fundamental para la protección de las huestes españolas¹⁶⁷ y demostraba la importancia de esta política de terror usada como un medio de disuasión y protección en una situación minoritaria; b) esta narración escrupulosa de los detalles de inhumanidad de los españoles conseguía mostrarlos como verdaderos diablos, dominados por la fiebre del oro¹⁶⁸; c) lograba demostrar que la deshumanización o barbarie no era una característica natural de los indios, sino de los españoles, que habían dejado despoblada las Antillas e incluso que ellos mismos inducían a los pecados de antropofagia¹⁶⁹, y que de seguir por ese camino dejarían desierto también el continente; d) con la abundancia de datos y cómputo de indios inocentes cruelmente masacrados (ancianos, mujeres y niños), Las Casas de alguna manera mostraba la irrelevancia de los sacrificios humanos que los cronistas cercanos a los conquistadores estaban aportando. En definitiva, con esta narración impidió considerar, con seriedad, cualquier justificación desde el bando de los españoles de que la guerra de conquista era una guerra defensiva, una guerra en favor de los inocentes, y ni muchos menos estaba sometida al Derecho, dada la eficacia y el terror que lograron imponer.

¹⁶⁶ Bartolomé de LAS CASAS, “Brevísima relación de la destrucción de las Indias”, en *O. C.* 10, pp. 34-35.

¹⁶⁷ *Ibid.*, p. 47: «Porque siempre fue ésta su determinación en todas estas tierras que los españoles han entrado (conviene a saber) hacer una cruel e señalada matanza, porque tiembren dellos aquellas ovejas mansas».

¹⁶⁸ *Ibid.*, p. 60: «Dejadas infinitas e inauditas crueldades, que hicieron los que se llaman cristianos, en este reino, que no basta juicio a pensallas, solo con esto quiero concluirlo: que, salidos todos los tiranos infernales dél con ansia, que lso tiene ciegos, de las riquezas del Perú».

¹⁶⁹ *Ibid.*, p. 56.

2.2.3.2 La violencia, evangélicamente injustificable

La tradición cristiana, a diferencia de la tradición veterotestamentaria, se había desentendido del uso de la violencia como método de propagación de su fe. Mientras que las narraciones del Antiguo Testamento acudieron en innumerables ocasiones al concepto de *conquista* de la tierra prometida y de la guerra santa ejercida en nombre de *Yahveh Sebaot* (Dios de los ejércitos), la tentación de la violencia fue rotundamente rechazada por el mismo Cristo al negar el auxilio de las fuerzas angélicas o la de sus discípulos en el Monte de los Olivos¹⁷⁰. Así lo interpretaron sus primeros seguidores y la primera reflexión teológico-jurídica, quienes llegaron a asumir el martirio antes que otras actitudes defensivas¹⁷¹.

En otros contextos, la tradición patristica justificó en determinados casos el recurso de la violencia sostenida tanto en la reflexión de san Ambrosio como de su discípulo san Agustín. El obispo mediolanense, siguiendo la tradición veterotestamentaria y jurídico romana de Cicerón, distinguió entre la guerra librada entre los *cives* romanos, que era injustificable, con la que debía entablarse para defender la estructura del Imperio¹⁷², que estaba en franca decadencia política y militarmente. También lo hizo san Agustín ante las embestidas de las tropas de Alarico en Roma en el 410 o las de los vándalos en las puertas de Hipona, mientras que agonizaba, en una carta a Bonifacio: «No se busca la paz para promover la guerra, sino que se va a la guerra para conquistar la paz»¹⁷³. Posteriormente, Graciano retomó esta idea, de modo que para él era precisa la fuerza para rechazar la violencia de la herejía¹⁷⁴. Y junto con la tradición patristica y canonística se abrió paso el racionalismo tomista más abierto a la casuística, que explicitaba no ya la mera legitimidad de la declaración de guerra (*ius bellum*), sino el desarrollo de la misma guerra (*ius in bellum*) que debía cumplir una racionalidad propia en la confrontación militar¹⁷⁵.

¹⁷⁰ Mt. 25, 51-52

¹⁷¹ JUSTINO, *Apología*, [I, 39], en *Padres Apologistas Griegos*, Daniel RUÍZ BUENO (ed.), BAC, Madrid 1979, p. 224: «Y los que antes nos matábamos unos a otros, no sólo no hacemos ahora la guerra a nuestros enemigos, sino que, por no mentir ni engañar a nuestros jueces en el interrogarnos, morimos gustosos por confesar a Cristo».

¹⁷² Cfr. Fernando LLANO, *El gobierno de la razón*, cit. p. 33. AMBROSIO, *De Fide*, II, 16, en *Sancti Ambrosii, Mediolanensis Episcopi opera omnia*, Jacques Paul MIGNÉ (ed.), Brepols, Turnholt, 1967-1979.

¹⁷³ AGUSTÍN, “Carta a Bonifacio, epístola 189” en Lope CILLERUELO (ed.) *Obras completas de San Agustín*, t. XIb, BAC, Madrid 1953, p. 757.

¹⁷⁴ Cfr. C. 23. q. 1 c. 3 en Miguel Anxo PENA GONZÁLEZ, “Patristica y Cánones sobre el Derecho de Guerra Justa en la ‘Escuela de Salamanca’ en Bernat GARÍ (ed.) *Clásicos para un mundo nuevo. Estudios sobre la tradición clásica en la América de los siglos XVI y XVII*, Centro para la Edición de los Clásicos Españoles – Universidad Autónoma de Barcelona - Bellaterra, Madrid, 2015, p. 376.

¹⁷⁵ *Ibid.*, p. 377.

De toda esta tradición hizo acopio Bartolomé de Las Casas en su estudio para ingresar en la Orden de Predicadores, en el que retomó sobre todo una tradición pseudo-ambrosiana para afirmar que la predicación pacífica era el único modo de evangelizar¹⁷⁶. El *De unico vocationis modo* no sólo es un tratado teológico o filosófico, sino que está plagado de argumentos jurídicos propios del Derecho común con los que confirmar su tesis de la evangelización pacífica, tales como: a) la necesidad de transmitir la fe con medios pacíficos¹⁷⁷; b) la exigencia de responsabilidad a quienes gobiernan en el desempeño de su misión y su posible corrupción, civil o canónica¹⁷⁸; y c) la exigencia de la restitución como método de reparar el daño causado¹⁷⁹, que analizaremos en el capítulo próximo de nuestro estudio.

Para nuestra finalidad de explorar la retórica antibelicista de Las Casas esta obra es muy importante porque, al proponer como único resorte de justificación de la presencia española en las Indias la propagación de la fe a través de la evangelización pacífica, estaba denunciando a todos los que optaban por emplear la violencia para la evangelización. Aunque sorprenda, en este texto del *De unico vocationis modo* apenas aparecen alusiones directas al problema indiano, porque su finalidad fue ofrecer una respuesta de validez universal con la que combatir el mercantilismo que genera toda guerra, aunque se revista de legitimidad religiosa¹⁸⁰. Para esta aspiración universalista,

¹⁷⁶ Jesús Ángel BARREDA, "Aproximación histórica" en Bartolomé de LAS CASAS, *De unico vocationis modo*, en *O. C. 2*, p. XI.

¹⁷⁷ Las Casas cita especialmente el c. 56 del Concilio de Toledo que, en el contexto de la evangelización a los judíos impedía la coacción para forzarlos a creer; o en el *Decreto de Graciano* D. 45, cap. I, l. *Quid autem*, que dice: «Nueva e inaudita es esta predicación, que exige la fe a fuerza de azotes». También recurre al Digesto cuando cita para su defensa la ley *Nihil consensui* (Dig. 50, 17,116): «Nada hay tan contrario al consentimiento, en el que se sustentan contratos de buena fe, como la fuerza y el miedo». O como también reconoce el mismo Derecho romano sobre la libertad en el consentimiento en el *Invitum* (Dig. 8, 2, 5): «A esta clase pertenecen la fe, el matrimonio, el bautismo, la elección, la jurisdicción y otros semejantes».

¹⁷⁸ Las Casas refleja la grave responsabilidad del Obispo como señala el cap. *Praecipimus*, de la D. 90 del Decreto de Graciano que dice: «Prescribimos que los obispos, prestando atención sólo a Dios y a la salvación del pueblo, rechazada toda tibieza, se presten mutuo auxilio y consejo para mantener firmemente la paz, y no descuidar esto por amor u odio a alguien. Porque si alguno fuera hallado tibio en esta obra, pierda su propia dignidad». O sobre la responsabilidad de vigilar y cuidar, según el cap. *Inferiorum* (c.1, D. 86): «De las culpas de los estamentos inferiores a los que principalmente hay que responsabilizar es a los gobernantes desidiosos y negligentes, que a menudo fomentan una epidemia de virulencia cuando descuidan aplicar una medicina más severa». Una responsabilidad que afecta, según el Derecho romano más a los que ordenan el delito que a quienes lo cometen materialmente, según recoge en el *De iurisdictione omne iudicium* (Dig. 2, 1, 7) o *De regulis iuris* (Dig. 50, 17, 169).

¹⁷⁹ El dominico sevillano aduce, especialmente con el Derecho canónico penal, la restitución del daño causado por la guerra injusta, según el cap. *Sicut tit. De iureiurando* (c. 29, X, 2, 4) de la Decretal que, según Las Casas manda restituir todas las cosas usurpadas u ocupadas por la violencia en la guerra injusta. Una guerra injusta que define con el Digesto (tanto *Iustitiae et lue*, como *Iuris praecepta*) de los que interpreta que: «Y aquellos con esta guerra infieren a los pueblos lesiones infinitas, gravísimas, inauditas e irreparables sin causa. Luego tal guerra es injusta, y está condenada por la propia justicia natural» en Bartolomé de LAS CASAS, *De unico vocationis modo*, en *O. C.*, 2, *cit.*, p. 497.

¹⁸⁰ Bartolomé de LAS CASAS, *De unico vocationis modo*, en *O. C. 2.*, p. 487: «va contra el derecho natural este género de guerra con el que, a gentes apartadas del imperio cristiano en sus tierras y en sus reinos, y sin culpa de ellos se les infiere infinitos e irreparables daños (...) Que un hombre usurpe a otro alguna cosa y aumente su bienestar a costa del malestar de otro [dice citando a Cicerón] repugna más a la naturaleza que la misma muerte, que la pobreza,

Las Casas necesitaba contar con la cohesión de la reflexión iusnaturalista, para proclamar que, en cualquier situación, suponía una temeridad, una injusticia y una tiranía tratar de imponer mediante la violencia cualquier idea que no hubiere sido asimilada por la razón y acogida con libertad. Así, la reflexión lascasiana no centró su argumentación en la mera ausencia de acontecimientos bélicos, sino que advertía que el núcleo del problema residía en la concepción antropológica y, por tanto, en el “único” modo de atraer su libertad para comunicarle la fe sin violencia:

«Así como la ley de Cristo es una y sola que no se cambia ni nunca se cambió ni se cambiará hasta el fin del mundo, y una y sola es la fe y religión cristiana, así también una y sola es la enseñanza de la fe y religión cristiana, así también una y sola es la enseñanza de la fe, establecida por Cristo, promulgada por los Apóstoles, recibida y siempre predicada y observada por la Iglesia universal. Finalmente, una sola es la especie de la criatura racional, que en sus individuos se halla dispersa por todo el mundo, a la que en efecto Cristo ordenó (...) anunciar y predicar»¹⁸¹.

Sin embargo, aparte de las sugerentes oposiciones frontales al pensamiento dominante acerca de la oportunidad de la violencia como sistema que garantizaba el éxito de la sumisión de los naturales, en esta obra se entremezclaban otras observaciones en las que, indirecta pero claramente, mostraba el trasfondo indiano de las perniciosas consecuencias de la guerra para la evangelización de los indios¹⁸², tales como: la negación de la esclavitud, que inevitablemente nos hace pensar en su experiencia con los indios¹⁸³; la exigencia de una purificación teológica, comparando el método de la amenaza de la guerra con el método de sumisión islámica¹⁸⁴; y por fin,

que el dolor y que todos los daños que pueden sobrevenir a nuestro cuerpo o a nuestra fortuna, porque por definición, esto es destruir la convivencia y sociedad de los humanos».

¹⁸¹ Bartolomé de LAS CASAS, *De unico vocationis modo*, en *O. C.*, 2, pp. 21–23.

¹⁸² *Ibid.*, pp. 389-391: «La mente humana se consterna con los terrores, clamores, con el miedo y las palabras duras (...) se oscurece consecuentemente la razón; el entendimiento no capta ni puede recibir una forma inteligible, amable o delectable, sino más bien triste y odiosa (...) por lo que cuando oyeran lo que atañe a la fe y religión no tendrán el menor interés, no prestarán esfuerzo ni atención (...) más aún se reirán de lo que oyen como algo fabuloso, ficticio o engañoso».

¹⁸³ *Ibid.*, p. 413: «[Haciendo un repaso del Decálogo] Sobre la observancia de los mandamientos es fácil conjeturar que otorgan al oro, a la plata, y a las demás cosas (...) más honor que al mismo Dios, (...) toman el nombre de Dios en vano (...) invaden con una guerra crudelísima a unos hombres que no les han hecho ningún daño (...) y les dan muerte despedazando los cuerpos humanos ¿Y que decir de los incestos, estupro, y concubinatos que aún duran? Guardo silencio sobre las expoliaciones que sufren los reyes y señores naturales de los honores que les pertenecen (...) Callo sobre los heridos, cortados los brazos y amputadas las manos pies y otros miembros, *reduciéndolos a una esclavitud perpetua de la que ninguno de ellos espera ser librado a no ser por la muerte* (...) Y, así, estos buenos hombres inventan estas falsas y perniciosas e incluso heréticas mentiras a fin de que las guerras, violencias (...) parezcan ser justos con algún pretexto o al menos excusables (...) ¿Acaso no son estas cosas con las que entristecen y afligen a los extranjeros y, más aún a los indígenas y legítimos señores que nada nos deben?».

¹⁸⁴ *Ibid.*, p. 449: «Por tanto, no sólo son estos realmente precursores del Anticristo, sino también imitadores de Mahoma en el modo que tuvo de atraer a los hombres a su secta (...) Pues si Mahoma (y sus seguidores) invadió y, aún ahora, invade naciones no enemigas que tenían grandes defensas (...) con el fin de implantar y ampliar su secta

otros aspectos técnicos de la práctica sacramental en los que revelaba su concepción de la naturaleza racional de todo hombre, como por ejemplo, su favor por un catecumenado o instrucción religiosa prolongada para los candidatos al bautismo, que resultaba contraria, tanto a la exigencia de la respuesta inmediata que implicaba el *requerimiento*, como del método tradicional franciscano que se basaba en la falta de exigencias para administrar los sacramentos por mor de la eficacia¹⁸⁵.

Tras redactar el primer borrador de su tesis, el primer destino pastoral de Las Casas como religioso dominico fue el de fundar una nueva comunidad en Puerto Plata, al norte de la isla La Española, desde donde vería zarpar los barcos de los conquistadores buscando indios en las Lucayas. Allí redactó una carta dirigida al Consejo de Indias firmada el 20 de enero de 1531 en la que recordaba a los consejeros que las bulas alejandrinas encargaban la conversión y salvación de las «gentes dellas, en las cuales palabras pone precepto y obliga a los Reyes, y por consiguiente a los de su Consejo, a pecado mortal si con mucha vigilancia y cuidado (...) no lo hizieren»¹⁸⁶, y se lamentaba de que no se siguiera el programa de evangelización pacífica, sino más bien lo contrario, utilizando el símil retórico del lobo y la oveja: «Pues si esta es la puerta, señores, y el camino de convertir estas gentes que tenéis a vuestro cargo, por qué en lugar de enbiar ovejas que conviertan los lobos, enbiáis lobos hanbrientos, tiranos, crueles, despedaçen, destruyan, escandalizen e abienten las ovejas»¹⁸⁷.

La azarosa vida del religioso sevillano que, hasta ese momento, se había caracterizado exclusivamente por sus planes de desarrollo utópicos y críticas a los gobiernos locales, ganó un enorme prestigio local aplicando su método pacífico con el cacique rebelde Enriquillo¹⁸⁸. Sin embargo, las autoridades de La Española, partidarias del método violento, estuvieron censurando su actividad hasta el punto de que comprometieron a sus superiores religiosos a destinarlo al Perú siguiendo el modelo evasivo del *promoveatur ut removeatur* pero, por causas climatológicas, el viaje pastoral se quedó atrapado en la Nicaragua arrasada por Pedrarías Dávila, quien había

(...), nuestros pseudoprecursores de la fe hacen lo mismo, parapetándose en la excusa de que intentan preparar los caminos de la fe y quitar los escollos.

¹⁸⁵ Bartolomé de LAS CASAS, *De unico vocationis modo*, en *O. C.*, 2, p. 41: «Para que la razón investigue, dude y discorra con libertad, y el entendimiento libremente juzgue y conozca cualquier verdad y se adhiera a ella (...) por fuerza necesita tiempo, necesita tranquilidad y sosiego (...) También que la voluntad en sus actos carezca absolutamente de cualquier violencia».

¹⁸⁶ Bartolomé de LAS CASAS, «Carta al Consejo de Indias» en *O. C.*, 13, p. 70.

¹⁸⁷ *Ibid.*, p. 72.

¹⁸⁸ En la tardía redacción de la *Historia de Indias* recuerda al cacique Enriquillo como un rebelde con causa usando dos imágenes veterotestamentarias muy adecuadas: en primer lugar, lo comparó al rey David, quien teniendo a mano al rey Saúl no lo mató, como Enriquillo hizo con algunos cristianos a los que tenía capturados; y, en segundo lugar, identificó su rebelión con la de los Macabeos ante el poder helenista de los diadocos. La rebelión de Enriquillo la consideró como una guerra defensiva, justificada porque previamente había sufrido la injuria del estupro de su mujer.

recibido el permiso para hacer la guerra en Tuzulutlán, que significaba Tierra de Guerras por la fiereza de los naturales, y enviar esclavos a las minas del Perú. Invitado por el Obispo de Guatemala, Francisco Marroquín participó en la primera Junta de Obispos en Nueva España en 1536, donde el virrey Mendoza les había convocado para preguntarles acerca de qué tipo de tributo debían pagar los indios a la Corona, sobre algunas precisiones sobre la esclavitud de los indios y sobre la posibilidad de hacer esclavos en una guerra justa¹⁸⁹. Preguntas que desconcertaron a los obispos, quienes negaron la posibilidad teórica de que se pudieran hacer esclavos a los indios, ni de que fuera legítima la declaración de una guerra justa porque éstos solían acoger con voluntariedad la fe cristiana. Según el resultado de la Junta de Obispos, la esclavitud era inicua, injusta y contra derecho y, además, aquellas conquistas debían ser del todo suprimidas¹⁹⁰. Igualmente recordaba a los obispos que, haciendo un estudio pormenorizado de las bulas alejandrinas, la única causa de la presencia en las Indias era la predicación de la fe cristiana, y precisamente que el modo de predicación no permitía la violencia, sino que debía seguir el modo que Cristo empleó: sin interés personal, libremente, con humildad y mansedumbre, etc.; es decir, un programa calcado de las tesis que había defendido Las Casas en el *De unico vocationis modo*¹⁹¹.

Además de estas resoluciones, lo más destacado de esta importante resolución del senado de la Iglesia en Nueva España, fue la presentación ante el mismo Papa Pablo III sin referenciar al gobierno secular, del acta final de la Junta por medio del prior del Convento dominicano de México fray Bernardino Minaya. Esta iniciativa tuvo como resultado la publicación el 2 de junio de 1537 del documento más importante para la historia novohispana tras las bulas alejandrinas: el Breve *Sublimis Deus*, en el cual el mismo Papa ratificaba lo que esa Junta y Bartolomé de Las Casas habían establecido:

«Es necesario reconocer (...) que cualquiera que comparta la naturaleza de hombre es apto para recibir esa misma fe (...) Viendo esto y envidiándolo el adversario del mismo género humano (...) tienen la presunción de afirmar indistintamente que los indios occidentales y meridionales y otros pueblos que, (...) bajo pretexto de que

¹⁸⁹ Fernando GIL, “Las ‘Juntas Eclesiásticas’ durante el episcopado de fray Juan de Zumárraga (1528-1548). Algunas precisiones históricas”, en Josep Ignasi SARANYANA – Primitivo TINEO – Antón M. PAZOS, *Evangelización y Teología en América (siglo XVI). X Simposio Internacional de Teología de la Universidad de Navarra*, vol. I, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Navarra, Pamplona, 1990, 497-521.

¹⁹⁰ Helen-Rand PARISH y Harold E. WEIDMAN, *Las Casas en México. Historia y obra desconocidas*, Fondo Cultura Económica, México D.F., 1996, p. 27: «De modo que, en 1536, según una carta de Zumárraga, todos los obispos y los oidores presentaron sentencias unánimes; y, además, firmaron un Acta condenando ambas clases de esclavitud, así como los abusos tributarios».

¹⁹¹ Cfr. Luis IGLESIAS, *Bartolomé de Las Casas, cuarenta y cuatro años infinitos*, cit. p. 398.

nacen desprovistos de la fe católica, han de ser reducidos a nuestro servicio a manera de brutos animales (...) los dichos hombres por el hecho de ser verdaderos hombres, no sólo nacen capaces de fe cristiana, sino que, como nos consta, corren con prontitud a la misma fe (...) decretamos y ordenamos, no obstante lo que haya podido establecerse antes (...) que los predichos indios (...) no están privados ni han de ser despojados de su libertad ni del dominio de sus cosas; más aún, que pueden libre y lícitamente, usar, disfrutar y gozar de esa libertad y dominio y no deben ser reducidos a esclavitud; y cuanto de otra forma acontezca hacerse sea nulo, poco fundado y de ningún valor o importancia, y que los dichos indios han de ser invitados a la dicha fe de Cristo con la predicación de la palabra de Dios y el ejemplo de una buena vida»¹⁹².

Como puede apreciarse, este documento pontificio resumía la doctrina lascasiana a la perfección pues: a) tenía la misma lógica estoico-universalista de Las Casas sobre la igualdad común del género humano; b) deslegitimaba la tesis de quienes, apoyados en una supremacía racial, pudieran negar la condición del género humano a los indios; c) proclamaba que indios no pueden ser reducidos a la esclavitud en razón de su raza, porque pertenecen al género humano, tienen libertad y son, por tanto, capaces de fe; d) proponía la evangelización pacífica como único método evangelizador en las Indias; y e) declaraba la retroactividad de cualquier documento previo que negare estas disposiciones legales de la máxima autoridad eclesial posible. Lo único sobre lo que no se pronunciaba, para que hubiera sido considerado absolutamente lascasiano, era la exigencia de la restitución.

Este breve *Sublimis Deus* supuso una declaración de carácter teológico, pero que dinamitaba la política de la encomienda y, por supuesto, de la guerra de conquista revestida con pretensión religiosa. Con este documento, el Papa Pablo III al saltarse cualquier referencia moral del Emperador estaba legitimando subrepticamente una separación Iglesia–Estado tan imprevisible que la reacción de la Corona fue la del escándalo, prohibiendo a partir de ese momento el paso de documentación pontificia a América sin el *exequatur* imperial¹⁹³. Para los encomenderos supuso el inicio de la rebelión, exigiendo a la Corona que se opusiera a la demanda de la Santa Sede, porque si la Corona transigía con esta lógica, evidentemente se laminarían los derechos

¹⁹² Bartolomé de LAS CASAS, *De unico vocationis modo*, en *O. C.*, 2, p. 353; PAULUS III, “Veritas ipsa” en METZLER (ed.), *América Pontificia*, cit., p. 364-366.

¹⁹³ Venancio CARRO, *La teología y los teólogos-juristas españoles ante la Conquista de América*, t. II, Escuela de Estudios Hispanoamericanos, Madrid, 1944, p. 91: «El Emperador, que al principio no reparó en lo conseguido por Minaya, mandó luego recoger las Bulas y Breves, al ser advertido que lesionaban sus derechos. Minaya embarcó a tiempo antes que llegase la orden a impedirlo, hacia 1538 o 1539; pero tuvo que volver en 1542, siendo recluido en el convento de Trianos (León)».

adquiridos por la conquista¹⁹⁴. No obstante, al calor de la decisión pontificia, Las Casas consiguió de la Corona una cédula por la que se liberasen de las encomiendas a aquellos indios que aceptasen libremente la fe cristiana en su espacio de misión¹⁹⁵. Pero, a pesar de ello, y de lo que el mitólogo lascasiano Remesal contara, la evangelización pacífica de Tuzulutlán parece que dio menos frutos que lo que Las Casas esperaba¹⁹⁶.

Es muy interesante resaltar cómo, para el dominico, quedaba claro que la única posibilidad de la presencia española en las Indias era la evangelización pacífica, y que el mismo término “conquista” debía desaparecer del todo en el léxico jurídico, comprendiendo la importancia que tuvo uno de los instrumentos jurídicos que dieron validez a la justa causa de la guerra contra los indios: el requerimiento. Aunque ya lo hemos estudiado suficientemente en su expresión netamente jurídica, nos parece que esta línea de investigación pudiera ser muy fructuosa para la importante relación lingüístico-jurídica. La importancia de este fenómeno comunicativo como expresión de una intencionalidad bélica oculto en un mensaje de negociación lo llevó a comprender la ilegitimidad y la falsedad del *ius in bellum* que en la sola apariencia garantizaba el discurso del requerimiento. La advertencia preventiva, en el fondo, estaba manchada del *animum belli*¹⁹⁷.

Tras su periodo misionero en Mesoamérica, fracasado en su proyecto de aplicar como Obispo de Chiapa las Leyes Nuevas y sus exigencias de restitución a los encomenderos, Las Casas volvió a la península con un doble objetivo: defenderse de la acusación que la Audiencia de Nueva España y que otros Obispos le habían cursado para que abandonara su intolerante exigencia de restitución y, en segundo lugar, impedir la publicación del libro de Sepúlveda *Democrates alter o secundus*. Para lograr su defensa ante el Consejo de Indias no tuvo más remedio que retractarse en las *Treinta*

¹⁹⁴ Hidefuji SOMEDA, *Apología e Historia. Estudios sobre Bartolomé de Las Casas*, Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2005, p. 27.

¹⁹⁵ “Real Cédula librada a los Gobernadores de Guatemala y Chiapa para que no entren españoles en la Tierra que estaban convirtiendo Fr. Bartolomé de Las Casas y sus compañeros” en *CDIU*, Francisco Pacheco (dir.), vol. VII, Imprenta de Frías y Compañía, Madrid, 1867, pp. 146 -149. La cédula es de 17 de octubre de 1540.

¹⁹⁶ Sobre el éxito de Tuzulutlán-Verapaz, la historiografía ha enseñado cómo la corriente lascasiana, seguidora del texto del dominico Remesal, ha mostrado la “conquista” pacífica de Tuzulutlán, que significa tierra de guerras, cosa que el mismo Las Casas se ocupó de mostrar en Bartolomé de LAS CASAS, *Apología*, en *O. C.*, 9, p. 349. Sin embargo, las dudas que Bataillon pone encima de la mesa confrontando estos datos con los cronistas contemporáneos permite una mirada crítica sobre este repentino éxito de una evangelización pura. Marcel BATAILLON, *Estudios sobre Bartolomé de Las Casas*, Península, Madrid, 1976, p. 194.

¹⁹⁷ Bartolomé de LAS CASAS, “Memorial de Remedios (1542)”, en *O. C.* 13, p. 117: «Este término o nombre conquista para todas las tierras y reinos de la Indias descubiertas y por descubrir, es término y vocablo tiránico, mahoméico, abusivo, impropio e infernal (...) Y, por tanto, no son menester los condenados requerimientos que hasta agora se han hecho, ni esta negociación no se ha de llamar conquista, sino predicación de la fe y conversión y salvación de aquellos infieles». Luigi NUZZO, *Il linguaggio giuridico della conquista*, cit, pp. 150-151: «La Legge del Re di Spagna si arrogava il compito di attivare le ritualità, ispirare le memorie del diritto feudale e del diritto comune che ad ese preesistevano, coordinare le distribuzione del capitale simbolico tra conquistadores, descubridores, pobladores, costruendo il discorso sullo spazio come discorso giuridico, ordinato e razionale».

proposiciones muy jurídicas de lo que había dicho anteriormente en el *De unico vocationis modo*¹⁹⁸ y en otras aportaciones como el *Confesionario* sobre la necesidad de un pacto constitucional, y en la que afirmaba la doctrina teocrática del poder espiritual del Papa sobre los indios¹⁹⁹.

Para evitar la publicación de la obra de Sepúlveda, elevó el conflicto a nivel personal sobre las dos cosmovisiones acerca de la evangelización y la civilización de los indios, que llegó a tal grado de tensión que el Consejo de Indias elevó al Emperador la necesidad de suspender los descubrimientos y convocar una Junta de teólogos, juristas, letrados, para que estudiaran la forma de llevar a cabo con más sosiego la empresa indiana. El Emperador aceptó la celebración de la Junta el 16 de abril de 1550, que se redujo a una dialéctica entre éstos, sin que se llevase a cabo una verdadera reforma jurídico-política.

Sin embargo, para Las Casas fue la ocasión de hacer un alegato contra todas las concepciones que atentaron contra la libertad y derechos de los indios en nombre de una pretendida misión religiosa, desde las tesis del escocés Mair hasta las del humanista Sepúlveda, que recogió en su *Apología*. Contra las tesis del escocés, Las Casas rebatió la barbarie de los indios²⁰⁰, la exigencia de tener que pagar un impuesto por el supuesto beneficio que la evangelización implicaba, pues lo único que generaba era guerra y latrocinio²⁰¹. Tampoco admitió su tesis de la exigencia de derrocar al príncipe indio que no quisiera convertirse junto a su pueblo²⁰².

Pero en la *Apología*, el núcleo duro de su controversia lo reservaba contra las tesis del cordobés Juan Ginés de Sepúlveda, especialmente sobre el debate de la necesidad de la coacción al servicio de la evangelización. Las Casas recurrió al postulado tomista sobre el carácter voluntario del acto de fe²⁰³. Pero no bastaba sólo el carácter dogmático-religioso del asunto, sino que la defensa jurídica debía prevalecer en el

¹⁹⁸ Bartolomé de LAS CASAS, *De unico vocationis modo*, en *O. C.*, 2, p. 457: «Cristo al venir al mundo para redimir a los hombres, había de reinar sobre el pueblo cristiano espiritualmente y no temporalmente».

¹⁹⁹ Bartolomé de LAS CASAS, «Treinta proposiciones muy jurídicas», en *O. C.*, 10, p. 204: «El Romano Pontífice, canónicamente elegido vicario de Jesucristo sucesor de San Pedro, tiene autoridad y poder del mismo Jesucristo, Hijo de Dios, sobre todos los hombres del mundo, fieles o infieles, cuanto viere que es menester para guiar y enderezar a los hombres al fin de la vida eterna y quitar los impedimentos dél».

²⁰⁰ Bartolomé de LAS CASAS, *Apología*, en *O. C.*, 9, p. 627: «la cita de Aristóteles (...) de que el griego debe imperar sobre el bárbaro, no cuadra en modo alguno aquí, pues, contrariamente a lo que él pensaba, los indios no son, en modo alguno, bárbaros».

²⁰¹ *Ibid.*, p. 605: «Con la llegada de los españoles, ellos se ven despojados de sus propios reinos y son innumerables los males que se seguirán de la guerra que necesariamente deberá moverse para que el rey indio sea privado de su autoridad. Como no ha existido gestión alguna de negocios sobre en beneficio del rey de los indios, no hay motivo para que éstos corran con los gastos ocasionados, según el Digesto».

²⁰² *Ibid.*, p. 613: «un príncipe infiel no debe ser destronado ni debe ser despojado de su reino en virtud del principio de la libertad de la fe católica».

²⁰³ TOMÁS DE AQUINO, *Summa Theologiae*, II-II, q. 7, a.2 *cit.*: «*Et tales nullo modo sunt ad fidem compellendi, ut ipsi credant, quia credere voluntatis est*»

ámbito de la controversia, por lo que, desde su retórica pacifista quiso interpretar el texto legal de la misma bula alejandrina. La clave hermenéutica para su tesis pacifista residió en el término “*subjicere*”, determinante para inclinar la balanza entre una evangelización coactiva pretendida por Sepúlveda, o bien pacífica como preconizaba el obispo, quien entendió que: «“sujetar” aquellas gentes no es otra cosa que prepararlas pacífica y humanamente a escuchar el evangelio y abrazar libremente la fe»²⁰⁴. Frente al maquiavelismo que impregnaba la intencionalidad de Sepúlveda, Las Casas defendió el orden aristotélico: «No obrar así equivaldría a trastornar el orden establecido, esto es, hacer del medio un fin, y del fin un medio, procedimiento este que Aristóteles considera como un gravísimo error (*Ethicorum 6º*)»²⁰⁵, de modo que pensaba el pacifista que: «la guerra no es el medio de propagar la gloria de Cristo y la verdad del evangelio, sino más bien hacer del el nombre de Cristo abominable ante quienes sufren los desastres de la guerra»²⁰⁶. Y concluía que: «Es falsa la afirmación de que el Papa exhortó a los Reyes de Castilla a que moviesen la guerra contra los indios»²⁰⁷, tal y como defendía la bula *Sublimis Deus* de Paulo III.

Finalmente, en dicha polémica, aunque fuera de un modo marginal, el dimisionario Obispo de Chiapa quiso también mostrar su desacuerdo con su admirado Maestro, fray Francisco de Vitoria O.P. De un modo sutil, Las Casas advertía que las palabras del *salmanticensis* en la *Prima Relectio de Indiis* habían sido malinterpretadas por Sepúlveda y por los hombres del Emperador. Pero no sólo se debía a una malinterpretación, porque Las Casas denunciaba: «un cierto descuido en relación con algunos de aquellos títulos, al querer templar lo que a los hombres del Emperador parecía que él había expresado con cierta dureza»²⁰⁸. ¿A qué títulos se refería Las Casas?

Mientras que para Vitoria existían algunas razones por la que era condicionalmente justa la guerra, Las Casas la declaraba como injusta y tiránica. El burgalés reconocía el justo título del «derecho que tienen los cristianos de predicar el Evangelio a los infieles. Si éstos, ya sean los jefes o el pueblo, lo impidieran, pueden los españoles, dando antes razón de ello, predicarles aun contra su voluntad, y si fuere necesario, aceptar la guerra o declarársela hasta que den seguridad para predicarles»²⁰⁹,

²⁰⁴ Bartolomé de LAS CASAS, *Apología*, en *O. C.*, 9, p. 651.

²⁰⁵ *Ibid.*, p. 653.

²⁰⁶ *Ibidem*.

²⁰⁷ *Ibid.*, p. 655.

²⁰⁸ *Ibid.*, p. 629.

²⁰⁹ Francisco de VITORIA, “Relección primera”, *cit.*, p. 717.

citando sólo a Dionisio y a Aristóteles, mientras que el sevillano en el *De unico vocationis modo* había citado para el método pacífico y en contra del violento a la práctica totalidad de la Patrística, desde los santos Cirilo, Gregorio, Juan Crisóstomo y Ambrosio hasta la escolástica de los santos Tomás de Aquino y Buenaventura, para demostrar que Cristo concedió la autoridad de predicar el evangelio de modo absolutamente pacífico²¹⁰. Tampoco admitía Las Casas la legitimidad del quinto título legítimo que Vitoria había reflejado tanto en su *Primera relección*²¹¹ como en el fragmento del *Tratado de la Templanza* (curso 1537 – 1538) en el que se preguntaba si los príncipes cristianos podían hacer la guerra a los bárbaros a causa de su costumbre sacrílega de comer carne humana o de ofrecer víctimas humanas en sus sacrificios²¹². En el *De unico vocationis modo*, Las Casas de un modo taxativo decía: «[Sobre la guerra para que se dispongan a recibir la fe y religión cristiana] no hay ninguna causa para declararles la guerra. Luego tal guerra es injusta»²¹³ y en su *Apología*, respondió que: «Vitoria dio muestras de un cierto descuido en relación con algunos de aquellos títulos»²¹⁴.

La última presentación de este ideal pacífico de Las Casas apareció en el texto *De Thesauris*, presentado ante Felipe II, en el que condensaba todo su proyecto ajustado a Derecho con el que los reyes españoles podrían asumir el principado en el Nuevo Mundo. Para el entonces Obispo dimisionario de Chiapa, lo fundamental era el sujeto de la misión, principalmente los predicadores de la fe, quienes debían tomar contacto de manera «moderada, lenta y no repentina, sin causar queja»²¹⁵ frente a la posición de superioridad que demostraba el requerimiento. Además, la evolución lascasiana advirtió que, para que la Iglesia tuviera autoridad ante los indios no sólo bastaba la predicación pacífica, sino que era absolutamente necesario negociar un pacto formal de adhesión a la Santa Sede, frente a la tesis teocrática que rezumaba el requerimiento. Y como las naciones indianas nunca expresaron dicho consentimiento, la Santa Sede nunca tuvo jurisdicción sobre ellos, salvo en el caso de la región de Verapaz, antigua Tuzulutlán

²¹⁰ Manuel María MARTÍNEZ, “Las Casas-Vitoria y la Bula *Sublimis Deus*” en *Estudios sobre fray Bartolomé de Las Casas*, Universidad de Sevilla, Sevilla, 1974, p. 36.

²¹¹ Francisco de VITORIA, “Relección Primera”, *cit.*, pp. 720-721: «Otro título puede ser la tiranía de los mismos señores de los bárbaros o de las leyes inhumanas que perjudican a los inocentes, como el sacrificio de los hombres inocentes o el matar a los hombres inculpables para comer sus carnes (...) Y es porque pueden defender a los inocentes de una muerte injusta».

²¹² Cfr. Francisco de VITORIA, “De Temperantia (1537)”, en *Obras de Francisco de Vitoria*, BAC, Madrid 1960, p. 1039 ss. En adelante la citaremos como “De la Templanza”.

²¹³ Bartolomé de LAS CASAS, *De unico vocationis modo*, en *O. C.*, 2, p. 497.

²¹⁴ Bartolomé de LAS CASAS, *Apología*, en *O. C.* 9, p. 629.

²¹⁵ Bartolomé de LAS CASAS, *De Thesauris*, en *O. C.*, 11.1, p. 145.

evangelizada pacíficamente por el propio Las Casas²¹⁶. Con esta propuesta pactista, el sevillano superaba la comprensión paternalista del “buen cuidado” de las Leyes de Burgos y dejaba la posibilidad real a una conversión religiosa en manos de la libertad de los indios.

2.2.3.3 Una retórica desconcertante

Como hemos visto hasta ahora, la retórica con la que Bartolomé de Las Casas quiso frenar la épica de la guerra justa de los españoles se formó fundamentalmente desde su posición en favor de una evangelización pacífica, fundamentada rigurosamente en su obra *De unico vocationis modo*, y matizada posteriormente en la controversia de Valladolid respecto a los principales exponentes de la justicia bélica contra los indios: John Mair y Sepúlveda, así como la justificación académica de Vitoria. Sin embargo, al mismo tiempo que desarrolló esta tesis, comprendió que aquellos postulados antibelicistas no ofrecieron una estructura jurídico-defensiva que protegiera inteligentemente los intereses de los indígenas. No bastaba simplemente con declarar injusta la guerra por razón de la expansión del cristianismo, sino que se hacía necesaria la justificación de la legítima defensa de los indios, que hasta el momento sufrieron la violencia de los conquistadores, como expresó con nitidez en una carta al Consejo de Indias:

«os hago saber que estas naçiones, todas quantas acá ay, tienen justa guerra desde el inicio del descubrimiento, e cada día han cesçido más e más en derecho e justicia hasta oy contra los cristianos; e muy señalada e particular justiçia e guerra justa contra los ofiçiales del Rey (...) E sepan que no a avido guerra justa ninguna oy de parte de los cristianos, hablando en universal»²¹⁷.

El desconcierto ante la propuesta lascasiana reside en que, al mismo tiempo que defendía desde una perspectiva naturalista el pacifismo propio de los indios, como cuando recogía el testimonio del historiador portugués Juan de Barros²¹⁸ o desarrollaba

²¹⁶ Bartolomé de LAS CASAS, *De Thesauris*, en *O. C.* 11.1, p. 333: «Ningún rey y señor o pueblo, así como ninguna persona privada o particular de todo aquel mundo de Indias, desde el comienzo de su descubrimiento, en el año de la Salvación 1592 [sic.], hasta el día de hoy, 30 de agosto de 1561, reconoció ni aceptó de manera verdadera, libre, ritual o jurídica y recta a nuestros ínclitos Reyes de las Españas como señores o superiores (...) De esta regla se exceptúa una diminuta provincia, llamada “Vera Paz” de cuya historia diré algo después».

²¹⁷ Bartolomé de LAS CASAS, “Carta al Consejo de Indias (20-I-1531)”, en *O. C.* 13, p. 78.

²¹⁸ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.* 4, cap. 173, p. 1230: «Llegáronse los indios muy pacíficos y confiados, como si fueran los cristianos sus muy grandes amigos. Y, como vieron que los cristianos se hincaban de rodillas... todos ellos lo hacían. Al sermón que predicó el guardián estaban atentísimos como si lo entendieran, y con tanta quietud y sosiego y silencio que dice el historiador que movía a los portugueses a la

sus tesis del optimismo antropológico sobre los indios, en la *Apologética Historia Sumaria* o en otros pasajes de la *Historia de Indias*, la retórica antibelicista se tornaba en una verdadera acusación contra aquellos caciques y príncipes que no encontraron la energía suficiente para rebelarse contra los españoles en la defensa de su pueblo, ya que tenían de su parte hasta el mismo derecho natural a la legítima defensa, llegando a calificar su actuación casi como de traición²¹⁹. Esta misma traición legitimaba, incluso, la posibilidad de que sus súbditos se rebelasen contra sus caciques, como sucedió con Moctezuma²²⁰, o justificaran el tiranicidio²²¹. De esta manera, esta retórica desconcertante lo llevó también a seguir el ejemplo de la épica de los conquistadores, construyendo un relato heroico paralelo al de los conquistadores, en el que ensalzaba el valor épico de los indios frente a quienes los habían caracterizados hasta entonces como débiles, como sucede con la narración de los acontecimientos del cacique Hatuey²²² al inicio de la conquista o en el caso de los levantamientos protagonizados por Tenamaztle y los chichimecas²²³.

Mientras Sepúlveda argumentaba mediante el discurso épico en favor del orden injuriado por los atentados contra el Derecho natural, especialmente en el caso de los sacrificios humanos, Las Casas reivindicó que el concepto de injuria era más propio para que lo reclamaran las naciones indianas. De hecho, toda la narración de la *Brevísima relación* tiene este trasfondo:

«Y sé por cierta e infalible sciencia que los indios tuvieron siempre justísima guerra contra los cristianos, e los cristianos una ni ninguna nunca tuvieron justa contra los indios; antes fueron todas diabólicas e injustísimas e mucho más que de ningún tirano se puede decir de todo el mundo. E lo mismo afirmo de cuantas se han hecho en todas las Indias»²²⁴.

contemplación y devoción, considerando cuán dispuesta estaba aquella gente para recibir la doctrina y la religión cristiana».

²¹⁹ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.* 4, cap. 55, p. 1522.

²²⁰ Bartolomé de LAS CASAS, “Brevísima relación de la destrucción de las Indias”, en *O. C.* 10, p. 49: «Ponen un puñal a los pechos al preso Moctezuma; que se pusiese a los corredores e mandase que los indios no combatesen la casa, sino que se pusiese en paz. Ellos no curaron entonces de obedecelle en nada; antes platicaban de elegir otro señor y capitán que les guiasen las batallas».

²²¹ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, *O. C.* 5, cap. 58, p. 2001.

²²² *Ibid.*, cap. 25, p.1862.

²²³ El profesor Clavero insta distintas hipótesis en las que se muestra *dis-conforme* con la “apropiación” lascasiana del discurso en defensa del indígena Tenamaztle, desde la imposibilidad de un lenguaje común hasta la única defensa resignada en un alegato que olvidaba su condición señorial o la reclamación de sus derechos naturales; sin embargo, al final reconoce que su retórica mayestática se dirigió en un contexto lingüístico jurídico. Cfr. CLAVERO, *Genocidio y Justicia*, cit, p. 51. Posteriormente, en la siguiente fase que analizamos veremos cómo esa reclamación de los derechos de los indígenas fue reclamada hasta el extremo de justificar la venganza.

²²⁴ Bartolomé de LAS CASAS, “Brevísima relación de la destrucción de las Indias”, en *O. C.* 10, p. 38;

Para Las Casas, las reacciones bélicas a la desproporcionada violencia de los españoles no sólo estaban justificadas cuando se dirigían a los propios militares, sino también cuando los efectos colaterales de la guerra se extendían a los españoles inocentes, especialmente los religiosos. Los escasos ejemplos de inocentes españoles “martirizados” en la guerra fuera del conflicto bélico, a juicio del dominico, no tenían comparación posible con las matanzas crueles de niños, ancianos y mujeres en estado de gravedad. Sin embargo, bien se cuida el religioso español de considerarlos mártires, pero más que de las acciones bélicas de los indios, la responsabilidad criminal la depositaba en las tiránicas e injustas guerras de los españoles, como narra en el caso del testimonio del franciscano fray Jacobo²²⁵.

Más allá de la adscripción confesional de los frailes asesinados y su martirio, el tema de los inocentes dentro de la justicia de una guerra fue muy importante para el dominico en el debate contra Sepúlveda, pues declaraba ilegítima la presunción de la guerra total, que llevaba a considerar a todos los habitantes como enemigos, sosteniéndose en principios de Derecho humanitario dentro de las guerras. Apoyándose en el *Decretum Gratiani* y las *Decretales* reconocía que, de ningún modo, ni intencional ni accidentalmente se podía legitimar la violencia sobre las mujeres, niños, personas dedicadas al culto divino y otros inocentes²²⁶. La razón fundamental es que para Las Casas la guerra era la: «peste y atroz calamidad para el género humano»²²⁷, por lo que, ante la enorme dificultad, en medio de esta guerra, de distinguirlos de los culpables, usando del Derecho romano, y otras autoridades teológicas, reconocía que «es mejor dejar impune el crimen del culpable que condenar al inocente»²²⁸. Y que, entonces, el propósito de salvar a los inocentes que había articulado el humanista Sepúlveda había perdido todo carácter de justicia²²⁹. Para Las Casas, el carácter sancionador de cualquier pena impuesta por un tribunal debía perseguir la corrección de la vida del delincuente, no su exterminio, por tanto, la guerra como método para restablecer la justicia, había

²²⁵ Bartolomé de LAS CASAS, “Brevisima relación de la destrucción de las Indias”, en *O. C.*, 10, p. 61.

²²⁶ Bartolomé de LAS CASAS, *Apología*, en *O. C.* 9, p. 385, cita el *Decretum*: C. 4, D. 8 y las *Decretales*: X. 5, 3, 330 – 1, 31, 19.

²²⁷ *Ibid.*, p. 387.

²²⁸ *Ibid.*, p. 403. Cita c. 47, C. 23, q. 4.

²²⁹ Daniel BRUNSTETTER, “Las Casas concept of Just War” en David ORIQUE – Rady ROLDÁN-FIGUEROA, *Bartolomé de Las Casas, O.P. History, Philosophy, and Theology in the Age of European Expansion*, Brill, Leiden - Boston, 2019, p. 242: «Las Casas also put his own stamp on just war thinking, notably with regards to rejecting the arguments to wage war to save the innocent (with challenged the School of Salamanca’s position) and by blurring the lines between just war and just rebellion against a tyrant».

caducado totalmente²³⁰. Como dice Baccelli, Las Casas denunciaba así la falacia de la analogía entre la guerra y la sanción penal y, por tanto, la guerra no podía ser equiparada con una consecuencia jurídica²³¹.

2.2.3.4 Una retórica-épica: el recurso de la venganza

El siguiente paso del dominico fue pasar de la justificación de la guerra indiana en legítima defensa, invalidando la tesis sepulvedana de la barbarie de guerras contra los españoles, a una verdadera asunción de la guerra vindicativa. En el tratado sobre la guerra chichimeca *De Bello Xallisquino* hoy desaparecido, pero del que tenemos constancia en el *De Thesauris*²³², Bartolomé de Las Casas mostraba la transición de un concepto de guerra defensiva para poder recuperar la libertad, los bienes y los dominios, a una reclamación de la legitimidad para vengar las injurias²³³.

De esta manera, el dominico pasaba de un racionalismo legitimador de la guerra defensiva a un voluntarismo reaccionario de legitimación de la venganza, determinado por la necesidad de reparación de la injusticia por medios bélicos. Este voluntarismo se debió a la necesidad de una adecuada representación jurídico-procesal de la comunidad indiana ante el Consejo de Indias para el asunto de la venta a perpetuidad de las encomiendas, tal y como lo había solicitado para sí en el año 1555 para la defensa de las comunidades del Perú y, posteriormente, para el provincial de los dominicos en la provincia de la Ciudad de los Reyes²³⁴. Por tanto, a partir de este momento su técnica argumentativa pasa de ser una retórica analítica a otra forense de defensa, en el que ya no se basaba en la racionalidad de una guerra defensiva, como hasta el momento había sucedido, sino en una retórica en la que legitimaba las rebeliones armadas organizadas de las comunidades indígenas contra los españoles. Para Las Casas ya no valía ni el paternalismo defensivo de la buena voluntad de los reyes expresado en las Leyes de

²³⁰ Bartolomé de LAS CASAS, *Apología*, en *O. C.*, 9, p. 409: «Si el castigo del crimen o el remedio que se aplica, para impedir los delitos, da lugar a mayores crímenes en cantidad y gravedad, u ocasiona la destrucción de toda la república, el castigo de los crímenes es un vicio, no una virtud ni un acto de justicia».

²³¹ Cfr. Luca BACCELLI, *Bartolomé de Las Casas, La conquista senza fondamento*, Feltrinelli, Milano, 2016, p. 83.

²³² Bartolomé de LAS CASAS, *De Thesauris*, en *O. C.*, 11, 1, p. 381.

²³³ *Ibid.*, p. 387: «Ocurre que los indígenas de aquel mundo, y todos ellos en verdad, por nuestras iniquidades, como dije, y los males que, ellos inocentes, han sufrido de nosotros, tienen derecho a declarar la guerra contra nosotros, no solamente en propia defensa y para recuperación de su libertad, bienes y dominio, sino también para vengar las injurias que les han sido hechas y los daños de que han sido víctimas».

²³⁴ LAS CASAS, «Carta al Consejo de Indias (h. 1555)», en *O. C.*, 13, p. 307. Cinco años después, el dominico encuentra su hombre para la defensa de los indios del Perú en el Provincial de los Dominicos en el Perú, el P. Domingo de Santo Tomás, en «Memorial del Obispo fray Bartolomé de Las Casas y fray Domingo de Santo Tomás (1560)», en *O. C.*, 13, p. 335: «por parte y en nombre de los caçiques, señores naturales y sus pueblos y provincias de aquel reino o reinos que comúnmente se llaman el Perú, por virtud de poderes que muchos dellos tenemos y de todos los demás caçiques e indios vecinos del dicho reino, por quien aquellos, debaxo de mancomunidad, prestan voz y caución de rato».

Burgos, ni el pacifismo militante de sus escritos más racionales. Su retórica invocaba a la épica de la venganza que nacía de un sentido de justicia reparadora, que estudiaremos en el próximo capítulo.

Su defensa nacía del convencimiento de la ilegitimidad de la concesión papal «[al no tener] el libre consentimiento de los reyes y pueblos de aquellas naciones, por el que aprobasen o ratificasen la citada promoción papal y con libre voluntad aceptasen a nuestros Reyes como señores universales»²³⁵, y de que el mismo Papa podría ser declarado por los mismos indios, en vez de un padre solícito, un «enemigo injusto y público de todo el género humano, puesto que confiados en la autoridad dicha institución emanada del propio Papa, los españoles se comportaron de tal manera»²³⁶.

Las Casas entendía que esta negligencia de ámbito internacional se veía incrementada exponencialmente por otros factores que demostraban la legitimidad de la venganza de los indios. Llama a estos factores *impedimentos jurídicos*, porque están en contra de todo derecho, ligados a la iniquidad, impiedad, a las invasiones tiránicas de la conquista, por lo que entendía que:

«todos los naturales y habitantes de todo aquel mundo han adquirido el derecho de mover guerra pública contra nosotros, como contra los enemigos públicos y devastadores y crueles adversarios de todo el género humano; guerra no sólo defensiva, sino también vindicatoria para vengar y castigar las injurias y daños de nosotros recibidos, apoderándose de nuestros bienes, si tenemos algunos, apresando y degollando a las personas y reduciéndolas a esclavitud y haciendo todo aquello que es lícito a un sumo príncipe que mueve a una guerra justa»²³⁷.

Otros impedimentos que valoraba el dominico para la oportunidad de la guerra vindicativa fue la nula percepción de aquellos indios de que los españoles tuvieran la más mínima intención de reparar los daños ocasionados por la esclavitud perpetua a la que estaban siendo sometidos violentamente tanto los señores y reyes legítimos como la masa del pueblo, por lo que, siguiendo una hermenéutica de la reparación de los textos del *ius commune*, reconocía:

«Los citados pueblos podrán jurídicamente resistir y contraatacar, no sólo para rechazar la violencia o tiranía presente, sino también para defender su libertad, recuperar la posesión de sus bienes de la que injustamente fueron despojados, exigir la

²³⁵ Bartolomé de LAS CASAS, *De Thesauris*, en *O. C.* 11. 1, p. 379.

²³⁶ *Ibid.*, p. 381.

²³⁷ *Ibidem*.

devolución de las cosas que les fueron arrebatadas y, finalmente, vengar las injurias y ofensas que les fueron hechas»²³⁸.

Esta guerra, en contraste con una injustificable esclavitud perpetrada por los españoles que le parecía eterna, podría ser reconocida como absoluta y perpetua: «También tienen derecho a perseguirnos incluso hasta borrar nuestro nombre de la faz de la tierra. Tienen repito derecho a mover contra nosotros la guerra perpetua»²³⁹, mientras que negaba cualquier legitimidad de respuesta a las huestes españolas, del mismo modo que los españoles negaron la legítima defensa a los indios²⁴⁰.

De esta manera, si tradicionalmente una de las condiciones para la declaración de una guerra justa era que estuviese promovida por quien tuviera la legitimidad, para su representante legal en la causa de la venta a perpetuidad, solamente los indios eran titulares del derecho a ejercerlas legítima y legalmente, con el fin de sancionar las injurias recibidas. Así declaraba que no habían estado sujetas a Derecho las guerras promovidas ni por el Papa, ni por el Emperador o Rey de Castilla ni, por supuesto, por sus terminales gubernativos en las Indias²⁴¹. No obstante, en el último de los tratados de Las Casas, las *Doce Dudas*, de nuevo el dominico disculpaba a la Corona de la acción ilegítima e ilegal del conflicto bélico en las Indias:

«Que nunca los Reyes de Castilla, jamás provocaron ni mandaron que fuesen algunos a las Indias a hazer guerras a aquellas gentes que sabían de su ser pacíficas (...) porque nunca tal guerra fue en Sevilla apregonada ni en otra parte, ni tal licencia de robar y matarles avía sido concedida (...) Y según los Doctores, cuando la guerra se mueve por autoridad de otro que no sea el Príncipe, siempre se ha de presumir injusta»²⁴².

La guerra comenzada por Tito Cusi Yupanqui, nieto del emperador Inca Huayna Cápac, apareció en la retórica defensiva de Las Casas como la única con verdadera autoridad legítima y legal, que pudiera levantarse en armas frente a los españoles, no sólo como mera guerra defensiva, pues ya estaba “pacificada” la zona después de la

²³⁸ Bartolomé de LAS CASAS, *De Thesauris*, en *O. C.*, 13, p. 383. Cita expresamente el Codex y Baldo.

²³⁹ *Ibid.*, p. 387.

²⁴⁰ *Ibidem*: «los españoles no podían echar mano de la guerra para defenderse contra aquellos pueblos que, mediante la guerra querían matarlos o expulsarlos de sus territorios».

²⁴¹ *Ibid.*, p. 385: «Nuestros Reyes Católicos, no tienen ningún poder (a decir verdad) para ejercer jurisdicción o regia potestad, ni para tomar posesión o dominio para ordenar o disponer el gobierno sobre todo aquel mundo, ni deben ni pueden ser llamados para ello, sin menoscabo de la justicia, contra la voluntad de aquellas gentes».

²⁴² Bartolomé de LAS CASAS, *Doce Dudas*, en *O. C.*, 11. 2, pp. 102-103.

victoria española contra Atahualpa, sino para restituir la injuria continua²⁴³. Y en su defecto, hablaba también el sevillano de la justa guerra que pudiera mover a realizar el Rey de Castilla contra los que, a su juicio, fueron los verdaderos rebeldes, los conquistadores españoles, quienes además de despojarle ilegalmente de sus tributos²⁴⁴, fueron tiranos con sus vasallos, por lo que debía castigarles, so pena de sufrir el Monarca el castigo divino²⁴⁵.

En estos momentos, pues, la retórica lascasiana sostuvo la misma argumentación que hasta el momento había sostenido la épica española: la guerra, al fin y al cabo, no dejaba de ser un instrumento de dominio, más que el último recurso para limitar la barbarie. Su tesis de guerra legítima contra los españoles por la injuria cometida no se atuvo simplemente a una limitación racional que de la violencia hace el Derecho, sino que desde una perspectiva alternativa quiso vengar las atrocidades cometidas.

En el escenario que transmite en su épica, el dominico anunció algo que va más allá del valor del nacimiento de la modernidad²⁴⁶. Se trató sólo del descubrimiento de la alteridad, así como en sus postulados concibió que aquel enemigo original de los españoles se podía convertir en el poseedor de la valoración del criterio de la justicia. Ni tan siquiera Bertrand Russell o los críticos de la guerra de Vietnam pudieron imaginar una respuesta de este grado en la legitimidad de la guerra justa desde la perspectiva de la víctima²⁴⁷. Comenzaba así el giro copernicano, absolutamente desconocido, en las teorías de la guerra justa de aquel momento, que transformaba el escenario racionalista de la perspectiva occidental de la legítima defensa, en un escenario que nos parece que tan contemporáneo o más avanzado que el concepto de la “victimología aplicada”

²⁴³ Bartolomé de LAS CASAS, *Doce Dudas*, en *O. C.*, 11.2, p. 125: «Justa y justissima guerra es aquella que tiene aquella gente o aquel reyno, contra otra o contra otro, en la qual guerra concurren todas quatro causas de la justa guerra. Pues, en el derecho que aquellas gentes del Perú tienen, desde la hora que prendieron al Rey Athabaliba, contra los españoles, concurren todas quatro causas; luego justissima guerra o derecho para novella es la que tienen contra ellos».

²⁴⁴ *Ibid.*, p. 196: «Porque de dos millones o cerca dellos que llevan de los repartimientos que tienen cada un año, el Rey no se lleva una blanca, y esto deverían de mirar y remediar, aunque no fuese sino por la honra del Rey los que tratan desto, sin que hoviese respeto alguno al temor de Dios».

²⁴⁵ *Ibid.*, p. 198: «Por todo lo qual será justissima la guerra que el Rey en este caso contra aquellos moviere; y es obligado, so pena de no salvarse, quando otro medio haver sin guerra no se pudiere, a movella jure divino, y no lo haciendo debe temer Su Magestad en su real personay en su reyno que Dios derrame su yra».

²⁴⁶ Víctor ZORRILLA, “Just War in Las Casas’s Tratado de las *Doce dudas*” en David ORIQUE – Rady ROLDÁN-FIGUEROA, *Bartolomé de Las Casas, O.P. History, Philosophy, and Theology in the Age of European Expansion*, Brill, Leiden -Boston, 2019, p. 258: «Las Casas reached theoretical positions that went further than most of his contemporaries. Even though his understanding of war was based mainly on scholastic moral theology and medieval legal sources, his adaptation of the doctrine of just war showed his unique intellectual prowess and illustrated the radical nature of his commitment to the cause of the Indians».

²⁴⁷ Francisco A. LACA-AROCENA, “Bertrand Russell: pacifismo político relativo” en *Convergencia*, vol. 18 (2011) Cita tomada en: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-14352011000300005 [3 septiembre 2020]: «Sostenía que los crímenes de guerra de que se acusó y por los que se condenó a los nazis de Núremberg estaban siendo cometidos en aquel momento por el ejército estadounidense contra el pueblo vietnamita».

basado en: «ayudar y asistir a las víctimas de delitos, aliviar su penosa situación y afirmar sus derechos»²⁴⁸.

2.3 Conclusiones

La primera conclusión que podemos comprobar del desarrollo de este capítulo ha sido mostrar la pertinencia de la relación lingüístico-jurídica en el análisis de la justicia sobre las guerras en la Conquista de las Indias. Sin que sirviera de un análisis maniqueo de la realidad, la distinción entre una búsqueda de la épica, que justificara la conquista, y la retórica, que expresara sus contradicciones, ha mostrado cómo los actores históricos expresaron sus intenciones, objetivos, justificaciones y, sobre todo, emociones que, en un lenguaje jurídico-formal parece que no tienen cabida, pero que influyen determinantemente tanto en el contenido como en el contexto de las normas. Desde la adopción de las medidas paternalistas del “buen cuidado de los indios” hasta la prohibición del uso de la palabra “conquista”, sustituyéndola por las fórmulas “descubrimiento” o “población”, dejan entrever que la preocupación por el léxico adecuado fue una batalla cultural en la que Bartolomé de Las Casas fue un protagonista fundamental.

La fórmula que mejor revela la relación entre el léxico jurídico y su repercusión emocional fue la del requerimiento. Un primer análisis nos llevaría a pensar que estábamos ante una mera expresión de dominio, sin embargo, el análisis detenido que hemos realizado a través de la lectura de sus creadores, de quienes lo pusieron en práctica, y sus críticos, nos ha servido para comprender que esta fórmula, ininteligible y aterradora para los indígenas, en el fondo, servía para recordar a sus voceros la voz de la *auctoritas* por la que entraban en la batalla. La guerra no aparecía exclusivamente en dos bandos: españoles e indios, sino que la batalla emocional también se dirigía hacia quienes, desde la pretensión del aislamiento pensaban en su propio feudo, como pudieron comprobar los rebeldes Roldán en La Española o Gonzalo Pizarro en el Perú. Mientras tanto, como desvelaba Las Casas en la *Historia de Indias*, el pueblo indígena se percató de las intenciones del susodicho documento, pues no obedecía a razones de la fe, sino al deseo del oro, que se transformaba en la verdadera religión de los conquistadores. Si los mitos en las culturas clásicas no tenían valor expresamente por su

²⁴⁸ Ezzat A. FATTAH, “Victimología: pasado, presente y futuro” en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 16 (2014), p. 7.

contenido, sino por la puesta en escena, la declaración del requerimiento, con el lenguaje visual de caballos, arcabuces y los temibles perros ya expresaban el nulo deseo de paz de quienes se sirvieron del Derecho para legalizarse, pero con la denuncia de Las Casas, no pudieron justificarse.

La épica de la fuerza persiguió un objetivo. La expresividad de la fuerza históricamente tiene una manifestación poderosa que esconde una fragilidad interna, un talón de Aquiles que es conveniente no mostrar. La pesada épica guerrera de la armadura lleva dentro una carne humana que no deja de ser débil, pero que mientras menos refleje su condición mortal, más apariencia de fortaleza otorga. Los arquitectos de esta épica de la fuerza que hemos observado en nuestro texto, como Juan Ginés de Sepúlveda, pretendieron salvaguardar la débil posición de un Emperador que en las batallas europeas estaba siendo puesto en cuestión por sus oponentes y que, por ello, debía articular su dominio en el Nuevo Mundo. La restauración del cosmos que buscaba Sepúlveda, así como su insoslayable recurso al poder imperial, o la defensa de los inocentes y la propagación de la fe sin resistencia fue la pretensión agónica de mostrar el valor que Europa le negaba. *Motolinía* buscó su ideal utópico en hacer de las Indias la nueva Jerusalén, bañada de Evangelio, por la palabra de los religiosos, mientras que los guerreros protegían su frágil anuncio. O el mismo jesuita José de Acosta, con su recurso a la épica intelectualista, deseaba custodiar la evidencia de una violencia que segregaba a la única naturaleza humana. Tampoco se escapaba en esta lógica jurídica de la épica de quienes dieron voz a los vencidos: desde el cronista Durán, que fue de los primeros que reflejó la legitimidad de la conquista en la defensa de los vencidos del régimen anterior, a quienes argumentaron la legitimidad de la violencia para escapar de los actos *contra-legem* que los terminales de la Corona desarrollaron, como el caso del indio Tenamaztle. La épica voz de los vencidos resonaba tímida y pobre frente a la orgullosa épica de los que legitimaron la guerra, porque llevaban en su carne, como decía Las Casas en *Historia de Indias*, la sufrida señal de la tortura²⁴⁹.

Mientras que la épica se sirvió de los grandes hombres de estado y sus cronistas, la frágil retórica de la paz fue asumida especialmente por el ámbito académico, siempre más sensible a la humanidad que los meros intereses prosaicos. La filosofía no ha dejado de ser nunca la tarea de los que no depositan su esperanza en los intereses crematísticos. Su frágil voz recuerda sólo a los hombres la existencia de la luz de la

²⁴⁹ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C. 5.*, cap. 138, p. 2.366: «Yo dejo en las Indias a Jesucristo, Nuestro Señor, azotándolo y afligiéndolo y (...) abofeteándolo y crucificándolo, no una, sino millares de veces (...) cuanto es de parte de los españoles que asuelan y destruyen aquellas gentes (...) quitándoles la vida antes de tiempo».

conciencia y la exigencia para la sociedad de una racionalidad que debe ser contrastada, también con los medios del Derecho. Sin embargo, la primera retórica que se lanzó a aquella sociedad esclavista fue la de un misionero dominico, Montesinos, que alzó la voz con unas preguntas retóricas que sirvieron para poner en marcha la lógica paternalista de la Corona sobre los indios, y que aún hoy servirían para reclamar a nuestro mundo satisfecho de derechos, la existencia de hombres sin ellos.

Con aquel inicio la Academia salmanticense, motivada por su conciencia y por las necesidades morales del Imperio, recogía la necesidad de articular un sistema jurídico que regulase el desorden de la guerra. Precisamente mediante el instrumento lingüístico de la retórica, se pretendió justificar, es decir, jerarquizar, en un mismo orden lo que de naturaleza es incompatible a la razón, pero no así a la necesidad. Y de necesidad de articular la guerra en favor del interés común o por la defensa de los inocentes, moduló Francisco de Vitoria su *ordo bellum* en el que no cabía, por supuesto, ninguna auto-referencialidad vindicativa, ya fuera en el sentido de la defensa de la fe o el de la protección de los intereses imperiales, sólo la exigencia para la protección de la relación recíproca entre las diferentes naciones y poblaciones. Tampoco justificaba Domingo de Soto semejante aporía, pues ni por la expansión de la fe ni tan siquiera por su resistencia a asumirla se podría vejar a un pueblo con la guerra.

La perspectiva del lascasiano Alonso de Veracruz tenía, además de la exigencia académica, la peculiaridad de la empática vecindad con los indios. Hemos podido comprobar cómo el debate sobre los justos títulos de la guerra se centró, en el ámbito novohispano, en la justificación de la guerra por la expansión del cristianismo y el cuidado de los misioneros. Por eso, negaba las justificaciones tradicionales que aniquilaban la plena racionalidad de los indios o limitaban su libertad de elección de la fe. Siguiendo la retórica de Vitoria argumentó el conflicto desde la apertura de un racionalismo internacionalista, pero al mismo tiempo, al seguir la metodología novohispana sugerida por Las Casas, acogió con gusto la retórica pacífica del lobo y el cordero con la que defender a los indios. No obstante, abrió una brecha excepcionalmente teórica a su pacifismo al permitir la posibilidad de legitimar la guerra en defensa de los indios convertidos al cristianismo o al posibilitar, como única *auctoritas* legítima, al superior de los indios para que pudiera entablar la guerra contra sus semejantes en el caso de defensa del cristianismo.

Todo este recorrido anterior nos ha servido para demostrar de nuevo la excepcionalidad de la propuesta teórica de Las Casas, desde el momento en que acogió

la conversión hasta el final de su vida. Presentar el problema de la legitimidad de las guerras de conquista en Las Casas desde la perspectiva de su retórica jurídica particular nos ha ayudado a superar la simplista reducción que han hecho de las tesis del sevillano un universo lleno de hipérboles, imprecisiones o peor aún, falseamientos de la realidad. Las Casas, como hemos demostrado usó el Derecho con un rigor particular, con una original metodología que actualmente se invocaría en el ámbito de su dimensión social, es decir, en la búsqueda de la eficacia. Esta es la razón de que no se haya podido entender hasta cinco siglos después la novedosa propuesta lascasiana que, a pesar de todo, al invocar como principio rector la justicia, se percibió como auténtica por los más sensibles y autorizados protagonistas del Derecho, desde Carlos V hasta Soto, y desde Alonso de Veracruz hasta el mismo Papa Pablo III. Sus propuestas principales sobre la guerra justa las hemos concentrado en tres vectores temporales diferentes, de los que destacamos ahora su actualidad.

El primero de ellos es, sin duda, su particular comprensión de la racionalidad y la libertad del indio, nacida de su cosmovisión universalista de la experiencia humana heredada de Cicerón²⁵⁰, hasta el punto de considerar injustificable la dominación para la extensión del cristianismo, en ninguna de sus formas o hipótesis. Si desde el inicio del cristianismo se percibió la necesidad de no imponer la fe, la novedad de su tesis sobre la predicación pacífica conserva una proverbial actualidad comparable a las tesis de la Declaración *Dignitatis Humanae* del Concilio Vaticano II de 1965 y del Pacto Internacional sobre los Derechos Civiles y Políticos de 1966²⁵¹. La razón más probable de esta actualidad es su extrema confianza en la posibilidad de compartir el mismo proceso comunicativo²⁵² orientado, como no podía ser de otro modo, a la convicción del perfeccionamiento del género humano a través de la incorporación en la Iglesia de Cristo²⁵³. Esta pretensión finalista, denostada actualmente por autores como Todorov²⁵⁴,

²⁵⁰ Las Casas cita un largo pasaje del *De Legibus* de Cicerón (Libro I, cap. 10-11) que comienza con las siguientes palabras: «Cualquiera que sea la definición del hombre, ésta vale para todos. Lo cual es argumento suficiente de que ninguna semejanza hay en la naturaleza; si existiera alguna, no comprendería a todos los hombres una misma definición». Cfr. Marco Tulio CICERÓN, *De legibus*, cit., I, 10, 26.

²⁵¹ CONCILIO ECUMÉNICO VATICANO II, *Declaración Dignitatis Humanae*, nº 6 y Pacto Internacional sobre los Derechos Civiles y Políticos de 19/12/1966, art. 18.

²⁵² Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 3, cap. 4, p. 365: «Nunca hubo generación ni linaje, ni pueblo ni lengua en todas las gentes criadas...de donde, mayormente después de la Encarnación y Pasión del Redentor, no se haya de coger y componer aquella multitud... que es el número de los predestinados, que por otro nombre lo llama San Pablo cuerpo místico de Jesucristo e Iglesia».

²⁵³ Bartolomé de LAS CASAS, *Apologética Historia Sumaria*, en *O. C.*, 8, p. 1.572: «por la doctrina de Christo son sanables todos los hombres del mundo».

²⁵⁴ Tzvetan TODOROV, *La conquista de América*, cit., p. 182: «Las Casas rechaza esa violencia; pero al mismo tiempo, sólo hay para él una “verdadera” religión: la suya. Y esa “verdad” no es solamente personal (no es la religión que Las Casas considera válida para él), sino universal; es válida para todos, y por eso no renuncia al proyecto

la salvó al desarrollar en este programa un modelo de incorporación social sostenido exclusivamente gracias al libre raciocinio y la voluntad consciente, de modo que al comunicarle el evangelio sin armas, pensaba no en incrementar el patrimonio personal de su religión, sino en ofrecerles la dignidad de cristiano, es decir, hacerlo partícipe con toda sus consecuencias de una verdadera *communitas*, en la que estaba descartada cualquier violencia.

En segundo lugar, Bartolomé de Las Casas desarrolló un papel muy activo en la búsqueda de una defensa legal en el tribunal del Consejo de Indias. A lo largo de su vida se pudo dar cuenta de la eficacia racional del Derecho como limitación a las decisiones voluntaristas del poder. Por ello, reclamó ante dicho Consejo la posibilidad de que pudiera representar a individuos y comunidades indígenas a los que prestara su larga experiencia jurídica. Su principal convicción en esta etapa fue negar la legitimidad de la guerra como “remedio” o pena a la injuria que suponían los sacrificios humanos, la idolatría o las escasas rebeliones que contra la Corona se alzaron. El tipo penal de la injuria únicamente debía ser exigido con todas sus consecuencias por la comunidad indígena, que era la que había sufrido desde la llegada de los españoles las violaciones a las leyes castellanas, y todos los delitos contra el género humano. Es más, Las Casas exigió a los caciques que, en vez de someterse pacíficamente a la imponente violencia de los españoles, alzaran su voz y sus armas para una guerra defensiva en pos de su propia dignidad.

Finalmente, en una tercera etapa al final de su vida desarrollada en el Tratado de las Doce Dudas, Las Casas exponía su amargura porque comprendía que la racionalidad de la legítima defensa no había dado los resultados adecuados. En este último estudio torna sobre sus pasos, abandona la racionalidad legitimadora de una violencia defensiva, y opta por claudicar ante la necesidad de la violencia. El voluntarismo lascasiano adopta una retórica de justificación de una violencia reparadora de las infinitas injusticias recibidas por los españoles. De la defensa de la legitimidad de la guerra defensiva pasó a la legitimidad de la guerra vindicativa. Cabría preguntarse, entonces, si habría acaso un orden en la exigencia de la venganza, o si no es una *contradictio in terminis* esta alegación. Sin duda, las noticias de la venta a perpetuidad de las encomiendas, las insufribles contiendas expansivas de la conquista y las continuas vejaciones que sufrieron los indios y su apartamiento de la zona de influencia en la Corte hicieron

evangelizador en sí. Ahora bien, ¿no hay ya una violencia en la convicción de que uno mismo posee la verdad, cuando ése no es el caso de los otros y que, además, hay que imponerla a esos otros?». ».

radicalizar las propuestas de Bartolomé de Las Casas. Sin embargo, estas preguntas no son la formulación de una aporía, porque en su misma reflexión estaba abriendo la puerta a un novedoso modo con el que interpretar la superación de los criterios de criminalización y victimización. Las Casas, al afrontar a través de su percepción de la barbarie, dibujó un novedoso sistema de reparación de la barbarie, que analizamos en el capítulo siguiente.

3 ORDENAR LA BARBARIE

Nada hay de bárbaro ni de salvaje en esas naciones; lo que ocurre es que cada cual llama barbarie a lo que es ajeno a su costumbre.

Michel de MONTAIGNE, *Ensayos*, I, 30.

Desde el Descubrimiento de América se había instalado en la conciencia de los conquistadores la debilidad radical de los indios, de modo que el discurso de la superioridad ontológica legitimó la apropiación de sus vidas como esclavos y de sus propiedades como recompensa, por la hazaña que suponía restaurar aquel Nuevo Mundo dentro del orden cósmico occidental. Sin embargo, como hemos visto en los capítulos anteriores, desde ámbitos eclesiásticos denunciaron que no bastaba con constatar la debilidad antropológica ni la mera expansión del cristianismo, para legitimar a través del abuso de poder o de la guerra, la dominación absoluta de aquellas tierras y hombres, como recordaba el sermón de Montesinos. Pero, incluso antes de que estas voces se alzaran y alcanzaran el ámbito académico y jurídico, se fue fraguando la verdadera *causa iuris* con la que legitimar el dominio: la barbarie del canibalismo o los sacrificios humanos como delitos contra el Derecho natural.

El origen de la percepción de esta barbarie nació en Europa a través de una literatura fascinada por los relatos mito-utópicos, llenos de imágenes de mundos irreales, animales fantásticos, amazonas y hombres bestiales que se transmitieron durante la Edad Media en las crónicas de viajeros como Marco Polo, y que influyeron decisivamente en la percepción de los indios antes de conocerlos directamente¹. En el *Diario de Colón*, escrito por Bartolomé de Las Casas, se narra cómo el Almirante estaba persuadido de la existencia de «hombres de un ojo, y otros con hocicos de perros, que comían los hombres y que, en tomando uno lo degollaban y bebían su sangre y le cortaban su natura»². Y, en su obsesión por justificar su vía de acceso a las Indias, se atrevía a relacionar a los caníbales de las Antillas con los herederos de la mítica figura

¹ José JIMÉNEZ LOZANO, “Sobre indios, sabandijas y meninas” en Reyes MATE - Friedrich NIEWÖHNER (ed.), *El precio de la invención de América*, Anthropos, Barcelona, 1992, p. 17: «En un principio los indios apenas descubiertos, fueron imaginados y fantaseados según una proyección de los mitos y del imaginario a la vez poético, teológico y popular del medioevo».

² Bartolomé de LAS CASAS, *Diario del primer y tercer viaje de Cristóbal Colón*, en *O. C.*, 14, p. 77.

guerrera asiática del Gran Khan³. En efecto, el interés que suscitó en aquella época el conocimiento real del canibalismo y, posteriormente, la práctica de los sacrificios humanos, no tuvo una simple connotación epistemológica que se registrara en la mítica literatura de viajes de la época, sino que sirvió para propagar, con una vertiginosa rapidez, las noticias que llegaron sobre la presunta bestialidad o barbarie de los indios que mancharon la reputación global de unas culturas muy distintas entre sí y a las que redujeron con el homónimo “indios”, apareciendo unívocamente como culpables de los horrendos crímenes *contra natura* que alteraban el cosmos ordinario, generando así una importante baza para el discurso de apropiación del Nuevo Mundo, su dominación e, incluso, la declaración justificada de la guerra.

Mientras que esta mentalidad retributiva pretendía legitimar su posición de dominio, bajo la perentoria necesidad de castigar los graves atentados contra la dignidad humana del régimen indiano, previo a la llegada de los españoles, Bartolomé de Las Casas, desafió esa lógica y generó un discurso en el que los sacrificios humanos y el canibalismo no sólo debían ser absueltos y respetados. A su juicio, aquellos nefandos actos, que horrorizaban a occidente, se integraban en su ámbito cultural e incluso formaban parte de su sistema de Derecho positivo y, por tanto, era exigible su cumplimiento. De esta manera, la particular defensa de Las Casas no sólo enseñaba que debían tolerarse, como demostraba siguiendo una fenomenología diacrónica del delito de sacrificios humanos en las tradiciones religiosas occidentales, incluida la cristiana, sino que declaraba su justicia reclamando la integración del Derecho *pre-hispánico* en el sistema jurídico del Nuevo Mundo. Desde esta perspectiva se intentó superar la evidente correspondencia entre barbarie y expropiación legalizada, como reclama agudamente Shklar: «la ley inspira una falsa autoconfianza intelectual que fomenta la injusticia»⁴. Para Las Casas y su partido, en efecto, la aplicación del paternalismo expropiatorio, inspirado en las Bulas alejandrinas fueron el origen de la corrupción y de la injusticia.

Sin embargo, lejos de permanecer en un discurso exclusivamente político acerca de la barbarie de los sacrificios humanos, buscó prioritariamente la defensa personal de los indios que la practicaban por tradición. Por eso, trataremos de demostrar cómo Las Casas pretendió superar este conflicto mediante la integración en un sistema político más amplio, que consistía en la pretendida convivencia entre las dos repúblicas de

³ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 3., cap. 53, pp. 615-616.

⁴ Judith SHKLAR, *Los rostros de la injusticia*, Herder, Barcelona, 2013, p. 54.

indios y españoles. Su horizonte estribaba en la búsqueda del bien común de la paz, más allá incluso que un mero escepticismo cultural que fundó la modernidad, como expresa la cita que hemos señalado en la cabecera de nuestro capítulo de Michel de Montaigne⁵. La novedad del planteamiento de justicia del dominico nos abre la puerta no ya a la mera modernidad, como veremos, sino a la posibilidad, anacrónica, en la que pudiera presumirse, o pensarse la hipótesis de evocar este discurso como un antecedente lejano a la justicia transicional, usando de una forzada la analogía de la superación a través de la *complexio oppositorum*. La pretensión de Las Casas, al final de su vida, fue integrar en un pacto constitucional ambas soberanías, la imperial de Felipe II y la natural de los caciques, como elemento de cohesión social como único camino para superar la conflictividad y armonizar ambas reclamaciones, algo verdaderamente novedoso frente a la aplastante lógica imperialista que desprendió finalmente el legado jurídico de Felipe II.

De esta manera, la lógica absolutoria de la barbarie que desprende la tesis pacífica del Defensor de los Indios permitió desvelar el verdadero sujeto activo de la barbarie, imputando del delito a los conquistadores antes que a los naturales. Así, por ejemplo, el contenido del discurso jurídico de *Historia de Indias* o la *Brevísima relación de la destrucción de las Indias*, no tiene otra finalidad que la de desplazar, o mejor, invertir la carga de la prueba y al mismo sujeto imputable del delito de barbarie. En la lógica lascasiana el verdadero criminal no fue el indio, quien había obedecido su propio Derecho realizando cultos ancestrales de sacrificios humanos, sino que fueron los españoles quienes, con su desmedida ambición, fraudes y violencia protagonizaron la barbarie con la que desordenaron el cosmos del Nuevo Mundo. Y, consecuentemente, eran los españoles quienes debían, entonces, abandonar los delitos barbáricos y ordenarse hacia la justicia por medio de mecanismos reparadores de la dignidad y de la propiedad de los indios.

⁵ Michel de MONTAIGNE, *Ensayos escogidos*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1997, p. 121: «Nada hay de bárbaro ni de salvaje en esas naciones; lo que ocurre es que cada cual llama barbarie a lo que es ajeno a su costumbre». María José VILLAVERDE RICO – Francisco CASTILLA URBANO, “Estudio Preliminar. La leyenda negra: existencia, origen, recepción y reacciones” en María José VILLAVERDE RICO – Francisco CASTILLA URBANO, *La sombra de la leyenda negra*, Tecnos, Madrid, 2016, p. 58: «Pero, al parecer, fue la lectura de la obra de Gómara la que más impresionó a Montaigne».

3.1 Denunciar la barbarie

El canibalismo que se había apreciado en las Antillas y los sacrificios humanos que descubrieron los miembros de la expedición de Juan Grijalva en el Yucatán y en la costa del Golfo de México⁶ supusieron el punto de partida para una declaración formal de inhumanidad de los habitantes de esos espacios y de la absoluta necesidad de insertarlos “en policía” porque eran el signo más elocuente de una barbarie intolerable en el seno de un Imperio considerado católico.

Como explica la académica Margaret Greer en su estudio sobre la historia cultural euroasiática, estas costumbres significaron la prueba de la llamada *alteridad sustancial* entre “civilizados” y “bárbaros”. El miedo ancestral a las prácticas del canibalismo y de los sacrificios humanos y su tipificación como monstruosidad delictiva, que atentaba contra el Derecho natural, las convirtieron en un convincente argumento segregador de la comunidad humana, impidiendo cualquier tipo de identificación entre la comunidad civilizada y quienes participaban en ellos⁷. El miedo a la diferencia radical subjetivada y la pretensión imperial de homogenizar la sociedad legitimó la necesidad de demostrar una superioridad física, moral e intelectual a través de la fuerza militar y la imposición de una cultura ético-religiosa, que permitieran supeditar la cultura indígena a la civilización hispana dentro de un mismo espacio físico.

Este espacio, que Greer llama *zona de contacto*, se refleja bien en aquel escenario antillano en el que estaban presentes taínos, caribes y europeos⁸. Pero, independientemente de lo que esta *zona de contacto* revele sobre el conflicto racial, este término nos ayuda a entender cómo, desde el inicio de la conquista, los españoles se dotaron también de una serie de instrumentos jurídicos de carácter constitucional, económico y penal que permitiera una convivencia segura para ellos en este espacio tan complejo. Entre estos, el que mejor justificaba la permanencia de los españoles fue la

⁶ Bernal DÍAZ DEL CASTILLO, *Historia verdadera de la Conquista de la Nueva España*, Guillermo SERÉS (ed.), Galaxia Gutenberg, Madrid, 2012, cap. XIII, p. 46: «Y allí hallamos sacrificados, de aquella noche, cinco indios, y estaban abiertos por los pechos y cortados los brazos y los muslos, y las paredes de las casas llenas de sangre. De todo lo cual nos admiramos en gran manera, y pusimos nombre a esta isleta isla de Sacrificios, y así está en las cartas del marear».

⁷ Margaret GREER, “Imperialism and Anthropophagy in Early Modern Spanish Tragedy” in David CASTILLO, *Reason and Its Others in Early Modern Spain and Italy*, University of Minnesota Press, Minneapolis, 2005, p. 279: «To classify a people as anthropophagous is to mark them with the most radical sign of alterity and barbarity, as creatures alien to reason and civil society, closer to cannibalistic species of animals than to ethical human community».

⁸ Peter HULME - Frances BAKER - Margaret IVERSON (eds.), *Cannibalism and the Colonial World*, Cambridge University Press, Cambridge, 1998, p. 20: «The emphasis on contact zone can help clarify the role of the cannibal (...) However, the shift from ‘frontier’ to ‘zone’ ask us to conceive of the encounter in which the two or more cultures inevitably and immediately begin to adapt as a result of the inevitable and immediate dialogue between them which may not take place on terms of equality».

donación pontificia, justificada por el mandato apostólico de cristianizarlo basándose en las buenas cualidades que el mismo Colón había descrito en sus primeros informes acerca de los taínos. Esta presencia de indígenas capaces de la fe abrió el horizonte para el contacto con ellos, permitir la posibilidad de establecer unas relaciones religiosas y, sobre todo mercantiles con estabilidad, que posteriormente el Almirante desbordó mediante un monopolio de tráfico de oro y materiales preciosos para sufragar los gastos con los que se había comprometido ante la Corona en las Capitulaciones de Santa Fe.

Ahora bien, cuando reconoció que en aquellas tierras antillanas escaseaban esos metales y que sus previsiones económicas se desvanecían, entonces, ya era tarde para identificar a esos taínos como enemigos, pues habían sido reconocidos como capaces de fe y vasallos de la Reina. Por eso, puso su objetivo en publicitar la existencia en aquel espacio de una raza antillana que comía carne humana, y que, por tanto, pecaban *contra natura*: los caníbales. La reducción a la esclavitud de los caníbales era consecuencia de la lógica retributiva de protección de esa zona de contacto, por la que, al castigar penalmente la barbarie desde la Corona, se estaba protegiendo al resto de la población, ya fuese taína o española⁹. Colón, con su perspectiva economicista, había encontrado una buena excusa para proveerse de recursos sustituyendo la materia humana por los materiales preciosos exigidos por la Corona. En segundo lugar, también se defendió la esclavitud de los caníbales porque, tradicionalmente, habían guerreado en esa zona de contacto contra los taínos, más débiles militar y socialmente que los caníbales, de manera, que con el argumento de la defensa y protección de los buenos taínos, que en su mayoría no prestaron oposición militar a la ocupación española, se defendió la guerra contra los que o declaraban la guerra a taínos y a españoles, o se rebelaban contra el orden legitimado del dominio español, tal y como aparece en la llamada Ley de caníbales de 1503:

«En las islas de San Bernardo y Isla Fuerte y en los puertos de Cartagena (...) donde estaba una gente que se dice caníbales (...) y aun en la dicha resistencia mataron algunos cristianos, y después acá han estado y están en su dureza y pertinacia haciendo la guerra a los indios que están a mi servicio y prendiéndolos por los comer como de hecho los comen (...) sean castigados por los delitos que han cometido

⁹ Cristóbal COLÓN, “Memorial que para los Reyes Católicos dio el Almirante Don Cristóbal Colón en la ciudad de la Isabela a 30 de enero de 1494 a Antonio Torres (...)” en Consuelo VARELA (ed.), *Textos y Documentos completos. Relaciones de viajes, cartas y memoriales*, Alianza, Madrid, 1982, p. 154: «las cuales cosas se les podrías pagar en esclavos d’estos caníbales, gente tan fiera y dispuesta e bien proporcionada e de muy buen entendimiento, los cuales quitados de aquella inhumanidad creemos que serán mejores que otros ningunos esclavos».

contra mis súbditos (...) los pueden cautivar y cautiven para los llevar a las tierras e yslas donde fueren y para que los puedan traer y traigan a estos mis Reinos y Señoríos (...) pagándonos la parte que dellos nos pertenezca, y para que los puedan vender y aprovecharse dellos sin que por ello caigan ni incurran en pena alguna»¹⁰.

Consecuentemente, con estos indicios de antropofagia se permitió hacer una clasificación racial entre los naturales de las Antillas, distinguiendo entre taínos y caníbales, según se sometieran o no a las exigencias culturales y religiosas del factor dominante de esa zona de contacto, de manera que, desde la Corona se permitió la esclavización de los caníbales bajo el argumento de su rebeldía y resistencia, más que por el de su barbarie¹¹. La razón de que la barbarie no hubiera sido la razón principal nacía precisamente en que, en algunos momentos de carestía, también algunos españoles dudaron en practicar la antropofagia, como contaron algunos cronistas en el caso de los marinos de la segunda expedición colombina¹², o cuando practicaron lo que la crítica ha denominado *exocanibalismo* violento¹³ en la expedición de Juan de la Cosa en Urabá en 1504¹⁴.

Y si el canibalismo, como crimen *contra natura*, había sido ocasión para calificarlos con una categoría subhumana, el descubrimiento de los sacrificios humanos despertó en la conciencia de los españoles una mayor aversión a los indios por el miedo que provocaba su absoluta irracionalidad. Este “hecho” superó el efecto propagandístico que había supuesto el conocimiento del canibalismo¹⁵.

¹⁰ “Real Provisión para poder cautivar a los canibales rebeldes (Segovia, 30 de octubre de 1503)” en Richard KONETZKE, *Colección de Documentos para la Formación Social de Hispanoamérica (1493-1810)*, vol. I, CSIC, Madrid, 1953, pp. 14-15.

¹¹ Carlos A. JÁUREGUI, *Canibalia: canibalismo, antropofagia cultural y consumo en América Latina*, Iberoamericana-Vervuert, Madrid-Frankfurt am Main, 2008, p. 87: «Así, hasta en el Río de la Plata o el Perú – y sin reparar en inconsistencias geográficas o culturales-, la voz canibal-caribe se usó en oposición a los ídolos buenos para referirse a aquellos que los españoles consideraban habían demostrado capacidad de resistencia».

¹² Hernando COLÓN, *Historia del Almirante*, Luis ARRANZ (ed.), Crónicas de América, Madrid, 1984, cap. LXIV, p. 233: «era mejor perecer en tierra que morir miserablemente en el mar con el hambre que padecían; la cual fue tan grande que muchos, como caribes, querían comerse los indios que llevaban; otros por economizar lo poco que les quedaba, eran de parecer que se les tirase al mar; y lo habrían hecho si el Almirante no se mostrase bastante severo e impedirlo, considerando que eran sus prójimos y cristianos, y por esto no se les debía tratar menos bien que a los demás».

¹³ Ricardo PIQUERAS CÉSPEDES, “Antropófagos con espadas: los límites de la conquista” en *Boletín americanista*, 45 (1995), 257-271, p. 265: «La práctica del canibalismo por parte hispana, utilizando exclusivamente víctimas indígenas es lo que denominamos exocanibalismo violento por cuanto las víctimas no pertenecen al mismo grupo social de los verdugos, y además se utiliza el asesinato para adquirir el humano alimento».

¹⁴ Gonzalo FERNÁNDEZ DE OVIEDO, *Historia General y Natural de las Indias, cit.*, Lib. L, Proemio V, p. 306: «viéndose en extrema necesidad, mataron a un indio que tomaron, e asaron el asadura, e la comieron e pusieron a cocer mucha parte del indio en una gran olla, para llevar que comer en el batel donde iban los que esto hicieron. Y como Johan de La Cosa lo supo, derramóles la olla que estaba en el fuego a cocer aquella carne humana, e riñó con los que entendían en este guisado, afeándolo».

¹⁵ Para un oportuno *status questionis* acerca de los sacrificios humanos en Mesoamérica ver: Cristian ROA, “Human Sacrifice, Conquest, and Law: Cultural interpretation and Colonial Sovereignty in New Spain”, en Santa ARIAS –

Los cronistas que acompañaron a los conquistadores se arrogaron en sus narraciones el papel de quienes, neutralmente, investigaban el crimen nefando de los sacrificios; por eso, el clérigo-cronista de la expedición de Grijalva contaba cómo al querer interrogar a algunos habitantes de la isla llamada de *Sacrificios* acerca de sus prácticas y motivaciones, aquellos indios se desmayaban pensando que aquel contacto sería el preludio de su propio sacrificio. De este modo, Díaz describía gráficamente el terror de los indios comunes a sus propios sacerdotes y jefes, del que sólo la fuerza más poderosa de los españoles podría salvar a los indios inocentes¹⁶.

Estas narraciones de los sacrificios pretendieron mostrar el escenario de un crimen. Pero lejos de ser la descripción aséptica de un forense criminal, los cronistas de la conquista continental prepararon una más clara justificación del delito de barbarie, porque la que se había ofrecido durante el tiempo colombino, en el entorno antillano, al haberse producido aquellas declaraciones del Almirante sobre la buena predisposición moral y religiosa de los indios en general, no pudo servir para alegar la criminalidad de los caníbales. Por eso, como en la zona de contacto también se vulneraban los derechos de los taínos, Montesinos se preguntó acerca del Derecho con el que se ultrajó a los indios, y despertó, así, el movimiento crítico, del que nacieron las Leyes de Burgos, que identificaban a los indios como verdaderos inocentes, y por el que se desarrolló el paternalismo.

Sin embargo, con el descubrimiento de los sacrificios humanos en Mesoamérica se produjo el efecto contrario. Con el proceso de desvelamiento del crimen nefando, se produjo la criminalización universal de los indios, dejando atrás cualquier consideración paternalista y asumiendo un programa legitimador de la conquista por la simple sospecha. Desde esta perspectiva, el historiador-cronista López de Gómara desplazó hábilmente la sospecha social del origen de la violencia de los españoles a los bárbaros mexicanos o incas del Perú¹⁷, de manera que este argumento pedía, de suyo, la exigencia moral de la intervención armada española para salvar a los inocentes y, por supuesto, la legitimación del establecimiento de ciudades pobladas por españoles y encomiendas que permitieran la conversión religiosa de los naturales. Lo que pasamos a

Raúl MARRERO-FENTE, *Coloniality, Religion, and the Law in the Early Iberian World*, Vanderbilt University Press, Nashville, 2014, pp. 201-230, p. 217, nota 1.

¹⁶ En este sentido, supone una narración contemporánea el final de la película de Mel GIBSON, *Apocalypto*, de 2006 producida por Icon Entertainment y distribuida por Walt Disney Studio Motion Pictures.

¹⁷ Francisco LÓPEZ DE GÓMARA, *Historia General de Indias*, Linkua, Barcelona, 2015, p. 232: «sacrifican hombres, niños, ovejas, aves y animales (...) catan sus corazones (...) vocean reciamente los tales sacrificios invocando los demonios (...) Muchos sacrifican a sus propios hijos».

estudiar es cómo comprendieron la estructura del delito de barbarie desde los cronistas hasta los teólogos-juristas que influyeron en las disposiciones de la Corona.

3.1.1 *Los Cronistas ante la barbarie*

Un ejemplo de cómo abarcaron el problema de la barbarie se puede percibir de la narración del encuentro entre Cortés y Moctezuma que hace Bernal Díaz del Castillo en el que aparece el sacrificio humano como un acto debido, regulado por el legislador divino, en el que el cronista reflejaba la naturaleza *contra natura*, de la veneración de aquellas divinidades homicidas. La identificación entre esas extrañas divinidades dentro del ámbito teológico reconocible como lo perverso, mediante la figura de lo diabólico, refleja la pobreza intelectual y la necesidad de una inmediatez que evitara todo razonamiento procesal del delito de barbarie, que pudiera llevar a aquellos pueblos a encontrar una posibilidad de absolución en el tribunal de la razón jurídica. Por eso, bastaba el simple exorcismo, mediante el mecanismo de sustitución divina. Frente a la voluntad homicida de los dioses paganos, se debía imponer la ley cristiana, que reflejaba su antítesis, motivada por la ley salvífica del sacrificio del Dios *Inocente* que se sacrifica personalmente por los culpables¹⁸.

Otro ejemplo es el relato del religioso franciscano Bernardino de Sahagún quien, en su *Historia general de las cosas de Nueva España* entendía el origen del canibalismo y los sacrificios humanos como unas costumbres tiránicas, que se habían desarrollado como fruto de un proceso de transformación paulatino. En el inicio, aquella sociedad fue benévola y justa, pero a través de leyes tenebrosas, pueblos bárbaros la convirtieron en una sociedad corrupta. El origen de aquella barbarie no podía ser otro que aquella idolatría que hundía sus raíces en el enemigo cósmico-cultural del catolicismo: el diablo¹⁹.

¹⁸ Bernal DÍAZ DEL CASTILLO, *Historia verdadera de la conquista de Nueva España*, Linkua, Barcelona, 2011, pp. 105-106: «Y después de declarado como somos cristianos y todo lo tocante a la santa fe les dijeron que los ídolos son malos y que no son buenos; que huyen de donde está aquella señal de la cruz porque en otra de aquella hechura padeció muerte y pasión el señor del cielo y la tierra (...) que se dice Jesucristo y que quiso sufrir y pasar aquella muerte por salvar a todo el género humano (...) y también les declaró que una de las cosas por que nos envió a estas partes nuestro emperador fue para quitar que no sacrificasen ningunos indios ni otra manera de sacrificios malos que hacen, y que les ruegan que pongan en su ciudad en los adoratorios donde estaban los ídolos, una cruz como aquella».

¹⁹ Bernardino de SAHAGÚN, *Historia general de las cosas de Nueva España*, vol. I, Linkua, Barcelona, 2011, pp. 71-74: «Vosotros los habitadores de esta Nueva España, que sois mexicanos, txacaltecos y los que habitáis en la tierra de Michoacán (...) sabed que habéis vivido en grandes tinieblas de la infidelidad (...) entendid la misericordia que Nuestro Señor os ha hecho con sus sola clemencia en que os ha enviado la lumbre de la fe católica para que conozcáis que Él solo es el verdadero Dios (...) [Y sobre la idolatría dice:] Después confirmada con el tiempo la impía costumbre, guardóse como una ley, y por mandamiento de los tiranos eran honradas sus estatuas esculpidas (...) [Y sobre los sacrificios y crímenes:] Porque o haciendo sacrificios en que matan a sus hijos, o ocultos misterios (...) ya ni la vida, ni los matrimonios guardan limpios y todo anda revuelto, sangre, homicidios, hurto, engaño, corrupción, infidelidad (...) porque el nefando culto de los ídolos de todo mal es origen».

Ambos ejemplos, de los cronistas más importantes en aquel momento, reflejan una mentalidad teocrática en la que la mera idolatría de los pueblos indígenas fue percibida como un delito *contra natura* y evidenciaban la incompatibilidad consciente con la pretendida uniformidad religiosa del Imperio, que calificaba estos actos como una verdadera influencia diabólica. Jurídicamente, nombrar esta presencia demoníaca evidenciaba el sustrato de todos los pecados en los que vivían estas civilizaciones que los cronistas pusieron empeño en describir, como el caso de Gonzalo Fernández de Oviedo en sus crónicas y *Relaciones a la Corte*²⁰ o el del jurista Tomás López Medel, quien, en el contexto de la visita de Ovando al Consejo de Indias²¹, denunciaba la dependencia de la región del Nuevo Reino de Granada del engaño diabólico, por lo que no podía permitirse una actividad civilizadora que pudiera compatibilizar el culto cristiano con los ritos paganos, ya que, parecía que el demonio había sido el último gobernador²². Así pues, los cronistas, tanto desde la perspectiva jurídica como religiosa, entendieron los sacrificios humanos como una expresión de la legislación positiva de este gobernador satánico²³. Para subvertir el caos religioso de la obediencia diabólica, los cronistas exigían que la Corona respondiera además de con la aplicación de violencia para erradicar aquellas bestiales costumbres, a través también desde las leyes, para que facilitaran la instauración de un cosmos cristiano que superara la sacralidad de la naturaleza propia de la mitología indiana, que podía llegar a desprestigiar el valor del individuo en favor de la ley de los dioses naturales (lluvias cosechas, etc.), origen de esos sacrificios humanos²⁴.

²⁰ Gonzalo FERNÁNDEZ DE OVIEDO, *Historia general y natural de las Indias*, cit., Libro 5, cap. I, p. 125: «no he hallado en esta generación cosa (...) tan principalmente acatada y reverenciada como la figura abominable e descomulgada del demonio, en muchas e diversas maneras pintado o esculpido, o de bulto con muchas cabezas e colas, e diformes e espantables, e caninas e feroces dentaduras (...) encendidos ojos de dragón e feroz serpiente».

²¹ Berta ARES QUEÍJA, “Estudio Preliminar” en Tomás LÓPEZ MEDEL, *De los tres elementos. Tratado sobre la naturaleza y el hombre del Nuevo Mundo*, Sociedad Quinto Centenario-Alianza, Madrid, 1990, p. XXII.

²² Tomás LÓPEZ MEDEL, *De los tres elementos. Tratado sobre la naturaleza y el hombre del Nuevo Mundo*, Sociedad Quinto Centenario-Alianza, Madrid, 1990, p. 230: «Adoraban los indios isleños al demonio y estábanle muy sujetos por las grandes amenazas que les hacía y por las horrendas apariciones en que les aparecía. Ansí mesmo los mexicanos, los guatemaltecos, yucatanos y los demás comarcanos a ellos (...) En el Nuevo Reino era flor de toda la superstición y la idolatría y plegua (sic) a Dios que el día de hoy no lo sea, a donde es y era muy ordinario los sacerdotes y mohanes consultar al demonio, y representándoseles y viéndoles en diversas figuras y formas (...) y esto era la suma de aquella falsa religión de las Indias todas».

²³ Daniel Jacobo MARTÍN, “Derecho azteca: causas civiles y criminales en los tribunales del Valle de México”, *Tlatemoani* (2010), <http://www.eumed.net/rev/tlatemoani/03/djm.htm> [visitado el 12 diciembre 2019]: «El inexorable carácter del pueblo azteca permitió la creación de un derecho penal muy riguroso y de extracto punitivo estricto, así, sus penas muchas veces exageradas en crueldad han sido publicitadas e incluso mitificadas como sangrientas – consecuencia de los relatos de los primeros colonizadores españoles–, así sucedió con los sacrificios humanos típicamente religiosos».

²⁴ Cfr. Tomás CALVO- Secundino VALLADARES, “Interpretación y nueva versión de antropología indiana” en Luciano PEREÑA (dir.) *La protección del indio*, Universidad Pontificia de Salamanca, Salamanca, 1989, p. 216.

3.1.2 *La Corona ante la barbarie*

Ante estas exigencias de los conquistadores y de sus cronistas, el poder político no podía quedar impasible; por ello, Carlos V ofreció una regulación a uno de sus problemas más importantes: la unidad religiosa. La velocidad vertiginosa con la que se estaba desarrollando su imperio en las Indias reclamaba, además de la unidad política en torno a la Corona, la unidad religiosa, que a su vez pedían las bulas alejandrinas, por las que se legitimaba la expulsión de otras confesiones religiosas en su jurisdicción, ya fuesen europeas o americanas. Si la opción religiosa del emperador en la jurisdicción europea condujo a su lucha política contra el protestantismo, en la jurisdicción indiana se respondió con la ley de 26 de junio de 1523, en la que se promovió una política de extirpación idolátrica que fue prorrogada sucesivamente en el año 1538 y 1551, en la que ordenaba:

«Mandamos que (...) hagan derribar y derriben, quitar y quiten los Ídolos, Ares, y Adoratorios de la Gentilidad, y sus sacrificios y prohíban expresamente con graves penas a los Indios idolatrar y comer carne humana, (...) se defienda, notifique y amoneste a todos los naturales de nuestras Indias que no tengan ídolos donde sacrifiquen criaturas humanas, ni coman carne humana ni tengan abominaciones contra nuestra santa fe catholica»²⁵.

Esta justificación jurídica, de apelación a la unidad religiosa, fue lo bastante fuerte como para no colisionar con otros principios de corte paternalista que fueron constantemente invocados por la Corona en la aplicación del Derecho en las Indias, tales como: limitar las guerras de conquista a quienes se resistieran a la obediencia y a la predicación católica²⁶, y sobre todo, la justificadora protección de los naturales ante los sacrificios humanos mediante el principio de defensa de los inocentes, responsabilizando a las autoridades indígenas de la guerra justa por la omisión de auxilio a los inocentes.

Como vimos en el anterior capítulo, el principio de legitimidad de defensa de los inocentes fue invocado desde la doctrina canónica, ya que para el Derecho civil y sus

²⁵ CARLOS II, *Recopilación de Leyes de los Reynos de las Indias*, tomo I, Vda. Joaquín IBARRA, Madrid, 1971, Libro I, Título I, Ley VII, p. 3.

²⁶ “De la instrucción que el Emperador Don Carlos (...) dio al Marqués del Valle (...) y le dio a Diego Velázquez (...)” en Diego de ENCINAS (recop.), *Cedulario Indiano*, Ediciones Cultura Hispánica, Libro IV, Madrid, 1946, pp. 361-362.

glosadores era inexistente²⁷. En efecto, a partir de las *Decretales* de Gregorio IX se retomaba la doctrina de san Ambrosio, que condenaba tanto a quienes ejecutaban la acción delictiva como a quienes la consentían, como merecedores del mismo castigo [porque] «Parece consentir con el que yerra, quien no acude a atajar lo que debe ser enmendado»²⁸, argumento que convenció tanto a Vitoria como a Sepúlveda para afirmar la legitimidad de la guerra en defensa de los inocentes.

Junto a esta doctrina sobre la defensa de los inocentes, la Corona dispuso otras limitaciones a las guerras de conquista, especialmente con la intención de proteger la vida de los inocentes, y con ello, facilitar la penetración del cristianismo. Resultado de esto fue la *Instrucción* de 20 de noviembre de 1528 en la que indicaba, en función de su Patronato, el procedimiento con el que los religiosos debían evangelizar²⁹. En el lenguaje jurídico de la tercera década del siglo XVI se comenzó a adjetivar estas guerras, más que con el término “de conquista”, como una exigencia de “entrar en policía” para luego poder evangelizar³⁰. Posteriormente se adoptaron otras medidas más inculcizadoras en las que se aceptaron tanto los usos como las costumbres indianas, siempre que no alterasen los dogmas cristianos³¹. Finalmente, propusieron la predicación pacífica en las Ordenanzas del Bosque de Segovia de 1573³², tal y como había exigido Bartolomé de Las Casas, especialmente desde su teorización en el *De unico vocationis modo*.

3.1.3 La Academia ante la barbarie

Resulta interesante estudiar cómo percibió la cultura jurídico-académica la presencia de los sacrificios humanos en una mentalidad en la que, como hemos visto durante los reinados de Carlos V y Felipe II, se auguraba la unidad religiosa como valor prioritario en la formación del Imperio, ya fuese en su matriz europea o en su expansionismo indiano. Esta literatura jurídica percibió que el problema de los

²⁷ Cfr. Daniel SCHWARTZ, “«Libra a los que son llevados a la muerte». La defensa de los inocentes y la conquista de América”, en *Cuadernos del CLAEH*, 96-97 (2008), 111-133, p. 122.

²⁸ VI c.5, D 83.

²⁹ CARLOS II, *Recopilación de Leyes de los Reynos de las Indias*, Vda. Joaquín IBARRA, Madrid, 1971, [tomo I, Libro III, Título IV, Ley 9], p. 565-566.

³⁰ Pedro BORGES, “Transculturación del indio peruano en el siglo XVI” en Luciano PEREÑA (dir.), *La protección del indio*, Universidad Pontificia de Salamanca, Salamanca, 1989, 111-154, p. 124.

³¹ CARLOS II, *Recopilación de Leyes de los Reynos de las Indias*, [tomo I, Libro II, Título I, Ley IV], p. 218: «en lo que no fueren contra nuestra Sagrada Religión».

³² *Ibid.*, [tomo II, Libro IV, Título IV, Ley 2], pp. 12-13: [recomienda a los religiosos a que al inicio de su misión no comiencen por:] «reprenderles sus vicios, ni idolatrías, ni les quiten las mugeres, ni ídolos, porque no se escandalicen (...) enseñensela primero, y después que estén instruidos, les persuadan a que de su propia voluntad dexen lo que es contrario a nuestra Santa Fe Católica».

sacrificios humanos trascendía la óptica religiosa y, por ello, en los debates y Juntas, lo relacionaron especialmente con otras dimensiones del problema indiano, tales como: la justificación de la constitución de un imperio de ultramar; la legitimidad de las guerras de conquista; la protección de los inocentes y de los derechos de los naturales; y, sobre todo, la necesidad de extirpar los delitos *contra natura* como único medio de homogeneización religiosa y cultural para la convivencia pacífica en esa *zona de contacto*. De esta manera, lo que comenzó como un problema exótico que generaba pánico, se convirtió en una causa jurídica por la que se defendió la presencia española en las Indias y las guerras justas contra los indios. Dada la importancia de este argumento, extrajimos su análisis del anterior capítulo, y lo integramos en el presente sobre la barbarie.

A finales del curso escolar 1537-1538 Vitoria dictó su relección *De Temperantia*, en la que se preguntaba si estaba obligado el hombre a conservar su vida permitiendo la ingesta de carne humana y después, si era lícito hacer la guerra a los bárbaros por el hecho de que hicieran estos sacrificios. Esa parte de la relección estuvo perdida durante mucho tiempo, pero la halló el académico Vicente Beltrán de Heredia, quien completó su edición³³. Para esta ocasión, el Maestro salmantino determinaba: «Está prohibido por derecho natural y divino ofrecer a Dios sacrificios humanos»³⁴. Y aludiendo explícitamente a los testimonios que tanto misioneros como conquistadores habían hecho llegar a la península sobre los sacrificios en el Yucatán, se preguntó por la licitud de la guerra promovida por los príncipes cristianos de *per se* o con el mandato y la comisión del Sumo Pontífice.

El dominico advertía que no se podía entender el caso de los sacrificios como una mera idolatría, descartando la guerra por motivos religiosos, sino que era una verdadera injuria contra el pueblo y, por tanto, suponía una alteración del orden jurídico-social. Después se preguntaba qué autoridad debía exigir a los indios el abandonar dicha costumbre: si debían ser los príncipes propios (caciques) o los príncipes extranjeros como el caso del rey de Castilla³⁵. En el primer caso, resolvía que no se daba injuria cuando el cacique, con su ley positiva obligaba a sus súbditos a revocar esos ritos

³³ Teófilo URDANOZ, "Introducción a la relección de la Templanza" en *Obras de Francisco de Vitoria*, BAC, Madrid 1960, 995-1003, p. 997: «Mas está fuera de toda duda la autenticidad del fragmento, como constituyendo la cuestión o punto 5º de nuestra relección». La primera edición consta en Anuario de la Asociación Francisco de Vitoria, vol. 2 (1931), 26-68.

³⁴ FRANCISCO DE VITORIA, "Relección de la Templanza", *cit.*, p. 1032.

³⁵ *Ibid.*, p. 1041.

perversos³⁶. En cambio, eso no podría suceder con los príncipes extranjeros de esos pueblos, porque los infieles no eran súbditos del Papa: «por lo tanto, el Papa no puede otorgar ninguna autoridad a los príncipes [cristianos] sobre ellos»³⁷, posición que contrastaba con las tradicionales tesis del dominio absoluto del Papa, según el Hostiense, y del dominio relativo, que fuesen hostiles a lo mandado por ley natural, de Antonino de Florencia y el Papa Inocencio III siguiendo el capítulo *Quod super his*³⁸.

Con todo esto, el catedrático salmantino preparaba el terreno para aceptar la guerra justa contra aquellos pueblos que practicasen la antropofagia y los sacrificios a los inocentes, por un lado, y a los que se negasen a recibir a los predicadores o asesinarlos, por otro. No obstante, Vitoria, a pesar de justificar estas guerras, reservaba algunas medidas cautelares para la legitimidad en el desarrollo de la guerra, como: la supresión de la batalla si el delito cesaba; la prolongación innecesaria de la guerra o la ocupación cuando el delito hubiera finalizado; reclamaba utilizar una fuerza proporcional; condenaba el abuso de tributos excesivos para el derrotado; y por supuesto, entendiendo que las causas de la guerra no consistían en un mero argumento político-militar, sino que el fundamento era precisamente la obediencia al mandato misionero, el príncipe cristiano tendría que verse obligado a establecer un refuerzo moral y religioso para que se observase la ley moral, de modo que si no lo hiciera, el rey mismo dejaría de quedar inmune de culpa y, por tanto, sería responsable del delito de entablar una guerra injusta³⁹.

A pesar de estas cautelas, Vitoria afirmó en la quinta conclusión del tratado *De Temperantia*, que: «Los príncipes cristianos pueden hacer la guerra a los bárbaros porque se alimentan de carne humana y sacrifican hombres»⁴⁰. Entre las razones que aducía, estaba en primer lugar la exigencia de la defensa del inocente, incluso aunque

³⁶ Francisco de VITORIA, “Relección de la Templanza”, *cit.*, p. 1041: «Los príncipes infieles pueden obligar a sus súbditos a que abandonen tales ritos u otros semejantes. Esta proposición se enuncia a causa de la relación que guarda con las demás (...) Se prueba claramente, ya que los príncipes pueden promulgar leyes convenientes a la república y castigar a los transgresores de las mismas (...) Si algún príncipe bárbaro se convierte a la fe no hace ninguna injuria a sus súbditos quitando la idolatría y los otros ritos contra la naturaleza, e incluso está obligado a ello»; Lorenzo MILAZZO, *La teoría dei diritti di Francesco de Vitoria*, *cit.*, p. 41: «La violazione del dovere di obbedire al legislatore è iniuria solo ‘estrinsicamente’, ossia solo in base a una norma ulteriore (e sovraordinata) che obbliga al suddito a obbedire al legislatore (...) il diritto in altr i termini, si dà, intrinsecamente, nella relazione fra due soggetti subordinati a un medesimo legislatore, non nella relazione fra ciascuno di essi e il legislatore, se non in virtù di una norma sovraordinata che obbliga il suddito a obbedire al legislatore».

³⁷ Francisco de VITORIA, “Relección de la Templanza”, p. 1047.

³⁸ *Ibid.*, p. 1052.

³⁹ *Ibid.*, p. 1050-1055.

⁴⁰ *Ibid.*, p. 1050.

no lo pidiera, porque: «nadie puede dar a otro derecho a que le mate, o a que le devore, o a que le inole en sacrificio»⁴¹.

La legitimidad de la guerra en defensa del inocente no respondía, entonces, a criterios religiosos como el *pecado contra natura*, como lo habían defendido autores como Antonino de Florencia o el mismo Papa Inocencio III⁴², o su maestro en París John Mair, quien aseveraba que la defensa de la Iglesia era causa justa para la guerra, tanto para la defensa de la patria como para la de los inocentes⁴³. Para Vitoria, ni el Papa ni los Príncipes cristianos podrían emprender legítimamente una guerra por el simple motivo de la diversidad de religión, porque entendía que la fe era un acto libre y que, por tanto, la guerra, por el solo motivo de promover la fe, no podía suponer un argumento racional que la permitiera, ya que la coacción no generaba cristianos, sino hipocresía:

«los bárbaros no están obligados a creer en la fe de Cristo al primer anuncio que se les haga de ella (...) sin que acompañen milagros, o cualquiera otra prueba o persuasión en confirmación por ello (...) De esta proposición se infiere que si solamente de este modo se propone la fe (...) no es razón suficiente para que los españoles puedan hacerles la guerra. Es claro que en cuanto a esto son inocentes y ninguna injuria hicieron a los españoles»⁴⁴.

Ahora bien, la ilegitimidad de una guerra, declarada por el sólo motivo de la infidelidad, tampoco obedecía a un criterio de pacifismo radical, sino que únicamente la legitimaba por el derecho natural bajo tres condiciones: a) que se hubiera producido una injuria a todo un pueblo con ese crimen, es decir, que no fuese un caso aislado; b) que esa ofensa no pudiera ser reparada por ningún otro medio; y c) que fuese lo suficientemente grave para que al delito le correspondiera proporcionalmente, la fuerza de una guerra⁴⁵. Pero, entonces, siguiendo estos criterios, la pregunta sería ¿cuál era entonces, la injuria *suficiente* para que Vitoria considerase razonable la posibilidad de la guerra? Ante esta pregunta Vitoria respondió con su tesis sobre los títulos legítimos, especialmente el quinto apartado:

⁴¹ Francisco de VITORIA, “Relección de la Templanza”, *cit.*, p. 1051.

⁴² Francisco de VITORIA, “Relección primera”, p. 697: «Hay, dicen algunos pecados que no son contra la ley natural, sino contra la ley positiva divina, y por éstos no puede hacerse la guerra (...) Otros, en cambio, hay que son contra la naturaleza (...) y por éstos puede hacerse la guerra».

⁴³ Cfr. Daniel SCHWARTZ, “«Libra a los que son llevados a la muerte»”, *cit.*, p. 116.

⁴⁴ Francisco de VITORIA, “Relección Primera”, pp. 692-693.

⁴⁵ Francisco de VITORIA, “Relección segunda” pp. 825-826: «[Cuarta Proposición]: La única y sola causa justa de hacer la guerra es la injuria recibida (...) [Quinta Proposición]: No basta una injuria cualquiera para declarar la guerra».

«Otro título puede ser la tiranía de los mismos señores de los bárbaros o de las leyes inhumanas que perjudican a los inocentes, como el sacrificio de los hombres inocentes o el matar a hombres inculpables para comer sus carnes. Afirmino también que, sin necesidad de la autoridad del Pontífice, los españoles pueden prohibir a los bárbaros toda costumbre y rito nefasto. Y es porque pueden defender a los inocentes en una muerte injusta»⁴⁶.

De esta manera, para el burgalés, el origen de la causa penal que pudiera retribuirse mediante la guerra era esa violación del Derecho natural que nacía de la tiranía y que perjudicaba especialmente a los “inocentes”. De esta forma, Vitoria entroncaba el origen de la defensa de los inocentes con el de la justicia en la sociabilidad humana para la declaración en justicia de la guerra, puesto que esos inocentes no tenían capacidad de respuesta por ellos mismos ante la tiranía de sus príncipes (caciques). Por ello consideraba un deber primario y urgente su defensa⁴⁷. Con esta argumentación, el sujeto pasivo del delito de injuria por los sacrificios humanos no era, por tanto, el príncipe cristiano, el honor o el precepto religioso, sino los inocentes sacrificados y sus pueblos. Por tanto, el sujeto revestido de autoridad que pudiera frenar esa injuria no era exclusivamente el príncipe cristiano, sino cualquiera que defendiera a esos inocentes, aunque perteneciera a otra religión. Así, Vitoria contribuyó decisivamente a secularizar en el ámbito académico las *rationes belli*, sustituyendo las *ratione peccati* por la *dignitas humanae*⁴⁸.

Otro de los protagonistas en el debate sobre la legitimidad de los sacrificios humanos como argumento para la guerra justa fue el pozoalbense Juan Ginés de Sepúlveda, quien, como nos explica Ángel Losada, redactó su *Democrates secundus* en torno a la mitad de 1544 y 1545, a petición del conquistador Cortés y del Arzobispo de Sevilla e Inquisidor general Fernando Valdés y Salas con la intención de preservar el buen nombre y la obra que la Corona estaba realizando en el Nuevo Mundo y, sobre todo, con la intención de frenar la corriente de influencia pro-indiana de Las Casas⁴⁹. Ya

⁴⁶ Francisco de VITORIA, “Relección Primera”, *cit.*, p. 720.

⁴⁷ Luca BACCELLI, *Bartolomé de Las Casas. La conquista senza fondamento*, *cit.*, p. 141: «Le vittime innocenti non potrebbero scegliere il rischio di subire i sacrifici umani come male minore rispetto alla guerra umanitaria per impedirli e alla conseguente soggezione ai liberatori».

⁴⁸ Peter ERDŐ, *Il Peccato e il Delitto. La relazione tra due concetti fondamentali alla luce del Diritto Canonico*, Giuffrè Editore, Milano 2014, p. 43-44: «Nella seconda metà del secolo XII l’opinione quasi generale dei commentatori del Decretum Gratiani era che nessuno poteva diventare colpevole (reatus culpae) per il peccato altrui, eccetto il peccato originale, ma in certe circostanze può meritare una pena (reatus poenae) per il bene pubblico (...) Nell’corso dell’approfondimento intellettuale di tipo moderno si distingue sempre di più la responsabilità morale dall’imputabilità penale. Allo stesso tempo sorge la domanda (...) se un atto oggettivamente cattivo possa essere moralmente ammissibile o addirittura buono per l’intenzione completamente buona di quello che agisce».

⁴⁹ Cfr. Ángel LOSADA, “Hernán Cortés en la obra del cronista Sepúlveda” en *Historia de Indias* (1948), p. 150.

estudiamos en el capítulo anterior las *rationes belli* de su propuesta, pero nos quedaba por considerar su tercera tesis de justicia de la guerra de Conquista: liberar a los que iban a ser sacrificados. Para el humanista, al civilizar a los indios *iure gentium*, la Corona les hacía sujetos de derechos, a pesar de reconocerlos como siervos *a natura*, porque al incorporarlos en el ámbito de responsabilidad civil, se les debía una especial protección que se expresaba en la exigencia humanitaria, especialmente para aquellos que pudieran padecer amenazas de sacrificio humano⁵⁰.

Y como era partidario de que las guerras de conquista podían restablecer el orden natural en las Indias, siguiendo la doctrina de los jurisconsultos romanos que limitaban el derecho de propiedad exclusivamente a los civilizados⁵¹, el cordobés defendió la imposibilidad de reconocer la legitimidad del dominio de aquellas tierras a los indios, por culpa de sus delitos de idolatría, antropofagia y sacrificios humanos de los indios⁵². De esta expropiación universal estaban todos acusados, salvo aquellos caciques que se hubieran sometido al imperio y no practicasen la antropofagia y los sacrificios humanos⁵³. De esta manera, para Sepúlveda la legitimidad de la guerra consistía más en un fruto de estos delitos objetivos que de una mera consideración cultural en la que podían estar todas las naciones indianas⁵⁴.

La consideración delictiva de estas costumbres reclamaba que la Corona aplicase la guerra justa como un método de lógica retributiva penal, porque el delito de los sacrificios humanos no podía quedar impune, rechazando así la lógica absolutoria del indulto que pretendía el religioso Las Casas con su doctrina de la evangelización pacífica. A su modo de ver, la misma fuerza coercitiva del Imperio era suficiente razón para implantar un nuevo orden cósmico en el que no hubiera vestigio de dependencia de los crueles sistemas previos a la conquista⁵⁵.

Para incrementar la conciencia de lo intolerable de la barbarie en la mentalidad hispana, Sepúlveda articuló un discurso emotivo basado en el dato de los veinte mil

⁵⁰ Cfr. Francisco CASTILLA URBANO, "Juan Ginés de Sepúlveda: en torno a una idea de civilización", en *Revista de Indias* 52 (1992), 329-348, p. 346.

⁵¹ Cfr. GAYO, *Institutiones* 2,40.

⁵² Cfr. Juan Ginés de SEPÚLVEDA, "*Democrates secundus*", *cit.*, p. 20.

⁵³ *Ibid.*, p. 79-80: «No obstante, no seré yo de los que niegue que pueda llegar un tiempo en que se deba mitigar el dominio de los bárbaros (...) si un príncipe (...) de buena fe (...) nos exhortase a velar de otro modo por la salvación de los bárbaros».

⁵⁴ *Ibid.*, p. 118: «Me parecería contrario a toda equidad el reducir a esclavitud a estos bárbaros por la única culpa de haber hecho resistencia a la guerra (...) a no ser aquellos que, por su crueldad, pertinacia, perfidia o rebelión se hubiesen hecho dignos de que los vencedores les tratasen según la medida de la justicia».

⁵⁵ Cfr. José Antonio FERNÁNDEZ SANTAMARÍA, "*Juan Ginés de Sepúlveda y la guerra*", Sociedad Estatal para la Conmemoración de los Centenarios de Felipe II y Carlos V, Madrid, 2001, p. 74.

sacrificios humanos ofrecidos en la ciudad de Méjico⁵⁶, urgiendo a las autoridades a prestar el deber de auxilio, de modo que fuese el mismo Imperio el verdadero y único actor de la redención pública de los indefensos. De este modo, frente a las tesis lascasianas que pedían la retirada de las tropas españolas en favor de la evangelización pacífica, Sepúlveda secularizaba su propuesta privilegiando el protagonismo del Imperio y su civilización.

Durante las controversias de Valladolid, tanto Sepúlveda como Las Casas, percibieron que el escenario de su batalla ideológica se jugaba en la opinión pública, a quien debían dirigir sus discursos, por eso pusieron en juego sus diferencias retóricas, así como sus diversos destinatarios. Mientras que las ideas de Las Casas penetraron con fuerza en el ámbito académico universitario, culto y consciente del valor ético de la política, Sepúlveda, para contrarrestar esa influencia culta, pretendió, mediante una lógica de dominación, defender la acción de la Corona en las Indias y ganarse a su causa no sólo los terminales políticos, sino el aprecio de quienes, deseosos de la gloria de su Imperio, dejaban atrás la cuestión de su justicia. Por eso, respondía aludiendo a la retórica de la barbarie de los sacrificios humanos, poniendo en el sometimiento al Imperio la única esperanza de su civilización:

«Por tanto, no sólo la infidelidad, sino también los increíbles sacrificios de víctimas humanas y las extremas ofensas hechas a los pueblos inocentes, los horribles banquetes de cuerpos humanos y el impío culto de a los ídolos constituyen causas justísimas para hacer la guerra contra estos bárbaros (...) convertirlos de la falsa religión a la verdadera, que es el fin que con esta guerra se persigue (...) ¿Qué mayor beneficio y ventaja pudo acaecer a esos bárbaros que sus sumisión al imperio de quienes con su prudencia, virtud y religión los han de convertir de bárbaros y apenas hombres en humanos y civilizados en cuanto pueden serlo»⁵⁷.

Así pues, el humanista defendió la legitimidad de la intervención armada siguiendo la doctrina racionalista de Vitoria, alejándose de los principios religiosos y apuntando como núcleo punitivo la injuria que afectaba a toda la sociedad:

«En efecto, todo hombre que puede hacerlo está obligado por derecho natural y divino a defender a todos, y a cualquier clase de hombres contra tales injurias siendo todos

⁵⁶ Juan Ginés de SEPÚLVEDA, "*Democrates secundus*", *cit.*, p. 61: «anualmente, en una sola región, llamada Nueva España, solían inmolar a los demonios más de veinte mil hombres sin merecerlo».

⁵⁷ *Ibid.*, pp. 62-63.

los hombres entre sí prójimos y hermanos (...). Ahora bien, no se puede evitar este mal si estos bárbaros no son sujetados y subyugados»⁵⁸.

El Cronista rebatió las tesis de Las Casas con doce objeciones que aparecen en el texto publicado en 1552 *Aquí se contiene una disputa o controversia*. Entre esas objeciones merece la pena destacar la ‘Undécima objeción’ en la que argumentaba especialmente contra la tesis lascasiana de la imposibilidad de aplicar la norma del mal menor y la ignorancia del pecado *contra natura*⁵⁹. Sepúlveda afirmaba la conveniencia de la guerra contra los indios por el motivo de los sacrificios humanos, aunque los soldados se excedieran en sus acciones militares. Para él, las autoridades no fueron responsables de sus excesos, liberándolos de cualquier carga de la prueba y eximiéndolos de cualquier responsabilidad. El cordobés, jugando la baza emotiva de las estadísticas de víctimas, rectificaba el cómputo elaborado por Las Casas, tomando como dato relevante los conocidos veinte mil sacrificados al año que, una vez pasados los treinta de la guerra de México, serían unos seiscientos mil “liberados”, concluyendo que «en conquistarla a ella toda, no creo que murieron más número de los que ellos sacrificaban en un año»⁶⁰.

Finalmente, ante el argumento de la excusa de ignorancia insalvable de esos pecados *contra natura*, Sepúlveda entendió que las autoridades políticas y religiosas de las naciones indias que cometiesen esos delitos tendrían que ser declaradas culpables, por lo menos por consentir esos delitos, según el conocido argumento del *Liber sextus*: «Parece consentir con el que yerra, quien no acude a atajar lo que debe ser enmendado», advirtiendo además que la «ignorancia del derecho natural a ninguno excusa [pues es más grave] aprobar el crimen [de los sacrificios humanos] que no hacerlo»⁶¹.

Entre los múltiples ejemplos que podríamos aducir sobre el debate de la legitimidad de la guerra por motivos de la barbarie, seguimos la estela del debate celebrado en Valladolid y aludimos también al prestigioso maestro dominico Domingo de Soto quien, incluso cuatro años antes que el Maestro Vitoria, durante el curso 1534-1535, ya ofreció una *Relección* llamada *De Dominio* en la que, en unas pocas páginas estudiaba el problema del dominio de la Corona sobre las Indias. Adoptando el método teológico propio de los dominicos, atendió principalmente al *ius praedicationis*, que

⁵⁸ Juan Ginés de SEPÚLVEDA, en *Apología*, O. C., 9, p. 61.

⁵⁹ Juan Ginés de SEPÚLVEDA, “Aquí se contiene una disputa o controversia”, en O. C., 10, p. 143: «son mayores los males que se siguen desta guerra que las muertes de los inocentes».

⁶⁰ *Ibidem*.

⁶¹ *Ibid.*, p. 145. Cfr. VI, c. 5, D. 83.

debía desenvolverse según las condiciones en las que Jesucristo envió a sus discípulos, siguiendo la retórica evangélica, adoptada por Las Casas, de la mansedumbre de las ovejas ante los lobos, tanto si los religiosos encontraban resistencia como si fuesen pacíficos. Sin embargo, en determinados momentos sí parece aceptar el derecho a la defensa armada exclusivamente para los misioneros, de modo que abominaba de la frecuente legitimación de los abusos cometidos por los españoles en las guerras de conquista⁶².

Al encargarle el Consejo de Indias el arbitraje de la Junta de Valladolid y la redacción de sus actas se le exigió que no vertiera en ningún momento su opinión, como expresión de neutralidad jurisdiccional y así lo procuró escrupulosamente⁶³. Sin embargo, sobre el año 1555 en los *Comentarios in IV Sententiarum*, se preguntaba por la licitud -*subinde gravissima*- de obligar con amenazas y terrores a que los fieles adultos recibieran el bautismo. En esta pregunta insertaba otro problema, aún mayor: ¿podrían los cristianos hacer la guerra a aquellos que, por sus crímenes y vicios, cometían pecados *contra natura* comiendo carne humana y adorando a los dioses indios? ¿violaban el derecho natural? El dominico respondió negativamente, y no por ningún aspecto religioso o por alguna ofensa al Derecho natural, sino por la simple, pero importante falta de jurisdicción competente, que afectaba al primero de los elementos de licitud tradicional de la guerra justa, la *auctoritas*: «la atrocidad de dicho pecado no nos autoriza para destruirlos»⁶⁴.

En efecto, apoyándose en la distinción entre la jurisdicción *in potentia* y jurisdicción *in actu*, entendía que la Iglesia no podía ejercer su fuerza coactiva más que sobre aquellos que voluntariamente hubieran recibido la fe, dejando al margen la guerra defensiva para la protección de los misioneros que consideraba justa. De este modo, el dominico llegó a ridiculizar a los que defendían el derecho de someter a los indios con la única finalidad de facilitar su conversión, porque para que la guerra fuese justa, debía intentarse exclusivamente la evangelización pacífica⁶⁵. Pero, si por un lado estaba claro

⁶² Domingo de SOTO, *Relección De Dominio* en Jaime BRUFAU PRATS (ed.), Universidad de Granada, Salamanca, 1964, p. 162-165: «ius praedicandi Evangelium ubique terrarum et ex consequenti datum est nobis ius defendendi nos a quibus cumque nos impedirent a predicatione nostra».

⁶³ Domingo de SOTO, “Aquí se contiene una disputa”, en *O. C.*, 10, p. 105: «[En el Prólogo del maestro Soto]: Y mandáronme que no dijese aquí ni significase mi parecer, ni añadiese a la sentencia del uno ni a la del otro ningún argumento, sino que fielmente refiriese la sustancia de sus pareceres y la summa de sus razones».

⁶⁴ Jaime BRUFAU PRATS, *El pensamiento político de Domingo de Soto y su concepción del poder*, Universidad de Salamanca, Salamanca 1960, p. 201.

⁶⁵ Domingo de SOTO, *Commentarium in Quartum Sententiarum*, cit. Dist. V, q. 1, a.10: «Quod enim non licet, id absurdum es dicere ut sit necessarium. Mirabile enim est quod mihi non liceat ethnicum cogere ut sit christianus, et tamen ad illum finem liceat eum cogere ut mihi sit subditus». También en Jaime BRUFAU PRATS, *El pensamiento político de Domingo de Soto y su concepción del poder*, Universidad de Salamanca, Salamanca, 1960, p. 217.

que ni la Iglesia ni el poder político podían obligar a nadie a creer bajo ningún concepto, se preguntaba ¿Cabría el derecho de defensa y, por tanto, el uso de las armas, para poder predicar? Soto respondió: «Tenemos derecho a ir a predicar a todas las gentes y amparar y defender los predicadores, con armas si fuere menester, para que los dejen predicar»⁶⁶. Tal y como lo había sugerido años antes. Así, el uso de las armas estaba justificado como una reacción, pero jamás como plan de imposición, a modo de la llamada “guerra preventiva”, que planteaba Sepúlveda.

Finalmente, destacamos la voz del gran jurista Gregorio López, consejero de Indias entre 1543 a 1556, quien en su *Comentario a las Siete Partidas* señalaba que el Papa podría penalizar a los infieles por el hecho de cometer pecados *contra natura* si, una vez que fuesen advertidos de sus *crímenes*, osaren permanecer en ellos⁶⁷. Seguía la doctrina en la que no se podía imponer la fe, ni se podía obligar a creer en Cristo. En cambio, el asunto de los pecados *contra natura* no afectaba a los misterios sobrenaturales de la fe, sino a la observancia de los preceptos naturales. Al quebrar estos preceptos, el Papa podría imponer un castigo e imponer la fuerza coercitiva, aunque al seguir la doctrina y autoridad de los teólogos salmantinos, en especial la de Vitoria, y no ser él mismo teólogo, matizó su respuesta⁶⁸.

3.2 Superar la barbarie

La hermenéutica de los sacrificios humanos desarrollada por fray Bartolomé de Las Casas, desde la *Apologética Historia Sumaria* hasta el final de su vida⁶⁹, ha escandalizado a todos aquellos que la han conocido. Ciertamente, ha sido como una piedra de toque de su sistema de defensa de los indios, que le ha permitido atravesar la frontera de su tiempo, y hacerse cercano o repulsivo, no sólo para sus contemporáneos, sino también en la modernidad, y aún más allá de la posmodernidad. Podemos mostrar, en esta portada al menos tres casos que demuestran la actualidad de su discurso. En

⁶⁶ Domingo de SOTO, “Resumen-Sumario de la polémica” en Luciano PEREÑA VICENTE (ed.), *De bello contra insulanos. Intervención de España en América*, CSIC, Madrid, 1982, p. 530.

⁶⁷ Gregorio LOPEZ, [Glosa] *Las Siete Partidas del sabio rey Don Alonso el IX*, León Amarita, Madrid, 1829, tomo I, Partida II, título XXIII, p. 607: «Imo sustentabile videtur, quod paganos delinquentes in peccatis contra naturam, sumendo peculiariter, id est contra ordinem naturalem, ut declaratum est superius, Papa possit punire, et etiam idolatras (...) et posse indici eius auctoritate bellum contra tales pertinaces in talibus peccatis, si moniti non desistant ab eis».

⁶⁸ Cfr. Venancio CARRO, *La Teología y los teólogos juristas españoles ante la Conquista de América*, cit., p. 88.

⁶⁹ Bartolomé de LAS CASAS, “Carta a los dominicos de Chiapa y Guatemala”, en *O. C.*, 13, p. 355: «(...) donde leí la Apología que hice contra Sepúlveda, que tiene sobre cien pliegos de papel en latín y algunos más en romance, en la cual tuve y probé muchas conclusiones que antes de mí nunca hombre las osó tocar ni escribir, e una de ellas fue no ser contra ley ni razón natural *seclusa omnis lege positiva humana vel divina*, ofrecer hombres a Dios, falso o verdadero (teniendo el falso por verdadero) en sacrificio».

primer lugar, escandalizó el humanismo elitista de Juan Ginés de Sepúlveda, que insoslayablemente consideraba bestiales e inhumanos los sacrificios humanos y a los que los practicasen⁷⁰. En segundo lugar, y aunque no lo citase directamente, el contenido de la defensa lascasiana de los sacrificios humanos sería percibido como una excentricidad, y por el ilustrado Kant, como una irracionalidad, pues en su esfuerzo por ofrecer una religión dentro de los límites de la razón natural, entendía que no podrían tolerarse aquellas expresiones religiosas que violasen la ley universal de la razón práctica⁷¹. De este modo, expresiones religiosas como la de matar a un hijo inocente, como el sacrificio de Isaac, no tendrían un origen divino, sino que serían fruto de una hermenéutica propia de la moral católica sobre la obediencia, de la que se había librado el protestantismo en favor de la libertad de conciencia⁷². Y también en nuestros días, extraña la proposición lascasiana de los sacrificios humanos que vamos a presentar, porque se le acusa de que, con ese discurso, Las Casas había tratado de conciliar la pretensión religiosa dentro de un esquema justificador del expansionismo imperial, tal y como denunciaba Tzvetan Todorov, quien reprochaba a Las Casas que la finalidad de su metodología de la evangelización pacífica era conseguir la conversión al cristianismo de los pueblos indígenas, y no la defensa a ultranza de su naturaleza racional y autónoma⁷³.

A nuestro parecer, lo que choca tanto con la mentalidad humanística de Sepúlveda, la protestante de Kant o la posmoderna de Todorov es que todo el argumento sobre los sacrificios humanos se sale de la cosmovisión teológico-moral del primero; de la tradición bíblica del segundo y de la percepción historicista del tercero. Lo que realiza Las Casas es una argumentación netamente jurídica, sobre la que se va a desplegar, desde el inicio de su propuesta, la tormenta inquisitiva desde dos frentes: por un lado, desde la perspectiva teocrática, que reducía el problema de los sacrificios humanos a una confrontación religiosa sustentada por una denuncia *ratione peccati*: son delitos que atentan contra la cosmovisión religiosa de los cristianos y del orden natural.

⁷⁰ Juan Ginés de SEPÚLVEDA, “Aquí se contiene una disputa o controversia”, *O. C.*, 10., p. 143: «Pues querer excusar por razones los sacrificios de víctimas humanas va tan fuera de toda cristiandad que aun los mismos gentiles que no eran bárbaros e inhumanos eran tenidos por abominables (...) Así que decir que excusa la ignorancia en pecado tan *contra natura* y tan abominable, va fuera de toda razón».

⁷¹ Inmanuel KANT, *La religión dentro de los límites de la mera Razón*, Felipe MARTÍNEZ MARZÓA (ed.), Alianza, Madrid, 1981, p. 183: «Pero que Dios haya manifestado nunca esta terrible voluntad se basa en documentos históricos y no es jamás apodícticamente cierto. La revelación ha llegado a él solo a través de hombres y ha sido interpretada por estos, y aunque a él le parezca que ha venido de Dios mismo (como la orden dada a Abraham de sacrificar a su propio hijo como un carnero) es al menos posible que haya aquí un error».

⁷² David LANTIGUA, “Religion within the Limits of Natural Reason: The Case of Human Sacrifice” in David ORIQUE – Rady ROLDÁN-FIGUEROA, *Bartolomé de Las Casas, O.P. History, Philosophy, and Theology in the Age of European Expansion*, Brill, Leiden -Boston, 2019, p. 282.

⁷³ Tzvetan TODOROV, *La conquistista de América*, cit., p. 174: «no sólo la naturaleza humana de los indios, sino también su naturaleza cristiana».

Por otro, desde una perspectiva humanista-ilustrada, que se negaba a tolerar su tesis sobre los sacrificios humanos articulando el mecanismo de la exigencia de la guerra justa en defensa de los inocentes, tal y como plantearon Vitoria y Sepúlveda.

Lo que queda claro es que la tesis de Bartolomé de Las Casas supuso, y aún hoy supone, un verdadero desafío a la lógica jurídica racional de carácter retributivo, que provocó, entonces y ahora, el estupor de quienes se cuestionan los límites de los esquemas de la civilización e integración de nuevas exigencias de la convivencia, tal y como actualmente se pueden comprender en los modelos políticos que deben asumir una convivencia tras un periodo tiránico y las consecuencias que haya podido entrañar. El modelo absolutorio de Las Casas que hoy nos repugna, en el fondo puede vislumbrarse hipotéticamente en las cláusulas transicionales que permiten una norma de amnistía, sobre todo cuando lo que ha provocado el cambio de régimen político ha sido un conflicto bélico que haya derivado a un modelo democrático. Con estas líneas no defendemos la inmediata relación con los complejos mecanismos transicionales, pero sin duda, especialmente en América Latina, la voz y el alma de Bartolomé de Las Casas sigue siendo invocada. No obstante, sin salirnos del paradigma histórico correcto, podemos decir que, a pesar de todas las presiones para que Las Casas desechase esta lógica absolutoria en favor de la integración cultural de los indios, en el proyecto social del Imperio, la autoridad del dominico fue refrendada durante todo el siglo XVI especialmente por Domingo de Soto, quien ratificó su itinerario etno-jurídico: «Y el maestro y padre fray Domingo de Soto, que haya gloria, todo lo que acaecía ver y oír de mis escritos lo aprobaba, y decía que él no sabría en las cosas de Indias decir más que yo, sino que lo ponía por otro estilo»⁷⁴.

En efecto, cuando se produjo el descubrimiento de los sacrificios humanos en la *Isla de Sacrificios*, cerca de Veracruz (México), el entonces Defensor de los Indios se estaba ocupando exclusivamente de la redacción de los *Memoriales de remedios* a la Corte, y fraguando la hipótesis de una Capitulación en Tierra Firme que permitiera una convivencia pacífica entre los labradores españoles y los indios nativos, que justificara el indiscutible dominio de la Corona, conforme a las condiciones propuestas por el Sumo Pontífice Alejandro VI. A partir de ese momento, las noticias de sacrificios humanos que provenían de Nueva España se extendieron como la pólvora, porque confirmaban el argumento de la barbarie de la naturaleza indígena esgrimido desde los inicios del periodo colombino por los cronistas y algunos juristas para legitimar una

⁷⁴ Bartolomé de LAS CASAS, “Carta a los dominicos de Chiapa y Guatemala”, in *O. C.*, 13, p. 355.

guerra que permitiera restablecer el orden cósmico religioso o la defensa de los inocentes.

De los escritos de Las Casas no parece que reaccionara inmediatamente a estas informaciones, preocupado como estaba por la gestión de su Capitulación en Tierra Firme. Sin embargo, no dejó de atenderlas en su experiencia formativa del noviciado dominicano en la redacción del *De unico vocationis modo*. Sabemos que en esta obra no hace referencia al problema indiano, pero sí defiende que, por muy graves que fuesen los delitos cometidos por las naciones que se pretendiera evangelizar, donde suponemos que pudiera incluir estos actos *contra natura*, no debía adaptarse otro modelo que el de la predicación pacífica porque, aunque: «el hecho de que esté envuelto o cargado por el exceso y multitud o por la gravedad y rudeza de los crímenes»⁷⁵, no había excusa para justificar una guerra.

En este texto subraya dos elementos fundamentales que pergeñan el corazón ético de esta obra de Las Casas: el primero, el de la unicidad del género humano, según el principio estoico de Cicerón⁷⁶, de modo que no cabría excepción posible que pudiera vulnerar el ideal de la predicación pacífica, sin que se perdiera la legitimidad de la guerra. Ni tan siquiera los errores, u horrores, o costumbres corruptas, que refieren al segundo elemento, el de la *rudeza o bestialidad*, signos de la barbarie de los indios, con los que los cronistas o el mismo Sepúlveda justificaron la guerra justa⁷⁷. De este modo, aunque en la obra no mencionara la problemática indígena, estaba articulando ya, mediante la retórica pacífica, su propia condena al uso de la violencia armada por razón de una barbarie que pudiera afectar a la misma evangelización, ya que debía seguirse radicalmente el método apostólico:

«Como mi padre me envió a la pasión, así también os envió a vosotros; no a los gozos sino a los padecimientos, en los que habéis de conservar la inocencia; porque el que

⁷⁵ Bartolomé de LAS CASAS, *De unico vocationis modo*, en *O. C.*, 2, p. 371.

⁷⁶ Marco Tulio CICERÓN, *De legibus*, *cit.*, I, 10, 26: «Cualquiera que sea la definición del hombre, esa, vale para todos. Lo cual es argumento suficiente de que ninguna semejanza hay en la naturaleza; si existiera alguna, no comprendería a todos los hombres una misma definición».

⁷⁷ Luigi NUZZO, *Il linguaggio giuridico della conquista*, *cit.*, p. 213: «La attribuzione dello status di rustico alle popolazione autoctone fornì le basi per defenire la marginalità indígena, per riprodurre anche nelle Indie l'esistenza di un mondo orale che si moveva fuori dalla cultura scritta del testo e delle sue regole di civiltà, e per proiettare sui nativi il medesimo atteggiamento paternalistico oscilante tra protezione e repressione (...) Nelle rappresentazioni dei giuristi infatti i nativi "non potevano possedere la parola per dire I l diritto" sia in quanto I minori, e dunque lieni iuris affidati alla cura di un tutore, sia in quanto rustici, e dunque esterni "alla mura della città" ed inseriti in un altro ordine simbolico, con le sue leggi e i suoi giudici».

tiene el encargo de predicar no debe causar males, sino tolerarlos (...) Es la condición de la oveja sufrir males, no causarlos»⁷⁸.

Sin embargo, a diferencia de los *Memoriales de remedios* que escribió con anterioridad, este texto profundamente filosófico y teológico contiene, además, un giro jurídico verdaderamente sorprendente, y que en la bibliografía especializada no ha sido lo suficientemente desarrollado. Como ya sabemos, Francisco de Vitoria en la relección *De Temperantia*, en 1537, un año antes de la redacción definitiva del *De unico vocationis modo*, exoneraba del delito de injuria al cacique que, con su ley positiva obligase a sus súbditos a revocar los ritos perversos, puesto que no había consentido con el delito y había participado en su erradicación por la vía legal. Probablemente, esa condición eximente del Maestro salmantino le sugiriese a Las Casas la posibilidad de subvertir el argumento de responsabilidad que expresaba en el corolario primero del *De unico vocationis modo*: «Todos los que hacen la mencionada guerra, y cuantos son causa de cualquier clase de cooperación, a saber, de mandato, consejo, ayuda o apoyo de que se les declare tal guerra a los infieles, cometen un pecado mortal muy grave»⁷⁹.

En efecto, con este argumento Las Casas dio la vuelta al argumento vitoriano, de modo que, si los caciques indios eran declarados responsables del delito de injuria si no actuaban con leyes positivas para erradicar los actos *contra natura* (y los sacrificios humanos), de la misma manera los responsables de la crueldad de la guerra injusta a los indios, es decir, los españoles, también serían también responsables de ese mismo delito de injuria si no actuaban legalmente contra ella, ya fuera por actuación directa o por el consentimiento de lo que estaba ocurriendo. Pero lo importante es que Las Casas encontró el fundamento de Derecho para dicha acusación en el Derecho canónico, en el capítulo del *Decretum Gratiani* “*Qui consentit*”⁸⁰, que interpretaba así: «peca más el que consiente, defendiendo y prestando su autoridad, que el que obra, y deben ser más castigados»⁸¹ y concluyendo que: «los que ordenan son los que más gravemente pecan en los importantes crímenes y daños que se cometen en la guerra contra estos pueblos infieles»⁸².

Con este giro, trasladaba la responsabilidad de esos crímenes espantosos no a los indios, sino a los españoles y, por ende, no solamente a quienes se bregaron en las

⁷⁸ Bartolomé de LAS CASAS, *De unico vocationis modo*, en *O. C.*, 2, p. 182.

⁷⁹ *Ibid.*, p. 503.

⁸⁰ c. 100, C. 11, q. 3.

⁸¹ Bartolomé de LAS CASAS, *De unico vocationis modo*, en *O. C.*, 2, p. 515.

⁸² *Ibid.*, p. 519.

batallas contra los indios, sino a quienes les ordenaron injustificadamente esa guerra ilegítima, inicua e injusta. Sin embargo, a pesar de esta contundente prueba inculpatória “en contrario” al sentido que el Maestro Vitoria o Domingo de Soto dieron a la responsabilidad penal de los indios en los sacrificios, Las Casas entendió que la mera traslación de la culpa a los españoles era poco satisfactoria para su defensa de los indios.

El descubrimiento de los sacrificios humanos en Nueva España produjo una percepción inculpatória demasiado adversa para la defensa de los indios, que en sus escritos anteriores había identificado como meras víctimas. Con razón Las Casas temía la seria desventaja de que estos sacrificios humanos se tomaran como excusa para considerar a la totalidad de los indios como inhumanos, homúnculos, bestiales, es decir, intolerables por dichas costumbres. De este modo, durante su estancia en Guatemala, en torno al año 1536⁸³ comenzó su proyecto proto-antropológico para evitar el uso torticero de la declaración de guerra legítima en defensa de los inocentes y afirmar la plena racionalidad de los indios⁸⁴.

En la *Apologética Historia Sumaria* trató de exculpar a los indios de la barbarie, es decir, de la irracionalidad de esa costumbre, calificando estos sacrificios humanos desde la perspectiva religiosa de los propios nativos, como la costumbre más elevada⁸⁵, pero sin llegar a ofuscarse en su defensa de admitir la crueldad de los hechos, como expresa nítidamente:

«Cruel costumbre, cierto, era la que aquestas gentes tenían en los entierros de los señores y reyes, matando tantas personas en sus lamentables y luctuosas y detestables obsequias por la ceguedad y error en que estaban, creyendo que como acá eran de aquellas personas o de otras servidos, así lo habían de ser en la otra vida»⁸⁶.

Sin embargo, a pesar de dejar clara su posición acerca de esa costumbre, percibió que la defensa de la racionalidad de los sacrificios humanos exigía una importante exposición preliminar que pusiera de relevancia fundamentalmente dos cosas: la

⁸³ Isacio PÉREZ FERNÁNDEZ, “Índice de los escritos de Fray Bartolomé de Las Casas”, en *Communio* – Sevilla- vol. 12. 3 (1979), 395-421, p. 401.

⁸⁴ José Alejandro CÁRDENAS BUNSEN, *Escritura y Derecho Canónico en la obra de fray Bartolomé de Las Casas*, p. 247.

⁸⁵ Bartolomé de LAS CASAS, *Apologética Historia Sumaria*, en *O. C.*, 8, p. 1162: «El más noble y alto sacrificio [entre los que se realizaban en Nueva España] que estimaban y más dellos usado y ejercitado y continuado eral el de sacrificar hombres y bañallo todo con sangre humana, y suya propia de cada uno y de otros, y la que de sí mismos derramaban y con cuanta dolor era cosa espantable».

⁸⁶ *Ibid.*, p. 1426.

universalidad cultural de la práctica de los sacrificios humanos, por una parte; y de otra, la racionalidad interna del sacrificio humano según el Derecho natural y positivo.

3.2.1 *Fenomenología de la barbarie*

Para demostrar que la barbarie no era cosa exclusiva de los indios, sino que esos sacrificios humanos podían ser considerados como una costumbre religiosa universal, incluso en las culturas llamadas “civilizadas”, Las Casas recurrió a la técnica etnográfica de la comparación de los mitos y los dioses, técnica muy del gusto de Boccaccio, quien ya había elaborado sobre 1350 su *Genealogia deorum gentilium* en la que, además de incluir sus interpretaciones, incorporaba los juicios de la Patrística medieval. Posteriormente, a finales del siglo XV Pico della Mirandola en su *De omni re scibili* trataba esas mismas religiones buscando su convergencia en Cristo, de manera que, si su fin era el misterio cristiano, su origen y trayectoria religiosa, por diversa que fuese, podría ser considerada afectuosamente por la cristiandad. De esta forma, en el Renacimiento humanista se generaba el aprecio hacia el valor religioso de los mitos y del sustrato religioso de las antiguas doctrinas procedentes de Egipto, Atenas o Roma, cosa que se interrumpió fundamentalmente por la posterior polémica de la Reforma protestante, que negaba la utilidad de esa analogía⁸⁷.

De la misma manera que Pico della Mirandola, el horizonte metodológico de Las Casas fue el de la convergencia racional con el *summum analogatum* del dogma cristiano, razón por la que podemos entender la crítica anacrónica de Todorov⁸⁸, porque en efecto, era imposible admitir en el seno del Imperio cristiano la posibilidad de un culto politeísta con valor autónomo. Pero eso no impide hoy valorar el esfuerzo metodológico de Las Casas de mostrar la racionalidad de las antiguas religiones paganas, entre las que contaban las de las Indias, y conjugarlas con el cristianismo, para que pudieran ser toleradas hasta el momento oportuno en el que pudieran integrarse mediante la conversión pacífica, como cuando narraba el anuncio del fin de los sacrificios humanos de niños en el mito griego de Diana en Grecia⁸⁹.

⁸⁷ Cfr. Julien RIES, *La scienza delle religioni*, Jaca Book, Milano, 2008, p. 4.

⁸⁸ Tzvetan TODOROV, *La conquista de América*, p. 174.

⁸⁹ Bartolomé de LAS CASAS, *Apológica Historia Sumaria*, en *O. C.* 7, p. 1026: «Matar para ofrecer a Diana sacrificio de niños y niñas tan señalados, inocentes, que contra la diosa no habían cometido pecado, fue para ellos y para sus padres y deudos muy doloroso e intolerable. Para consuelo, en fin, de los padres y ciudadanos fueles respondido por el oráculo que, cuando viniese a su tierra un rey peregrino y trujese consigo un genio peregrino, él quitaría tan costoso sacrificio».

La conclusión de la *Apologética Historia Sumaria* es clarísima. Si el Renacimiento cultural pagano de Europa se complacía en la mirada retrospectiva de los cultos egipcios, griegos o romanos, sin duda los cultos indios los superaban en las virtudes de la prudencia monástica, económica y política y, por tanto, sus cultos tendrían y podrían ser convertibles al cristianismo mediante su correcta predicación. Ahora bien, para Las Casas, por el hecho de que pudieran ser perfectibles, es decir, convertibles al catolicismo, no quería decir que pudieran ser definidos como inhumanos, irracionales o bárbaros. Para ello Las Casas tenía que romper con el extendido mito de que el origen de la depravación corrupta de los ritos sacrificiales se debiera a causas naturales, como el clima, la orografía o las influencias cósmicas que pudiera llevar a la generalización de una maldad original en aquel espacio. Es más, concibió que tanto la antropofagia como los sacrificios humanos eran costumbres religiosas accidentales:

«De aquestos principios y orígenes accidentales y raros se puede haber tan mala costumbre derivado (...) sin infamia de los cuerpos celestiales ni de la clemencia de los aires, ni del sitio y disposición destas tierras, ni de las complexiones de las gentes, a *toto genere*, (...) En la Nueva España no la comían tan de propósito, según tengo entendido, sino la de los que sacrificaban, como cosa sagrada, más por religión que por otra causa»⁹⁰.

De este modo, si el origen de esas costumbres espantosas, pero accidentales, es decir, no definitivas, no obedecía a causas naturales, entonces, concluía, debían tener carácter sobrenatural. En este proceso de proto-etnología comparada, el recurso jurídico de Las Casas fue desplazar la evidencia de la imputabilidad de los indios a un poder diabólico que, por conocido culturalmente en Occidente, pudiera ser depositario de toda la responsabilidad de la crueldad de esos actos contra natura.

Así pues, para el religioso dominico, el protagonista de la responsabilidad, según esta lógica exculpatoria, fue el demonio o príncipe de la mentira, el que llevó a confusión y ceguera a los indios, de la misma manera que sucediera en la cultura griega, de la que narraba el origen diabólico de los sacrificios a los dioses como Apolo⁹¹, las inmolaciones de infantes a la diosa Diana o los sacrificios de Ifigenia⁹². Y, a mayor abundamiento, siguiendo su proceso comparativo, constataba la existencia de

⁹⁰ Bartolomé de LAS CASAS, *Apologética Historia Sumaria*, en *O. C.*, 8, pp. 1320-1321.

⁹¹ Bartolomé de LAS CASAS, *Apologética Historia Sumaria*, en *O. C.*, 7, p. 686: «Este Apolo fue principio y de donde aquella plaga perniciosísima del linaje humano tuvo su origen, conviene a saber, que los míseros engañados hombres matasen hombres, ofreciendo y haciendo dellos a los demonios execrable sacrificio».

⁹² *Ibid.*, p. 1028.

los sacrificios en la tierra de Canaán, antes y después de la entrada del Pueblo de Dios, e incluso en el mismo Israel, que también se dejó seducir por estos delitos. Así lo expresa:

«hacían entender al pueblo que cualquiera que ofreciera a Moloch algunos de sus hijos serían prosperado (...) Con este tan diabólico engaño ofrecían muchos de sus hijos (...) En esta ilusión diabólica creyeron muchas veces los judíos, sacrificando sus hijos al ídolo Moloch (...) Al propósito de ofrecer los hijos los judíos (...) se lee del rey Achaz que consagró a su hijo pasándolo por el fuego, según los ídolos de los gentiles»⁹³.

Además, el dominico no se conformó con mostrar los ritos de las religiones arcaicas, sino que identificó esa presencia diabólica como el origen malvado de los sacrificios humanos, incluso, en la Europa medieval, como constataban los manuales inquisitoriales de la baja Edad Media, como el *Malleus maleficorum*, redactado por el canónigo regular Guillermo de París⁹⁴, al que citaba para explicitar la finalidad diabólica de esos sacrificios: «el ejercicio de la infernal soberbia y para prestarles el honor y reconocimiento al diablo»⁹⁵. Sin embargo, la intencionalidad de Las Casas al citar estos ejemplos no podía ser la exculpación de aquellas brujas por la intervención diabólica, puesto que, si en Alemania las condenaron a muerte, del mismo modo podrían condenar a los indios por su connivencia con Satanás y legitimar su exterminio con la guerra. Por tanto, la finalidad de insertar este párrafo fue demostrar que, a pesar de haber recibido la fe cristiana, en Alemania y también en otros lugares de Europa, todavía se convivía con la barbarie de un paganismo complaciente de influencia satánica, a pesar de la presencia secular del cristianismo, motivo por el que podía liberar, en esa comparación, a las naciones indianas precristianas.

En este sentido el fraile dominico entendió que existía una diferencia radical entre los indios y los paganos europeos. Éstos podrían ser declarados herejes, en cuanto que habían sido evangelizados previamente, mientras que, como deducía de la doctrina de santo Tomás de Aquino, en los primeros no existía infidelidad porque no se había producido la comunicación de la fe⁹⁶, tal y como se ratificaba en la doctrina de Tomás de Vio. El Cardenal Cayetano había distinguido tres tipos de infieles: a) los infieles *de iure et de facto*: moros, judíos y herejes, es decir, aquellos que se oponían a la fe

⁹³ Bartolomé de LAS CASAS, *Apologética Historia Sumaria*, en *O. C.*, 8, pp. 1133.

⁹⁴ Bartolomé de LAS CASAS, *Apologética Historia Sumaria*, en *O. C.*, 7, p. 723

⁹⁵ *Ibid.*, p. 728ss.

⁹⁶ TOMÁS DE AQUINO, *Summa Theologiae*, II-II q. 10 a. 1, *cit.*: «*infidelitas secundum negationem puram, sicut in illis qui nihil audierunt de fide, non habet rationem peccati*».

cristiana dentro de los territorios cristianos; b) los infieles *de iure*, pero no *de facto*, es decir, aquellos que ilegítimamente habían ocupado las tierras que fueron de los cristianos, como fueron los turcos u otros; y c) finalmente, los no súbditos, que no habían sido sometidos ni al Imperio romano ni habían recibido la fe, los cuales no podían ser expropiados por el concepto de la infidelidad, que coincidían con la descripción de los indios⁹⁷. Las Casas, posteriormente aplicará esta distinción en la *Apología* frente a Sepúlveda⁹⁸. De esta oportuna clasificación con que el reputado teólogo dominico había establecido los tipos de infidelidad a los que se les podría hacer la guerra justa, Las Casas concluyó que los indios no podían ser considerados herejes ni considerados opositores a la religión cristiana, de modo que sus costumbres no alteraban ni el derecho ni las costumbres cristianas.

A pesar de toda esta defensa, como hemos dicho, Las Casas no negó la presencia de la antropofagia y de los sacrificios humanos, él mismo los describió, como los ofrecidos a los dioses Tezcatlipolca y Uicilopuchtli, cuyas fiestas consideraba como la pascua cristiana: con derramamiento de sangre, sacrificios y banquetes sacrificiales⁹⁹; los enterramientos de las mujeres vivas con los reyes difuntos¹⁰⁰; o los sacrificios de Verapaz, en la que se entregaban a los hijos como “remedio” a la enfermedad de su padre, sobre todo cuando había muchos herederos¹⁰¹, etc. Pero insistía en que en la mayor parte de esas ocasiones dichos sacrificios se prestaban con la voluntad de los sacrificados, como los que registraba en Michoacán¹⁰², en Perú¹⁰³ o en su querida Guatemala. Sin embargo, para Las Casas, mientras que los sacrificios de los indígenas se percibían como un culto religioso, los que cometían las brujas europeas, al haber tenido la posibilidad de conocer el evangelio, debían ser calificados de supersticiones

⁹⁷ Thomas DE VIO, *Secunda secundae partis Summae Sacrosanctae Theologiae*, q. 66, a. 8, Lugduni 1577.

⁹⁸ Bartolomé de LAS CASAS, *Apología*, en *O. C.*, 9, p. 220.

⁹⁹ Bartolomé de LAS CASAS, *Apologética Historia Sumaria*, en *O. C.*, 8, pp. 1165: «Demás destos y de otros sacrificios y ceremonias que hacían, sacrificaban hombres (...) Hecho aquel sacrificio (...) si era de los presos en guerra, el que lo prendió con sus parientes y amigos llevábanlo y hacíanlo guisar y, con otras comidas, componían un regocijado banquete».

¹⁰⁰ *Ibíd.*, p. 1308.

¹⁰¹ *Ibíd.*, p. 1476: «Cuando eran graves las enfermedades y las personas de mucha dignidad, mandaban que se sacrificasen algún hijo, y comúnmente se sacrificaban los hijos legítimos de los señores, cuando había muchos que heredasen».

¹⁰² *Ibíd.*, p. 1423-1424: «Era costumbre y guardábase como ley que habían de morir con el dicho rey Caczoncin muchos hombres y mujeres, a los cuales todos adornaban y componían porque los había de llevar consigo, según ellos pensaban, que le habían de servir en el otro mundo. Estos eran señalados por el sucesor en el reino (...) Otros muchos criados y servidores suyos se ofrecían de su voluntad ir con él, para le servir en aquella jornada».

¹⁰³ *Ibíd.*, p. 1561: «En aqueste tiempo mataban algunas personas de los más familiares, mujeres y criados, que le habían de ir a servir, y éstos no eran otros sino los que de su voluntad solamente se ahorcaban para ir con él a servirle (...) o porque lo tenían por singular ventura y favorable privilegio».

impías y faltas de racionalidad¹⁰⁴. Ahora bien, demostrar la universalidad de los sacrificios humanos en todas las culturas no eximía de la responsabilidad de las naciones indianas por la irracionalidad o la barbarie de esas costumbres, por lo que se vio preocupado a demostrar su conformidad con el Derecho natural.

Para Las Casas los sacrificios humanos suponían una exigencia derivada de la obligación dictada por el Derecho natural de la adoración religiosa a Dios, de modo que todo el programa proto-antropológico de la *Apologética Historia Sumaria* conducía a confirmar que los indios no sólo lo cumplían eficazmente, sino que, además, por la expresividad de las liturgias, la majestuosidad de los templos, la perfección ritual de los sacerdotes y la obediencia de las víctimas, impedían racionalmente calificar estas costumbres de bárbaras, tal y como hicieron los conquistadores, cronistas o el mismo Sepúlveda¹⁰⁵. Además del aspecto ritual, teológicamente defendía esta convicción de que la mera existencia de los sacrificios evidenciaba que estos pueblos reconocían la existencia de un Ser Supremo¹⁰⁶, aunque no fuese el dios cristiano, al que se le tributaba el honor¹⁰⁷ al menos manifestaban la adoración como contenido esencial del Derecho natural¹⁰⁸, de modo que los pueblos que ofrecían esos sacrificios eran más razonables que los que no lo hacían¹⁰⁹. Y todo lo que estuviera fuera de ese mandato de la adoración, exigido por el Derecho natural y Divino, todo lo relativo al contenido de lo que debía ofrecerse en el sacrificio (plantas, animales u hombres); o, incluso, la forma

¹⁰⁴ Bartolomé de LAS CASAS, *Apologética Historia Sumaria*, en *O. C.*, 8, p. 1195: «Y aunque esta costumbre toda es horrible y abominable, pero más lo es y mucho será peor bestialidad y más irracional de la que usaban las gentes, y no pocas, en capítulo [90] declaradas, (...) comiendo con grande alegría las carnes no por religión, como auestas, sino por tener tal muerte por bienaventurada».

¹⁰⁵ *Ibid.*, p. 1218: «De aquí es que las repúblicas que ordenaron por ley o por costumbre que se sacrificasen a los dioses en algunos templos y días o fiestas, hombres, tuvieron más y más noble concepto y estimación de sus dioses (...) aquellas tales repúblicas (digo) proveyeron más y mejor, según razón natural, y con más prudencia, a la salud, prosperidad y conservación y perpetuidad del bien común y público que las que no lo hicieron, o prohibieron de que hombres no se sacrificasen».

¹⁰⁶ *Ibid.*, p. 1.231: «de la misma manera en nuestra creación se nos imprime aquel primero y universal principio, conviene saber, que hay Dios, a quien los hombres universos deben reconocer por superior y hacelle algún servicio en reconocimiento de su universal señorío, y este servicio llaman sacrificio que pertenece a solo Dios, guiados y encaminados por la lumbre natural, y juntamente con él nos es concedido apetito e inclinación a buscallo, para más en particular cognoscello y acudir a él en todas nuestras necesidades».

¹⁰⁷ Bartolomé de LAS CASAS, *Apologética Historia Sumaria*, en *O. C.*, 7, p. 968: «naturalmente nuestro entendimiento juzga deberse a Dios en servicio lo más excelente que los hombres tienen y con lo mejor que pudieran haber se debe servir e se le ha de ofrecer... y la razón es porque todo hombre por instinto natural se siente no tener cosa en sí que no la haya recibido de aquel que tiene por Dios...ningún hombre, ni algún reino ni comunidad puede a Dios satisfacer ni recompensar por los beneficios recibidos con cualesquiera obras y trabajos, ...si no es por la condescendencia y benignidad suya».

¹⁰⁸ Bartolomé de LAS CASAS, *Apologética Historia Sumaria*, en *O. C.*, 8, p. 1.215: «no había ley positiva alguna que dé orden cuanto a los sacrificios, sino solamente a la ley natural...para la obligación de ofrecer sacrificios a Dios, verdadero o falso... la razón es porque la consciencia errónea, mientras no se depone, obliga como la buena igualmente».

¹⁰⁹ *Ibid.*, p. 1218: «De aquí es que las repúblicas que ordenamos por ley o por costumbre que sacrificasen a los dioses, en algunos templos y días o fiestas, hombres, tuvieron mejor y más noble concepto y estimación de sus dioses y, supuesta su ceguedad y error en tener opinión que aquellos eran Dios o dioses y que les podían hacer bien y mal y socorrer (...) poseyeron más y mejor razón natural y con más prudencia (...) que las que no lo hicieron o prohibieron que los hombres se sacrificasen».

del sacrificio, dice el dominico, dependía exclusivamente del Derecho positivo indígena¹¹⁰ que evidentemente desconocían los españoles.

Este Derecho positivo religioso, propio del periodo postclásico anterior a la llegada de los españoles, regulaba los sacrificios humanos para dotar a los dioses de la fuente de energía que necesitaban para su subsistencia, ya que estos dioses no gozaban de la omnipotencia. De esta manera, el culto religioso estaba sostenido por un trasfondo jurídico propio, cuyo contenido expresaba un contrato de servicios en el que los hombres ofrecían a los dioses para que éstos concedieran los beneficios de la lluvia, las cosechas, frenar las epidemias o garantizaran las victorias militares¹¹¹.

3.2.2 *Legitimar la barbarie*

Bartolomé de Las Casas comenzó el planteamiento de la defensa explícitamente jurídica de los indios que practicaban los sacrificios humanos, que no de los propios sacrificios, en su obra *Tratado Comprobatorio de Imperio Soberano*, antes de que este argumento se debatiera en la Junta de Valladolid. El obispo, forzado por la polémica de su *Confesionario*, que estudiaremos en el próximo epígrafe, ante la denuncia de los obispos y encomenderos de México, fue requerido ante el Consejo de Indias para que se retractase de algunas aseveraciones hechas en su tratado penitencial y confirmase, de su propia mano, la legitimidad de la donación pontificia y de la presencia de la Corona en las Indias. Presionado por esta exigencia, reivindicó que el único título justo del dominio de los Reyes de España al imperio sobre las Indias era la donación pontificia, si bien introducía algunas variables dignas de tener en cuenta, como la de que ese dominio imperial solo podía ser *sub conditione* o *modal*, es decir, compatible con la jurisdicción de los reyes y señores naturales de las Indias.

Respecto al tema que nos ocupa, descartaba sin más apreciaciones que los sacrificios humanos hubieran podido ser un motivo justificado para admitir la guerra y el dominio directo sobre los indios, a pesar de conocer cómo los cronistas y teólogos ya habían determinado esa posibilidad, como vimos con el caso de Fernández de Oviedo o Sepúlveda. El dominico, al menos en este tratado, fue más sutil que sus adversarios porque reconocía que el Derecho positivo de los reyes nativos, leyes y costumbres,

¹¹⁰ Bartolomé de LAS CASAS, *Apologética Historia Sumaria*, en *O. C.*, 7, p. 969: «en qué o de qué se deba ofrecer el sacrificio no es de ley natural sino déjase a la determinación de los hombres, (...) son de ley positiva y no de ley o derecho natural».

¹¹¹ Cfr. Martha Iliá NÁJERA, “El sacrificio humano: alimento de los dioses”, *Revista de la Universidad de México* 515 (dic-1993), p. 24.

podrían ser considerados como una barbarie, pero advertía que el modo de corregir ese pecado no podría ser la mera guerra, sino una reforma cultural y legislativa, bajo el principio religioso de la evangelización pacífica:

«Predicándoles la fe y la doctrina cristiana, y poniéndoles leyes justas y conformes a la natural y divina, y adaptables a la religión cristiana, quitándoles las del todo bárbaras e irracionales, apurándoles y reformándoles las que tuvieren alguna horrra de injusticia y barbariedad, dejando lo que tuvieren bueno, como tienen muchas buenas, y otras en mediana manera buenas»¹¹².

Y explicitaba cuáles eran esas cosas que debían ser reformadas, con especial atención a los sacrificios humanos:

«Excusándoles algunas guerras que solían tener, cuando algún cacique o rey suyo salía bullicioso. Ítem, quitalles las opresiones que algunos señores, cuando salían soberbios o cudiciosos, o no los regían tan moderada y justamente (...) Ítem prohibilles los pecados públicos que aborrece la naturaleza, que públicamente, creyendo que les es lícito, mayormente sacrificar los inocentes y comer carne humana, donde acaesciere haberlos»¹¹³.

Sin embargo, volvió por los fueros de la inocencia de los indios. En primer lugar, culpó del escándalo producido por la barbarie en la península a la infamia provocada por las exageraciones en las noticias de esos sacrificios¹¹⁴, trasladando a los cronistas y conquistadores la sospecha de hiperbólico que le acompañará el resto de su vida a los cronistas. Y, en segundo lugar, entendió que la verdadera responsabilidad de aquellos sacrificios humanos, en todo caso, corresponderían a los señores o reyes naturales, proponiendo que, a lo sumo, se les desposeyese de su cargo, pero que no se les declarase la guerra, tomando como referencia la doctrina canónica del Hostiense, y del Derecho civil de Bartolo, que aceptaban como justa causa de alienación del poder la defensa del bien común de la república y de la fe¹¹⁵.

Años más tarde, la defensa jurídica que Las Casas realizó en favor de los indios idólatras, caníbales y sacrificadores en el contexto de la Junta de Valladolid, la articuló sobre dos líneas argumentales, formal y materialmente. En el nivel jurídico-formal, la

¹¹² Bartolomé de LAS CASAS, "Tratado Comprobatorio de Imperio Soberano", en *O. C.*, 10, p. 478.

¹¹³ *Ibíd.*, p. 479.

¹¹⁴ *Ibíd.*

¹¹⁵ *Ibíd.*, pp. 480-481: «si la utilidad de la república temporal y el favor de la fe (...) concurriesen y entre sí contrariasen, quel favor de la fe y de las cosas espirituales se han de preferir».

defensa apuntó a dos argumentos, uno de carácter gnoseológico: la ignorancia invencible o error probable acerca de su punibilidad; y otro político: la ausencia de jurisdicción de la Corona, ante al hipotético deber de intervención que, por razones humanitarias, habían planteado los teólogos juristas y Sepúlveda. En el nivel jurídico-material defendió la doctrina del mal menor, para evidenciar que no correspondía la intervención armada y la guerra justa en el caso de los sacrificios porque el conflicto armado supondría un mal mayor que tolerar, al menos por un tiempo, tales costumbres.

En el nivel jurídico formal, calificaba los sacrificios humanos como un error probable, tomando la definición de este concepto del Estagirita, que entendía ese error nacido de una costumbre aprobada e inveterada¹¹⁶. Así, advertía que estos errores, desarrollados consuetudinariamente, eran conocidos y admitidos por todos los pueblos indígenas, de modo que el incumplimiento de la obligación de ofrecer los sacrificios a los dioses además de haber sido regulada por su derecho divino, podría haber sido perseguido por vulnerar aquel derecho, ya fuera explícitamente regulado por los príncipes en sus decretos legales o por la inveterada costumbre. Este error probable se confirmaba, además, con el carácter público de los sacrificios¹¹⁷, que difícilmente podrían ser erradicados o corregidos mediante la violencia y, mucho menos, por la mera predicación del requerimiento¹¹⁸.

Remitiéndose al *Digesto*, Las Casas entendió que los asuntos de religión debían regularse por el Derecho de gentes, de modo que los sacrificios eran una materia de derecho humano que, por su indeterminación, generaba ese mismo error, y que para definirse debía ser regulado por el Derecho positivo, dado que esas materias podrían ser calificadas como indiferentes a la materia religiosa como tal, como podría suceder, por ejemplo, con otras materias como el día o el lugar para la celebración del culto¹¹⁹. Sin embargo, dado que los sacrificios humanos estaban sujetos a una regulación propia de Derecho natural, no podían ser calificados meramente como algo indiferente:

«Todo hombre, por muy inocente que sea, debe a Dios más que su vida, y así, aunque estas personas no quieran ser sacrificadas por un acto *elícito* (voluntario), sin

¹¹⁶ Bartolomé de LAS CASAS, *Apología*, en *O. C.*, 9, p. 423: «De acuerdo con Aristóteles, se considera probable aquello que es aprobado por todos los hombres o por la mayor parte de los sabios o por aquellos cuya sabiduría es la más aceptada (...) Dice además Aristóteles: 'Necesariamente debe ser considerado como bueno o mejor aquello que es así juzgado por todas o por la mayor parte de las personas de buen juicio, o por aquellas que son consideradas ser las más prudentes».

¹¹⁷ Cfr., *Ibidem*.

¹¹⁸ *Ibid.*, p. 429: «de ninguna manera pueden los indios ser instruidos en poco tiempo en nuestra religión (...) Pues como hemos dicho, no hay negocio para el hombre más importante y difícil que abandonar la religión que una vez abrazó».

¹¹⁹ *Ibid.*, p. 439.

embargo, ellas lo quieren mediante un acto que es *debido* ya que todos los hombres están obligados a dar su sangre y su vida dondequiera que lo exija el honor de Dios»¹²⁰.

Así, demostraba que estos pueblos, al no tener fe por desconocer la revelación y carecer de instrucción cristiana, estaban sujetos a la doctrina del error probable y, consecuentemente, debían eximirse de cualquier imputación, que pudiera derivarse del Derecho divino positivo de la tradición cristiana, de modo que el único que podría juzgar ese supuesto delito, en el caso que lo hiciera era el mismo Dios, mas no sus ministros: «Si con estos sacrificios ellos ofenden a Dios, Él sólo castigará este pecado de sacrificios humanos»¹²¹.

En el otro ámbito de defensa formal, de carácter político, mientras que los compañeros de Orden religiosa de fray Bartolomé, Francisco de Vitoria o Domingo de Soto admitieron la hipótesis de la guerra justa contra los indios por el principio de intervención en defensa de los inocentes¹²², el dominico sevillano negó la legitimidad de dicho principio debido a la ausencia de jurisdicción, tanto de la Iglesia como del Emperador, porque éste había recibido la jurisdicción exclusivamente a través de la donación pontificia, pero sólo *in habitu*, no *in actu*, de modo que la jurisdicción plena del Emperador sólo advendría a través de la incorporación voluntaria de los indios a través de los pactos, y la de la Iglesia a través del bautismo, de forma que cualquier intervención armada, sin la mínima jurisdicción, supondría una lesión de legitimidad, incompatible con el orden jurídico:

«Los que no han recibido el bautismo están fuera de las fronteras y jurisdicción de la Iglesia. De aquí claramente se deduce que la Iglesia no puede castigar a los idólatras, por estar éstos fuera de los confines de su territorio, y de este modo fuera de los límites de su jurisdicción (...) Por lo tanto, cuando los infieles, por muy idólatras y pecadores que sean, que no han abrazado la fe y sobre todo quienes jamás oyeron nada sobre ella, pero tienen sus propias tierras, reinos y territorios separados de los

¹²⁰ Bartolomé de LAS CASAS, *Apología*, en *O. C.*, 9, p. 445.

¹²¹ *Ibíd.*, p. 457.

¹²² En el *De Thesauris*, Las Casas muestra cómo en el desaparecido Libro 2º del *De unico vocationis modo* defendía la posibilidad de dicha intervención en defensa de los inocentes: Bartolomé de LAS CASAS, *De Thesauris*, en *O. C.*, 11. 1., p. 435: «Solamente debemos cuidarnos de prestar auxilio a los oprimidos y liberar a los que sufren la injusticia, según probamos en el Libro 2º de nuestra obra *De unico vocationis modo*».

territorios cristianos, delinquen y pecan fuera de las fronteras y territorios de la Iglesia universal, la jurisdicción de ésta no se extiende a ellos»¹²³.

Finalmente, la otra línea de defensa de los indios que practicaban los sacrificios humanos, en el nivel jurídico material, fue atendida según el argumento del mal menor, que también había citado el propio Sepúlveda en la undécima objeción del *Aquí se contiene una disputa*, en la que rectificaba la cuantía de los sacrificados. Sin embargo, más allá de los números (de los que también discutió con Sepúlveda¹²⁴), el Defensor de los indios recogió los principios del Derecho natural y positivo para articular su defensa, sin atenerse a la retórica demográfica de los números de víctimas, como hizo el cordobés, sino a la estabilidad de la doctrina jurídica de la recta razón, sobre todo, según las fuentes del Derecho natural, inspirado por Aristóteles y Tomás de Aquino¹²⁵, y las fuentes jurídicas canónicas¹²⁶ y civiles¹²⁷.

El problema que había identificado Las Casas fue la automaticidad con la que cronistas, conquistadores y juristas alegaron la justicia de la guerra por el simple hecho de que se advirtiera la presencia de los sacrificios humanos, como si la mera presencia de un rastro de ellos pudiera dar lugar a la legitimación de la destrucción de reinos enteros. Frente a esta automaticidad, que impedía el juicio de la recta razón, Las Casas derivó el primer efecto negativo de esa guerra, pues entendía que el uso de la violencia era irracional, sobre todo en nombre de la extensión de la fe porque imposibilitaba la sincera conversión de esos pueblos, objetivo principal de la donación pontificia¹²⁸, de modo que optaba por la doctrina del mal menor: «cuando es cuestión de recurrir a la guerra por una causa de este género, es preferible que unos pocos inocentes sean oprimidos o que sufran injusta muerte»¹²⁹.

Como consecuencia de esta automaticidad, de la ausencia de racionalidad, Las Casas calificó como pecado la mera obediencia de los soldados cristianos que mataban en esas guerras a más inocentes que los cómputos que se derivaban de los sacrificios

¹²³ Bartolomé de LAS CASAS, *Apología*, en *O. C.*, 9, pp. 181-183.

¹²⁴ *Ibid.*, p. 393: «Tales paganos sacrifican cada año treinta, o cien o mil personas (...) mientras que los citados soldados, al mover la guerra por este motivo, en un solo día matan diez mil personas inocentes».

¹²⁵ Sobre todo, ARISTÓTELES, *Ética a Nicómaco*, caps. 5, 6 y 9, *cit.* y en Tomás de AQUINO, *Summa Theologiae*, I-II, q. 20 a. 5 y q. 73, a. 8, *cit.*

¹²⁶ cc. 1-2, D.14. y c.7, C. 22, q. 4.

¹²⁷ Digesto, 50, 17, 20.

¹²⁸ Bartolomé de LAS CASAS, *Apología*, en *O. C.*, 9, p. 369: «Si se encuentran, pues, fieles que cometen un crimen de esta clase, (a saber, matanzas de niños con miras al sacrificios o canibalismo), no siempre se les ha de atacar con la guerra (...) sino que previamente deberá ponderarse mucho esta cuestión, no vaya a ocurrir que, (...) destruyamos reinos enteros e inculquemos en las almas de aquellos indios un odio tal a la Religión Cristiana que para siempre se nieguen a oír el nombre de Cristo».

¹²⁹ *Ibid.*, p. 371.

humanos, por lo que debían ser juzgados por su irreflexión como «reos de un crimen gravísimo ante Dios, y dignos de eterna condenación»¹³⁰. Luego, la propuesta ante el mal menor no podía ser otra que la de estar obligados: «por precepto natural, humano y divino, a tolerar y disimular tales desgracias, para que no perezcan cruelmente para la eternidad infinito número de personas, las cuales después de haber sido atraídas al yugo de Cristo (blandamente, con moderados razonamientos), tal vez consigan la salvación»¹³¹.

Pero su defensa de los indios que practicaban sacrificios humanos no se frenó con el texto nacido en la controversia de Valladolid, sino que se prolongó también hasta el final de su vida. En el ámbito político, administrativo y religioso las tesis del dominico se radicalizaron ante las apetencias de la Corona por las riquezas que pudieran provenir de la venta a perpetuidad de las encomiendas en el Perú, en el *De Thesauris* de 1563, o en el de las *Doce Dudas* (1564); en cambio, Las Casas atemperó y moderó sus opiniones acerca del juicio que merecerían los reinos y los autores donde se practicaba la antropofagia y los sacrificios humanos. Esta moderación nacía de un estudio más particularizado y detenido de las fuentes jurídicas, que lo conducía a distinguir entre distintos supuestos de hecho, aun partiendo de la misma premisa: el soberano imperial no tendría más que una jurisdicción *in habitu*, no *in acto*, hasta que no se produjese el pacto constitucional.

Por eso, en el *De Thesauris* Las Casas distinguió entre los indios que habían abrazado la fe y pertenecían a la Iglesia por la recepción del Bautismo y los que aún permanecían como paganos. Para los primeros, si hubieran recibido la fe, pero no hubieran firmado el pacto de sujeción política a los reyes españoles, tendrían que ser juzgados exclusivamente por sus propios reyes y magistrados. Ahora bien, sobre éstos, como dependían de la autoridad del Vicario de Cristo por ser bautizados, el Papa podía imponerles una determinada corrección y castigo, como a cualquier cristiano, sobre todo si los reyes locales eran renuentes a castigar esos crímenes, con dos condiciones: una exhortación previa a esos reyes y evitar a todo punto el escándalo¹³². Sólo en el caso de que esos neófitos renunciaren a la fe, podrían entrar en la misma cualidad que los herejes, según la calificación del cardenal Cayetano y, por tanto, sería admisible el

¹³⁰ Bartolomé de LAS CASAS, *Apología*, en *O. C.*, 9, p. 393. De nuevo se abre ante nosotros la reclamación de la conciencia personal en cualquier situación, también en la propia acción bélica, de la que somos responsables. Una apelación que ha sido especialmente reivindicada en los tribunales contemporáneos desde el final de la II Guerra Mundial y los juicios de Núremberg.

¹³¹ *Ibid.*, p. 407.

¹³² Cfr. Bartolomé de LAS CASAS, *De Thesauris*, en *O. C.*, 11.1, pp. 431-433.

recurso del brazo secular, requerido por los jueces eclesiásticos¹³³. Sea como fuere, en todo caso aparecería la exigencia de un juicio particular, nunca la legitimación de una guerra pública.

Y respecto a los que aún ni habían sido bautizados ni tampoco estaban bajo la sujeción del poder del Emperador, quedaba meridianamente claro para Las Casas que no podrían los reyes españoles ocuparse de sus pecados y delitos, ya fuesen de idolatría o *contra natura*, puesto que no tenían competencia jurisdiccional, como había señalado en la *Apología*. Así, en principio, la única posibilidad de transformación de esas costumbres partía de la persuasión religiosa hasta que abandonasen esas costumbres. Sin embargo, en esta obra introdujo un factor novedoso, pues advertía:

«Si dichos infieles pertinazmente rehusasen abandonarlas, se podrá utilizar la fuerza, aunque esta debe ser moderada, para obligarlos a abandonar estas prácticas. Y esto no precisamente con el fin de castigarlos por tales crímenes, ni de hacerlos siervos, ya que en este caso no se trata propiamente de una guerra, sino de una especie de defensa. Así como nuestros Reyes actúan como personas privadas, que prestan un auxilio a personas oprimidas contra sus opresores»¹³⁴.

De esa manera, el planteamiento, frente a la hipótesis de Vitoria de la intervención militar en defensa de los inocentes reglada como un derecho de gentes, Las Casas permaneció en su idea de la ilegitimidad del principio de defensa de los inocentes, pero admitía una ayuda defensiva en el nivel meramente privado, sin ninguna referencia a un castigo por un delito canónico público, y menos por un crimen político. Por eso, por un lado, negaba cualquier oportunidad de que esa defensa pudiera dar lugar a la rapiña del botín de guerra o de la esclavitud de prisioneros de guerra; y por otro, el permiso de aplicación de esa violencia debía ser proporcional, para que esa defensa no se pudiera convertir en un motivo de escándalo que impidiera una posterior aceptación de la predicación.

Y si no se siguieran estas condiciones: «de acuerdo con el precepto divino, se deberá de cesar de liberar de tal modo a las personas inocentes»¹³⁵. Incluso en este caso de moderación, la tesis de respeto a las consecuencias jurídicas de la dimensión religiosa mostrada por Bartolomé de Las Casas desborda, incluso, cualquier previsión

¹³³ En este caso, por tanto, no existe una libertad de conciencia, que conlleve la legitimidad de la conversión a otra confesión, según el art. 18 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

¹³⁴ Bartolomé de LAS CASAS, *De Thesauris*, en *O. C.*, 11.1, p. 435.

¹³⁵ *Ibid.*, p. 437.

que el pensamiento iusfilosófico ilustrado diseñó mediante el concepto de tolerancia religiosa, como sucede en las tesis de John Locke¹³⁶, Voltaire¹³⁷, el pensamiento liberal de los puritanos americanos del siglo XVIII¹³⁸, hasta llegar a poder contemporizar con las tradiciones de los Derechos humanos contemporáneos¹³⁹.

3.3 Reparar la barbarie

A partir de la década de los años cuarenta del siglo XVI, Bartolomé de Las Casas sintió más acusadamente la exigencia del estudio positivo de las leyes y de la doctrina jurídica. Sin embargo, la fase decisiva de su discurso iusfilosófico nació tras la controversia de Valladolid, cuando percibe que la Corona va despegándose de sus criterios e invectivas retóricas, al mismo tiempo que se iba introduciendo con más fuerza en la política de la Corona el pragmatismo económico del Príncipe Felipe. Así, presumiblemente, cuando comienza la narración del tercer libro de la *Historia de Indias*, estaba ya presente el litigio de la venta de las encomiendas a perpetuidad del Perú. Es en este contexto en el que narró su original *primera conversión* en la que el capellán militar de la hueste de Velázquez renunció a sus encomiendas, conminado por la urgente reclamación de los dominicos de la restitución de los bienes a los indios, si quería recibir la absolución sacramental. Este fue el inicio de la compleja trayectoria vital de nuestro protagonista con el quicio de la propuesta jurídica de Bartolomé de Las Casas: la restitución como medio de reparación de la barbarie.

El primer elemento que nos sirve de criterio a este problema en torno a la barbarie es la obstinada percepción de Las Casas, desde el momento mismo de su conversión allá

¹³⁶ John LOCKE, *Escritos sobre la Tolerancia* (1690), Luis PRIETO SANCHÍS – Jerónimo BETEGÓN CARRILLO (eds.) Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1999, p. 98: «los papistas no deben gozar del beneficio de la tolerancia porque allí donde tienen poder, se consideran obligados a imponérselas a los demás [...] si tolera a quien disfruta del beneficio de esta indulgencia, pero al mismo tiempo la condena por ilegítima, solo está alimentando a quienes se confiesan ellos mismos en la obligación de perturbar su gobierno tan pronto como sean capaces de ello».

¹³⁷ VOLTAIRE, *Tratado sobre la Tolerancia*, Mauro ARMIÑO (trad.), Espasa Calpe, 2002, p. 176: «No solo es muy cruel perseguir en esta corta vida a los que no piensan como nosotros, sino que no sé si es muy audaz pronunciar de manera tajante su condenación eterna. Me parece que no corresponde en absoluto a unos átomos de un momento, como somos nosotros, anticiparnos así a los decretos del creador».

¹³⁸ Alicia MAYER, “Controversial Cases on Humanitarian Doctrines: Bartolomé de las Casas’s Intellectual Legacy among New England Puritans” en David ORIQUE – Rady ROLDAN FIGUEROA, *Bartolomé de las Casas, O.P. History, Philosophy, and Theology in the age of European Expansion*, Brill, Leiden-Boston, 2019, 167-193, p. 191: «Like Sepulveda, John Cotton had entertained in the idea that if Native Americans opposed christianization, their lands and properties could freely be taken by colonist, and the indigenous people enslaved in just war, something contrary to Las Casas’s position regarding the Spanish colonies».

¹³⁹ DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, art. 18: «Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de manifestar su religión o creencia, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia».

por 1514, de que la sociedad indiana de su tiempo estaba viviendo delante de un problema que no encontraba respuesta en las meras medidas paternalistas que emanaron de la Corte, ya fuera en las Bulas pontificias, en aquellas primeras cédulas reales, o en el paternalismo que emanó de las Leyes de Burgos. Percibir la existencia de un conflicto, el conflicto indiano, y no la mera suposición de la justicia de ese derecho de dominio, fue el inicio de un proceso de reivindicación de medidas (remedios) que, si en un inicio tuvieron un marcado carácter utópico posteriormente fueron adquiriendo un valor más pragmático, sobre todo para adecuar la exigencia ética de la compensación sin necesidad de implicar a la Corona en el proceso de denuncia de la corrupción, como hemos visto en el primer capítulo. Para armonizar la reclamación de la justicia, pero manteniendo o simplemente reformando las estructuras indianas, encontró la solución Las Casas mediante el recurso canónico de la composición, que mantendrá como procedimiento fundamental de su reclamación hasta el momento de la toma de posesión como Obispo de Chiapa.

Este momento fue de singular trascendencia en la metodología jurídica de Las Casas, y la razón no se ha explicitado convenientemente, pero es sencilla. El nombramiento de Las Casas como Obispo de Chiapa lo convertía en una autoridad eclesiástica con jurisdicción canónica. Ya no se comprendía como una mera instancia de conciencia crítica y ética en la Corte, sino que se sabía poseedor de la jurisdicción canónica. Era el garante de la fe y las costumbres de sus fieles. Por eso, a través de la disciplina sacramental encontró un camino para su ideal de restauración de los derechos de los indios, mediante la restitución penitencial. Como veremos, a través de su Confesionario y su conciencia crítica en la disputa de Valladolid, confundirá ambas jurisdicciones, como le señalaron sus propios compañeros en las Juntas de México, así como los mismos partidarios de las encomiendas.

Y, finalmente, en el periodo de mayor apertura y conciencia jurídica de la reparación de los daños económicos y morales de la conquista, Las Casas, una vez despojado voluntariamente de su jurisdicción, mediante su renuncia al ejercicio del episcopado y apremiado por las guerras y previsiones de la venta de las encomiendas a perpetuidad asumió criterios propios de una justicia vindicativa aún más exigente que la mera composición de su primera época¹⁴⁰, buscando instrumentos procesales

¹⁴⁰ Ignasi TERRADAS SABORIT, *Justicia vindicatoria: de la ofensa e indefensión a la imprecación y el oráculo, la vindicta y el talión, la ordalía y el juramento, la composición y la reconciliación*, CSIC, Madrid, 2008, p. 192: «En la cultura vindicatoria prima la “búsqueda de la justicia” sobre la “aplicación de la ley”. Y cuando el ordenamiento vindicatorio, de no escrito pasa a estar compilado o codificado, sus códigos tienen que ver más con la búsqueda de

homologables a su justificación de la guerra justa de los indios contra los cristianos, a los que exigirá la restitución y otros medios penales que permitieran devolver la dignidad perdida mediante los abusos físicos, económicos y morales de los indios. En esta fase, ya no asumía ninguna contemporización con los poderes establecidos: el Papado o la Corona, haciéndolos responsables al mismo nivel que la corrupción instalada, denunciada por él desde su conversión.

3.3.1 *La solución medieval*

No podríamos comprender el alcance del pensamiento jurídico de Bartolomé de Las Casas sin hacer referencia a la exigencia de la restitución a los indios de todo aquello que se le hubiera robado o sustraído ilegítimamente, pues aparece como una reclamación a la Corona, ya fuera como garante de los derechos de los indios o como imputada: como garante en la primera y segunda fase descrita anteriormente y como imputada en la tercera. El caso es que, en todos sus escritos, desde los originalmente políticos a los plenamente jurídicos aparece esta necesidad. Como hemos hecho referencia, desde el inicio de su vocación, Las Casas estaba abocado a enfrentarse con esta exigencia que nacía en un contexto del sacramento de la penitencia en la predicación de los frailes dominicos, como método de presión religiosa a aquellos primeros encomenderos de La Española, pero, poco a poco se fue convirtiendo en una verdadera demanda de justicia reparadora para los pueblos indígenas.

El profesor de la Torre dice: «Al obispo de Chiapas, entonces, no le bastan las leyes del Estado para buscar, con su aplicación, la justicia restitutiva a los indios»¹⁴¹, sin que explique la razón de esa incomprensible limitación del ordenamiento jurídico de la época. Este dar por sentado la incapacidad del ordenamiento jurídico de aquella época a la situación de Bartolomé de Las Casas nos ha obligado a profundizar en el contexto histórico-jurídico en el que se desarrolla la justicia vindicativa de nuestro protagonista.

El origen de esta “difícil obtención de justicia” se comprende fundamentalmente porque tanto en el Código Justiniano como en Las Partidas no se reflejaba ninguna teoría general sobre la institución de la *restitutio*. En todo caso, el ordenamiento civil sólo hacía referencia a su naturaleza procesal, como una mera garantía para los menores

procedimientos alternativos en la administración de la justicia y con la casuística de medidas retributivas, que con el perfeccionamiento de derechos ya admitidos (...) hay que insistir en el hecho de que muchas culturas vindicatorias admiten que la justicia es un bien de difícilísima obtención (...) El derecho vindicatorio no pretende siempre la instauración de lo que se tendría como justo, sino también el reconocimiento de su dificultad».

¹⁴¹ Jesús Antonio de la TORRE RANGEL, *El uso alternativo del derecho por Bartolomé de Las Casas*, cit., p. 159.

de edad¹⁴². Esto es importantísimo para la comprensión de toda la problemática, porque los encomenderos advirtieron que, efectivamente, la restitución, en el mero ámbito civil, se restringía a tutelar los bienes del menor, de modo que, si se aludía a esta figura civil, se dejaba en evidencia la naturaleza minorada de los indígenas. Por eso, Las Casas abandonó toda justificación basada en el *ius civile*, para centrarse en la dimensión canónico-penal. Por eso podemos justificar la inserción de las propuestas de restauración patrimonial en el ámbito penal, mejor que en el ámbito civil, en el pensamiento jurídico del dominico sevillano.

Sin embargo, en sede canónica, la restitución estaba considerada como un procedimiento penitencial enraizado en el séptimo mandamiento de la ley mosaica. El origen de su concepción bíblica se situaba en torno al pasaje lucano de Zaqueo, el publicano arrepentido de sus fraudes fiscales que, tras el encuentro con Jesús, decidió devolver hasta cuatro veces lo robado a los judíos mereciendo así la alabanza del Maestro. Esta bendición cristológica hizo presumir la superación de la maldición veterotestamentaria que había martirizado la conciencia de Las Casas en el origen de su conversión: «El pan de la limosna es la vida de los pobres, quien se lo quita es un criminal. Mata a su prójimo quien le roba el sustento, quien no paga el sueldo al jornalero derrama sangre»¹⁴³.

De esta manera, con el desarrollo del cristianismo, el argumento de la restitución adquirió primero una dimensión teológico-moral que desembocó posteriormente en una valencia jurídica¹⁴⁴. Este planteamiento jurídico nació con la autoridad de san Agustín, quien entre el 413 y el 414 escribió a Macedonio sobre los requisitos para la validez de la recepción del sacramento de la penitencia para el caso de absolución del pecado de hurto, por parte de quien, a pesar de poder hacerlo, no devolvía lo robado. El Obispo de Hipona respondía a esta duda que, para recibir legítimamente la absolución, debía devolver lo sustraído: «Porque cuando no se restituye el bien ajeno por el que se pecó, pudiendo restituirse, no se hace, sino que se finge la penitencia. Obrando con veracidad,

¹⁴² C. 2, 46, 3 (a. 531); C. 2, 52, 7 (a. 531); R. H. HELMHOLZ, *The Spirits of Classical Canon Law*, University of Georgia Press, Athens, 1996, p. 92: «The characteristic petitioner for *restitutio in integrum* in the Roman system was the minor, the child above the age of fourteen but under twenty-five whose interests had been materially injured by a transaction entered into during minority». ALFONSO X, *Las Siete Partidas (El libro del fuero de las leyes)*, cit., p. 410: Partida III, tít. V, l. 15: «(...) e por tanto decimos que cuando el menor quisiere hacer su personero a alguno (...) E tal entrega como ésta dicen en latín *restitutio*». La definición de tal institución la ofrece el legislador medieval en la Partida III, tít. XXV, l. I: «Restitución en latín tanto quiere decir en romance como tornar las cosas en aquel estado en que eran antes que fuere dado el juicio sobre ellas. E nace de ella muy gran pro, pues quebranta los juicios que son dados contra los menores». Las siguientes leyes se refieren a los sujetos de esta acción, y los jueces competentes.

¹⁴³ Ecl. 34, 21-22.

¹⁴⁴ Paolo SINISCALCO, «I significati di ‘restituere’ e ‘restitutio’ in Tertuliano» in *Atti della Accademia delle Scienze di Torino*, 93 (1958-1959), pp. 386-430.

no se perdonará el pecado si no se restituye lo robado»¹⁴⁵. Esta sentencia penitencial afectaba fundamentalmente al ámbito privado de particulares, aunque tuviera un carácter sacramental. Pero, posteriormente entró a formar parte de las colecciones canónicas, debido a la *auctoritas* de san Agustín.

En el II Concilio de Lyon (1273), Gregorio X exhortó a que los penitentes satisficieran por sus pecados una determinada cantidad de dinero con la finalidad de sufragar los gastos de la cruzada, reclamando especialmente a los usureros (como Zaqueo), mediante la figura canónica de la *amicabilis compositor*. Esta institución, propia del derecho privado arbitral, suponía un recurso de las partes litigantes al Sumo Pontífice como la máxima autoridad eclesial, con la que se comprometían a realizar lo que ésta resolviera, más como un conciliador que como un arbitraje judicial¹⁴⁶. Sin embargo, poco a poco esta figura fue adquiriendo una cierta relevancia judicial, como demostraba el *Speculum iudiciale*¹⁴⁷. La composición *amicabilis compositor* preveía que quien hubiera contraído un débito material o moral por una apropiación ilícita de unos bienes de alguien desconocido, o que fuera totalmente imposible de devolver, se liberaría de esa carga entregando, generalmente, una décima parte al Papa, a cambio de la inestimable recompensa de la liberación del “fuego eterno” mediante una indulgencia plenaria que sólo el Papa podría conceder¹⁴⁸.

Más tarde, se añadieron otras medidas cautelares que protegieran la recta intención del proceso penitencial, de modo que, a través de la constitución *Zelus Fidei*¹⁴⁹ (que es muy importante porque fue el origen de la constitución *Quamquam usurari* que citará Las Casas en el *Confesionario*) se impuso la condición por la que, para otorgar la absolución sacramental y para que pudieran ser enterrados en un cementerio cristiano, por ejemplo, los usureros debían hacer una caución testamentaria que precediese a la restitución. Esta condición se insertó mas tarde en el *Liber Sextus* de Bonifacio VIII y en las *Decretales* del Gregorio IX como una concesión graciosa de la potestad exclusiva del Romano Pontífice al Emperador, según había determinado el

¹⁴⁵ AGUSTÍN, “Carta a Macedonio” en Lope CILLERUELO (ed.), *Obras de San Agustín*, t. XI, BAC, Madrid, 1953, p. 355.

¹⁴⁶ Reinhard ZIMMERMANN, *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Oxford University Press, Oxford, 1996, p. 529. Ubica esta fórmula en la Novela Justiniana 86, cap. 2.

¹⁴⁷ Guilelmus DURANTIS, *Speculum Iudiciale*, Pars I, Lib. I, Partic. I: *De arbitro et arbitrore* § 1, 3, fol. 97, Lugduni, 1544.

¹⁴⁸ Francesca CANTÚ, “Evoluzione e significato della dottrina della restituzione in Bartolomé de Las Casas con il contributo di un documento inédito”, en *Critica Storica* 12 (1975), 231-319, p. 243.

¹⁴⁹ “Constitutione *De usuris - Quamquam usurari*” en Josepho ALBERIGO – Perikle P. JOANNOU (eds.), *Conciliorum Oecumenicorum Decreta*, Herder, Freiburg, 1962, pp. 304-306.

propio Baldo degli Ubaldis¹⁵⁰. En definitiva, que se había pasado de una tradición de origen sacramental-moral a otra propiamente jurídico-canónica, para acabar siendo, también, un instrumento procesal en el ámbito político-civil.

Desde el punto de vista ético-teológico, Santo Tomás de Aquino insertó la restitución en el orden de la justicia conmutativa, como propia del *ius privatum*¹⁵¹. La doctrina tomista señalaba que, cuando un cristiano había cometido un fraude por el que, con violencia, engaño o malicia se había apropiado de uno o más bienes que no le pertenecían, estaba obligado a restituir la entidad del daño patrimonial sustraído, ya fueran bienes materiales o morales, hasta el límite de sus posibilidades¹⁵². De esta manera, el *Aquinate* hacía pasar esta figura del *foro conscientiae*, propio del sacramento de la penitencia, al ámbito jurisdiccional civil del *foro contenciosum*¹⁵³. Aún más, cuando el sujeto pasivo del fraude no pudiera ser identificado, entonces, el culpable tendría que devolver la cantidad de la indemnización en las manos del representante eclesial (Obispo) o del poder civil de la comunidad (Estado). De este modo se salvaba la *aequalitas iustitiae*, que fue precisamente el principio que invocó Bartolomé de Las Casas en el *De unico vocationis modo*¹⁵⁴. Para finalizar, Santo Tomás consideraba también que la restitución era necesaria para la salvación eterna de quien hubiera robado, expoliado u ofendido¹⁵⁵, lo que supondrá el germen, a juicio de Las Casas, de que la comunidad dominicana de La Española hubiera presionado a las conciencias de los encomenderos con la amenaza vindicativa del juicio eterno de Dios¹⁵⁶.

Tras la larga disputa bajomedieval sobre los nominales, los dominicos de la Escuela de Salamanca del siglo XVI recuperaron los planteamientos tomistas *in extenso*, de manera que la restitución se comprendió como un acto jurídico en el que la lesión de la justicia, provocada de una manera voluntaria o involuntaria, debía ser

¹⁵⁰ Andrea BETTETINI, *La Restitutio in integrum processuale nel diritto canonico, Profili storico-dogmatici*, CEDAM, Padova, 1994, p. 167.

¹⁵¹ TOMÁS DE AQUINO, *Summa Theologiae*, II-II, q. 62, a.1, *cit.*: «La restitución es un acto de justicia conmutativa, y esto tanto cuando la cosa de uno está en poder de otro por voluntad de aquél, como ocurre en el préstamo o depósito, como cuando está contra su voluntad, como en la rapiña o el robo»;

¹⁵² TOMÁS DE AQUINO, *Commentum in Quatuor Libros Sententiarum Magistri Petri Lombardi in Sancti Thomae Aquinatis Opera Omnia*, tt. 6 e 7 /1.2, *Typis Petri Fiaccadori, Parmae, 1856-1858*, Lib. IV, dist. XI: «restituere est iterato statuere aliquem in suae rei possessionem (...) nec obstat si dannum de remissione patitur, quia ipse sibi causa fuit iniuste auferendo».

¹⁵³ Thomas DUVE, «La teoría de la restitución en Domingo de Soto. Su significación para la Historia del Derecho Privado Moderno» en Juan CRUZ CRUZ, *La ley natural como fundamento moral y jurídico en Domingo de Soto*, 181-198, Eunsa, Barañáin, 2007, p. 193.

¹⁵⁴ Bartolomé de LAS CASAS, *De unico vocationis modo*, en *O. C.*, 2, p. 540: «Así pues como todas estas cosas pertenecen a sus propios dueños, y todas las cosas que son motivo de esta guerra perjudican muy gravemente a los que atacan, está claro que, si hubiera un juez, debería castigarlos para que se restablezca la igualdad de la justicia».

¹⁵⁵ TOMÁS DE AQUINO, *Summa Theologiae*, *cit.*, II-II, q. 62, a.2.

¹⁵⁶ Cfr. Demetrio RAMOS PÉREZ, «La etapa lascasiana de la presión de conciencias» en *Anuario de Estudios Americanos XXIV* (1967), 861-954.

reparada mediante la decisión de un órgano jurisdiccional competente, con la reintegración del objeto dañado en el estado anterior al verificarse la acción lesiva. De esta manera, esta institución de tradición canónica superaba la comprensión antijuridicista del pensamiento teológico nominalista y se respaldaba la exigencia de una dimensión jurídica en el seno de la Iglesia para alcanzar la justicia en el caso concreto, tal y como evidenciaba la misma revelación bíblica¹⁵⁷, Derecho y Teología se influyeron recíprocamente en favor de la justicia. El contraste teológico en ese siglo XVI se plasmaba con la disputa contra los protestantes, quienes habían repudiado el control y del peso teocrático que la Iglesia Católica estaba imponiendo en los asuntos económicos *ratione peccati*, especialmente en los casos de la restitución ligada al sistema de las indulgencias¹⁵⁸.

En definitiva, durante este siglo el problema de la restitución de los bienes indianos permitió dotar de una reflexión eminentemente axiológica el debate de la justicia en las Indias, pues su mera toma en consideración supuso considerar la exigencia del restablecimiento de una justicia, no en el mero sentido formal sino sustancial o material¹⁵⁹. Esta novedad se verificó desde la primera disputa sobre la naturaleza de los indios en las Juntas de Burgos, especialmente defendida por el dominico Matías de Paz¹⁶⁰ y por el gran penalista franciscano Alfonso de Castro quien también propuso que el penitente se viese obligado a restituir como condición para la absolución del delito de fraude¹⁶¹.

3.3.2 *La evolución de Bartolomé de Las Casas*

No cabe duda de que la raíz de la elaboración doctrinal de Bartolomé de Las Casas sobre la restitución comienza con su conversión como joven capellán militar,

¹⁵⁷ A modo de ejemplo, en el Antiguo Testamento (Ex, 22; Lv 6, 2-5) y en el Nuevo Testamento es paradigmático el caso de Zaqueo (Lc. 19).

¹⁵⁸ Vincenzo LAVENIA, “Restituire, condonare. Lessico giuridico, confessione e pratiche social nella prima età moderna” in Karl HÄRTER – Cecilia NUBOLA, *Grazia e Giustizia. Figure della clemenza fra tardo medioevo ed età contemporanea*, Il Mulino, Bologna, 2011, p. 400.

¹⁵⁹ Andrea BETTETINI, *La Restitutio in integrum processuale nel diritto canonico. cit.*, p. 52. Advierte el autor cómo se transmite del Derecho Romano Imperial al Canónico no sólo la *potestas restituendi* del Emperador al Papa, sino la prevalencia del dato sustancial de lo justo sobre lo normativo. En cierto sentido es aplicable a la experiencia jurídica del siglo XVI y el problema entre Bartolomé de Las Casas y Carlos V, como veremos en el siguiente desarrollo.

¹⁶⁰ Fray MATÍAS DE PAZ, *Del dominio de los reyes de España sobre los Indios*, en Silvio Zabala – Agustín Millares Carlo (eds.), Fondo Cultura Económica, México, 1954, pp. 217-218: «Y siendo así que los sobredichos indios recibieron gustosísimamente, según es fama, el sacramento del bautismo, luego que a su conocimiento llegó el nombre del Señor, parece, en consecuencia, que no es permisible someterles como siervos a despótico principado, y que quienes hasta el presente los han oprimido, están obligados a restitución».

¹⁶¹ Cfr. Vincenzo LAVENIA, “Restituire, condonare. Lessico giuridico, confessione e pratiche social nella prima età moderna” in Karl HÄRTER – Cecilia NUBOLA, *Grazia e Giustizia. Figure della clemenza fra tardo medioevo ed età contemporanea*, Il Mulino, Bologna, 2011, p. 403.

doctrinero y encomendero en Cuba. La práctica sacramental de los dominicos en las Antillas de negar la absolución a quienes no restituyeran las encomiendas le afectó personalmente, según nos cuenta en su retrato autobiográfico cuando un fraile dominico le negó la absolución por no haber restituido y renunciado a las encomiendas¹⁶².

No nos cuenta el ya anciano y retirado obispo de Chiapa, cuando escribe estos pasajes en su *Historia de Indias*, porqué y cómo resolvió esa comunidad dominicana asumir este principio de la restitución para presionar la conciencia de los cristianos españoles en las Indias. La búsqueda que nosotros hacemos del porqué eligieron este instrumento es especulativo: sin embargo, podemos elucubrar algunas hipótesis: a) percibieron la conveniencia de un método de presión, que pasara del ámbito privado y reservado para el sacramento de la penitencia (*foro conscienciae*), al de la dimensión pública de la fe (*foro contenciosum*), que exigía una compensación pública de las obligaciones derivadas de un delito público, como fue calificado por los dominicos según la tipificación de Montesinos: corrupción, extorsión y latrocinio en las Indias; b) otra hipótesis toma en consideración la renovación de la doctrina tomista, que estaba comenzando a penetrar con fuerza en el ámbito universitario parisino, pero que aún en aquella época Vitoria, el introductor del tomismo en la Universidad española, no había llegado a Valladolid, con lo que quedaría descartada; c) también se podría tener en consideración la exigencia renovadora de aquella primera comunidad dominicana en las Indias, que percibió la evangelización en el Nuevo Mundo como una nueva oportunidad de renovar el carisma transgresor del cristianismo y que determinada literatura crítica del siglo XX ha querido identificar con el milenarismo de Joaquín de Fiore o de la influencia reformista de Savonarola¹⁶³. Pero, independientemente de todas estas hipótesis, lo que no cabe duda es de que, gracias a esa resolución, la dimensión del escándalo de la predicación de Montesinos arraigó eficazmente en La Española, pues de otro modo, la mera predicación de aquel sermón tantas veces invocado como origen de la justicia en América, hubiera quedado simplemente como *la voz que clama en el desierto*.

¹⁶² Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 5, p. 2.082: «queriéndose una vez con un religioso de la dicha Orden confesar, teniendo el clérigo en esta isla La Española indios con el mismo descuido y ceguedad que en la de Cuba, no quiso el religioso confesalle y, pidiéndole la razón porqué, y dándosela, se la refutó el clérigo con frívolos argumentos y vanas soluciones».

¹⁶³ José Antonio MARAVALL, “Utopía y primitivismo en el pensamiento de Las Casas” en *Revista de Occidente*, 47 (1974), p. 312.

3.3.2.1 La composición

Con el relato de la renuncia de sus posesiones en *Santi Spiritus* (Cuba), Bartolomé de Las Casas parecía demostrar que su decisión había sido un acontecimiento de iluminación interior (*foro conscienciae*), con una inevitable repercusión sobre el contenido material de la justicia (*foro contentiosum*), en oposición a la ceguera espiritual de los encomenderos, quienes pretendieron ocultar la injusticia y seguir disfrutando pacíficamente en su conciencia de los beneficios de las encomiendas. La elaboración autobiográfica de esta narración y su conexión con el problema de la restitución debe entenderse dentro de un programa ideológico en el que Las Casas pretendió reflejar cómo, desde el inicio de su vida pública, la justicia y la verdad debían estar unidas a través de la exigencia ejemplarizante que pedirá a los españoles, ya fuesen encomenderos, políticos como el rey de España o religiosos como fray Alonso de Espinal, primer defensor de los encomenderos en la Junta de Burgos de 1512.

Sin embargo, tras este detalle autobiográfico de la *Historia de Indias*, podemos decir que cronológicamente, la primera vez que aparece la exigencia de la restitución en los textos lascasianos fue en el *Memorial de Remedios* de 1516. En este texto recurrió a la solicitud por la que la Corona debía pedir al Papa una composición por la fraudulenta y corrupta interpretación de las bulas pontificias que habían hecho los conquistadores, encomenderos, mineros, estancieros, y otros representantes estatales como visitantes y alguaciles. Sus proyectos de reformas de las Indias vendrían a ser financiados con esas rentas, aunque para él, la cuantía de aquella composición fuera casi imposible de determinar con precisión¹⁶⁴.

Posteriormente, en el *Memorial de Remedios* de 1518 especificaba aún más, advirtiendo que el rey también podría exigir la restitución a los encomenderos y corruptos de la Corte por la pérdida que la misma Corona estaba sufriendo a causa de la corrupción, de modo que los culpables tendrían que entregar, además de la parte destinada a los indios, otra para el Monarca, pero cuyo beneficio debía redundar material y espiritualmente, de nuevo, en de los indios y también en la salvación de las almas de los cristianos españoles emigrados en las Indias¹⁶⁵. De esta manera, la

¹⁶⁴ Bartolomé de LAS CASAS, “Memorial de Remedios (1516)” en *O. C.*, 13, p. 33: «Vuestra reverendísima señoría mande enviar a hacer relación al Papa de cómo en aquella tierra se ha usado y ejercitado tanto mal, y de cómo con tan universal daño de ánimas e cuerpos se han adquirido tantos dineros (...) y hecha, se le suplique que conçeda una especial composición para todos los que cargos de indios tuvieren (...) los más de los Indios son muertos, y que ni de ellos ni de parte dellos hay ningún vestigio, ni sería posible poderlos más haber ».

¹⁶⁵ Bartolomé de LAS CASAS, “Memorial de Remedios (1518)”, en *O. C.*, 13, p. 51: «Para sacarse los dineros que son menester sin que vuestra alteza los ponga [para sostener los remedios que se disponía llevar a cabo en su plan de

genialidad política de Las Casas lograba transferir el contenido obligacional de una exigencia moral (*foro conscientiae*) a otra de contenido eminentemente fiscal, es decir, de un origen privado a un desarrollo positivo público, verdadero germen de su concepción político-jurídica de la restitución¹⁶⁶. Sin embargo, junto con el fracaso de su política de convivencia con el poder, a través de la Capitulación de Tierra Firme en Cumaná, se vino también abajo todo este programa que, formalmente, buscaba una justicia equidistante, pero que materialmente soslayaba absolutamente los daños provocados a los naturales en beneficio de los intereses de la Corona.

Como ya pudimos desarrollar¹⁶⁷, ese desastre de Cumaná guardaba relación con la corrupción en el seno del Consejo de Indias. Por eso, nada más terminar el exilio interior del pacífico convento dominicano, donde completó sus estudios para ingresar en la Orden Dominicana, Las Casas volvió a cargar la responsabilidad, no ya sólo y parcialmente a los conquistadores y encomenderos, sino que comenzó a responsabilizar directamente a los miembros de ese Consejo, calificándolo de ineficaz para extirpar la corrupción de las posesiones de Ultramar, que debía ser contrarrestada con: «la restitución de todos los bienes y riquezas que los otros [administradores y gobernantes de las islas] a estas gentes roban, aunque a vuestro poder no llegue una blanca. Y esta conclusión es evangélica»¹⁶⁸.

Además, como consideraba que la guerra contra los indios no podía ser declarada justa, amplió la exigencia de la restitución tanto a los consejeros de Indias como, por primera vez, al propio rey: «E cuando V. S. e mercedes quisieren la provança desto, porque de aquí se sigue que ni el Rey ni ninguno de quantos acá han venido ni pasado an llevado cosa justa, ni bien ganada, e son obligados a restitución (...) Y es tan verdad que no dubdo más della que del Santo Evangelio»¹⁶⁹. Sin embargo, para justificar la aplicación de la restitución, necesitaba demostrar la ilegitimidad de las guerras de conquista, tanto en el plano teológico, denunciando la evangelización forzada a través del requerimiento, como jurídico, demostrando cómo los conquistadores y, en especial, Hernán Cortés habían desobedecido y quebrantado las disposiciones reales para las

reformas] se puede tener este manejo, que pues en la verdad los cristianos son los que a vuestra alteza han hecho tan gran daño en destruille mucha parte de aquella Tierra Firme y escandalizada toda la otra, justamente puede vuestra alteza tomarles para la restauración della, al menos de cinco partes la una de todo el oro e perlas que ha habido, y sin obligarlos a restitución de todo ello, y en esto les hace vuestra alteza merced, que aunque se lo tomase todo no pecaría».

¹⁶⁶ Cfr. Francesca CANTÚ, “Evoluzione e significato della dottrina della restituzione in Bartolomé de Las Casas”, *cit.*, p. 245.

¹⁶⁷ Cap. I, § 4, *Una cesión a la corrupción*

¹⁶⁸ Bartolomé de LAS CASAS, “Carta al Consejo de Indias (20-1-1531)”, en *O. C.*, 13, p. 75.

¹⁶⁹ *Ibid.*, p. 78.

conquistas de 1523¹⁷⁰. De ambas ilegalidades decantaba la obligatoriedad del deber de restitución de los bienes materiales adquiridos fraudulentamente a través de la violencia y la necesidad de satisfacer los bienes morales provocados por los daños ocasionados a los vasallos, y no a los meros infieles tal y como había advertido el cardenal Cayetano en el comentario a la *Summa Teológica* de santo Tomás de Aquino¹⁷¹.

Tres años más tarde, en una carta al Provincial de los dominicos de Sevilla negó la posibilidad de la composición para unos “peruleros”, previendo que el único modo de salvación de sus almas exigía la completa restitución¹⁷². El eco público de este asunto había penetrado ya en las aulas de Salamanca por Domingo de Soto, primero, y Vitoria después y ofrecían en el mundo académico y político un relieve que permitió una nueva toma de conciencia. A pesar de ello, la Corona previó por medio de la Instrucción al Obispo Valverde de 19 de julio de 1536 su disposición a solicitar una composición mejor que una restitución, ya que ésta supondría el empobrecimiento de muchos de los españoles establecidos en las provincias indianas¹⁷³.

De este modo, superando sus posiciones originales acerca de la *amicabilis compositor*, Las Casas se abrió con el paso del tiempo a una exigencia de justicia más radical y menos acomodaticia con el poder establecido, precisamente en nombre de la *aequalitas iustitia*, cambiando las exigencias personales y materiales de la restitución¹⁷⁴. Un primer reflejo, apenas percibido de esta presión aparece en el *De unico vocationis modo*, donde otorga a la restitución un lugar conclusivo, como último resorte medicinal de los violentos, y para que se alcanzara la justicia ante las víctimas, según el ideal de la evangelización pacífica¹⁷⁵. La pertinencia de este instrumento vindicativo la encontró en los mismos autores invocados por el Derecho romano, citando la ley del Digesto *Ita*

¹⁷⁰ “Orden para que Hernando Cortés capitán General y Gobernador de Nueva España, tenga así en el tratamiento y conversión de los naturales e moradores de la dicha tierra, como en lo que toca a la población de la dicha tierra e a su bien noblecimiento e pacificación” en CDIU, Francisco PACHECO (dir.), t. XXIII, Imprenta Manuel G. Hernández, Madrid, 1875, 353-367.

¹⁷¹ Thomas de VIO, *In secunda secundae, cit.*, q. 66, art. 8, n.1: «Iesus Christus, Rex Regum, cui data est omnis potestas in caelo et in terra, [misit] ad capiendam possessionem mundi non milites armatae militiae, sed sanctos predicatores (...) nec essemus legitimi domini illorum, sed magna latrocinia committeremus et teneremur ad restitutionem».

¹⁷² Cfr. Teófilo URDANOZ, “Introducción” en *Obras de Francisco de Vitoria*, BAC, Madrid, 1960, p. 57.

¹⁷³ Guillermo LOHMANN VILLENA, “La restitución por conquistadores y encomenderos: un aspecto de la incidencia lascasiana en el Perú” en *Estudios Americanos*, 23 (1966), p. 14.

¹⁷⁴ Bartolomé de LAS CASAS, *De unico vocationis modo*, en *O. C.*, 2, p. 523: «La restitución no es otra cosa que restablecer de nuevo al dagnificado en la posesión de sus cosas. Así en la restitución se guarda la igualdad de la justicia, según la compensación de cosa por cosa, que compete a la justicia conmutativa, que consiste en cierta igualdad».

¹⁷⁵ *Ibid.*, pp. 523-535. Consideraba, como el *Aquinate*, que esta restitución era obligatoria para la salvación eterna de quienes consideraba responsables, que debían responder solidariamente, y de la integralidad de los daños cometidos, independientemente de cual fuera su responsabilidad.

vulneratus con la que reclamaba la responsabilidad solidaria de la acción dañosa¹⁷⁶; el Derecho natural, atendiendo a la autoridad de Aristóteles, en nombre de la justicia a causa de la sustracción de lo ajeno, o Cicerón en beneficio del bien común; y también reclamando el valor de la restitución para la salvación del alma, como exigieron san Agustín o santo Tomás. El texto terminaba con la intención de continuar el estudio sobre la responsabilidad de la restitución solidaria en otro libro del *De unico vocationis*, pero sus páginas se cerraron con estas palabras, o no nos han llegado.

En la cumbre de su influencia en la Corte, el 20 de noviembre de 1542, entre la Junta de Valladolid de ese año y la esperada publicación de las Leyes de Nuevas, con la confianza que le otorgaron los preladados de Nueva España, propuso al Emperador un proyecto de restitución con las siguientes claves: a) La primera suponía que el delito no era necesario siquiera demostrarse con peritos o testigos, porque era público y conocido por todos: «todos los bienes de todos los conquistadores en todas las Indias tienen, todos son robados (...) y tomados a sus propios dueños y naturales propietarios y poseedores que eran los indios»¹⁷⁷; b) en la segunda, quiso demostrar que los legítimos propietarios de aquellas tierras eran los indios y que, como vasallos que eran del Emperador, el robo no sólo afectaba a los naturales, sino también al mismo Emperador:

«[respecto a las propiedades de los españoles] no son tuyas, sino que las han robado a los vasallos de V.M., y, por consiguiente, a su real patrimonio. Porque todos aquellos tesoros los hobiera V.M. de los indios poco a poco, que se los dieran con toda alegría de su propia voluntad, si ellos no se los hobieran robado»¹⁷⁸.

c) en tercer lugar, de este dominio político deducía el fraile dominico la exigencia inderogable e impostergable: «[de] hacer justicia en su real foro y mandar compeler a que restituyan a sus propios dueños todos los dichos bienes robados a los que dellos fueren vivos o a sus herederos»¹⁷⁹; d) en cuarto lugar, distinguía tres tipos de sujetos punibles: el primero se debía verificar de entre quienes murieron después de haber acumulado riquezas y sus herederos a quienes se debía reclamar lo sustraído ilegalmente mediante el procedimiento de la composición (*amicabilis compositor*)

¹⁷⁶ Bartolomé de LAS CASAS, *De unico vocationis modo*, en *O. C.*, 2, p. 532, cita Dig. 9, 2, 51,2: «Cum plures trahem alienam furandi causa sustulerint, quam singuli ferre non possent, furti actione omnes teneri existimantur».

¹⁷⁷ Bartolomé de LAS CASAS, “Representación al Emperador Carlos V (1542)” en *O. C.*, 13, p. 102.

¹⁷⁸ *Ibid.*, p. 101.

¹⁷⁹ *Ibid.*, p. 102.

según la fórmula establecida¹⁸⁰, el segundo eran aquellos que todavía siguieran vivos y conocidos por todos, a los que se les debía imponer además de la pena de la expropiación total de sus bienes, el destierro, para que no dieran lugar al escándalo¹⁸¹, y el tercero, los mercaderes, quienes se beneficiaron a sabiendas del tráfico injusto; e) la quinta clave estipulaba los criterios de formalización de la masa patrimonial, que se compondría con la mitad de los bienes que fueron robados de manera directa, cosa que afectaba especialmente a los conquistadores y encomenderos, y con la sexta parte de los beneficios indirectos que se obtuvieron de todas las operaciones mercantiles, cosa con la que implicaba a los mercaderes que traficaron con esos bienes¹⁸²; finalmente, la sexta clave entendía que la masa de bienes resultante debía destinarse a la predicación, y también para el propio Emperador, puesto que le permitiría disponer de una gran suma con la que aliviar las arcas de la Corona destinadas a la evangelización, con lo que los primeros beneficiados por esta medida serían: los indios a los que se destinarían los recursos de la predicación y, también las almas de los conquistadores y encomenderos, que por ese decreto hubiesen aportado a la composición¹⁸³. Además, esa masa conseguida serviría también para una correcta redistribución de la riqueza que, fraudulentamente, se quedaron los encomenderos y conquistadores quienes jamás cumplieron la obligación que impusieron las Bulas pontificias de atender religiosamente a los indios:

«Y de todas las provisiones e instrucciones que les fueron dadas que contenían la justa y recta y cristiana voluntad de V. M. y de los susodichos señores reyes pasados (...) una ni ninguna jamás guardaron (...) por manera que no solamente todas las guerras que hicieron fueron hechas sin autoridad, y licencia y sin poder de Vuestra Majestad»¹⁸⁴.

¹⁸⁰ Bartolomé de LAS CASAS, “Representación al Emperador Carlos V (1542)” en *O. C.*, 13, p. 104: «Los bienes que tuvieren, cuyos dueños fueren vivos o sus herederos, V.M. se los mandará restituir y tornar (...) porque es obligado hacer justicia (...) consulte al Papa informándole muy particularizadamente de los daños y males que los cristianos [sujetos de jurisdicción papal] han hecho, sin la sciencia y voluntad de V. M. [como vemos está tratando de dispensar al Emperador] agora que los ha sabido quiere remediar y reformar las Indias, para lo cual son necesarias grandes sumas de dinero, que Su Santidad conceda una general composición (...) que constituya en escrupulo y cargo de restitución en los bienes habidos en las Indias »

¹⁸¹ *Ibid.*, p. 105: «con ellos use en dejalles un solo maravedí de cuanto han robado y roban hoy, sino que todo se lo tome absolutamente, y solamente V. M. les deje las vidas, mandándoles desterrar a todos perpetuamente de todas las Indias».

¹⁸² *Ibid.*, p. 105: «Lo cual entendemos de los que se llaman conquistadores, y no de los mercaderes, porque otra razón es la de éstos, aunque para delante del juicio de Dios no queden mercaderes sin ser a mucha restitución, y aún algunos con grandes culpas, como probaremos, obligados»

¹⁸³ *Ibid.*, 109: «porque tantas gentes no podrán resucitar ni sacar las ánimas que arden en los infiernos, ni mandalles satisfacer los grandes agravios temporales y corporales que han recibido».

¹⁸⁴ *Ibid.*, p. 107.

3.3.2.2 El valor moderno de la conciencia: *Compelle restituire!*

Como advierte la profesora Cantú, con este procedimiento, Las Casas transformó el adagio del agustinismo político *compelle intrare*, en el evangélico *compelle restituire*¹⁸⁵, en el que, en vez de usar la fuerza de las armas, reivindicaba la fuerza del Derecho en favor de los más débiles, impidiendo toda justificación de la tiranía y la miseria que había generado la encomienda, motivo por el que ha sido tomado en el siglo XX como un precursor del uso alternativo del Derecho¹⁸⁶. Por eso, a través de las continuas apelaciones a la emotividad del Emperador, le instigó a que sustituyera el “derecho muerto y revocado *ipso iure*” con el que pudiera legitimar su conquista, por un nuevo derecho, representado por las Leyes Nuevas, con las que el *Nuevo César* podría ser considerado ante las demás naciones como: «el justo y católico Rey y cultor de toda justicia, príncipe y restituidor de la paz y sosiego y consolación de sus vasallos, destruidor y desterrador de tan brava y cruel tiranía (...)»¹⁸⁷.

Además de las invectivas personales que dirigió Las Casas, al Emperador le llegaron también otras noticias que parecían convalidar las tesis del dominico, tales como el continuo descenso demográfico, la subida de precios que conllevaba la incesante llegada de materiales preciosos a la metrópoli, los informes de los misioneros, y cómo no, el ambiente universitario en el que Vitoria y Domingo de Soto manifestaron no sólo su perplejidad sino la misma posibilidad de las intervenciones militares¹⁸⁸, aunque enfrente de ellas tuviera la presión de los encomenderos quienes, desde Nueva

¹⁸⁵ Francesca CANTÚ, “Evoluzione e significato della restituzione”, *cit.*, p. 257.

¹⁸⁶ Jesús Antonio de la TORRE RANGEL, *El uso alternativo del derecho por Bartolomé de Las Casas*, *cit.*, p. 5: «Es indudable que Bartolomé de Las Casas hace un uso alternativo del Derecho. Por supuesto que no le llama así (...) lleva en su práctica jurídica una de las actividades que para el uso del Derecho de una manera alternativa es necesaria: la búsqueda de la normatividad utilizable». Yvon DANDURAND – Curt T. GRIFFITHS (eds.), *Manual sobre programas de justicia restaurativa*, Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, Viena, 2006, p. 5: «La justicia restaurativa es un proceso para resolver el problema de la delincuencia enfocándose en la compensación del daño a las víctimas, haciendo a los delincuentes responsables de sus acciones y también, a menudo involucrando a la comunidad en la resolución del conflicto». Me parece muy oportuna esta definición en tanto que destaca la importancia de la responsabilidad de los actos del delincuente, cosa que en el fondo es la reclamación más importante en esta fase subjetiva de Las Casas, en la siguiente, como veremos se enfoca más al carácter patrimonial de la restitución.

¹⁸⁷ Bartolomé de LAS CASAS, “Representación al Emperador Carlos V (1542)”, en *O. C.*, 13, p. 110.

¹⁸⁸ El P. Vitoria escribe una carta al Provincial de los dominicos, el P. Arcos en el que deplora la actitud de los peruleros: «Cuanto al caso del Perú digo (...) no me espantan ni embarazan las cosas que vienen a mis manos, excepto las trampas de beneficios y cosas de Indias, que se me hiela la sangre en el cuerpo en mentándomelas» en Francisco de VITORIA, “Carta al P. Miguel Arcos (8-XI-1534)” en Luciano PEREÑA (ed.) *Escuela de Salamanca. Carta Magna de los Indios. Fuentes Constitucionales (1534-1609)*, CSIC, Madrid 1988, 37-40, p. 37. Y el P. Domingo de Soto, requerido por sus estudiantes, en Domingo de SOTO, *De Iustitia et Iure, Libri decem*, Marcelino GONZÁLEZ ORDÓÑEZ, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1967, Libro IV, q. VII estudia la licitud de la *amicabilis compositor*, afirmando no sólo su legitimidad, porque es muy difícil encontrar al verdadero acreedor, y legal porque es la forma más eficaz para poder resolver el problema sin que se tenga que recurrir a posteriores impuestos que se gravaren para solucionar el débito correspondiente.

España o el Perú, presionaron para que esas Leyes Nuevas se abolieran y se concediera una cesión hereditaria de las encomiendas.

La aplicación de esas Leyes Nuevas supuso un verdadero calvario, tanto para la administración carolina, que dio lugar a la guerra civil en el Perú, como por supuesto, para Bartolomé de Las Casas quien, junto con el obispado de Chiapa recibió el encargo real de aplicar las Leyes Nuevas en su jurisdicción¹⁸⁹. Para poder ejecutarlas redactó unas *reglas para los confesores* de su diócesis como preparación para la Pascua de 1545¹⁹⁰. Estas normas serán la base de la posterior redacción del *Confesionario* o *Aviso a confesores* publicado en el 1552. En estas normas canónicas estipulaba la necesidad de que los penitentes confesaran los pecados que, perteneciendo en el *foro conscientiae*, por su relevancia pública y notoria adquirieran carta de denuncia pública tales como: las faltas de atención de los sacerdotes, las apropiaciones de bienes eclesiásticos, herejías, concurso de adivinos, sacrilegios, amancebamientos, usuras, etc., mostrando un rigorismo moral que, si bien no afectaba a la materia de la restitución, sí expresaban un asfixiante clima de sospecha en la sociedad virreinal de México¹⁹¹.

Las Casas se presentaba en su diócesis con el objetivo de ser un verdadero reformador moral. Se jugaba su prestigio y autoridad episcopal en la aplicación de las Leyes Nuevas y en las medidas que permitieran restituir el estado de justicia. Sin embargo, su pretensión desbordante no fue acompañada por la jerarquía social de México, que se rebeló con fuerza ante semejante protagonismo. Así, en poco tiempo, los encomenderos consiguieron que el Emperador derogase las partes más importantes de las Leyes Nuevas el 24 de noviembre de 1545. Sin embargo, inmune al desaliento, con este afán de reforma, acudió a la tercera Junta de Obispos mexicanos en 1546, en la que admitieron su pertinaz exigencia con aplicación en toda Nueva España de sus medidas penitenciales, especialmente en la segunda *Acta* de las Juntas que se refería específicamente a la restitución bajo la amenaza de la no absolución sacramental¹⁹². De

¹⁸⁹ Luis IGLESIAS ORTEGA, *Bartolomé de Las Casas: cuarenta y cuatro años infinitos*, cit., p. 472: «Incluso asigna a la figura del Obispo el título de Defensor de los Indios en su propia diócesis, según la cual está obligado a trabajar en la implantación y arraigo de las Leyes Nuevas».

¹⁹⁰ Una tradición canónica propia de la Orden de Predicadores, especialmente desde la Summa Pisana de Bartolomé de San Concordio de 1338. Cfr. Péter ERDŐ, *Il Peccato e il Delitto. La relazione tra due concetti fondamentali alla luce del Diritto Canonico*, Giuffrè Editore, Milano, 2014, p. 36.

¹⁹¹ Bartolomé de LAS CASAS, “Proclama los feligreses de Chiapa (20 III 1545)” en Juan PÉREZ de TUDELA, *Obras escogidas de fray Bartolomé de Las Casas*, vol. 5, Atlas, Madrid, 1958.

¹⁹² David ORIQUE, *To heaven or to hell, Bartolomé de Las Casas's Confesionario*, cit., p. 36: «with this second acta, Las Casas did obtain strong support for the principle and duty restitution: for what encomenderos owed the indigenous people, for their excessive tributes, and for the Spaniard's neglect of or impediments the placed to the native's evangelization and conversion». También, Helen-Rand PARISH – Harold E. WEIDMAN, *Las Casas en México. Historia y obra desconocida*, cit., p. 58: «Todos los obispos y frailes estuvieron de acuerdo en que las reuniones sólo debían tratar “asuntos espirituales” (...) Pero en la segunda acta dirigió su ataque -siempre en el

esta manera abandonaba una metodología propositiva que había desarrollado en el *De unico vocationis modo*, para pasar a otra impositiva, convirtiendo el sacramento en una vía de lucha política. Era la hora del *compelle restituire*.

En esta clave hermenéutica, Cantú advierte que el uso coercitivo de la presión de la conciencia religiosa por parte de Bartolomé de Las Casas no estaba relacionado con la arbitrariedad del poder eclesial, puesto que buscaba su regulación jurídica, ni tampoco estaba relacionado con una pretendida hegemonía de la jurisdicción espiritual sobre la política, sino más bien con el intento de afrontar el problema de la encomienda como una realidad a la que se le había querido negar una consistencia pública, tolerándose los vicios mediante el uso ilegítimo del Derecho privado, y corregir esa tendencia iusprivatística mediante el recurso sacramental público (*foro contentiosus*), puesto que los delitos eran públicos y notorios¹⁹³.

Es importante advertir que, en este paso, el sujeto-instancia de la reclamación ya no era el Emperador, cosa que había resultado infructuosa durante todas sus reclamaciones, sino él mismo como Obispo o sus sacerdotes delegados, quienes, a partir de entonces iban a tomar el relevo de garantizar los derechos de los indios, sustituyendo la legitimidad de la, a su juicio, corrupta jurisdicción secular de las Audiencias (La Española o Nueva España) por otra de matriz religiosa. La esperanza del dominico se fundaba en que, si todos los obispos se ponían de acuerdo en resolver el problema de la esclavitud a través del poder eclesiástico, la efectividad de las Leyes Nuevas se incrementaría, hecho que no se preveía que sucediera en los tribunales civiles¹⁹⁴.

De esta manera, el *Confesionario* pasaba de ser un vademécum penitencial (*foro conscienciae*), a un verdadero instrumento penal (*foro contenciosus*), en el que los sacerdotes autorizados para administrar el sacramento se convertían en responsables del control de la conciencia y de los actos sobre conquistadores, encomenderos y mercaderes. Además, no simplemente ávido de deslegitimación de los encomenderos, les negaba cualquier presunción de arrepentimiento, de modo que, si querían que sus pecados fuesen absueltos, en el reglamento penitencial del Obispo de Chiapa les exigía

terreno religioso- contra la encomienda misma, forzando una decisión unánime sobre la restitución por los encomenderos».

¹⁹³ Francesca CANTÚ, “Evoluzione e significato della dottrina della restituzione in Bartolomé de Las Casas”, *cit.*, p. 264.

¹⁹⁴ Bartolomé de LAS CASAS, “Aquí se contienen unos avisos y reglas para confesores”, en *O. C.*, 10, p. 383: «Pues como el confesor sea juez y persona pública puesta por Dios oficial de la universal Iglesia entre el penitente y el despojado (...) Y porque según vemos, las justicias seculares se dan poco por lo que los sacros cánones vienen dispuesto, y por lo que según ellos y la ley de Dios pertenece al oficio de sacerdotes, por lo cual no querrán constreñir a los tales obligados por la estipulación del confesor». David ORIQUE, *To heaven or to hell, Bartolomé de Las Casas's Confesionario*, *cit.*, p. 39.

incoar un procedimiento público en el que debía publicitarse notarialmente el reconocimiento de la culpabilidad del encomendero y su deseo de restitución, sin posibilidad de contrición privada¹⁹⁵. Esta pena de publicidad llevaba aparejada la imposibilidad de que no se pudiera alegar “ignorancia invencible”, pues los delitos ya estaban calificados como *notorios*¹⁹⁶. La exigencia de esta acta notarial, previa a la absolución sacramental, era importante porque con ella pretendía pasar del ámbito penitencial-canónico original, en el que efectivamente tenía competencias, aunque limitadas, a otro carácter registral-civil, en el que, por mucha delegación del rey para aplicar las Leyes Nuevas en su demarcación que tuviera, no tenía esas competencias. De esta manera, conquistadores, encomenderos y mercaderes tuvieron, en su obra, la consideración apriorística de culpabilidad¹⁹⁷, si bien reconocía algunas circunstancias atenuantes, pero sólo para el caso de quienes, participando en el latrocinio de alguna manera indirecta hubieran quedado pobres, y hubieren llevado una vida honesta. Tampoco se escapaban de la voracidad inculpatória en el *Confesionario* los sacerdotes que no hubiesen aplicado lo estipulado en sus normas, condenándolos, incluso, a la reducción al estado laical y a la supresión del beneficio eclesiástico¹⁹⁸.

Como estaba dirigido directamente a los confesores, el texto no poseía el aparato crítico que suelen tener sus otras obras más jurídicas publicadas entre los tratados de 1552¹⁹⁹. Sin embargo, pretendía sostener su programa de justicia restauradora de la que distinguía dos formas: a) la *restitución*, cuando el daño pudiera ser evaluable materialmente y repuesto en su condición de justicia a sus legítimos dueños en vida; y b) la *satisfacción*, con la que identificaba el proceso de compensación, cuando la restauración no podía ser completada porque o hubieren fallecido las víctimas o los

¹⁹⁵ Bartolomé de LAS CASAS, “Aquí se contienen unos avisos y reglas para confesores”, en *O. C.*, 10, p. 370: «Lo primero, que haga asentar [ante escribano público] y diga que él, como cristiano fiel y que desea salir desta vida sin ofensa de Dios y descargada su conciencia (...) elige por confesor a fulano, sacerdote clérigo, o religioso de tal orden (...). Y que si para esto viere y le pareciere al dicho confesor que necesario restituir toda su hacienda de la manera que a él pareciere que se debe restituir, sin quedar cosa alguna para sus herederos (...) Y en este caso somete la dicha de toda su hacienda a su juicio y parecer, sin condición ni limitación alguna».

¹⁹⁶ *Ibíd.*, p. 376: «en ninguna manera suplique ni de otra manera *direte* ni *indirete* resista a la ley ni provisión, ni mandato que el rey proveyere».

¹⁹⁷ *Ibíd.*, p. 373: «ninguno de estos tales conquistadores tiene un solo maravedí que suyo sea; antes, si cada uno dellos tuviera un estado tan grande y rico como el que tiene el duque de Medinasidonia, no satisfaría a la restitución y satisfacción de lo que es obligado, y por tanto, como no tenga cosa suya, no tiene qué dejar a sus hijos ni qué heredar a sus herederos».

¹⁹⁸ *Ibíd.*, p. 379.

¹⁹⁹ *Ibíd.*, p. 373. Solo hace referencia al *Dictum* de Eugenio III (1145-1153), quien ordenó la II Cruzada en la que prohibía a los sacerdotes la absolución de los raptos, hasta que no restituyeran al raptado, así como una referencia sobre la usura y una argumentación general a los Derechos canónico, natural y divino.

recursos se hubieren agotado o el daño en vez de ser material, afectase al honor u otro bien inmaterial, por ejemplo, en el caso de la deposición de los caciques²⁰⁰.

La sociedad mexicana recibió este *Confesionario* como una propuesta expropiatoria, como un panfleto político, que provocó una aireada protesta del Cabildo de México el 15 de noviembre de 1546, el cual envió una copia al Consejo de Indias para que lo evaluara, a las que se añadieron las críticas del Virrey Mendoza, las del gobernador y del Obispo de Guatemala Alonso de Maldonado y Francisco de Marroquín respectivamente, la del Deán de la Catedral de su propia diócesis, Ciudad Real de Chiapa, la del encomendero general Baltasar Guerra, etc. Todos ellos consiguieron que el 28 de noviembre de 1548 el Consejo de Indias ordenara a las Audiencias de Nueva España y la de Los Confines confiscasen las copias y manuscritos de la obra de Bartolomé de Las Casas. También el Consejo de Castilla y la Inquisición reclamaron al Obispo una explicación sobre su contenido, especialmente sobre la presunta crítica de Las Casas a la soberanía de la Corona española que refleja la séptima regla, que será lo que le obligue a redactar las *Treinta proposiciones muy jurídicas* y el *Tratado de Imperio Soberano*²⁰¹. Sin embargo, frente a esta oposición, Las Casas, una vez en la metrópoli, recabó el parecer favorable de los ilustres teólogos dominicos Pedro de Sotomayor, del convento de san Pablo y Francisco de San Pablo del convento de san Gregorio de Valladolid; de los profesores dominicos de Salamanca Melchor Cano y Domingo Galindo; Mancio de Corpus Christi de los dominicos de Alcalá de Henares y, sobre todo, del recientemente llegado del Concilio de Trento, Bartolomé de Carranza²⁰².

Recoge el investigador Lohmann Villena algunos casos que certifican que muchos conquistadores y encomenderos quedaron presos de conciencia por ser apartados del sacramento de la penitencia al negarse a la restitución y de algunos frailes que quedaron en una angustiosa indeterminación doctrinal acerca del método de reparación previsto por Las Casas. Pero también recoge cómo provocó episodios de verdadero heroísmo, como los de la cláusula testamentaria de Lope de Mendieta, cuyo caso revisó el Obispo de Charcas, fray Tomás de san Martín, y el propio Las Casas, o el de Pedro Cieza de León, que encargó a sus albaceas la restitución para poder lucrarse de los beneficios

²⁰⁰ Bartolomé de LAS CASAS, "Aquí se contienen unos avisos y reglas para confesores", en *O. C.*, 10, p. 379.

²⁰¹ Isacio PÉREZ FERNÁNDEZ, *Cronología documentada de los viajes, estancias y actuaciones de Fray Bartolomé de Las Casas*, Centro de Estudios de los Dominicos del Caribe, Bayamón, 1984, pp. 761-762.

²⁰² Cfr. David ORIQUE, *To heaven or to hell, Bartolomé de Las Casas's Confesionario*, p. 42.

espirituales de la composición²⁰³, quitando la razón a quienes han creído que esta doctrina no fue influyente²⁰⁴.

Y, en el fondo, mientras que en Chiapa y Nueva España el problema que generó la exigencia de la restitución del *Confesionario* fue jurídico-sacramental, en la metrópoli esta cuestión dejó paso a otra más visceral: la del control propagandístico por el que Las Casas y Sepúlveda promovieron la censura recíproca de sus obras: el *Democrates alter* y el *Confesionario*, y así lo plantea el mismo Obispo en su *Apología*:

«Y para que los príncipes y gobernadores de la república (...) probaré con otros argumentos que no es lícito matar o hacer daño a muchos, ni incluso a unos pocos inocentes para que otros inocentes se libren de la muerte, y que el príncipe o gobernador que hace o permite tales cosas peca mortalmente y está obligado a restitución»²⁰⁵.

3.3.2.3 El valor moderno del patrimonio: *la vindicatio*

Sin embargo, si la polémica en Valladolid se desarrollaba en la arena jurídico-política, la pragmatidad económica de los encomenderos del Perú parecía imponerse en la nueva mentalidad que el Príncipe Felipe estaba desarrollando en el gobierno, favorable a concederlas vitaliciamente²⁰⁶. Esta circunstancia supuso un nuevo desafío: argumentar jurídicamente la pertinencia de la restitución fuera de las perspectivas paternalistas y las extravagancias teológicas que había desarrollado en su diócesis. En el final de su vida, vuelto a la metrópoli y despojado voluntariamente de su Diócesis, tenía que elaborar una tesis aún más audaz que impidiera la venta a perpetuidad y, consecuentemente la consolidación de la esclavitud como derecho.

En efecto, el siguiente movimiento conceptual sobre la restitución exigía la total reparación de la situación original, previa a toda la estructura social implantada a partir de 1492. De ese modo, en la *Historia de Indias* se remonta a la exigencia de restitución de la misma conquista de las Canarias²⁰⁷. Desde entonces, hasta la mitad del siglo XVI,

²⁰³ Cfr. Guillermo LOHMANN VILLENA, “La restitución por conquistadores y encomenderos: un aspecto de la incidencia lascasiana en el Perú” *Estudios Americanos*, 23 (1966), p. 23.

²⁰⁴ Juan FRIEDE, “Las Casas y el movimiento indigenista en España y América en la primera mitad del siglo XVI” en *Revista de Historia de América*, 34 (1952), p. 400.

²⁰⁵ Bartolomé de LAS CASAS, *Apología*, en *O. C.*, 9, p. 393.

²⁰⁶ Fray Alonso de CASTRO, “Parecer cerca de dar a los Yndios perpetuos del Perú a los encomenderos” en Luciano PEREÑA (ed.) *Escuela de Salamanca. Carta Magna de los Indios. Fuentes Constitucionales (1534-1609)*, CSIC, Madrid, 1988, pp. 250-255.

²⁰⁷ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 3, cap. 19, p. 448: «Y puesto que alegaba el Obispo de Canaria [Fray Mendo de Viedma, OFM] que después de cristianos los hacían esclavos y así era malo, harto poca lumbre tenía el Obispo si no sentía y entendía y sabía ser inicuo, perverso y tiránico y detestable por toda ley y razón

a su juicio, la corrupción había presidido toda la administración indiana, todos los delitos habían sido notorios y, por tanto, todos estaban bajo la responsabilidad de la restitución. No quedaba exento de responsabilidad ningún sector: conquistadores y encomenderos con sus familiares y herederos, que recibieron los frutos de los impuestos personales; los mineros y profesionales liberales, que se instalaron en las Indias; también los religiosos, que estaban obligados a la predicación de la restitución y no la hicieron, así como los obispos, párrocos e instituciones religiosas que se instalaron en tierras que no eran suyas. En definitiva, que ni el cuerpo administrativo de la Corona, ni el eclesiástico debieron recibir beneficios de los indios, porque ninguna de las dos instituciones, que estaban obligadas a la predicación pacífica, asumieron responsablemente la obligación que las Bulas determinaban, y por ello eran declarados culpables²⁰⁸.

La única causa legítima que permitía la presencia de los españoles en las Indias era la evangelización, cosa que desde las bulas alejandrinas había dejado claro en todas sus obras, pero ahora reclamaba directamente al Papa y a la Corona la carga de esta misión²⁰⁹. Y es que, a medida que Las Casas estudiaba más las instituciones jurídicas para defender a los indios, más argumentos proclives a sus intereses encontraba, como cuando entendió que los Reyes Católicos expresaron a través de la figura del Derecho civil llamada *Pollicitatio*²¹⁰, el asentimiento de las cargas pontificias de la evangelización, como una promesa entre éstos y el Papa. Por eso, la responsabilidad de la restitución también afectaba a los monarcas: «no por ello, nuestros ínclitos Reyes están libres del deber de restitución, por todos los daños e injurias citados»²¹¹.

Otro delito por el que el dominico sevillano exigió la restitución, además de la sustracción de las tierras, los trabajos forzados o los honores a los príncipes indios, fue el de la profanación de las “guacas”, las tumbas repletas de tesoros de los Incas, que

(...) porque infamaban el nombre de Cristo y hacían heder y aborrecer la religión cristiana y necesariamente les ponían el obstáculo para se convertir; de manera que no tenían otra razón, ni causa ni justicia para invadirlas con violencias sus tierras (...) y esto era contra la fe y contra toda ley razonable y natural, contra justicia y contra caridad, donde se cometían grandes y gravísimos pecados mortales y *nascía obligación de restitución*, que lo hiciesen los franceses o portugueses o castellanos, y la buena intención que tuviesen de decir que lo hacían parar los traer a la fe no los excusaba». La cursiva es nuestra.

²⁰⁸ Bartolomé de LAS CASAS, *Doce dudas*, en *O. C.*, 11.2, p. 81: «De lo dicho, queda probada la 2ª parte de la orden del derecho divino y natural, conviene a saber, los españoles no haver guardado, que su primer ingreso fuese moroso, y poco a poco, de espacio, dándoles a entender que por su provecho y salud yvan para ganalles la voluntad. Antes como rayos del cielo, impetuosa, violenta y subídamente, que abrasa todo lo que toca, daban en ellos y hazían lo que queda dicho».

²⁰⁹ Bartolomé de LAS CASAS, *De Thesauris*, en *O. C.*, 11.1, p. 473: «Haciendo uso de esta potestad, el Papa Alejandro VI impuso esta carga a los Reyes de las Españas, dándoles a entender que debían cuidarse, a sus propias expensas, de las citadas predicación y conversión».

²¹⁰ Digesto, 50. 12. 3.

²¹¹ Bartolomé de LAS CASAS, *De Thesauris*, en *O. C.*, 11.1, p. 477.

supusieron un goloso recurso para los conquistadores. Para motivar la restitución advertía que aquellos tesoros funerarios no podían considerarse, bajo ningún concepto, como objetos abandonados, es decir, *res nullius*, porque su finalidad era preservar en el tiempo el honor, la alabanza y la gloria de los difuntos, más allá de la muerte²¹². Consecuentemente, este problema afectaba al derecho al honor de: «los vivos que estuvieron unidos a los difuntos por vínculos de sangre, o por afinidad o también por amistad»²¹³. Ante este caso, Las Casas negaba cualquier derecho, incluso al “Rey de los españoles”, a disponer a su antojo de tales tesoros sin la licencia del Rey de los Incas y sus descendientes, tal y como se había pronunciado el catedrático Domingo de Soto en 1556²¹⁴, advirtiéndoles que tal conducta se consideraría como un delito de hurto o robo, que necesitaban, además de la restitución de esos bienes materiales, de una satisfacción proporcional en orden al bien jurídico del honor mancillado por esta profanación²¹⁵.

De esta manera, en la última fase de su vida, propuso que la restitución fuese la única forma de respetar la exigencia de libertad política y religiosa de los pueblos nativos. Era la contrapartida económico-jurídica de la exigencia vindicativa que reclamaba en el derecho de la guerra justa que analizamos en el anterior capítulo. Bartolomé de Las Casas, al reclamar el derecho de la guerra vindicativa no pretendió desordenar el ámbito de la justicia, sino explicitar que la privación de la justicia, como cualquier otro elemento esencial para la vida, comporta un proceso, biológico o psicológico, con el que el cuerpo reacciona exigiéndolo para mantener la vida. Nacía así la analogía de la sed de venganza, una privación, al modo agustiniano de mal, que lejos de ser mero desorden paralizador, buscaba la restauración del equilibrio.

El problema, entonces, era comprender cuál es la perspectiva y la función del Derecho ante la legitimidad naturalista de la venganza. Para el dominico, la sed de venganza, perpetua y legítima como reclamaba en el tratado de las *Doce Dudas*, no tenía su finalidad en el cumplimiento desordenado de la mera venganza, que provocaría de nuevo la dinámica bélica circular, sino la exigencia cognoscitiva del reconocimiento de ese Derecho y, por tanto, su imprescriptibilidad, es decir, la reclamación histórica para su satisfacción. Desde esta perspectiva, esta exigencia perpetua, abre de nuevo la

²¹² Bartolomé de LAS CASAS, *De Thesauris*, en *O. C.*, 11.1, p. 27: «por medio de la colocación de aquellos tesoros en los sepulcros, buscaban la alabanza, el honor y la gloria hacia los cuales se sienten inclinados los hombres, y con lo que aquellos trataban de lograr un gran beneficio».

²¹³ *Ibid.*, p. 35.

²¹⁴ Domingo de SOTO, *De iustitia et iure*, cit., Libro V, q. 3, art. 3.

²¹⁵ Cfr. Bartolomé de LAS CASAS, *De Thesauris*, en *O. C.*, 11.1, pp. 49-51.

hipótesis anacrónica del Derecho de restitución contemporáneo, aun con todas las precauciones e imprecisiones de las que nos advierten nuestros contemporáneos²¹⁶.

Para Las Casas sólo y exclusivamente desde esta libertad política-económica se podría legitimar la presencia pacífica de los españoles en las Indias, a través de un verdadero consenso entre la Corona española y los actores políticos indígenas, tal y como señalaba en la fórmula de pacto que propuso para el Rey de Castilla y León (Felipe II) y el Rey Inca (Titu Cusi) en su obra dedicada al primero y que consideraba como el codicilo de su doctrina conocida como las *Doce cuestiones peruanas* o *Doce Dudas*²¹⁷.

En este hipotético pacto, el Rey Felipe II tendría que comprometerse a respetar las leyes y fueros indianos que no contradijesen la fe y religión cristiana y, sobre todo, a restituir a los indios de manera inmediata a aquellos pueblos que estaban bajo el dominio real. Luego, progresivamente, tendría que entregar los pueblos sujetos al poder de los encomenderos, según fuesen quedando vacantes por defunción del encomendero, debido a que las encomiendas se otorgaban vitaliciamente. También debía el Rey Felipe II restringir al máximo los espacios civiles y religiosos de las “villas de los españoles” entregando a los indios vivos, a sus herederos o al rey de los Incas el resto de las tierras. Y, lo que era más importante, debía restituir el valor del suelo y la edificación de todo lo que se construyó en ese espacio, argumentando: «porque aquellos ya no son suyos, sino de los indios, por haverlos edificado en suelo ageno, y así los tienen perdidos»²¹⁸.

Por la otra parte, el Rey Tito de los Incas tendría que prometer a los Reyes de Castilla el reconocimiento de su universal señorío, reverencia, obediencia y perpetua fidelidad: «Harán ciertos actos jurídicos por los cuales protesten rescibir a Su Magestad por monarca y supremo Príncipe, quedando ellos en todo lo demás con su libertad e inmediato gobierno y jurisdicción sobre sus pueblos, limitada (...) a la predicación de la fe y al bien común»²¹⁹, de modo que siguiera el modelo imperial de representación

²¹⁶ Bartolomé CLAVERO, *Genocidio y Justicia*, cit., p. 91: «No hay una economía material que satisfacer como paso previo al reconocimiento y ejercicio de un derecho propio y no dependiente. Lo uno está vinculado a lo otro. Puede ser su objeto. Dentro de toda la justicia pendiente frente a resistencias y secuelas del colonialismo, cabe que unos pueblos indígenas cuenten actualmente con título a un derecho sustanciable en términos económicos. La recuperación de la matriz nutricia no tiene por qué depender de una ayuda o una cooperación no planteadas sobre unas bases de verdadero crédito (...) Se acentúa por dicha vía más bien la dependencia».

²¹⁷ Bartolomé de LAS CASAS, *Doce Dudas*, en *O. C.*, 11. 2, p. 200: «predicársele ha nuestra fe muy despacio y muy bien predicada, según la forma y modo que nos dexó Jesucristo mandada, la qual rescibida de su prompta y libre voluntad, dentro de la qual se contiene que creamos la excelencia soberana y divino poder que Christo comunicó a Su Vicario Summo, que es el Papa (...) lo cual requiere que les sea declarado que está en su mano consentir o no consentir, y que cesse todo miedo y engaño. Porque si lo hay por chico que sea, no havremos hecho nada, porque todo rebotará nullidad».

²¹⁸ *Ibid.*, p. 201.

²¹⁹ *Ibidem*.

monárquica, pero con la libertad absoluta de gobierno local. Así, el reconocimiento de ese imperio soberano, universal y supremo obedecía a la existencia de un pacto que gravaba a ese Emperador la restitución, como expresión de un orden de justicia y corresponsabilidad. Y, en el caso de que los encomenderos se rebelasen contra lo estipulado en este pacto, el Rey tendría que usar la coactividad frente a ellos. Un pacto que, si se había formulado en ese *Tratado de las Doce Dudas* respecto al Perú, estaba llamado a abrirse a todas las Indias²²⁰. Independientemente de las hipotéticas negociaciones diseñadas por Las Casas, años después de la muerte del dominico firmaron efectivamente unas Capitulaciones el 2 de enero de 1569 entre el Inca Titu Cusi y el representante real Juan de Matienzo, sin duda influidos por el testimonio lascasiano²²¹.

Junto a la pena de restitución, Bartolomé de Las Casas añadía, para quienes dañaron con mayor rigor a los indios a través de las encomiendas, repartimientos, saqueos, profanaciones y mancillamientos de honor, la pena de la *incollatus perpetuus* como medio de reinserción y convivencia pacífica en el Nuevo Mundo. Este castigo significaba, en el sistema punitivo lascasiano, la condena a:

«elegir morada perpetua en aquel mundo y a vivir para siempre en él, a propias expensas, sobre todo en aquellas provincias a cuyos habitantes dieron muerte, o de otro modo oprimieron y dañaron. Y esto en beneficio de la fe, a la cual notablemente obstaculizaron e infamaron»²²².

Con ello, el dominico pretendía perpetuar, de alguna forma, la presencia de aquellos españoles arrepentidos de sus acciones malvadas ante quienes habían sufrido su violencia y opresión. En un cierto sentido, a través de esta figura, rescataba su antigua obsesión de comunidades mixtas en la que los españoles diesen testimonio del cristianismo predicado pacíficamente. Si en la etapa de la evangelización de Verapaz sólo había confiado en los religiosos de las Órdenes Mendicantes, de nuevo tornaba a la necesidad de un laicado que pudiera presentar la bondad de la fe que la Providencia había otorgado a los españoles. Ciertamente, la *incollatus perpetuus* significaba una pena importante, porque además de una situación de “destierro”, se añadía la ausencia de recursos materiales que debían entregar como forma por restitución y satisfacción.

²²⁰ Cfr. Bartolomé de LAS CASAS, *Doce Dudas*, en *O. C.*, 11. 2, p. 214.

²²¹ “Confirmación de la Capitulación que se tomo con el Inga Tito Cusi Yupangui” en Luciano PEREÑA (ed.) *Escuela de Salamanca. Carta Magna de los Indios. Fuentes Constitucionales (1534-1609)*, CSIC, Madrid, 1988, pp. 288-310.

²²² Bartolomé de LAS CASAS, *De Thesaruris*, *O. C.*, 11. 1, p. 507.

Las Casas confiaba en que la pobreza de los españoles unida a la de los indios pudiera generar mejor convivencia en favor de todas las Indias.

La influencia lascasiana penetró con rapidez del ámbito jurídico-académico al jurídico-práctico como demuestra magistralmente el profesor Lohmann Villena en su rastreo entre las disposiciones notariales de los Archivos de Lima y Cuzco, en los que se percibe nítidamente la influencia de la exigencia lascasiana de la restitución en los testamentos de los conquistadores y encomenderos depositados en los hospitales que promoviera el arzobispo Loaysa en aquella región²²³. Este arzobispo, discípulo en Salamanca de Francisco de Vitoria, redactó también unos “Avisos breves para todos los confesores destos reinos del Pirú cerca de las cosas que en él suele hauer de más peligro y dificultad” en el que tanto los conquistadores como los encomenderos no se podían considerar exentos de responsabilidad y tener conciencia limpia si no indemnizaban en una cuantía equivalente a la de la cuantía de los “presos de guerras” para obras de caridad. Esta disposición la refrendará, además, el II Concilio de Lima de 1567-1568.

Otro gran jurista, Juan de Matienzo, en el Capítulo XVIII de la segunda parte del *Gobierno del Perú* estudió las condiciones de la restitución, especialmente en relación con la responsabilidad de las huestes conquistadoras, culpabilizándolas de infringir las “instrucciones de buen trato” que emanaron de la Corona. Sin embargo, se adhirió a la consideración de Vitoria sobre la legitimidad de detraer aquellos bienes muebles que supusieran un resarcimiento por los gastos en la guerra justa de Cajamarca, de manera que declaraba legítima la posesión de los tesoros tomados por los españoles²²⁴.

Finalmente, en el siglo XVII, Diego de Avendaño trató también sobre la restitución impuesta a los Corregidores, haciendo referencia a que su obligación era gravísima cuando: «los indios, llevados a la fuerza a tales regiones, mueren en ellas dejando a sus mujeres e hijos (...). Los causantes de esto asumen las obligaciones de homicidas (...) [pero] no deben ser homicidas en todo el rigor de la palabra, pero sí equivalentemente»²²⁵. Y añadía que, como los encomenderos debían tener un mayor conocimiento de los indios, podían compensarles mejor sobre los daños que les causaron. De ambos casos, se preguntaba el jurista sobre la posibilidad de resarcir los daños materiales con beneficios espirituales como el de la predicación, que suponía también un gasto, pero respondía que eso podría conllevar enormes injusticias, salvo si

²²³ Cfr. Guillermo LOHMANN VILLENA, “La restitución por conquistadores y encomenderos: un aspecto de la incidencia lascasiana en el Perú” *Estudios Americanos*, 23 (1966), p. 26.

²²⁴ Cfr. *Ibíd.*, p. 51.

²²⁵ Diego de AVENDAÑO, *Corregidores, encomenderos, cabildos y mercaderes. Thesaurus Indicus, vol. I, tit. VI-IX*, Eunsa, Pamplona, 2007, p. 227.

a quien se debía la restitución fuese absolutamente desconocido²²⁶. Finalmente, tanto para unos como para los otros, Avendaño entendió que la restitución, además de una exigencia de justicia, suponía también una obligación moral destinada a la salvación del alma: «Sepan, pues, si es que no desecharon ya del todo el cuidado de la salvación de su alma, que deben restituir lo que es claro que fue injustamente usurpado; al igual que deben ser resarcidos los daños que ocasionaron a los míseros indígenas»²²⁷.

3.3.3 *La barbarie ante el juicio de la historia*

En uno de sus últimos escritos, el anciano Bartolomé de Las Casas escribió al Papa Pio V condensando en unas pocas líneas todo su discurso sobre la tiranía de las guerras que se habían hecho a los indios infieles bajo la sospechosa legitimidad de su idolatría, y solicitando una renovación de los cánones para que se exigiera a los obispos y misioneros el voto específico de “derramar su sangre” por los pobres, cautivos y afligidos indios. Pero, además del contenido de su solicitud con la que él mismo dice se había comprometido: «con peligro mío y sumos trabajos, hasta la muerte yo he defendido, por la honra de Dios y de su Iglesia»²²⁸, nos interesa especialmente el encabezamiento de su epístola en la que abre su conciencia al juicio de Dios y de la historia humana por la barbarie que sus ojos habían contemplado. El dominico, que por su experiencia directa en los hechos siempre se atribuyó la posesión de la verdad²²⁹, solicitaba al Papa que sus obras fuesen estudiadas y refrendadas para ser publicadas con el objeto de que la verdad no fuese ocultada, cosa que, ya fuera el tiempo o el mismo Dios se encargarían de desvelar, en perjuicio de la destrucción de la Iglesia, «manifestando a toda la gentilidad nuestra desnudez»²³⁰.

Siguiendo la tónica de un providencialismo agustiniano, Las Casas introdujo en el momento final de su vida la retórica de la inevitabilidad del juicio histórico que otras naciones podrían hacer de la cuestión de la legitimidad de las guerras contra los indios, lo que a su juicio podría constituir un reclamo para la destrucción de la Iglesia. De esta manera, ya no sólo era Dios quien, en su juicio eterno podría juzgar la obra conquistadora y evangelizadora, sino que las mismas naciones europeas, e incluso las gentiles, tendrían a la mano su propio juicio condenatorio. Y, efectivamente, se labró

²²⁶ Diego de AVENDAÑO, *Corregidores, encomenderos, cabildos y mercaderes, cit.*, p. 266.

²²⁷ *Ibid.*, p. 225.

²²⁸ Bartolomé de LAS CASAS, “Petición a su Santidad Pio V (1566)”, en *O. C.* 13, p. 370.

²²⁹ *Ibidem*: «Porque son muchos los lisonjeros que ocultamente como perros rabiosos e insaciables, ladran contra la verdad»

²³⁰ *Ibidem*.

una postrera leyenda negra que, como bien denunciaba, iba a afectar a los círculos religiosos y, además, se prolongaría en un verdadero anatema histórico-social con el que la humanidad reputó la Conquista de América como ejemplo de la barbarie humana.

El origen lascasiano de la leyenda negra, entonces, se convirtió en uno de los eslabones cruciales que ligaron la denuncia de la barbarie del antiguo encomendero y la complejidad para una imposible conciliación del juicio histórico sobre aquel periodo, en el que se revela como la inevitable vergonzosa desnudez de la barbarie humana²³¹. No podemos ocuparnos en estas líneas de enjuiciar la verosimilitud de todos y cada uno de los datos ofrecidos por Las Casas como fundamento de una justificación de su denuncia de la barbarie, pero sí podemos especular si su acción de denuncia y de propuestas políticas y jurídicas, que germinó posteriormente en la leyenda negra, pudo servir de conciencia crítica para construir un esbozo teórico *in nuce* de los derechos humanos.

²³¹ María José VILLAVERDE RICO – Francisco CASTILLA URBANO, “Estudio Preliminar. La leyenda negra: existencia, origen, recepción y reacciones”, *cit.*, pp. 11-98. Los editores de este libro colectivo, *La sombra de la leyenda negra*, ofrecen este artículo introductorio en el que se concibe el origen de la leyenda negra dentro de un enfrentamiento ideológico y político que va más allá de la historiografía, porque en su debate se entrecruzan diversos temas transversales: el expansionismo político-económico, la prevalencia en el orden internacional o la política religiosa y especialmente la de índole racial, elementos que confluyeron y todavía perviven en la elaboración de un concepto tan amplio como la leyenda negra. Como expresión de este enfrentamiento, explícitamente dirigido a la Conquista de América, ponen de relieve las polémicas entre las primeras crónicas históricas: entre Gonzalo Fernández de Oviedo y Girolamo Benzoni; las críticas de Bernal Díaz del Castillo a López de Gómara; las de Motolinía a Las Casas. Durante el siglo XVII destacan cómo los Cronistas Mayores de Indias, Antonio Solís y Pedro Fernández del Pulgar defendieron a los conquistadores de los ataques externos e internos, si bien Saavedra Fajardo en el 1640, al mismo tiempo que reivindicaba la obra de la conquista, reconocía los excesos de las primeras décadas, en las que la Corona había estado a la altura de las circunstancias limitando su alcance por medio de inspecciones enviadas por los Reyes Católicos. El jurista Juan de Solórzano también reconoció esas transgresiones, limitadas por la rectitud de la monarquía y la Iglesia. El frente político de la leyenda negra, asumen estos autores, estuvo especialmente activo en la oposición política de pretensión por la hegemonía internacional de los ingleses de Cromwell, Milton o Thomas Gage, así como la *Apología* de Guillermo de Orange en Flandes. El carácter apologético que asumió la leyenda negra se trasladó también en el siglo XVIII cuando, mientras que Feijoo reconocía el valor de quienes alzaron la voz contra los desmanes de la conquista en el mismo seno de la Corona, en el resto de las potencias europeas, también colonizadoras, se impuso un férreo silencio. Otros autores ilustrados en España, como Jorge Juan o Antonio de Ulloa se lamentaron de la voz desacreditadora de Las Casas. En el mismo siglo XVIII, los ilustrados franceses Diderot o Montesquieu retrataron la conquista desde presupuestos demasiado histriónicos y sentimentales, secundando una leyenda negra forjada desde presupuestos de una religiosidad anti-fanática (anti-papista). Este recurso, el político-sentimental de la cuestión de la identidad que, de nuevo arraigó en la polémica de la leyenda negra durante el siglo XX, dentro y fuera de las fronteras españolas, en la controversia historiográfica entre la leyenda negra y la rosa: dentro, sobre todo, como consecuencia de la recuperación del discurso nacionalista de la década de los cuarenta del siglo XX: también ese carácter apologético se vivió de un modo notable en los ámbitos intelectuales extranjeros, especialmente y de modo relevante, en el ámbito norteamericano entre Lewis Hanke y Benjamin Keen, por ejemplo. A pesar del exhaustivo recorrido que tiene esta publicación colectiva en su conjunto, resulta fuertemente llamativa la ausencia del tratamiento de la leyenda negra en las culturas indígenas, discurso que, por actual, no deja de ser importante y relevante como la gran sombra, en este caso, olvidada (de nuevo) por ser los verdaderos protagonistas, al menos, de lo que sucediera en sus gentes y tierras desde hace más de cinco siglos. Por este carácter polémico que, como dice Roca Barea: «Ha resultado imposible hacer historia sin adoptar una actitud defensiva beligerante. Incluso aquellos historiadores que comienzan declarando su desapego y objetividad, terminan usando un tono irritado ante tan enormes injusticias valorativas, y no me refiero a los españoles, sino preferentemente a algunos estadounidenses como Lummis, Hanke, Powell o Maltby. Y no parece, ni siquiera hoy, que pueda alcanzarse mayor sosiego» en María Elvira ROCA BAREA, *Imperiofobia y leyenda negra. Roma, Rusia, Estados Unidos y el Imperio español*, Siruela, Madrid, 2016, p. 294; Alicia MAYER, “Controversial Cases on Humanitarian Doctrines: Bartolomé de Las Casas’s Intellectual Legacy among New England Puritans” en David ORIQUE – Rady ROLDÁN-FIGUEROA, *Bartolomé de Las Casas, O.P. History, Philosophy, and Theology in the Age of European Expansion*, Brill, Leiden -Boston, 2019, pp. 172-173: «News of the debate between Las Casas and Sepulveda and the principal ideas of the *Short Account* soon reached England through the popular works of Hakluyt and Purchas, whose travel narratives were very popular and circulated widely at the beginning of the seventeenth century».

La fuerte presión ética que había ejercido el polemista Las Casas en Carlos I fue desapareciendo durante el reinado de Felipe II hasta llegar a prohibirse formalmente sus obras en 1556 e intervenir sus documentos del Colegio de San Gregorio de Valladolid, donde había pensado que reposaran sus restos. La estela del pensamiento y métodos de presión lascasianos no se frenaron con su muerte, sino que perduraron posteriormente, de modo que los mismos cronistas reales aún en la mitad del siglo XVII, como Saavedra Fajardo, lo culpaban de ser como el forjador de la leyenda negra al haber publicado y permitido la traducción de su obra en otras lenguas²³². También otro Cronista, Vargas Machuca en su libro, inédito hasta el siglo XIX, *Apologías y discursos de las conquistas occidentales*, corrigió la apreciación lascasiana de la crueldad barbárica de la conquista calificándola como meros castigos jurídicos a los indios por su falta de civilización, asumiendo así la tesis de la lógica retributiva por la barbarie ofensiva a Dios²³³. Durante el siglo XVIII, como refiere el volumen de Villaverde-Castilla, el enfrentamiento polémico continuó entre admiradores y detractores que se habían pronunciado en torno a la leyenda negra española²³⁴ hasta que fuera reclamado como uno de los inspiradores del movimiento de la Independencia por su principal protagonista, Simón Bolívar en su *Carta de Jamaica*²³⁵. Todo este legado de polémicas no se frenó tampoco en la época contemporánea, fundamentalmente porque la lectura de la obra de Bartolomé de Las Casas se había reducido a la *Brevísima*, que tantas ediciones tuvo como motor del imaginario plástico de la crueldad de los españoles, lo que generó las despiadadas críticas psicologizantes de Menéndez Pidal o Carbia de principios de siglo. Sin embargo, a pesar de que aún en nuestros días la relevancia de Las Casas ha sido muy amplia en referencia al origen de la leyenda negra española, el interés intelectual de su obra ha alcanzado nuevos vectores que revelan la importancia de sus aportaciones, desde el ámbito de la filosofía hasta la teología, desde la historia a la etnografía o la

²³² Diego de SAAVEDRA FAJARDO, *Empresas políticas. Ideas de un príncipe político cristiano*, Francisco Javier Díez de REVENGA (ed.) Planeta, Barcelona, 1988, pp. 90-91: «un libro supuesto de malos tratamientos de los indios con nombre del obispo de Chapa [sic.], dejándole correr primero en España como impreso en Sevilla, por acreditar más la mentira y traduciéndole después en todas las lenguas».

²³³ Bernardo de VARGAS MACHUCA, *Apologías y discursos de las conquistas occidentales*, M^a Luisa MARTÍNEZ DE SALINAS ALONSO, Junta de Castilla y León – Consejería de Cultura y Turismo, Valladolid, 1993, p. 65.

²³⁴ María José VILLAVERDE RICO – Francisco CASTILLA URBANO, “Estudio Preliminar. La leyenda negra: existencia, origen, recepción y reacciones”, *cit.*, p. 55: «En el siglo XVIII, las críticas-se le reprochó su falta de ecuanimidad y sus exageraciones (Robertson, De Pauw)- y los elogios (Raynal, Diderot) fueron de la mano».

²³⁵ Simón BOLÍVAR, *Carta de Jamaica*, Comisión Presidencial para la Conmemoración del Bicentenario de la Carta de Jamaica, Amílcar VARELA (ed.), Caracas, 2015, p. 10: «El filántropo obispo de Chiapa, el Apóstol de la América Las Casas, ha dejado á la posteridad una breve relacion de éllas, extractada de las sumarias que siguieron Sevilla á los Conquistadores, con el testimonio de cuantas personas respetables había entonces en el nuevo mundo, y con los procesos mismos que los tiranos se hizieron entre sí: como consta por los mas celebres historiadores de aquel tiempo. todos los imparciales han hecho justicia al zelo verdad y virtudes de aquel amigo de la humanidad, que, con tanto fervor y firmeza, denunció ante su gobierno y sus contemporáneos los actos mas horrosos de un frenesí sanguinario».

fenomenología de la religión, y por supuesto, el Derecho. En estos ámbitos del conocimiento, como en el de la historiografía, inevitablemente se han producido también polarizaciones en torno a Las Casas, sin embargo, los últimos estudios en todos estos ámbitos permiten un mayor reconocimiento de su figura y sus aportaciones.

Pero, una vez dilucidada la aportación lascasiana a la leyenda negra, quedaba una pregunta pendiente. ¿Es posible que aquel juicio de la historia que refería en su petición al Papa Pío V, influyese de alguna forma en el desarrollo y evolución de los derechos humanos? Siguiendo la necesaria contextualización histórica del debate sobre el origen de los derechos humanos²³⁶, el profesor Pérez Luño introdujo acertadamente la relevancia de esta pregunta, cuando afirmaba que el logro específico de Las Casas fue doble: por un lado, propiciar el clima intelectual que doblégase una concepción jurídica medieval del dominio de la tierra y de los hombres, frente a las libertades inherentes al hombre, como defiende en sus textos más postreros; y en segundo lugar, lo que es aún más importante, que su denuncia de la barbarie no fue fruto de una desapasionada búsqueda por el origen de la libertad y la dignidad de los hombres, sino todo lo contrario.

El carácter polémico que adquirieron los textos del sevillano, desde sus primeros memoriales hasta la última carta al Papa Pío V²³⁷, estuvieron revestidos de una pasión por la libertad que no pudo encerrarse en los estrechos límites de la corrección de corte historicista, sino que le impelieron a defender la dignidad de todo hombre, especialmente de aquellos a los que los distintos sistemas políticos no les han permitido alzar su voz para expresarse, lo que sin duda sirvió de inspiración a la siguiente generación, que recogió el testigo de su voz, como la del académico Alonso de Veracruz, heredero del mismo Las Casas²³⁸; o en la aspiración, aunque muy sectaria y ambigua, de quienes promovieron la declaración de independencia política de las naciones indianas en el siglo XIX, muy lejos de considerarse pro-indígenas²³⁹. La voz

²³⁶ Antonio-Enrique PÉREZ LUÑO, *La polémica sobre el nuevo mundo, cit.*, pp. 182-183: «resulta evidente que el término “derechos humanos” es un concepto histórico, que sólo puede utilizarse con propiedad respecto a contextos bien determinados, es decir, a partir del “tránsito a la modernidad” que desembocará en las revoluciones burguesas del siglo XVIII. De ahí el peligro de ucronismo que comporta el proyectar sobre Bartolomé de Las Casas ideas y categorías que, forzosamente, debían ser ajenas a su pensamiento».

²³⁷ Alberto Mario SALAS, *Tres cronistas de Indias: Pedro Martir de Anglería, Gonzalo Fernández de Oviedo y Bartolomé de Las Casas*, Fondo de Cultura Económica, México, 1986, p. 256.

²³⁸ Bartolomé de LAS CASAS, “Cláusula del Testamento (16 – 8 -1566)”, en *O. C.*, 13, pp. 368: «el dicho maestro fray Alonso de la Veracruz se dio y otorgó por bien contento, pagado y entregado, a toda su voluntad, porque debe confesar haberlos recibido».

²³⁹ José Antonio LLORENTE, “Discurso del editor sobre la doctrina de las treinta proposiciones antecedentes del autor”, en José Antonio LLORENTE (ed.), *Colección de las obras del venerable obispo de Chiapa, don Bartolomé de Las Casas, defensor de la libertad de los americanos*, vol. I, Rosa, París, 1822, p. 408: «Los habitantes principales de América no son aquellos indios de que habló nuestro Casas, sino los emigrados de la España domiciliados allí, o

de Las Casas también apareció de una manera ucrónica, pero sin duda valiente, en la reclamación de los derechos humanos frente a la barbarie de los regímenes totalitarios, como en drama de Reinhold Schneider²⁴⁰. Y, actualmente, consta en la crítica de las democracias formales que, en el occidente hiper-desarrollado han dado por supuesto la existencia de la libertad, como los representantes de la ideología progresista entre los que se encuentra Noam Chomsky, como advierte con un cierto argumento *ad hominem* Roca Barea²⁴¹; pero también en el ámbito de la defensa de los derechos humanos especialmente en el de su exigencia de retroactividad e imprescriptibilidad donde se habla precisamente de la exigencia no sólo de una contrición, sino de una verdadera restitución, la que exigió furibundamente Las Casas y exige con cierto lamento de resistencia a lo nostálgico el profesor Clavero²⁴².

3.4 Conclusiones

Podemos definir la barbarie como la subjetivación determinista de un comportamiento irracional, la absolutización de la dimensión animal de la naturaleza humana por una o varias conductas o expresiones culturales, políticas o religiosas.

sus descendientes. El consentimiento de estos equivale hoy al que pudieron dar aquellos en el año 1492, en que hizo Colón su primer viaje». Uno de los más conspicuos inspiradores de la independencia mexicana, Fray Servando de Teresa Mier O.P., también usó la *Brevísima* no sólo en su justificación teórica contra la esclavitud de los indios, sino que también se sirvió de ella para denunciar la tiranía de abandonar el reinado en manos de José Bonaparte, Cfr. Mauricio BEUCHOT, *Filosofía y Política en Bartolomé de Las Casas*, Editorial San Esteban, Salamanca, 2013, p. 196.

²⁴⁰ En marzo de 1938, el escritor alemán Reinhold Schneider publicó un drama cuyo protagonista era Las Casas. No había que ser muy astuto para reconocer en esta obra que la misma exigencia de libertad, dignidad y, sobre todo, de conciencia personal que Las Casas reclamaba al emperador Carlos V, era la que él exigía ante el poderoso Führer. Ver unos de esos momentos en los que el religioso apela finalmente a la conciencia del monarca, Reinhold SCHNEIDER, *Bartolomé de Las Casas frente a Carlos V*, Encuentro, Madrid, 1979, pp. 159-160: «¿Qué es lo que por derecho pertenece a la corona de España en las Nuevas Indias? Nada más que una misión. Para eso el Papa ha confiado a los países allende el mar a los Reyes de Castilla, para que allí propagasen el cristianismo, animando los antiguos sistemas de vida con el impulso de la fe cristiana, pero no para que derrumbasen el orden de esas vidas y las exterminaran. Los pueblos de las Indias están sujetos a sus reyes y caciques, y ninguna concha en el mar, ningún granito de oro y ningún fruto de los árboles es nuestra propiedad, ni un solo real nos pertenece a nosotros. (...) Pero nos preocupábamos por el precio de los barcos y preguntábamos cuánto costaba erigir las iglesias y las cruces. Pues así es como nuestros sabios doctores justificaban el robo: opinaban que para ejercer el apostolado se necesitaban medios materiales, y éstos los debían suministrar los indios (...) Por eso, la ira de Dios caerá sobre este país, destrozará su poderío, rebajará su cetro y le quitará sus islas y reinos. Y cuando los hombres se levanten por entre los escombros, quejándose ante el Señor y preguntándole por qué había sumido al país en la miseria, me levantaré de la tumba para dar testimonio de la justicia de Dios».

²⁴¹ Elvira ROCA BAREA, *Imperiofobia y leyenda negra*, cit., p. 77: «Pero ni Chomsky ni fray Bartolomé fueron fabricantes de leyendas negras, sino dispensadores de un producto del que existía gran demanda. Se exagera su importancia individual. Ambos encontraron una causa de gran repercusión a la que servir y de ella obtuvieron buenos beneficios en forma de notoriedad social, respeto intelectual y moral y provecho material. Es el haberse puesto al servicio de los prejuicios antiimperiales lo que los llevó a la cumbre y los convirtió en personajes históricos».

²⁴² Bartolomé CLAVERO, *Genocidio y Justicia*, cit., p. 97: «Hay derechos que pueden traer causa de historia, incluso de siglos. Porque la parte invasora y genocida quiera librarse de responsabilidad pretendiendo que lo transcurrido hace quinientos años es historia pasada con punto no seguido, sino aparte, no va a ser uno mismo y además ese el sentido de la parte invadida. El eclipse no afecta por igual a ambas partes o no se produce sencillamente para una de ellas. Unos efectos permanecen. La memoria también resiste. Lo presente hace presencia del pasado que pesa».

Ordenar la barbarie, por tanto, sería la pretensión de reconducir esa determinación ontológica hacia su sesgo más humano, considerando que, al estar determinado, no hay cambio sustancial, sino una mera posibilidad de reforma, accidental, de su naturaleza. Ordenar es pacificar la razón ante la inquietante diversidad y extrañeza que supone el caos de lo ignoto, de lo inaccesible. Ordenar la barbarie, entonces, es el esfuerzo gnoseológico, por descubrir un método que pudiera modificar, siquiera fenoménicamente, lo diverso, lo extraño y hacerlo compatible, es decir, asumible, tolerable con aquel que tiene la pretensión de ordenar, de conducir a la esfera de la razón lo que es incompatible con ella. Porque, si fuera posible la plena integración, entonces no hablaríamos de ordenar, sino de educar. Educar supone un proceso diverso, que no nos compete ahora dilucidar, pero supondría que el punto de partida, el sujeto, no estuviese determinado, sino abierto a esa racionalidad, en potencia de desarrollo de su plena humanidad. La barbarie, en el fondo, parte de haber cancelado la esperanza de esa consideración humana.

Cuando Cristóbal Colón tomó contacto con los nativos de las islas antillanas, descubrió esa potencialidad humana, con la que entusiasmó a los Reyes Católicos, y éstos al Papa, quienes le concedieron la legitimación exclusiva para que llevara a cabo un proceso de inculturación, religiosa, política y económica. Pero a medida que se descubría que todo ese proceso educativo suponía una inversión, se alteró ese proceso comunicativo mutando la percepción de aquella subjetividad, que anteriormente había sido fuente de esperanza, para convertirla en fuente de riqueza. Se había convertido el sujeto en un mero objeto. La barbarie, apareció entonces como una categoría ontológica, capaz de legitimar la concupiscencia del oro. Porque ya no se esperaba la relación con un sujeto, sino su apropiación como objeto. A través de la categoría de la barbarie, de la destrucción, de la aniquilación de lo propiamente humano, se despojó a aquellos hombres de su dignidad, para dominar un Nuevo Mundo.

Al hablar de “ordenar la barbarie” hemos visto cómo hubo un verdadero esfuerzo por parte de la mentalidad expansiva de Europa, y concretamente de los reinos de España, de desposeer la dignidad de los naturales de las Indias bajo la acusación de unos comportamientos que identificaban su verdadera naturaleza selvática, irracional e intolerable: el canibalismo y los sacrificios humanos. La homogenización de los sujetos que poblaban las Indias impidió una comprensión de la alteridad dentro de aquellos espacios, que hemos denominado zonas de contacto. De esta manera, sus procesos naturales de rivalidad y confrontación, previos a la llegada de los españoles, fueron

censurados, de modo que éstos se atribuyeron la condición de ser los ordenadores de aquel espacio y, por tanto, legitimados de poder comprenderlos con sus propias categorías y calificarlos como bestiales o humanos.

Identificaron automáticamente a la barbarie de los sacrificios humanos como un crimen que legitimaba, bajo el bien común de la protección de los indefensos de ese espacio común, el dominio y los abusos sobre los criminales. Y así, nació la exigencia de una retribución penal al pueblo criminal, al bárbaro que, bajo capa de legalidad, se redujo a la condición de siervo y a sus dominios, de mera satisfacción del delito. De la consideración antropológica de bárbaro a esa sentencia condenatoria se produjo un discurso expropiatorio que constituyó el contenido de la defensa de la barbarie, tanto para aquellos que desarrollaron el paternalismo, es decir, la defensa de los más débiles de aquella zona de contacto, como de quienes reclamaron la barbarie como expresión de un conflicto meramente político, de su preeminencia en aquel espacio, siendo el discurso de la superioridad moral y técnica la raíz de su legitimidad.

La propuesta de Bartolomé de Las Casas ante la unánime consideración antropológica o jurídica de la barbarie nació no sólo del contacto directo con aquellos pueblos, pues tanto conquistadores como cronistas o académicos también lo tuvieron, sino de su original capacidad gnoseológica de comprender la realidad de los pobladores de las Indias como sujetos verdaderamente humanos, inmutablemente racionales y, por tanto, libres a perpetuidad, incluso si entre sus delitos apareciera el escandaloso crimen de los sacrificios humanos o el canibalismo.

La defensa de Las Casas no se dirigió a legitimar el crimen, como sospecharon algunos de entonces, y de ahora, sino que su defensa se dirigió a reivindicar la racionalidad de los que llamaron bárbaros para desposeerlos de sus propiedades y de su dignidad. Hablar, entonces, en Bartolomé de Las Casas, de superar la barbarie supone poner de manifiesto cómo se opuso al modelo retributivo de la pena, exculpándolos de unos delitos que, en su sistema jurídico, apenas si se comprendían. Hoy entendemos claramente la teoría de la unidad del ordenamiento jurídico, sin embargo, en un proceso homogeneizador, expansionista y universalista de estas identidades, y más en una zona de conflicto, se pierden y se disuelven. Por eso, Las Casas se dedicó a reivindicar la naturaleza jurídica de esos actos considerados barbáricos, al mismo tiempo que descubría que ese proceso retribucionista y culpabilizador sólo había generado más miseria moral y económica. Es más, la misma degradación humana que habían conseguido con la legalización de la violencia, en nombre de la ordenación de la

barbarie, era precisamente su propia barbarie. Así, en todas sus obras hemos descubierto que Las Casas además de legitimar a los bárbaros, descubre el delito de los llamados civilizados y les imputa la injuria, invirtiendo la carga de la prueba y del sujeto punible. La barbarie correspondía a los civilizados.

De esta manera, su lógica absolutoria del delito de barbarie corresponde a una comprensión moderna, quizá demasiado moderna, para que fuera comprendida y asimilada por sus coetáneos, porque hablaba de la exigencia de un proceso de transición, de unos ordenamientos jurídicos de pueblos diversos (pre-hispánicos), a otro, español, que tenía una pretensión expansiva, uniformadora sin solución de compatibilidad. La agresividad no sólo estaba en las armas, sino en la automaticidad con la que se impuso este sistema jurídico que implicaba la injusticia del tiempo. Por eso, la exigencia de Las Casas en un pacto constitucional puso de manifiesto la exigencia de la justicia en ese tiempo de una comprensión mutua.

Sin embargo, su proceso absolutorio del crimen de barbarie de los indios no podía dejar de evidenciar que el delito había existido. Pero que la barbarie se había cometido contra las naciones indianas y que no había posibilidad de tolerarlo. En este caso, subrayaba Las Casas, no había una vulneración transicional, no afectaba a la unidad del ordenamiento jurídico, sino que la imputación de barbarie había nacido como una actividad *contra legem*, pues se había actuado en contra de las disposiciones legales de ese mismo ordenamiento español, en el que tanto los conquistadores, como sus autoridades más altas: la Corona y el Papado, lo habían vulnerado, legitimándose mutuamente en una apariencia de Derecho, contra las inocentes naciones indianas. Por tanto, para restablecer la justicia, para ordenar la barbarie, era necesario establecer un procedimiento de reparación, que fue pergeñando a medida que conocía los instrumentos jurídicos a su alcance. Por eso, desde el inicio de su actividad defensiva descubrió la necesidad de que el despojar de humanidad a esas naciones no podía quedar inmune.

Creo que es importante señalar el elemento subjetivo del proceso de reparación del daño concebido por Las Casas, comenzando por su propia persona. Él mismo no fue impasible a esta exigencia reparadora, como conocemos por su devolución paradójica de las encomiendas. Tampoco escapó a las presiones políticas que le exigieron moderar sus consideraciones. El mismo Obispo de Chiapa conoció la fuerza del poder cuando, revestido de jurisdicción eclesiástica, quiso imponer la misma automaticidad que había criticado a los poderes públicos, en su deseo de restaurar el orden de la barbarie de los

encomenderos y conquistadores. Pero, finalmente, también comprendió que era necesario el tiempo para ellos. Por ello, reclamó la imprescriptibilidad de aquellos delitos contra el género humano.

En cuanto al elemento jurídico-material de ese proceso, hemos visto cómo, paulatinamente, esos procesos reparadores de la dignidad y propiedad de los indios los estableció tras su estudio y original capacidad de aplicación. A través de figuras jurídicas propias del *ius commune* como la composición, la restauración sacramental, la *pollicitatio*, la *incollatus perpetuus*, que hemos desarrollado, Las Casas exigió la necesidad de una restitución total, cosa que actuales dirigentes políticos siguen reclamando. Otra consideración pertinente vendría con la pregunta sobre qué movió a Las Casas, si fue la restauración del orden tras la barbarie, o sólo el deseo de venganza. Ya vimos cómo en el discurso retórico de la guerra justa legitimó el deseo de venganza de los indios contra los españoles, precisamente por su barbarie. Sin embargo, hemos de decir, que con su tesis final del proyecto de un pacto entre Felipe II y el rey Tito Cusi, Las Casas, a pesar de que hubiera navegado a veces en los turbios deseos vindicativos, al final prevaleció en el deseo de un verdadero orden, que se alcanzaba con la razón, una razón jurídica, opuesta a la barbarie.

Finalmente, quedaba la pregunta del juicio de la historia ante la barbarie, que también introdujo al final de sus días el Obispo de Chiapa. Hemos podido comprobar cómo, a pesar de los intentos de la Corte de extirpar su voz, una vez que la conciencia se hubiera amortiguado en el reinado de Felipe II, la exigencia de poner de relieve en el debate público la dignidad de todo hombre permitió acoger su legado que ha permanecido vivo en estos cinco siglos de historia, de una forma más o menos velada, en los que la voz de los olvidados por la historia habrá podido ser sustituida, como denunciaba Clavero, pero no por eso silenciada, como siempre se ha pretendido, gracias a la eterna voz de Las Casas. La barbarie en la historia ha revestido de violencia numerosos rostros de uno y otro signo, quienes pretendieron que el Derecho pudiera ofrecer legitimidad a su perversión. Era necesario, por tanto, articular desde el mismo sistema, una estructura jurídica que permitiera deslegitimar los abusos y conseguir efectos prácticos para denuncia, como pretendió Las Casas en el orden de la restitución. Todo este estudio ha tenido pues, la finalidad de demostrar la capacidad de articular ese sistema desde las figuras jurídicas medievales, hasta diseñarlo con unas notas marcadamente actuales, por las que se sigue tomando su reflexión como la de quien supo ver el amanecer de los derechos humanos.

SECCIÓN II: UNA CONSTITUCIÓN POLÍTICA PARA LAS INDIAS

Una vez que hemos obtenido mediante el método inductivo un concepto de justicia propio de la modernidad, analizando los tres fenómenos más importantes de la crítica a la justicia de Bartolomé de Las Casas como la corrupción, la guerra justa y el problema de la barbarie, me ocuparé ahora, siguiendo la misma metodología, de la crítica de este autor al origen político que estructuró el gobierno de las Indias. En esta sección analizamos hasta qué punto influyeron en Bartolomé de Las Casas las doctrinas políticas que se elaboraron durante la Baja Edad Media y cómo influyeron en la implantación de la política de la Monarquía hispánica en el Nuevo Mundo. También trataremos de demostrar cómo la capacidad especulativa del dominico vislumbró, a través de los instrumentos teóricos de los que disponía en su contexto histórico, una respuesta plenamente moderna, casi contemporánea, en la que, el sujeto denominado “naciones indianas” pasaron de la condición de explotado a protegido, y de protegido a protagonista en un Mundo Nuevo en el que el absolutismo político iba dejando atrás las nociones y fundamentos medievales del Derecho.

Este discurso se ha denominado tradicionalmente como la *polémica sobre los justos títulos del dominio español en las Indias*, tomando como punto de referencia la nueva metodología de los maestros de la Escuela de Salamanca¹ quienes, una vez superados los modelos medievales², se preguntaron sobre el alcance y la legitimidad del dominio de la Corona de Castilla sobre el Nuevo Mundo.

Muchas veces se ha podido comparar la importancia histórica del acontecimiento americano con el cambio de paradigma copernicano. Siguiendo este discurso metafórico

¹ Entre los trabajos más recientes: Juan BELDA PLANS, *La Escuela de Salamanca y la renovación de la teología en el siglo XVI*, BAC, Madrid, 2000; Heribert FRANZ KOECK, – Cristina HERMIDA DEL LLANO, *La contribución al desarrollo de la filosofía del Derecho por parte de la Primera Escuela de Salamanca (1406 – 1516)*, Ediciones Universidad de Salamanca, Salamanca, 2012; Miguel Anxo PENA GONZÁLEZ., “Patrística y Cánones sobre el Derecho de Guerra Justa en la «Escuela de Salamanca»” en Bernat GARÍ (ed.) *Clásicos para un mundo nuevo. Estudios sobre la tradición clásica en la América de los siglos XVI y XVII*, Centro para la Edición de los Clásicos Españoles – Universidad Autónoma de Barcelona - Bellaterra, Madrid, 2015, 363- 395.

² Leopoldo José PRIETO LÓPEZ, “La *soberanía* en Vitoria en el contexto del nacimiento del Estado Moderno: algunas consideraciones sobre el *De Potestate Civili* de Vitoria” *Doxa* 40 (2017), p. 224: «Si el Medioevo, desde el punto de vista político, fue el tiempo del universalismo político, del objetivismo y del clericalismo, la Época Moderna se caracteriza por el surgimiento de la subjetividad (expresada en políticamente en el auge del nacionalismo en la forja de los Estados modernos), la fragmentación de un orden político universal y el nacimiento de un espíritu laico».

en la legitimación de los justos títulos para la posesión de las Indias, podríamos decir que la Universidad salmantina ocupaba el espacio del planeta central del sistema cósmico ptolemaico, desde donde se irradiaron argumentos favorables y contrarios a aquella legitimidad de la expansión europea sobre una realidad tan extremadamente lejana. Todo giraba en torno a aquella *sede sapientiae*, de modo que toda la órbita de acciones legales, legitimaciones y críticas se expandieron desde sus prestigiosas cátedras, en las que también influyó y dejó influirse la incipiente pero poderosa voz de la Corona. De esta manera el centro lo ocupaban las cátedras, legitimadoras como centros de poder, mientras que la realidad sobre aquellos argumentos quedaba muy lejos, demasiado lejos de aquellas aulas, de aquel saber. Esta perspectiva ha perdurado secularmente. Tanto la Teología como el Derecho reflexionaron con las categorías racionales, antropológicas y políticas fundadas en los intereses del Viejo Mundo, mientras que el Nuevo era sólo un espacio sensible de ser ocupado por la actividad conquistadora, de entonces y hasta hace bien poco, como demuestran los planteamientos divergentes tanto de Luciano Pereña como de Heribert Franz Köck sobre las características de la Escuela de Salamanca, que puso de manifiesto el profesor Pérez Luño³. Efectivamente, tanto uno como otro son voces contemporáneas de ese mismo modelo cósmico que representa el monopolio cultural con el que el poder institucional de la Corona y la Universidad española se pusieron en movimiento en su expansión atlántica.

Sin embargo, como hemos señalado en el ámbito jurídico de la legitimidad de las guerras justas, existió en el siglo XVI otra corriente de pensamiento focalizada fuera de los márgenes académicos de las escuelas europeas, y también españolas. Indudablemente, esta corriente no nacía *ex novo*. Sus principios habían sido originados en las universidades de Bolonia, París, Oxford o Salamanca. Fue apadrinada y sostenida por la misma *Alma Mater Salmanticensis*, su metodología teológico-jurídica encontró el fermento en los claustros de las Órdenes religiosas establecidas en aquel Nuevo Mundo⁴ y desde allí se desarrolló en distintas universidades, patrocinadas efectivamente por la Corona española. Esta corriente académica nació en el seno de las Universidades fundadas en Santo Domingo, el 28 de octubre de 1538, y en el Continente (Lima, el 12

³ Antonio-Enrique PÉREZ LUÑO, *La polémica sobre el Nuevo Mundo*, cit., p. 34.

⁴ Águeda María RODRÍGUEZ CRUZ, *La Universidad en la América hispánica*, Mapfre, Madrid, 1992, pp. 118-123. Siguiéron los estatutos de 1538.

mayo de 1551 y México, el 21 septiembre de 1551)⁵. Pero, a diferencia de la universidad castellana, la llamada corriente americana, como Copérnico, planteó un universo jurídico diverso del castellano. Para ella, el centro del que todo giraba, ya no eran aquellos intereses académicos, sino la verdadera realidad que eran los mismos indígenas: su naturaleza humana, sus posesiones, sus creencias y derechos, su cultura, etc., a la que la ciencia jurídico-teológica debía servir. De esta manera, esta corriente americana, corrigió efectivamente el lugar de la *Universitas*, pasando de estar en el centro a estar en la órbita para nutrirse de su luz y sabiduría, como la Tierra se ilumina y nutre del Sol. Siglos antes de la revolución gnoseológica kantiana, en la Academia Novohispana, o corriente de pensamiento novohispano, se produjo el cambio de paradigma cultural, *in nuce*, pero en el centro de su pensamiento, en sus aulas y magisterio, el centro, vez de ocuparlo el sol de las representaciones, categorías y modelos europeos basados en el sujeto abstracto del *estado de naturaleza*, lo ocupó la realidad indubitable y empírica de los indios.

Con esta metáfora cosmológica, queremos introducir el cambio de paradigma jurídico que introdujo, en aquella corriente americana, Bartolomé de Las Casas, llamado con razón el padre de los Derechos Humanos. Desde el apego a aquella realidad y a sus necesidades: libertad, justicia, propiedad, etc. pudo desprenderse de los convencionalismos jurídicos y sociales que impedían reconocer a los indios como hombres y dotarlos como sujetos de derechos, tanto en el ámbito privado como en el público. No fue sencillo este ejercicio de cambio de mentalidad para el antiguo encomendero, como tampoco lo ha sido para la reflexión posterior, porque en muchas ocasiones se ha querido incluir la propuesta política de Las Casas dentro de aquella órbita ptolemaica de la escuela salmantina, queriéndole revestir de la *auctoritas* académica con la que sus tesis se vieran legitimadas y parangonadas con los grandes teólogos y juristas de su “primera generación”: Francisco de Vitoria, Domingo de Soto, Melchor Cano o Martín de Azpilcueta⁶. Sigue habiendo quienes han querido equiparar la naturaleza de su obra a la corriente salmantina, apreciando elementos de crítica interna y externa. Así, mientras que han sido muchos los que recientemente han sido seducidos por los grados académicos del pensador sevillano, dando así relevancia a su

⁵ Luis MARTÍNEZ FERRER, *Las primeras Universidades de América (siglo XVI)*, en Jerónimo LEAL – Manuel MIRA (dirs.), *L'insegnamento superiore nella storia della Chiesa: scuole, maestri e metodi*, Pontificia Università della Santa Croce, Roma, 2016, p. 267.

⁶ Jaime BRUFAU, "Revisión de la primera generación de la Escuela" en Luciano PEREÑA VICENTE (ed.), *Francisco de Vitoria y la Escuela de Salamanca*, CSIC, Madrid 1984.

capacitación académica, a la que él mismo en algún caso hizo referencia⁷, otros han preferido prudentemente mostrar la dependencia salmantina desde el análisis interno de su obra, reflejando la *forma mentis* con la que compuso sus textos, desde la que eligió los temas, desde la metodología con la que los afrontó, o los recursos jurídicos que adujo, etc., todo para demostrar, a mi juicio de un modo forzado, su competencia como un eminente canonista⁸. Y, en esa misma órbita pan-europeísta, pero de signo contrario, el pensamiento lascasiano también ha sido explícitamente degradado de su carácter académico, negándole capacidad especulativa debido a su fama hiperbólica, utópica⁹, o por no haber vislumbrado un sistema autónomo y pormenorizado, como los salmantinos, sobre la ley, el poder o la organización política¹⁰, cosa en la que, demostraremos que se equivocan. En el fondo, tanto unos como otros siguen revelando matices de esa óptica moderna propia del dominio europeo.

El movimiento iniciado en el contexto religioso de la denuncia en Santo Domingo por Montesinos, y posteriormente recogido por Las Casas, fue efectivamente acogido en las aulas salmantinas, pero en el escenario académico americano, en México especialmente por medio del agustino Alonso de Veracruz y en Lima por el dominico Domingo de Santo Tomás, se elaboró jurídicamente una nueva perspectiva que representa el giro copernicano de la modernidad en el ámbito del Derecho¹¹. En esta

⁷ Bartolomé de LAS CASAS, “Memorial de Remedios para las Indias (1516)”, en *O. C.* 13, pp. 23-48, y también en: *Historia de Indias*, en *O. C.* 5, cap. 99, p. 2176-2179; “Aquí se contienen treinta proposiciones muy jurídicas”, en *O. C.* 10, p. 214; “Carta a los dominicos de Chiapa y Guatemala (1564)”, en *O. C.* 13, p. 354. La más actualizada crítica favorable a esta tesis la encontramos en: Rolena ADORNO, *The Intellectual Life of Bartolomé de Las Casas*, The Graduate School of Tulane University, New Orleans, 1992, pp. 70-71; Helen Rand PARISH – Harold E. WEIDMAN, *Las Casas en México. Historia y obra desconocidas*, cit., p. 134.

⁸ Kenneth PENNINGTON, “Bartolomé de Las Casas” en Rafael DOMINGO- Javier MARTÍNEZ-TORRÓN, *Great Christian Jurist in Spanish History*, Cambridge University Press, Cambridge, 2018, p. 98; José Alejandro CÁRDENAS BUNSEN, *Escritura y Derecho Canónico en la obra de fray Bartolomé de Las Casas*, cit., pp. 15-16.

⁹ Ramón MENÉNDEZ PIDAL, *El Padre Las Casas: su doble personalidad*, Espasa- Calpe, Madrid, 1963, p. XIV: «Ni era santo ni era impostor, ni malévolo, ni loco; era sencillamente paranoico».

¹⁰ Luciano PEREÑA, “Proyecto de reconversión colonial”, en Luciano PEREÑA-Carlos BACIERO, *Carta Magna de los indios: fuentes constitucionales (1534-1609)*, CSIC, Madrid, 1988, p. 9: «En este punto de responsabilidades históricas o revisionismo de agresiones, la Escuela de Salamanca por su rigor científico y por su espíritu crítico se distanció por igual del “oficialismo”, que venía representado por Juan Ginés de Sepúlveda, y del “progresismo”, que desde el principio y por propia reivindicación encarnó Bartolomé de Las Casas. Y expresamente los maestros de Salamanca repudiaron estas dos actitudes por más que algunos se empeñen en demostrar lo contrario. Su moderación y sentido del equilibrio fue el primer presupuesto de su proyecto de reconversión colonial. Y no fue fácil llegar a esta conclusión hasta que los miembros de la Escuela pudieron avalarla con su experiencia». La pretendida neutralidad política de la Escuela de Salamanca se ve desmentida desde los mismos textos de Bartolomé de Las Casas, por ejemplo, en el Tratado Comprobatorio de Imperio Soberano alude explícitamente a la confirmación de sus tesis en las obras de Franciscano de Vitoria o Domingo de Soto. Vid. Bartolomé de LAS CASAS, “Tratado Comprobatorio del Imperio Soberano”, en *O. C.*, 10, p. 425. O la confirmación de sus tesis en la *Apología*, en *O. C.* 9, p. 597. Por no decir las mismas referencias a la blasfemia que consideraba Melchor Cano el creer que tenían justos títulos, en Cfr. Melchor CANO, “De dominio Indorum” en Luciano PEREÑA VICENTE (ed.), *La Intervención de España en América*, CSIC, Madrid, 1982, p. 580. E incluso, la aprobación de sus tesis por Bartolomé de Carranza, en José Ignacio TELLECHEA IDÍGORAS, “Introducción General” en José Ignacio TELLECHEA IDÍGORAS (ed.), *Comentarios sobre el Catechismo cristiano*, BAC, Madrid 1972, p. 78.

¹¹ Lo que niega taxativamente el profesor Bernat HERNÁNDEZ, “Un sermón dominico en La Española de 1511 y sus contextos medievales y atlánticos” en Silke JANSEN – Irene WEISS (eds.) *Fray Antonio de Montesino y su*

escuela jurídica novohispana se apreció fundamentalmente la atención a la experiencia directa¹², tal y como señalaba el jurista del siglo XVII Cabrera¹³, y tal y como veíamos en el discurso de la legitimidad de la guerra, sus perspectivas y preocupaciones no se identificaban plenamente con las salmantinas, sino que hacían referencia a las concretas necesidades de los naturales y de los que allí se establecieron.

Pero aquella realidad no estaba fundada en una relación comunicativa, como deseaba Vitoria, sino posesiva, de modo que para corregirla, Bartolomé de Las Casas optó precisamente por aquellos a quienes el Derecho europeo sólo había distinguido, en el mejor de los casos, como meros sujetos de atención paternalista, nunca como protagonistas¹⁴, mostrando que su perspectiva, efectivamente, no fue neutral, sino que, como ejercicio de su propia libertad, tomó partido por los que fueron tratados injustamente como inhumanos e incapaces, asumiendo posiciones propias de lo que contemporáneamente se ha denominado el uso alternativo del Derecho¹⁵. Quizá la raíz de esa elección fuera fruto de su propia trayectoria vital, en esa disyuntiva de no ser de nadie, para defender a los sin nada, sevillano emigrado, encomendero desterrado, conquistador vencido, defensor de los indefensos, religioso sin convento, estudioso sin grados, predicador sin violencia, Obispo sin poderes, jurista sin derechos, cortesano sin ambiciones, conciencia sin reparos, universal sin patria tal y como retratará el autor de

tiempo, Iberoamericana-Vervuert, Madrid-Frankfurt am Main, 2017, p. 76: «En esta serie de cuestiones sobre la base histórica, religiosa e intelectual del sermón las que examinamos a continuación, con la convicción de que las palabras de Montesino no significaron el origen de ninguna tradición, ni la culminación a manera de desenlace de controversias previas». Sin embargo, en este mismo capítulo señala que, en el sujeto de la comunidad dominicana en el Caribe se produjo una “redefinición” de la misión de la Orden religiosa pues, *Ibid.*, p. 78: «Las bases teológicas no fueron inamovibles, y fueron cambiando de acuerdo a las confrontaciones con las nuevas realidades».

¹² Con esta nota no quiero plantear una crítica maniquea entre ambas instituciones, la matriz salmantina y las “hijas” americanas, como si la *Alma Mater* se hubiere desentendido de los problemas sociales, totalmente lo contrario, como demuestran las mismas Relecciones *De Dominio* de Domingo de Soto o las Relecciones *De Indis* de Vitoria, por ejemplo, sobre el problema americano, sino que la peculiar relación entre la vida académica y la pastoral entre los indios desarrollada por esta corriente americana, comenzando por el fundador de la sede limeña, Domingo de Santo Tomás, le permitieron no sólo una crítica más fundada, sino la articulación de un verdadero humanismo iusnaturalista que superó con creces la reduccionista perspectiva que representaron los humanistas europeos, por ejemplo Sepúlveda, y que conectan más con la defensa de los derechos humanos contemporáneos que los orígenes europeos de las revoluciones burguesas, con la salvedad, para algunos insoslayable por ideológica, de la perspectiva secularizante europea. Cfr. Josep Ignasi SARANYANA, “Teología académica y teología profética americana (siglo XVI)”, en *Ídem.*, *Evangelización y teología en América, siglo XVI: X Simposio Internacional de teología de la Universidad de Navarra (1989)*, Eunsa, Pamplona, 1990, 1035-1065.

¹³ Melchor de CABRERA NÚÑEZ DE GUZMÁN, *Idea de un abogado perfecto*, Eugenio Rodríguez, Madrid, 1683, p. 2: «No basta la más aguda especulación del Derecho para la inteligencia y determinación de los pleitos y negocios: es necesario haber reducido a experiencias y demostraciones prácticas las doctrinas, conclusiones y reglas que se tratan y disputan en la Universidad».

¹⁴ Sobre la injustificabilidad del paternalismo, se ha señalado el régimen colonial español en el que se impuso de facto la tesis de Sepúlveda: Cfr. Ernesto GARZÓN VALDÉS, “La polémica de la justificación ética de la conquista”, *Sistema* 90 (1989), p. 69. También del mismo autor: *El concepto de estabilidad de los sistemas políticos*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1987, p. 60 ss. Sobre la justificabilidad del paternalismo desde Las Casas en sus primeros memoriales nos remitimos al parágrafo de este capítulo.

¹⁵ Jesús Antonio de la TORRE RANGEL, *El uso alternativo del Derecho por Bartolomé de Las Casas*, *cit.*, p. 4: «podríamos decir que, en nuestro medio latinoamericano, el uso alternativo del Derecho constituye las diversas acciones jurídicas encaminadas a que la normatividad y su aplicación por parte de los tribunales e instancias administrativas favorezca a los intereses del pueblo o clases dominadas».

la *Carta a Diogneto* del siglo II: «toman parte en todo como ciudadanos, pero lo soportan todo como extranjeros»¹⁶. Así de alguna forma, sin duda, fue padre de esta escuela americana que se dejó seducir por su metodología, como los dominicos de Chiapa y Guatemala a los que escribe en el año 1564¹⁷ o como Alonso de Veracruz, Antonio Valdivieso, Luis de Cáncer y otros¹⁸. Creo que es en este clima cultural, o espacio raciovitalista en el decir de Ortega¹⁹, en el que debemos percibir la *Abya Yala* (matriz nutricia)²⁰ del origen de la vocación jurídico-política de Bartolomé de Las Casas. Actualmente, la comprensión iusfilosófica americana quiere asumir esta tradición como el verdadero nacimiento de la teorización de los Derechos Fundamentales, por su apego a la realidad de defensa de los derechos de los excluidos y sin rostro humano, frente a la hipótesis tradicional que los hace nacer en el contexto de las revoluciones burguesas ilustradas²¹.

La primera acción jurídico-política de Bartolomé de Las Casas no fue precisamente poner en cuestión el sistema político de las Indias, sino más bien hacer una directa oposición al sistema de repartimiento de indios y de las encomiendas. Sin embargo, para poder hacer frente a este régimen de vinculación señorial de origen medieval, era necesario definir los distintos ámbitos jurisdiccionales competentes para las Indias. Los encomenderos, que implantaron el derecho de propiedad heredado del Derecho romano, recogido en *Las Partidas*, se vieron amenazados por la doctrina penitencial de los frailes dominicos que hemos estudiado anteriormente, quienes interpretaron la encomiendas como una práctica de legitimación del robo y de la tiranía,

¹⁶ ANÓNIMO, “Discurso a Diogneto” en Daniel RUÍZ BUENO (ed.), *Padres Apostólicos*, BAC, Madrid, 1979, p. 850.

¹⁷ Bartolomé de LAS CASAS, “Carta a los dominicos de Chiapa y Guatemala”, en *O. C.* 13, pp. 353-364.

¹⁸ Cfr. José Luis BURGNET HUERTA – José BARRADO BARQUILLA – Bernardo FUEYO SUÁREZ, *Influencia lascasiana en el siglo XVI, VIII Congreso de Historiadores Dominicos*, San Esteban, Salamanca, 2006.

¹⁹ José ORTEGA Y GASSET, “En el centenario de una Universidad”, Carmen ASENJO PINILLA (ed.) *Obras Completas*, vol. V, Fundación Ortega y Gasset – Taurus, Madrid, 2007, p. 468: «No existo porque pienso, sino al revés, el pensamiento, la inteligencia, son una de las reacciones a la que las que la vida nos obliga, tiene sus raíces y sentido en el hecho radical, previo y terrible de vivir».

²⁰ Bartolomé CLAVERO, *Genocidio y Justicia*, cit., p. 91.

²¹ La reivindicación de este concepto tiene su origen en: Enrique DUSSEL, *El episcopado latinoamericano y la liberación de los pobres (1504-1620)*, Centro de Reflexión teológica, México, 1979. Sus desarrollos más contemporáneos aparecen en: Mario RUÍZ SOTELO “La polémica filosófico-política en los orígenes de la Modernidad” en José Guadalupe GARANDILLA SALGADO – Jorge ZÚÑIGA (Coords.), *La filosofía de la liberación hoy: sus alcances en la ética y la política*, UNAM, México 2013, p. 78: «La filosofía de Las Casas se forjará, por lo tanto, desde la alteridad de la modernidad hegemónica, constituyéndose por tanto en una modernidad alternativa, un discurso que interpelará a la modernidad argumentada por la filosofía política europea (...) Es sobre esta lógica que formulará una estrategia argumentativa guiada por tres principios: primero, el reconocimiento de la racionalidad plena de los indígenas americanos; segundo, la reivindicación de la historia propia de sus culturas; y tercero, consecuencia de los dos anteriores, la defensa de los derechos políticos que por naturaleza les asistían». Gregorio PECES-BARBA, *Tránsito a la modernidad y derechos fundamentales*, Mezquita, Madrid, 1982, p. 20: «La filosofía de los derechos fundamentales, como tal, es algo nuevo en ese complejo conjunto de realidades. Surge con este tránsito a la modernidad, y alcanzará su plenitud de planteamiento originario en el siglo XVIII. Ahí termina definitivamente la Edad Media y empieza el Mundo Moderno».

y por eso se negaron a ofrecer la absolución si no restituían la propiedad a sus legítimos dueños, los indios. Con este conflicto comenzaba la llamada *polémica sobre los justos títulos del dominio español en las Indias* o “duda indiana”, aspecto interesante pues revela cómo más de cien años antes del cartesianismo, se introdujo en esta esfera de la política novohispana la cuestión de cómo establecer unos principios sociales en los que la necesidad de la seguridad en el conocimiento, vinculada a la legitimidad de la actuación política, estuviera libre de sombras de indeterminación.

Inevitablemente, en el momento que se produjo ese cuestionamiento del orden establecido, el fundamento de la problemática partía como un problema teológico, la validez de la recepción del sacramento de la penitencia, pero su desarrollo tuvo un calado lo suficientemente importante como para cuestionar la legitimidad de la presencia de Castilla en las Indias. En efecto, fue en la Junta de Burgos de 1512 donde empezó a ponerse en cuestión la totalidad de la empresa indiana y, específicamente, la que forma de gobierno instaurada en las Indias que fuese en beneficio del bien común de todos los súbditos, especialmente de los indios. Gracias a los juristas teólogos, que comenzaron a desacralizar el poder, tanto de la esfera espiritual (teocracia pontifical), como de la esfera temporal (ideología imperialista), se pudo dar el paso a la elaboración racional de una hipotética constitución política, sostenida por la participación de los súbditos, origen remoto de las constituciones modernas.

Lo que vamos a estudiar en esta sección es la evolución de la comprensión del modo de organización político-jurídica de las nuevas posesiones de la Corona en las *Indias Océanas*, también llamadas de Ultramar. Debido a la complejidad histórica de esta organización y a los miembros que van a actuar en su configuración, hemos optado por diferenciar tres títulos constitutivos, entendiendo por ello el instrumento jurídico formalizado en una escritura por el que los dueños individualizan sus derechos. El problema fundamental que se dirimió en los primeros años de la presencia en las Indias lo que se dirimió fue precisamente quién era el dueño de ellas. ¿Era el Papa, como *Dominus Orbis*, quien podía conceder a unos reyes el título de propiedad de unas tierras, hasta entonces ignotas? ¿Era el Emperador, quien por razón de estado y de fuerza, podía imponer su dominio sobre cualquier pueblo? O, por el contrario ¿tenían algunos derechos los mismos pueblos que estaban siendo desposeídos? La nueva realidad política, tanto para unos (los nativos) como para los que llegaron (españoles), primero en las islas y luego el continente americano, ponía de manifiesto que las concepciones que hasta el momento habían servido para legitimar el dominio en el

Imperio quedaron muy pronto obsoletas para regular esa novedad. El sistema medieval necesitaba una revisión para comprender la constitución política de las Indias.

El primero de los títulos constitutivos se manifestó en las Bulas de donación que el Papa Alejandro VI concedió a los Reyes Católicos y sus sucesores, las llamadas “Bulas alejandrinas”²². La convicción de que el Papa tenía jurisdicción sobre todo el orbe se había sostenido desde la Alta Edad Media, si bien su formulación impregnaba el siglo XV a través de las escuelas de Derecho canónico al servicio del poder temporal del Papa (teocraticismo). Realmente este será el verdadero y único título legitimatorio de la administración de los Reyes Católicos, en primer lugar, ante su propio gobierno; en segundo, ante las nuevas expresiones del emergente nacionalismo estatal europeo de Francia o Inglaterra, quienes reclamaron también sus derechos a expansionarse como lo habían hecho las potencias ibéricas y, en tercer lugar, ante las propias naciones indianas, sobre todo, cuando se descubrieron los imperios aztecas e incas.

El segundo título constitutivo de la presencia de los españoles en las Indias fue el poder del rey, título que estaba condicionado por el modo del nacimiento y desarrollo de las empresas del descubrimiento: la conquista y la colonización. Esta conquista, desde el principio, no fue una obra “de Estado”, financiada con el Tesoro público y ejecutada con los ejércitos patrios, sino que al ser una empresa de carácter mixto en la que intervinieron, por supuesto el Estado, pero fundamentalmente los comerciantes, armadores, hidalgos, misioneros y clases populares, el título constitutivo venía definido fundamentalmente con dos figuras que entendieron del proceso de los descubrimientos: la primera, del ámbito constitucional civil, llamadas Capitulaciones; y la segunda figura, propia del ámbito canónico-ecclesial, Patronato Regio. Ambas figuras van a mostrar la intencionalidad unificadora e integradora de la política de los Reyes Católicos. Por ello, vamos a denominar este título constitutivo como Capitulaciones y Patronato.

Y finalmente, el tercer título constitutivo que, lejos de constituirse como una realidad jurídica, se reflejó exclusivamente en el mundo de la doctrina jurídica, era la tesis de que la única posibilidad de que se pudiera dar legitimidad a la presencia de los españoles en las Indias venía representada por la aquiescencia del propio pueblo nativo. Esta tesis proto-democrática, presentada como la hipótesis de un pacto constitucional entre las Naciones Indias y el Emperador, estaba sostenida por el magisterio de algunos representantes de la Escuela de Salamanca, *in nuce*, pero, sobre todo, fue desarrollada

²² Guillermo CÉSPEDES DEL CASTILLO, *Colón en el mundo que le tocó vivir*, Real Academia de la Historia, Madrid, 2007, p. 95. Advierte que es un Breve, luego tenido por Bula. De la misma opinión es Antonio GUTIÉRREZ ESCUDERO, *América: Descubrimiento de un Mundo Nuevo*, Istmo, Madrid, 1990, p. 116.

con un esmero lleno de ingenuidad en el tramo final de la vida de Bartolomé de Las Casas. Esta hipótesis se configuró como un *desideratum* con la que soñó el Defensor de los Indios. Si actualmente Bartolomé de Las Casas es considerado como uno de los padres de las naciones iberoamericanas, es precisamente por haber tenido la audacia de despojarse, en la medida que pudo, de las adherencias teocráticas e imperialistas, ambas corrientes que configuraban las principales corrientes del Derecho político, ofreciendo, a través de la consulta democrática, una vía de verdadera comunión jurídica entre las naciones indianas y el *Viejo Mundo*.

4 LA INFLUENCIA MEDIEVAL EN EL NUEVO MUNDO

La identificación del príncipe como *conditor legum* y la necesaria conexión entre la actividad legislativa y el poder político son hechos que surgen solamente en la crisis de la civilización jurídica medieval, y son un testimonio manifiesto de aquella crisis, signos evidentes de lo nuevo que se abre camino en el cuerpo agonizante.

Paolo GROSSI, *El orden jurídico medieval*

La travesía marítima de Cristóbal Colón puso en evidencia la gran laguna que existía a finales del siglo XV acerca de la *auctoritas* moral y jurídica en la esfera internacional, sobre la que se habían desarrollado tensiones seculares entre el Emperador y el Papa. En efecto, desde san Ambrosio en adelante, la figura política del Imperio se había percibido por la comunidad cristiana como un instrumento de la Providencia, un *preambula societatis universalis* que, por su propia inspiración estoica, preparaba en el orden temporal la pretendida universalidad a la que la Iglesia estaba llamada, siempre y cuando el poder político sirviese a la causa religiosa¹. Sin embargo, la caída del Imperio Romano (476 d. C.), las invasiones bárbaras y el debilitamiento cultural de los llamados siglos de hierro, forjaron la dependencia social, en este marco, de la única institución político-cultural capaz de gestionar esa *universalitas*: la estructurada organización eclesial, de manera que, desde el siglo VIII, los gobernantes francos dependieron del poder del Papa².

Con el tránsito a la Baja Edad Media, y gracias al descubrimiento de colecciones del *Digesto* en 1080, comenzó a elaborarse el *ius commune* con el que el Imperio fue despojándose de las adherencias religioso-canónicas con las que el papado se había erigido en aquellos siglos de hierro, con la intención de constituirse en la presencia

¹ Francesco MARTINO, *Storia della costituzione romana*, vol. V, Jovene, Napoli, 1975, p. 112: «Il trionfo di una nuova religione non abbatté affatto, come sarebbe stato ragionevole attendersi, l'antica concezione pagana del potere imperial come espressione del favore degli dei, ma modificò i termini di essa e fece dell'imperatore [Constantino] una sorta di rappresentante sulla terra dell Dio cristiano».

² Péter ERDŐ, *Storia delle Fonti del Diritto Canonico*, Marcianum Press, Venezia, 2008, p. 76: «Alla metà del VIII secolo, i Papi ed i governanti franchi si sostenevano reciprocamente e s'adoperavano per ultimare un diritto canonico universale, collaborando per realizzare l'antico ideale comune dell'universalità, anche con il rafforzamento della disciplina ecclesiastica».

política hegemónica en el orbe³. Desde este instrumento jurídico, en el que también participaba la *mens* cristiana del Derecho canónico, el Imperio cobró fuerza secular y reclamó también para sí el ser considerado como *minister Dei*⁴, no sin las serias resistencias de la Iglesia.

Ambas instituciones, papado e imperio, compartieron la visión universalista frente a las estrechas limitaciones de los fueros locales o de los privilegios de las ciudades, tratando alcanzar el dominio del mundo para conseguir la paz, mediante una uniformidad administrativa y la generalización de la ciudadanía y los intercambios sociales⁵. Como hemos mostrado en la introducción de esta sección, no podemos centrarnos en la unívoca percepción eurocéntrica del problema de la legitimidad y del proceso de formación política de las Indias, pero evidentemente estas doctrinas influyeron decisivamente en su configuración, de ellas tuvo que asumir Bartolomé de Las Casas los primeros principios antes de despojarse de sus convencionalismos, para afrontar la tarea de elaborar un sistema jurídico propio de las Indias en el que fuera compatible la independencia real de las naciones indias con la justificación racionalmente legitimada de la presencia española.

4.1 La doctrina teocrática y su influencia en Indias

La doctrina medievalista de Henri-Xavier Arquillère acuñó el término “agustinismo político”, a falta de un término más expresivo, para la doctrina política emanada en la Baja Edad Media que expresaba la convicción de que «el Papa pueda disponer de las potestades seculares y que el estado aparezca subsumido bajo el Derecho eclesiástico»⁶.

³ Péter ERDÖ, *Storia delle Fonti del Diritto Canonico, cit.*, p. 105: «Da quest'opera [*Digesta*] nacque col tempo, probabilmente a Bologna, una versione specifica, la *Littera Bononiensis* o *Vulgata*, che rispose a la necessità d'accelerare gli insegnamenti e gli studi di diritto statale, soprattutto del diritto civile (ius civile)».

⁴ ALFONSO X, *Las Siete Partidas (El libro del fuero de las leyes), cit.*, p. 185: Partida II, tít. I, l. I. «E otrosí dijeron los sabios que el emperador es vicario de Dios en el imperio para hacer justicia en lo temporal, bien así como lo es el papa en lo espiritual».

⁵ Cfr. Francisco CUENA BOY, “Imperio romano e Imperio Hispano en el nuevo mundo. Continuidad histórica y argumentos jurídicos en el ‘Tratado Comprobatorio’ de Bartolomé de Las Casas”, *Boletín Instituto Riva Agüero*, 26 (1999), p. 129. Biondo BIONDI, *Il diritto romano cristiano, Orientamento religioso della legislazione*, vol. I, Giuffrè, Milano, 1952, p. 85: «Valore giuridico ha indubbiamente la proclamazione dell'egualianza universale di tutti gli uomini, secondo la celebre enunciazione di S. Paolo: ‘non est Judaeos, neque Graecos, non est servus, neque libre; non est masculus, neque fémína, omnes enim vos unum estis in Christo Jhesu (...) omnes nos (...) sive Judaei, sive gentilis, sive servi sive liberi et omnes in uno Spiritu potati sumus? (Galat, 3, 28) (...) Mentre l'ugualianza proclamata dagli stoici non va al di là di un pensiero filosofico e di una blanda aspirazione, tanto che non opera legislazione neppure quando Seneca era prefetto di Nerone, l'enunciazione di S. Paolo ha tutta la forza vincolante del comando divino ed influisce nella legislazione imperiale, determinando il favor libertatis».

⁶ Henri-Xavier ARQUILLÈRE, *El agustinismo político: ensayo sobre la formación de las teorías políticas en la Edad Media*, Ignacio MASSOT PUEY (trad.), Universidad de Granada, Granada, 2005. Su tesis fue duramente contestada por el teólogo Henri de Lubac por la confusión lingüística y conceptual que generaba desde la perspectiva

Lo que en san Agustín aparecía como una tendencia teologizante a orientar la comunidad social a la Providencia divina, como principio de un orden sobrenatural que fundaba el inmanente, y ofrecer alguna esperanza ante la previsible hecatombe del Imperio romano, los teólogos y juristas medievales de la corte pontificia lo aprovecharon para reforzar el poder teocrático del Papa, especialmente a partir del pontificado de Gregorio VII (1020-1085) cuando depuso al Emperador en la polémica sobre las investiduras. Gracias a la superioridad y complejidad del Derecho canónico, desde el siglo XII, se desarrolló una clara conciencia en el mundo jurídico europeo de la importancia de los elementos que el Derecho de la comunidad cristiana había consolidado en la persona del Papa dentro del espacio común del orbe cristiano, como fuente de legitimidad para los reinos, especialmente a partir de las doctrinas de Bernardo de Claraval⁷. De esta manera, el Papa adquirió un protagonismo político que traspasó las fronteras de la comunidad religiosa católica y se amplió también a los paganos. La doctrina de Inocencio IV (1185-1254) fue determinante al respecto, pues al identificar el Derecho natural con el Evangelio, el Papa estaba legitimado jurisdiccionalmente para castigar no sólo a los bautizados, sino también a los gentiles que contravinieran tanto las normas evangélicas como el Derecho natural⁸.

Esta doctrina recibe también actualmente el nombre de teocracia pontifical, adjetivada por esta preeminencia del Papa en la vida política de la Europa medieval, y que extendió su hegemonía también en la inicial implantación americana, según reclamaba en el año 1968 el profesor Paulino Castañeda en *La teocracia pontifical y la conquista de América*⁹. En esa obra daba cuenta de la influencia que esta doctrina teológico-jurídica había tenido en la vida política de la Baja Edad Media y cómo el poder teocrático, representado por la figura del Papa y sus terminales teológicos-jurídicos hicieron del Sumo Pontífice el señor espiritual y temporal del mundo. En una revisión de su obra, él mismo entendía que más que intervenir en el concepto de la conquista de América, donde intervino la teocracia pontifical fue en el debate sobre la

histórica. Vid. Henri de LUBAC, "Political Augustinism?" en Henri de LUBAC, *Theological Fragments*, Ignatius Press, San Francisco 1989.

⁷ BERNARDO DE CLARAVAL, "De Consideratione ad Eugenium Papam", IV, 7, Gregorio DÍEZ RAMOS (ed.), *Obras Completas de san Bernardo*, BAC, Madrid, 1955, t. II, p.160. «Uterque ergo Ecclesiae, et spiritualis sicut gladius, et materialis sed is quidem pro Ecclesia, ille vero et ab Ecclesia exserendus: ille sacerdotis, is militis manu, sed sane ad nutum sacerdotis et iussum imperatoris». Se distinguían así los cuatro poderes del Papa: el poder supremo cuanto que era Vicario de Cristo, el poder universal como autoridad suprema, el poder judicial porque poseía la suprema autoridad concedida por Dios y el poder doctrinal, como supremo defensor de la doctrina católica, vid. M. G. CORRADI, "Il pensiero politico di Bernardo di Chiaravalle", *Aquinas* 15 (1972), 598-632, p. 604,

⁸ Sinisbaldo FIESCHI (INNOCENZO IV), *Commentaria super libros quinque Decretalium*, Martinum Lechler Francofurti ad Moenum, 1570, ristampa anastática Minerva, Frankfurt am Main, 1968.

⁹ Paulino CASTAÑEDA, *La teocracia pontifical y la conquista de América*, Eset, Vitoria, 1968.

legitimidad del poder de los reyes de Castilla sobre el Nuevo Mundo. En esta segunda obra definía la teocracia pontifical como:

«la doctrina del gobierno del mundo por Dios mediante su más alto representante en la tierra, su vicario supremo, el papa (...) señor de fieles e infieles [quien] posee, por delegación de Cristo, una alta soberanía para señalar las rutas de la justicia, para intervenir en lo espiritual y en lo temporal, para nombrar y deponer reyes y príncipes, para trasladar imperios, cuando lo exija el bien de las almas y el fin espiritual de la Iglesia»¹⁰.

En efecto, la influencia de la tesis teocrática fue decisiva en el desenvolvimiento filosófico y político que arrojara la hegemonía del poder del Papa en un momento crítico de autoridad ante la emergencia de las influencias secularizadoras de los Estados nacionales, ante el conflicto provocado por el conciliarismo¹¹ y, más tarde, en pleno siglo XVI por la ruptura de la *christianitas* por la reforma luterana. Como podrá comprobar el lector, mi tesis es deudora de la valiosa aportación del profesor Castañeda en cuanto a la concepción teórica de la teocracia pontifical, si bien para el estudio de su desarrollo e influencia en la constitución del título de las Bulas Pontificias y la posterior creación de las Leyes de Burgos he tomado las referencias directas de los propios textos fundantes. Creo que conocer el germen e influencia teocrática en el ámbito jurídico en el que se fraguaron las Bulas Pontificias de Alejandro VI y los primeros pasos para la justificación de la implantación del gobierno en las Indias hace más comprensible el debate sobre la justicia en el Nuevo Mundo, que si sólo siguiéramos el mero *iter* político¹². No comprenderíamos bien la naturaleza de la propuesta lascasiana si no se estudiara la influencia que la teocracia ejerció también en el estudio jurídico de la controversia de la legitimidad de la conquista de Indias. Sin embargo, atender a esta tesis como criterio histórico, no debe excluir la necesidad de valorar también una

¹⁰ Paulino CASTAÑEDA, *La teocracia pontifical en las controversias sobre el nuevo mundo*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1996, p. 15.

¹¹ Leopoldo José PRIETO LÓPEZ, “La soberanía en Vitoria en el contexto del nacimiento del Estado Moderno: algunas consideraciones sobre el *De Potestate Civili* de Vitoria” *Doxa* 40 (2017), p. 232: «El conciliarismo es una doctrina eclesiológica sobre la naturaleza de la potestad eclesiástica, según la cual la autoridad suprema de la Iglesia no reside en el papa sino en el concilio o asamblea universal de los cristianos que agrupa no sólo a los eclesiásticos, sino también a los laicos, e incluso a las naciones, tomadas como sujetos de derecho»

¹² La tesis teocrática está firme, pero insuficientemente, combatida por Juan Goti, quien critica que actualmente se pueda interpretar como una concesión pontificia, que reconociera los derechos del pleno poder pontificio, sosteniéndose en que en esa época ya estaba demostrada la falta de autenticidad de las tesis medievales pseudo-isidorianas sobre el poder del papa y sobre todo porque para Fernando el Católico era inconcebible admitir cualquier intromisión, ya fuese en los asuntos italianos, y por supuesto en esas posesiones tan lejanas; y finalmente porque asume que el rey aragonés ya tenía una firme convicción absolutista del poder. Cfr. Juan GOTI ORDEÑANA, *Del tratado de Tordesillas a la doctrina de los derechos fundamentales en Francisco de Vitoria*, Universidad de Valladolid, Valladolid, 1999, pp. 136-137.

perspectiva más americana que eurocéntrica, a la que se opone directamente precisamente por considerar al Papa como *Dominus Orbis*.

4.1.1 *El Papa como Dominus Orbis*

El profesor García García identificó esta doctrina como un monismo, ya que sostenía la tesis de que el poder temporal se transmitía de Dios a los hombres exclusivamente por medio del poder espiritual, que acaparaba exclusivamente el Papa bajo el lema *Extra ecclesiam non est imperium*, cuyos autores más representativos fueron el cardenal Enrique Bartolomé de Susa, llamado Hostiense, Egidio Romano, Álvaro Pelagio y Jacobo de Viterbo, entre otros¹³. Pietro Costa sostuvo que la transformación conceptual de la Iglesia desde una concepción de servicio, tal y como lo diseñara san Gregorio Magno, hasta la legitimación política teocrática de Álvaro Pelagio, no se alcanzó sin haber manipulado los símbolos de la Sagrada Escritura, buscando validar un proceso de poder semejante a la organización racional del Imperio Romano de Occidente. De esta manera, las proposiciones bíblicas se transfirieron de un contexto religioso trascendente a un contexto jurídico secular. En el centro de toda esta ideología estaba la certeza de que el poder de la Iglesia debía ser considerado por todos los factores políticos de la Baja Edad Media casi como un hecho de fe, aunque nunca se llegara a proclamar como principio dogmático¹⁴.

Esta concepción generó durante todo el periodo medieval, e incluso renacentista, un sinfín de litigios entre el poder espiritual y el temporal, toda vez que lo incuestionable de la teocracia que impregnaba el mundo jurídico-político era que todo poder procedía de Dios, y que, fuera la fuente de legitimación que fuese, ambas instituciones de mediación, Iglesia o Imperio, estaban llamadas a compatibilizarse, pues todos en el orbe eran súbditos de Dios, salvo los infieles, quienes fundamentalmente estaban considerados como enemigos de la *Christianitas*. Un ejemplo de la influencia de esta teoría confesional aparece en el texto de *Las Partidas*, respecto a la enemistad con el Islam¹⁵ y a la tolerancia con los judíos¹⁶.

¹³ Antonio GARCÍA Y GARCÍA, “Raíces medievales en América”, *Carthaginensia* VII (1991), p. 335.

¹⁴ Pietro COSTA, *Iurisdicchio. Semantica del potere político nella pubblicistica medievale (1100 – 1433)*, Giuffré, Milano, 1969, p. 273. Paulino CASTAÑEDA, *La teocracia pontifical*, cit., p. 279.

¹⁵ ALFONSO X, *Las Siete Partidas (El libro del fuero de las leyes)*, cit., p. 963. Partida VII, tít. XXV, l. I: «E decimos que deben vivir los moros entre los cristianos (...) guardando su ley y no denostando la nuestra. Pero en las villas de los cristianos no deben haber los moros mezquitas, ni hacer sacrificio públicamente ante los hombres».

¹⁶ *Ibid.*, p. 960. Partida VII, tít. XXIV, l. II: «Mansamente e sin mal bullicio deben hacer vida los judíos entre los cristianos guardando su ley, e no diciendo mal de la fe de nuestro señor Jesucristo». Mientras que hay una prohibición de mezquitas en las villas cristianas, sí tolera la existencia de sinagogas ya construidas, no así las de nueva construcción, según la ley IV del mismo título.

Algunos representantes de la teocracia pontifical, especialmente el cardenal Hostiense (1200-1271), sostuvieron que el poder del pontífice se extendía en la materia espiritual y temporal no sólo sobre los fieles cristianos, sino también sobre los pueblos infieles, pues conservaba la *plenitudo potestatis*, en virtud de una retórica expansiva del versículo evangélico de la concesión de las “*llaves del reino de los cielos*”, concedido por Cristo a san Pedro y sus sucesores. Diligentemente propagada y defendida mediante una hermenéutica expansiva del salmo segundo¹⁷, le llevaba a concluir que, con el nacimiento de Cristo se había producido una especie de expropiación universal en favor del Hijo de Dios, Cristo, el cual había legado en Pedro, concentrando en su persona los derechos de todos los reinos del mundo.

Siguiendo esta retórica de la concesión universal de la divinidad en la institución pontificia, el Papa se reservaba el derecho de conceder las tierras con las que estructurar el orbe cristiano según sus principios y conveniencias. Por ejemplo, cuando Bonifacio VIII concedió en 1297 las islas mediterráneas de Córcega y Cerdeña a Jaime II de Aragón, invistiéndolo como su rey legítimo¹⁸. Pero además del orbe cristiano, para el Hostiense, el poder del Papa se extendía también a los infieles, a los que podría juzgar y castigar desde el momento en que atentasen contra la ley natural, de manera que identificaba, como Inocencio IV, la ley natural con la ley evangélica. Así, en una retórica bélica secular contra los musulmanes, la tesis del Hostiense reclamaba que los infieles debían entrar en la jurisdicción universal del Papa cuando atentasen contra los cristianos, o no les dejaran predicar la fe las tierras de su jurisdicción, o cuando los cristianos se vieran privados injustamente de la propiedad de sus tierras. El Papa ya no sólo tenía autoridad internacional sobre los reinos cristianos, sino que, gracias a esta lógica expansiva, propia de un contexto bélico, se había convertido en *Dominus Orbis*.

Para el cardenal Enrique de Susa, Hostiense, esta dependencia universal del poder teocrático del Papa permitía clasificar a los pueblos infieles según su vinculación con sí mismo. Admitir su jurisdicción implicaba, en primer lugar, el reconocimiento explícito del dominio y superioridad de la Iglesia, lo que permitiría una especie de protectorado en el que se toleraban sus acciones y la propiedad de sus bienes privados. Ahora bien, en el caso de que los infieles no aceptasen la obediencia al Papa, como vimos en el caso

¹⁷ Salmo. 2, 8: «Póstula a me, et dabo tibi gentes hereditatem tuam et possessionem tuam terminos terrae [Pídeme(lo), y te daré en herencia, y extenderé tus dominios hasta los confines de la tierra]»

¹⁸ Cfr. Enma MONTANOS FERRÍN, *España en la configuración histórico-jurídica de Europa. “La época nueva”*: siglos XII al XV, Il Cigno Galileo Galilei, Roma, 1999, p. 107.

del requerimiento, se les podría declarar justamente la guerra, pudiendo ser desposeídos legítimamente de todas sus propiedades *quia non legitime possident*¹⁹.

Otro representante de esta ideología fue el discípulo de santo Tomás de Aquino, el agustino Egidio Romano (1243-1316), para quien en el Vicario de Cristo residía el origen de todo poder temporal, que debía someterse al espiritual. Siguiendo la retórica de la donación de las llaves del reino, el alcance de su tesis llegó al *dominium* y al mismo concepto de justicia, de manera que sólo la cristiandad era depositaria de la legitimidad de la ley natural²⁰. Esta tesis se prolongó también en el siglo XIV en el canonista Juan de Andrés (1270-1348), para quien el dominio del Papa sobre todo el orbe no dependía de una condición de privilegio temporal, sino que, por la misma elección directa de Cristo, adquiriría una misión cósmico-teologal de ordenar esa realidad material hacia su fin sobrenatural²¹. También la propia doctrina civilística italiana recibió este influjo teocrático, especialmente en Oldrado da Ponte (fallecido en Aviñón en torno al 1343), definido por Petrarca como el jurista más inteligente de su siglo²², para quien antes de la coronación, el Emperador no tenía tan siquiera el poder de la administración²³.

Entre los civilistas del siglo XV destacó también el Abad Nicolás Tudeschis, llamado *Panormitano* (1386-1445), quien sostuvo una tesis más moderada que los anteriores, especificando que el Papa tenía, efectivamente, el poder de las dos espadas, pero de formas diversas. Para las cosas espirituales, su jurisdicción se extendía *in habitu* (en potencia o limitada) et *in actu* (plenamente); mientras que, para las temporales, exclusivamente *in habitu*. De este modo, se abría a una tímida y limitada división de poderes, reconociendo al Emperador cierto dominio temporal, pero siempre con la condición de que todas las cosas temporales fueran ordenadas hacia lo espiritual, donde se extendía la jurisdicción *in habitu* del Papa²⁴. Esta jurisdicción *in habitu* del Papa tenía la función correctora del poder imperial, especialmente prevista para los casos en los que se debiera deponer al Emperador por causa justa o escándalo²⁵. Explicaba también que la jurisdicción *in habitu*, o limitada, del Papa se extendía sobre los infieles que no se habían sometido a la comunidad eclesial por el Bautismo. Esta clasificación

¹⁹ Cfr. Paulino CASTAÑEDA, *La teocracia pontifical*, cit., p. 117.

²⁰ *Ibid.*: «no hay dominio justo que no sea *sub Ecclesia et per Ecclesiam*. Luego el dominio de los infieles y de los pecadores es injusto, pues como éstos no están *sub Christo*, no dan a Dios lo que es suyo, como exige la justicia»

²¹ *Ibid.*, p. 174.

²² Francesco PETRARCA, *Cartas a los más ilustres varones de la cristiandad*, Espuela de Plata, Sevilla, 2014: Epístola 16, § 13.

²³ Paulino CASTAÑEDA, *La teocracia pontifical*, cit., p. 181.

²⁴ *Ibid.*, p. 189.

²⁵ *Ibid.*, p. 191: «unde apud papam est suprema potestas licet non habeat exercitum gladii temporalis».

jurisdiccional *in habitu - in actu* fue asumida por Las Casas en su propuesta de un dominio imperial modal, como veremos, por el que se respetaba el dominio directo, *in actu*, de las autoridades nacionales indianas sobre sus tierras y súbditos, mientras que el Imperio conservaba un dominio de supremacía o representativo, *in habitu*²⁶. Contemporáneo al Abad Panormitano, en España destacó el canonista castellano Juan de Torquemada (1388-1468), para quien el Papa, en virtud del primado, no poseía en las cosas temporales una jurisdicción tal que pueda ser equiparada a la del *Dominus Orbis*, ni podía por esa supuesta jurisdicción inmiscuirse en los negocios y posesiones de los príncipes seculares, así como tampoco podía disponer, por su aparente voluntad omnímoda, del patrimonio de los eclesiásticos.

Durante el siglo XVI, aunque la canonística todavía estaba anclada en la teocracia como opinión mayoritaria, emergieron voces que, siguiendo la estela del *Panormitano*, atenuaron la autoridad pontificia. Entre ellos destacó la voz moderada del cardenal Cayetano (1469-1534), cuyas obras fueron quemadas en la Sorbona mientras fue Ministro General de los dominicos por ser marcadamente anticonciliaristas, pero al mismo tiempo limitaba la jurisdicción omnímoda del Papa y del Emperador sobre los infieles, advirtiendo que los que nunca estuvieron sometidos al imperio romano, es decir, aquellos que habitaban en tierras que nunca pertenecieron a los cristianos, no podían ser declarados súbditos *nec de iure, nec de facto*, tanto de la jurisdicción temporal del Papa, como de la jurisdicción del Emperador²⁷. Tanto Torquemada como el cardenal Cayetano sirvieron a una comprensión del poder indirecto del Papa que pudo traducir el Obispo de Chiapa en sus obras con su tesis de dominio *modal*. El propio Las Casas dice que el maestro Vitoria se inspiró en el Cardenal Cayetano para la doctrina de los infieles²⁸, pero no sólo, pues el maestro salmantino también se guió por la tesis del cardenal Cayetano sobre el poder político enraizado en la comunidad: «*in ordine ad finem naturalem potestatem communitati indidit, e non uni*»²⁹. En el mismo tiempo, en España también se fraguaron tesis semejantes, discordantes con las teocráticas, como las de Martín de Azpilcueta (1492-1586)³⁰ o su discípulo Diego de Covarrubias (1512-

²⁶ Bartolomé de LAS CASAS, *Apología*, en *O. C.*, 9, p. 202.

²⁷ Paulino CASTAÑEDA, *La teocracia pontifical*, *cit.*, p. 276: «*Et ideo de his nullam scio legem quoad temporalia. Contra hos nullus Rex, nullus Imperator, nec Ecclesia Romana potest movere bellum ad occupandas terras eorum aut subiiciendum eos temporaliter; quia nulla subest causa iusti belli*».

²⁸ Bartolomé de LAS CASAS, *Apología*, en *O. C.*, 9, p. 495: «Esta opinión de Cayetano es también aprobada por el doctísimo varón Fray Francisco de Vitoria (“Relectio de Indis”, título 5º)».

²⁹ Tommaso de VIO, “De comparata autoritate Papae et Concilii apologiae (1512)” en *Ídem.*, *Opuscula omnia*, Apud Ioannem Keerbergium, Antverpiae, 1612, fol. 25 a.

³⁰ Martín del AZPILCUETA, *Relectio in caput novit, De iudiciis, notabile tertium*, Lugduni, 1576, n. 19-21, p. 97.

1577), quienes criticaron especialmente la excesiva dependencia del papado³¹ y sobre todo la tesis que por la mera infidelidad fuera prueba de privación del dominio de las cosas o las provincias³².

En estos casos pues, podemos entrever que, en pleno siglo XVI, ya fuese por los herederos del nominalismo como por los del intelectualismo, las ideas políticas en el ámbito universitario estaban más desapegadas de las tesis teocráticas o imperiales absolutas que las que formulaban sobre el poder indirecto del Papa. A pesar de ello, el dominio del papado en la esfera política internacional fue evidente y fruto de aquella hegemonía indiscutible emanaron las Bulas que Alejandro VI concedió a los Reyes Católicos, como expresión de su poder omnímodo como *Dominus Orbis* y no sólo de arbitraje internacional, todas las Indias, haciendo patente la ideología de la teocracia pontifical. No obstante, también introdujo el Papa ciertas peculiaridades que limitaban el dominio de los reyes, como la finalidad evangelizadora de la misión, verdadero resquicio que aprovechó la escuela americana para reclamar un dominio *modal*, es decir, condicionado, no absoluto. Pues también en esto, la teocracia supo jugar la baza del contrapeso del poder eclesial sobre el poder real o imperial.

4.1.2 *La doctrina teocrática en las Bulas alejandrinas*

Tras el regreso de la primera expedición e incluso antes de que llegara Colón a la Corte en Barcelona, a mitad de abril de 1493, los Reyes Católicos encomendaron al embajador ante la Santa Sede Bernardino López de Carvajal, que tramitara los expedientes para que el Papa confirmara en derecho lo descubierto por Colón. Con la conciencia de ser guiados por la Providencia hacia ese designio imperial, los Reyes Católicos no se auto-confirmaron como dueños y señores de los dominios atlánticos descubiertos, sino que, con suma rapidez, requirieron la aprobación de la *auctoritas* pontificia, que reconociera y confirmara el *dominium* exclusivo de tierras descubiertas por el Almirante³³. Solamente con este recurso, de pretensión legitimadora, parece justificarse la influencia de la ideología teocrática sobre las Bulas que emanaron de la curia pontificia de Alejandro VI. No obstante, nuestro estudio de estos documentos se

³¹ Diego de COVARRUBIAS Y LEIVA, *Textos jurídico – políticos*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1957, p. 248: «La potestad temporal y civil jurisdicción suprema reside toda entera en la misma república y, por tanto, aquél será príncipe temporal y tendrá autoridad sobre todos en el gobierno de la república que haya sido elegido y constituido tal por la misma república».

³² *Ibid.*, p. 85: «la infidelidad no priva a los infieles del dominio que por derecho humano tienen o tuvieron antes de la ley evangélica sobre las provincias y reinos que poseen».

³³ Cfr. ALEXANDER VI “Inter Cetera (die 3 maii 1493)” en Josef METZLER (ed.), *America Pontificia., cit.*, pp. 71–89.

debe precisamente al uso casi exclusivo que tuvo esta doctrina para legitimar el *dominium* de las Islas del mar océano a los Reyes Católicos.

Desde el *proemio* de la primera Bula, *Inter Cetera* de 3 de mayo de 1493, Alejandro VI se congratulaba del acontecimiento del descubrimiento y felicitaba a los Reyes Católicos por la conquista de Granada y la definitiva conclusión del dominio islámico en la Europa occidental, reconociendo en esos méritos la oportunidad para la concesión de la gracia que deseaban los Reyes de Castilla y Aragón³⁴. Pero la primera y más urgente necesidad que solicitaban los monarcas del Papa, en su condición irrefutable de *Dominus Orbis*, era el derecho de exclusividad: «de las islas y de la tierra firme descubierta, y que se descubrieran, navegando hacia las Indias con tal de que no perteneciera a otros príncipes cristianos»³⁵, con la única limitación de que aquella concesión no podía alterar los derechos y privilegios adquiridos mediante otras bulas de los portugueses³⁶. De esta forma se percibe con claridad la influencia teocrática del rol internacional del Pontífice, no simplemente como un garante del Derecho internacional, sino que, con esta Bula, a finales del siglo XV y aún en el siglo XVI, demostraba aún su potencia concediendo el dominio de una tierras ignotas a un gobernante determinado, fuera cual fuese el contenido de esta concesión, que podría servir como título legitimatorio frente a terceros, en este caso especialmente los de Portugal y también posteriormente Francia o Inglaterra que, posteriormente se disputaron con la Monarquía hispánica, su hegemonía en el Atlántico.

Secundariamente, pero no por ello menos cierto, también el Papa estaba ejerciendo su *dominium ad orbem*, disponiendo a su voluntad de unas posesiones de las que ni tan siquiera había tenido noticia. Las naciones infieles, como hemos visto, también recaían en su jurisdicción universal, de modo que nada tendrían que alegar frente al poder omnímodo que el Vicario de Cristo había concedido a la Corona hispánica.

³⁴ ALEXANDER VI, “Inter Cetera (die 3 maii 1493)”, en Josef METZLER (ed.), *America Pontificia, cit.*, pp. 71-72: «Laudantur rex et regina ob conatus fidei catholicae exaltandae et ampliandae regni quidem Granatae expugnatione et a tyrannide Saracenorum recuperatione iam feliciter peractos».

³⁵ *Ibid.*, p. 74: «donamus, concedimus et assignamus bosque ac heredes et successores prefatos de illis investimus illarumque dominos cum plena, libera et omnimoda potestate, auctoritate et iurisdictione facimus, constituimus et deputamus». En algunos documentos aparece también catalogada como *Breve Pontificio*, debido a la celeridad y premura con la que fue redactado, ya que tiene menos requisitos que la redacción de una Bula, aunque aparezca también el refrendo del sello del *anillo del pescador* y la firma del Pontífice.

³⁶ Charles-Martial de WITTE, “Les bulles pontificales et l’expansion portugaise au XVe siècle”, *Revue d’histoire Ecclesiastique*, vol. LI-2 (1956), pp. 413-453. Subraya especialmente la superioridad del vicario de Cristo, y muestra que la intención de la bula es más pastoral que de dominio, aunque permitiese someter por la fuerza a los sarracenos hostiles a la religión cristiana.

La segunda bula, llamada *Eximiae Devotionis*, del mismo día que la primera, expresaba el contenido material y el alcance de los privilegios que concedieron a los reyes españoles para las nuevas tierras. Las condiciones y privilegios que establece la bula son concordantes a los concedidos a los monarcas portugueses para la costa africana, entre los que se deduce explícitamente la condición evangelizadora de la concesión³⁷.

La tercera bula, que también se llama *Inter Cetera*, del día siguiente, el 4 de mayo, reproduce la primera bula, pero introduce la novedad de una línea de demarcación a cien leguas al oeste de las Azores y Cabo Verde, de norte a sur, que supuso realmente una delimitación más que una partición de las tierras de las Indias³⁸, junto a otras condiciones, sobre todo la de propagar el Evangelio³⁹.

Con la cuarta bula, llamada *Dudum Siquidem*, de 26 de septiembre de 1493, el Papa concedía a los reyes de Castilla aquello que se descubriera al norte, al sur y al oeste de las *Indias*, con tal de que no estuvieran ocupadas “de hecho” por otro príncipe cristiano, ampliando así el dominio que expresaba la segunda bula *Inter Cetera*. Esta bula puso de relieve dos cosas: en primer lugar, la teoría teocrática del dominio del Papa sobre los infieles; y en segundo lugar, el carácter internacionalista del Papa, pues trataba de evitar cualquier conflicto con las potencias europeas mediante el respeto al *status quo*⁴⁰.

Y, finalmente, la quinta bula, *Piis Fidelium*, de 25 de junio de 1493 otorgaba, al fraile franciscano Bernardo Boil [sic.] y los religiosos que pasaron al Nuevo Mundo,

³⁷ ALEXANDER VI, “Eximiae Devotionis (3 maii 1493)” en Josef METZLER, *America Pontificia, cit.*, p. 77: «concedamus per que sanctum et laudabile propositum vestrum et opus inceptum in quererendis terris et insulis remotis ac incognitis in diez melius et facilius ad honorem omnipotentis Dei et imperii christiani propagationem ac fidei catholice exaltationem prosequi valeatis».

³⁸ ALEXANDER VI, “Inter Cetera (die 4 maii 1493)” en Josef METZLER, *America Pontificia, cit.*, p. 81: «Et ut tanti negotii provinciam apostolice gratie largitate donati liberius et audacius assumatis motu proprio non ad vestram vel alterius pro vobis super hoc nobis oblatis petitionis instantiam sed de nostra mera liberalitate et ex certa scientia ac de apostolice potestatis plenitudine omnes ínsulas et terras firmes inventas et inveniendas, detectas et detegendas versus occidentem et meridiem fabricando et constituendo unam lineam a polo artico scilicet septemtrione ad polum antarcticum scilicet meridiem sive terre firme et insule invente et inveniende sint versus Indiam aut versus aliam quamcumque partem que línea distet a quedlibet insularum que vulgariter nuncupantur de los Azores et Cabo Verde centum leucis versus occidentem (...)». La repartición implicaría denominar al otro sujeto que recibiera la donación, cosa que no se hace en la Bula, en: Cfr. Alfonso GARCÍA GALLO, “Las bulas de Alejandro VI y el ordenamiento jurídico de la expansión portuguesa y castellana en África e Indias” en *Los orígenes españoles de las instituciones americanas*, Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, Madrid, 1987, p. 544; mientras que el Tratado de Tordesillas de 7 de junio de 1494 sí plantea una raya de partición del Atlántico y de las tierras que en él se encuentren entre dos Reyes cristianos, negando por sí, todo derecho a cualquier otro.

³⁹ ALEXANDER VI “Inter Cetera (die 4 maii 1493)”, en Josef METZLER (ed.), *America Pontificia, cit.*, p. 82: «Et insuper mandamus vobis in virtute sanctae obedientie ut sicut etiam pollicemini et non dubitamus pro vestra máxima devotioe et regia magnanimitate vos esse facturos ad terras firmas et ínsulas predictas viros probos et Deum timentes, doctos, peritos et expertos ad instruendum incolas et habitatores prefatos in fide catholica et bonis moribus imbuendum destinare debeatis omnem debitam diligentiam in premissis adhibentes».

⁴⁰ ALEXANDER VI, “Dudum Siquidem (die 26 septembris 1493)”, en Josef METZLER, *America Pontificia, cit.*, p. 87: «Dudum siquidem omnes et singulas ínsulas et terras firmas inventas et inveniendas versus Occidentem et Meridiem, que sub actuali dominio temporalis aliquorum dominorum christianorum constituite non essent (...)».

facultades espirituales que referían al carácter misional con el que debía realizarse la donación⁴¹.

El instrumento jurídico para realizar aquella donación no pudo ser otro que el *ius commune*, en el que pervivían dos criterios para constituir un título de propiedad: el de donación y el de posesión⁴². Recurrir a la donación pontificia era el procedimiento más adecuado porque en el Derecho castellano de *Las Partidas*, el caso con mayor analogía al Nuevo Mundo era la regulación de la adquisición de la propiedad por la creación *ex novo* de una isla en el mar, que requería para su apropiación legítima de un acto de población⁴³, pero como el mismo Almirante había reconocido que aquellas islas estaban habitadas, no cabía el derecho de ocupación, por lo que prevaleció jurídicamente la exigencia de la donación pontificia, en virtud de un acto de disposición del *Dominus Orbis*. Así, entre la primavera y el verano de 1493, el Papa Alejandro VI concedió y donó a los Reyes Católicos, de manera categórica y hegemónica, las tierras que se descubrieran más allá de las cien millas al oeste de las islas Azores. Pero al mismo tiempo, impuso la contraprestación de financiar la labor misionera para evangelizar a los indígenas, tal y como aparecía en la segunda *Inter Cetera*. Y así lo reconoció la propia reina Isabel en su testamento⁴⁴.

Las bulas que el Papa concedió a la reina de Castilla, y a sus sucesores, así como las concedidas previamente al rey de Portugal, manifestaban su preeminencia en el foro internacional sobre el Imperio. Con esta manifestación de su poder, no sólo se limitaba a resolver los problemas formales que las distintas potencias nacionales pudieran plantear entre ellas, como por ejemplo cuál era la línea de demarcación de exclusividad

⁴¹ ALEXANDER VI, “Piis fidelium (25 iunii 1493)” en Josef METZLER, *America Pontificia, cit.*, p. 84: «decreverunt te ad partes illas destinare, ut inhibi per te et alios prebiteros seculares vel religiosos ad id ydoneos et per te deputandos verbum Dei predicetis et seminetis ac incolas et habitatores onularum et terrarum predictarum, qui fide nostre cognitionem non habent, ad fidem ipsam ac religionem Christianam reducat et in mandatis Domini eos ambulare doceatis et instruat».

⁴² Cfr. Carlos DÍAZ REMENTERÍA, “La Constitución de la sociedad política” en Ismael SÁNCHEZ BELLA – Alberto DE LA HERA – Carlos DÍAZ REMENTERÍA, *Historia del Derecho Indiano*, Mapfre, Madrid, 1992, p. 169.

⁴³ ALFONSO X, *Las Siete Partidas (El libro del fuero de las leyes)*, cit., p. 573: Partida III, tít. XXVIII, l. XXIX: «Pocas veces acaece que se hagan islas nuevamente en la mar. Pero si acaeciese que se hiciese allí alguna isla de nuevo, cuya decimos que debe ser de aquel que la poblare primero, e aquél o aquéllos que la poblaren deben obedecer al señor en cuyo señorío es aquel lugar donde apareció tal isla». Es el derecho de ocupación el que prevalece sobre cualquier otro título de propiedad.

⁴⁴ Cfr. Vidal GONZÁLEZ SÁNCHEZ, “Codicilo de Isabel I de Castilla: Transcripción del codicilo dado el 23 de noviembre de 1504”, en *El Testamento de Isabel la Católica y otras consideraciones en torno a su muerte*, Instituto de Historia Eclesiástica ‘Isabel la Católica’, Madrid 2001, p. 47-52: «Nuestra principal intención fue...de ynduzir e traer los pueblos d’ellas e les convertir a nuestra sancta fe cathólica e enbiar a las dichas Islas e Tierra Firme prelados e religiosos e clérigos e otras personas doctas e temerosas de Dios para ynstruir los vesinos e moradores dellas e la fe cathòlica e les enseñar e doctrinar buenas costumbres e poner en ello la diligencia devida...Por ende suplico al rey mi señor...e encargo e mando a la dicha prinçesa, mi hija...que así lo hagan e cumplan e que este sea su prinçipal fin e que en ello pongan mucha diligencia e non consientan nin den lugar que los yndios vezinos e moradores de las dichas Yndias... reçiban agravio alguno en sus personas ni bienes mas manden que sean bien e justamente tratados e si algun agravio han reçebido lo remedien e provean que por manera no se exceda en cosa alguna lo que por las letras apostòlicas de la dicha concession nos es iniungido e mandado».

para la conquista de uno u otro reino⁴⁵, sino que dejaba materialmente determinado, cerrado en exclusividad, el *dominium* de estas naciones frente a las otras del orbe cristiano. Con el acto de la donación el Papa había concedido un derecho con valor jurídico y administrativo de carácter internacional, aunque fuese desde una perspectiva arbitral entre las dos potencias⁴⁶. Era un derecho que le correspondía explícitamente a su persona, precisamente por ser Papa, vicario de Cristo en la tierra, y en virtud de esta potestad, adjuntaba no sólo la misión espiritual, sino también la temporal, sobre todo si los reinos a los que afectaba su jurisdicción, Portugal y Castilla, eran considerados verdaderamente católicos.

Pero ¿qué tipo de derecho era ese? La donación confería el pleno *dominium*, esencial para el ejercicio de los derechos señoriales, que reconocía la constitución de los Reyes Católicos como señores con un derecho real sobre aquellos territorios. Sin embargo, a pesar de que apareciera en esos documentos pontificios la ideología teocrática o monista, no apareció explícitamente la *facultas donandi*, es decir, la legitimidad del sujeto para dicha concesión, que tradicionalmente había sido la convicción de ser el *Dominus Orbis*, posiblemente porque ese título ya estaba siendo puesto en discusión, especialmente por los reinos de Francia o Inglaterra, competidores con las potencias emergentes de la península ibérica. Como veremos, también ese título será puesto en cuestión, en su última etapa, por Bartolomé de Las Casas.

4.1.3 La doctrina teocrática en las Juntas de Burgos de 1512

En la primera etapa de la implantación en las Indias, la presencia de la ideología teocrática de la donación pontificia era muy importante para consolidar la legitimidad de la Corona española frente a terceras naciones; pero, sobre todo, para defenderse ante las continuas exigencias del Almirante Colón, y los descubridores y conquistadores que reclamaban su parte según el Derecho castellano del descubrimiento o la ocupación, desde el que se comenzó a legitimar a los encomenderos. Esta consolidación jurídica alcanzó una cierta estabilidad que contrastaba con el clima social de conflicto en la Indias, que se retrata en las diversas crónicas: desde los pleitos colombinos a las

⁴⁵ ALEXANDER VI, “Dudum siquidem (die 26 septembris 1493)”, en Josef METZLER (ed.), *America Pontificia*, cit., p. 88: «illasque adversus quoscunque impediendes etiam defendendi plenam et liberam facultatem concedentes ac quibuscunque personis etiam cuiuscunque dignitatis, status, gradus, ordinis vel condicionis sub excommunicationis late sententie pena quam contrafacientes eo ipso incurrat (...) ire vel mittere quoquomodo presumant absque expressa et spetiali vestra ac heredum et successorum predictorum licentia».

⁴⁶ Ernst SCHÄFER, *El Consejo Real y Supremo de las Indias: su historia, organización y labor administrativa hasta la terminación de la casa de Austria*, Imprenta M. Carmona, Sevilla, 1935, t. 1, pp. 1-2.

revueltas de Roldán y otras complejas ambiciones personalistas muestran diversos actores, todos ellos europeos impregnados por la codicia del oro, donde no aparecía la presencia de los indios, dándose por descontado, al menos, su naturaleza debilitada.

Pero aparte de estas exigencias económicas que perturbaron la vida política de expansión castellana basada en el pleno dominio de la Corona y su delegación, nada parecía presagiar el cuestionamiento formal y material de ese dominio que presentó la comunidad dominicana, llegada a La Española en 1510⁴⁷, que comenzó a criticar la injusticia de los españoles sobre los indios que, sin control alguno, campaban a sus anchas por las islas⁴⁸. En el mes de diciembre del año 1511, fray Antonio Montesinos pronunció un sermón, en el que no sólo reprobaba la corrupción de la política indiana llevada a cabo hasta el momento, sino que, además censuraba la legitimidad del título de la donación pontificia⁴⁹.

Con la retórica evangélica de la “voz que clama en el desierto”, la comunidad dominicana denunciaba, sobre todo, la sensación de impunidad de los encomenderos y representantes de la Corona en las Indias, y sus delitos contra la libertad y la dignidad de los indios, así como la imposibilidad de que las instancias superiores, Corona o Papado en último término, fuesen “sordas” a cualquier reclamación de los indígenas, porque se había legitimado la concesión entre ambas, sin atender siquiera a cualquier expresión de adhesión voluntaria de los indios. Aquellos frailes, conscientes de la irrelevancia que podría adquirir un simple sermón más o menos escandaloso, resolvieron optar por un medio más coactivo: denegar la absolución sacramental a quien no estuviera en condiciones objetivas de renunciar a las encomiendas, siempre según la redacción de ese sermón, reproducido de la mano de Bartolomé de Las Casas en su *Historia de Indias* torno al año 1552⁵⁰.

⁴⁷ Álvaro HUERGA, *Vida y obras*, en *O. C.* 1, p. 52. El 3 de octubre de 1508, Cayetano, (Tomás de Vio), firma un decreto por el que envía a quince frailes a La Española, “para fundar allí convento y predicar la palabra de Dios”.

⁴⁸ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 3, cap. 3, pp. 1.759-1.760: «Los religiosos, asombrados de oír obras tan contrarias a la humanidad y a la costumbre cristiana, cobraron mayor ánimo... y, encendidos, del calor y del celo de la honra divina y doliéndose de las injurias que contra su ley y mandamientos de Dios se hacían, de la infamia de su fe..., y compadeciéndose entrañablemente de la miseria padecida por tan gran número de personas... suplicando y encomendándose mucho a Dios con continuas oraciones, ayunos y vigiliass, les alumbrase para no errar en cosa que tanto iba... Finalmente, habido su maduro y repetido muchas veces concejo, deliberaron de predicarlo en los púlpitos públicamente...».

⁴⁹ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 5, cap. 3, pp. 1.761-1.762. Ya cité este texto en el primer capítulo.

⁵⁰ Ramón VALDIVIA GIMÉNEZ, “La paradoja de las leyes de Burgos” en Rafael SÁNCHEZ DOMINGO – Fernando SUÁREZ BILBAO (Coords.), *Leyes de Burgos de 1512. V Centenario*, Dykinson, Madrid, 2012, pp. 233-264; “El sermón de Montesino. Origen de las Leyes de Burgos de 1512” *cit.*, pp. 121- 146. Dato éste que nos hace pensar en qué alta estima consideraban la salvación de su alma, y la incidencia de la doctrina dictada por los sacerdotes en la Isla.

La denuncia puso en vilo no sólo a la estructura dominante de La Española, sino que su escándalo llegó a motivar la convocatoria de unas Juntas de consejo del Rey, en la ciudad de Burgos en el 1512, procedimiento previo exigido por *Las Partidas* para la promulgación legislativa por parte de la Corona. Es posible que en la mente del Rey Fernando estuviera ya la necesidad de una reforma legislativa para sus posesiones en Ultramar, que hasta el momento había estado deslavazada, pero no cabe duda de que la denuncia de Montesinos sirvió como catalizador para su elaboración. Sin embargo, en aquella Junta, la capacidad jurídica del dominico Montesinos, invitado a la Junta, no suscitó la misma impresión doctrinal que suscitó en la Isla, motivo por el que se ha dudado de la autoría de sermón recogido por Las Casas en su *Historia de Indias*, que como sabemos corresponde a su etapa de residencia en Valladolid, después de las controversias con Juan Ginés de Sepúlveda, ¿No sería, acaso, el mismo Obispo de Chiapa el autor que nos ha legado dicho sermón? El contraste entre la impresión del rey Fernando y la evolución jurídica de Las Casas en aquel momento así lo indican⁵¹. No era posible, a principios del siglo XVI para el dominico Montesinos una reclamación contra la autoridad pontificia y de la Corona tan elaborada como la que refleja el sermón de Las Casas en la *Historia de Indias*, en el que aún pervivía la doctrina teocrática.

Sin embargo, lo llamativo de esta Junta de 1512 fue que se inoculara mediante aquel escándalo la duda sobre el fundamento y la legitimidad del desarrollo de la Conquista y la exigencia de un cambio de gestión administrativa, que permitiera una nueva comprensión de la dignidad del indio. De esta manera, el recurso ético desarrollado por la comunidad dominica en La Española abrió el debate en la Corte, dentro de un moderado paternalismo, entre la lógica del dominio y el respeto a la dignidad del otro, entre la tentación de objetivar al hombre o reconocerlo libre, entre la aplastante dinámica de las armas o comenzar un discurso que fortaleciera la función educativa de la conciencia.

En esta Junta intervinieron el obispo Juan Rodríguez de Fonseca como presidente, los juristas Toribio de Santiago, el doctor Juan López de Palacios Rubios, Francisco de Sosa, (y quizá Hernando de Vega, Luis Zapata, y García de Móxica); y también los teólogos: Fray Tomás Durán O.P., Fray Pedro de Covarrubias, O.P., el clérigo

⁵¹ José María CHACÓN Y CALVO, *Cedulario cubano (Los orígenes de la colonización). Colección de Documentos inéditos para la Historia de Hispanoamérica*, t. IV, Compañía Iberoamericana de Publicaciones, Madrid, 1917, Documento 96, p. 429: «Vi así mismo el sermón que dezís que hizo un flayre dominico que le llama frey Antonio Montesino. Y aunque[e] él syempre de predicar escandalosamente me ha mucho maravillado en gran manera de decir lo que dixo, porque para dezirlo ningún buen fundamneto de teología ni de cánones ni leyes tenía según dizen los letrados». La cursiva es mía.

(Licenciado) Gregorio (Lita) y, posteriormente Fray Matías de Paz. La noticia y el desarrollo de esta Junta la tomamos de la *Historia de Indias* de Bartolomé de Las Casas donde se centraba especialmente en la reflexión de Palacios Rubios, Matías de Paz O. P., el Licenciado Gregorio y Bernardo Mesa O. P. En la celebración de esta Junta se percibió, por primera vez la confrontación iusfilosófica sobre la legitimidad del dominio de las Indias y, por tanto, aquí podemos estudiar la influencia teocrática en el discurso sobre el Nuevo Mundo, a los casi veinte años de la constitución de las bulas alejandrinas.

De nuevo hay que advertir al lector que esta composición retórico-histórica de la Junta fue fruto de la elaboración muy posterior por parte de un Las Casas decidido a abandonar las doctrinas teocráticas, por lo que, aunque reflejara en su *positio* su aprecio por el “doctísimo” catedrático Palacios Rubios gracias a su intención paternalista⁵², no es incongruente la crítica lascasiana al teocraticismo del jurista salmantino, quien, para legitimar el dominio de los Reyes Católicos en las Indias, defendió la donación pontificia basándose en la doctrina del dominio universal del Papa del cardenal Hostiense.

Para el jurista Palacios Rubios, el poder del Romano Pontífice era el fundamento de cualquier constitución política en las Indias, como lo había sido en otros conflictos europeos. En su tratado *De iustitia et iure obtentionis et retentionis Regni Navarrae*, afirmaba la autoridad del Papa para deponer a los reyes de Navarra, que se habían posicionado junto a los reyes cismáticos de Francia, y entregar su gobierno al Reino de Aragón, con Fernando el Católico. En efecto, en este tratado advertía que el Papa conservaba la *plenitudo potestatis* sobre todo el orbe, confirmada tanto por las autoridades (todos ellos teócratas) como por la historia, pues si en épocas anteriores los pontífices privaron a los emperadores y reyes de sus dignidades, en su presente lo podían hacer igualmente⁵³. Su propuesta teocrática sobre el ámbito indiano se concretó en el *Libellus de insulis Oceani quas vulgus Indias appellat* en el que, citando la Bula de Bonifacio VIII *Unam Sanctam* y a otros teócratas, confirmaba que el Papa, como

⁵² Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 5, cap. 7, pp. 1775 – 1776: «doctísimo en su facultad de jurista, estimado en ella más que todos por bueno y buen cristiano también tenido». *Ibid.*, cap. 19, pp. 1830 – 1831: «del doctor Palacios Rubios – que fueron los que más destas Indias tractaron [sic] por aquellos tiempos- cosa de interese ni cosa que no debiera hacer se sospechó (...) era el que con verdad favorecía la justicia de los indios y oía y trataba muy bien al clérigo y a los que sentía que por los indios alguna razón alegaba».

⁵³ Paulino CASTAÑEDA, *La teocracia pontifical*, cit. p. 370 refleja la cita de Juan LÓPEZ DE PALACIOS RUBIOS, *De iustitia et iure obtentionis et retentionis Regni Navarrae*, Fridericus Biel, Basilea, 1515–1517 [no he podido comprobarla].

vicario de Cristo, tenía poder y jurisdicción sobre los infieles del mundo⁵⁴, y aunque a los indios les reconociera la libertad natural de todos los mortales⁵⁵, les denegaba el dominio político, reproduciendo la tesis del Hostiense de la pérdida de dominio por el advenimiento de Cristo⁵⁶. Así, si por el hecho de la concesión pontificia, los gobernantes naturales, perdieron su dominio⁵⁷, cuánto más, si corrompían a sus súbditos en la lucha contra la fe⁵⁸. De esta manera, las Bulas de Alejandro VI fueron para Palacios Rubios, el título de dominio, potestad y jurisdicción legítima sobre las Indias, en favor del monarca católico⁵⁹. Respecto a los argumentos esgrimidos por el jurista salmantino, el profesor Paulino Castañeda se pregunta cómo en el siglo XVI, a pesar de conocer las ideas de Torquemada o John Mair, pudo haber sostenido de manera tan vehemente al papado, respondiendo que su posicionamiento obedecía principalmente a motivos de oportunidad política⁶⁰.

Otro de los participantes en la Junta de Burgos, fue el catedrático salmantino fray Matías de Paz O.P., invitado por el rey Fernando a causa de la insistencia de Montesinos⁶¹. Escribió el tratado *De dominio Regum Hispaniae super Indo*. Para este teólogo, la concesión del *dominium* mediante las Bulas estaba motivada exclusivamente

⁵⁴ Juan LÓPEZ DE PALACIOS RUBIOS, *De las islas del mar Océano*, en Silvio ZABALA – Agustín MILLARES CARLO (eds.), Fondo Cultura Económica, México, 1954, pp. 100 – 101: «De lo anterior se infiere que como el Papa tenga potestad suprema sobre el universo entero, y que toda criatura esté sujeta a él como fundador de la ley y Vicario del Creador (...) tendrá en consecuencia poder y jurisdicción sobre todos los infieles del mundo, incluso sobre los más remotos e ignorados de nosotros, como lo siente el Hostiense».

⁵⁵ *Ibid.*, p. 26-27: «Esta gente poseía esa ingenuidad y libertad que prevaleció desde el principio del mundo, cuando los hombres todos nacían libres y legítimos, y la esclavitud era desconocida». Y más adelante, en la p. 32: «Esta ingenuidad o libertad, así como el dominio sobre estas cosas, si las tenían, la conservaron después de recibir el sagrado bautismo».

⁵⁶ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en O. C. 5, cap. 7, p. 1776: «Y cierto, si sobre aquella errónea y aún herética opinión sólo estribara el derecho de los reyes a las Indias haría poco les cupiera jurídicamente de los que en ellas haya».

⁵⁷ Juan LÓPEZ PALACIOS RUBIOS, *De las islas del mar Océano*, *cit.*, p. 69: «Esos señores y caciques, antes de su conversión al cristianismo, no tenían en absoluto poder alguno, ni prelación ni jurisdicción por propio derecho sino en virtud de un cierto consentimiento precario por parte de la Iglesia, y que tampoco la tienen hoy ni pueden usarlos, por prohibirlo Vuestra Majestad». Y más adelante: p. 104: «Tenían, también, la Iglesia y su prelado el Papa jurisdicción y potestad sobre estos isleños [sic] antes de que se convirtiesen a la fe, porque a San Pedro, como antes hemos dicho, se le dio el mundo entero como diócesis o navío».

⁵⁸ *Ibid.*, pp. 116-117: «cuando los señores infieles intentasen corromper a sus súbditos, acaso fieles en la fe, o arrastrarlos a sus ritos o ceremonias o a inferir ofensas al Creador, ya que entonces quedan privados inmediatamente o pueden al menos ser privados de la prelación o jurisdicción que se les permitía tener sobre sus súbditos».

⁵⁹ *Ibid.*, p. 128: «El Papa Alejandro VI concedió y donó esas islas con todos sus dominios, ciudades, castillos, lugares, villas, derechos, jurisdicciones y pertenencias a vosotros y a vuestros herederos y sucesores, los Reyes de Castilla y de León, a perpetuidad, de manera que ningún otro se atreviera a abordar a ellas, ni a la tierra firme descubierta o por descubrir (...) como el privilegio de la donación más largamente se contiene».

⁶⁰ Cfr. Paulino CASTAÑEDA, *La teocracia pontifical*, *cit.*, p. 377: «Palacios Rubios acogió a principios del siglo XVI la teoría favorable al poder temporal de los papas, pero lo hizo sin olvidar la causa de la monarquía a la cual servía. De aquí que la doctrina expuesta no le impidiera, pecando de oportunista, defender al mismo tiempo en su tratado *De Beneficiis*, el patronato regio contra los pontífices».

⁶¹ Vicente BELTRÁN DE HEREDIA, «Un precursor del maestro Vitoria: el padre Matías de Paz y su tratado *De dominio Regum Hispaniae super Indos*» en *Ciencia Tomista*, 40 (1929), p. 181. Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, O. C., 5, cap. 7, p. 1776: «trabajó muy mucho el dicho padre fray Antonio Montesino que el rey lo enviase a llamar, que residía siendo catedrático, como dijimos, en Salamanca». Se publicó el texto de Matías de Paz en la revista *Archivium Fratrum Praedicatorum* 3 (1939).

por la expansión de la fe. Negaba la pretendida legitimidad por el mero afán de dominio o riqueza o, como había sostenido Palacios Rubios, por oportunidad política. Advirtió agudamente que, frente a las tesis del gobierno autónomo de los encomenderos y conquistadores, el imperio político de las Indias correspondía, por la cesión pontificia, exclusivamente al Rey Católico, el cual tendría la responsabilidad directa de su buen gobierno.

Por eso, se preguntó sobre qué tipo de dominio se discutía en las Juntas, distinguiendo tres tipos: el primero era *posesorio*, era el dominio que recaía sobre los bienes temporales, del cual no se podía privar, por Derecho natural, a los indígenas infieles; el segundo lo llamaba de *prelación*, con el que identificaba la relación de los padres sobre los hijos antes de alcanzar la razón, y del que, según concluía el catedrático salmantino, tampoco se puede privar legítimamente; y, en tercer lugar, el dominio que llamó *regnativo*, que era aquel que debía ejercerse sobre el pueblo, en este caso sobre los indígenas, sobre los que decía que podrían ser privados legítimamente de su dominio a causa de la infidelidad. De este modo, incluso sobrepasaba el planteamiento teocrático del Hostiense, pues concedía que la obediencia religiosa, o el estado de gracia, era condición suficiente de dominio. Consideraba que el dominio *regnativo* de los cristianos sobre los indios se debía exclusivamente a la fe de los Reyes Católicos, no por otras razones de tipo político y, además, a que el indio había perdido su dominio natural y su libertad precisamente a causa de la carencia de la fe cristiana⁶².

Desde esta perspectiva tan rudamente teocrática, legitimó la necesidad del trabajo en las encomiendas como una necesaria contraprestación de los indios a los españoles por la predicación de la fe⁶³. Ahora bien, entendió que, cuando esos indios hubieren recibido la gracia del Bautismo, no sólo no podrían hacerse esclavos, sino que, además, reconocía que quienes les oprimiesen tendrían la obligación de la restitución de las tierras por haber desaparecido el motivo de la expropiación, cuestión por la que Las Casas entendió, con una lectura parcial, que Matías de Paz solicitaba su libertad absoluta⁶⁴. Dada la repercusión socioeconómica que, a su juicio, conllevaba la recepción del sacramento, para los indígenas era sumamente ventajoso el anunciarles la

⁶² Fray Matías DE PAZ., *Del dominio de los reyes de España sobre los Indios*, en Silvio ZABALA – Agustín MILLARES CARLO (eds.), Fondo Cultura Económica, México, 1954, *cit.*, p. 243.

⁶³ *Ibid.*, p. 233.

⁶⁴ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 5, cap. 8, p. 1.783: «[Matías de Paz] improbó y condenó la manera de servirse de los indios por el repartimiento. Y determinó ser obligados los españoles que así de los indios se habían servido a restitución de todo lo que con ello habían adquirido, y de los daños que por ellos recibieron». El verdadero motivo de esta confusión es que Las Casas no afronta en este momento la problemática jurídica sobre el dominio, sino el trato que se le debe dar a los indios.

conversión y hasta ser «amonestados a abrazar y venerar con todas sus fuerzas la muy verdadera fe de Cristo»⁶⁵, de igual modo, terminaba el teólogo dominico, a los indios les cabría legítimamente el Derecho natural a la defensa, siempre y cuando no hubiese existido dicha advertencia, que dará forma a la exigencia del futuro requerimiento⁶⁶. Así, mientras que para Palacios Rubios la legitimidad procedía de una oportunidad política, para el teólogo salmantino, vendría de una oportunidad religiosa.

Comenta en la *Historia de Indias* Bartolomé de Las Casas que, tras la Junta de Burgos, el rey mandó escribir dos pareceres más, a los que critica por su posición maleable y tendenciosa, favorable a los encomenderos. En primer lugar, recensiona el parecer del Licenciado Gregorio, predicador del rey, quien afirmaba que los indios eran esclavos por naturaleza. Seguía la tesis aristotélica de la barbarie frente a la autoctonía española. La barbarie indígena se demostraba por las acusaciones de transgresión de la ley natural, acusando a los indios de: “animales que hablan”⁶⁷. Paulino Castañeda encontró un documento en el Archivo de Indias en el que demuestra cómo pudo pasar ocho esclavos a La Española, por lo que se puede deducir su apoyo a la causa esclavista y encomendera⁶⁸.

Finalmente, Las Casas citó el parecer de otro predicador del rey, fray Bernardo Mesa. O.P.⁶⁹. Las Casas resumió su parecer en siete proposiciones. En las dos primeras hizo una justificación de la conquista y en el resto explicaba el trato que se debía dar a los indios. Para este predicador, el primer fundamento de la posesión de las Indias era la indiscutible donación pontificia a los reyes castellanos, quienes la habían recibido con la misión de cuidar de la evangelización de sus gentes. En la segunda proposición afirmaba el dominico la libertad de los indios, una libertad natural que debía defenderse porque no cabía la posibilidad de una conquista por motivos de una infidelidad no culposa en su origen. En cambio, a pesar de estos dos principios, deducía que los indios necesitaban una cierta educación para que «sientan que no son siervos, sino libres debaxo del yugo de Jesucristo, nuestro Salvador»⁷⁰, con lo que, según Lewis, Mesa defendía sobre todo a los encomenderos-repartidores como los verdaderos defensores

⁶⁵ Fray Matías DE PAZ, *Del dominio de los reyes de España sobre los Indios*, cit., p. 233.

⁶⁶ Eloy BULLÓN Y FERNÁNDEZ, *Un colaborador de los Reyes Católicos: el doctor Palacios Rubios y sus obras*, Victoriano Suárez, Madrid, 1927, p. 138: «Era el asendereado requerimiento una especie de nota o manifiesto que aquellos juriscultos juzgaban paso preliminar indispensable para que quedase en claro su pureza de intención, declinando sobre los indios la responsabilidad de la guerra, caso de no asentir al requerimiento amistoso».

⁶⁷ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 5, cap. 12, p. 1.799.

⁶⁸ Paulino CASTAÑEDA, *La teocracia pontifical en las controversias sobre el nuevo mundo*, cit., p. 390.

⁶⁹ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.* 5, cap. 12, p. 1784: «otro predicador del rey, frayle de Sancto Domingo, llamado fray Bernaldo de Mesa».

⁷⁰ *Ibid.*, p. 1786.

del indio, pues los civilizaban a través del trabajo, al que los indios se oponían frontalmente por su tendencia al vicio de la ociosidad⁷¹.

Uno de los resultados más visibles de aquella Junta fue la aprobación del documento llamado *requerimiento*⁷², a cuyo origen y función legitimadora de la guerra justa ya hicimos alusión en el capítulo segundo. Sobre este documento podríamos añadir ahora algunas pinceladas que reflejen bien su espíritu teocrático. En la mayoría de las formulaciones se expresaba como centro de la doctrina cristiana la dependencia política del Papa, aunque no siempre, pues en algunos casos excepcionales en los que la redacción estaba condicionada por los mismos conquistadores, éstos, lejos de mostrarse a favor del Papa quisieron manifestar su dependencia del rey como *Minister Dei*⁷³. Sin embargo, en una mayoría abrumadora de los casos que se conservan se respeta la triple argumentación de los principios teocráticos: a) mayoritariamente aparece el Papa como *Dominus Orbis*; b) la legitimidad de la concesión o donación pontificia de las Indias al rey de Castilla y sucesores; c) la finalidad de la donación era la evangelización, la aceptación de los predicadores y el abandono de las idolatrías. Mientras que algunos autores, cercanos a una interpretación pactista del *requerimiento*, entendieron que este documento suponía la posibilidad de expresar el consentimiento político de las naciones indianas antes de su conquista⁷⁴, la doctrina mayoritaria se inclina por entenderlo como un mero trámite antes de la batalla, como lo expresé en el estudio del segundo capítulo, no tanto por las condiciones del mismo requerimiento cuanto por las de las Bulas

⁷¹ Lewis HANKE, *La lucha española por la justicia*, cit., p. 34: «[Mesa] presentó una tesis en la que probaba dialécticamente que, si bien los indios eran libres, la ociosidad era uno de los mayores males que sufrían y por lo tanto era deber del Rey el ayudarlos a vencerla. Esta tendencia a gastar ociosamente el tiempo hacía que la libertad absoluta fuese considerada perjudicial para ellos». Para Las Casas, tal concepción no puede llamarse libertad, sino apariencia de esta, y donde Jesucristo no es el liberador, sino la excusa para que se sometan al imperio. La crítica de Las Casas se dirige también hacia las fuentes que éste usa, pues, si en el principio de sus tesis aparece el respeto al Derecho natural propio de Tomás de Aquino, al final se deja llevar por las doctrinas aristotélicas que están en contradicción con las anteriores.

⁷² Paulino CASTAÑEDA, *La teocracia pontifical en las controversias sobre el nuevo mundo*, cit., p. 396: «Fue aprobado por la Junta y firmado por el obispo Fonseca, los licenciados Sosa y Gregorio, el maestro Bustillo y Fray Tomás de Matienzo».

⁷³ Según Bartolomé de Las Casas, en el 1518 Diego Alvéz se dirigió al cacique Quezboré en Tierra Firme con la convicción de que el mismo Dios había donado las tierras al rey de España, sin la mediación del Papa: «sabed, señor o hermano cacique, que sobre el Sol y la Luna está el gran Dios que hizo a todos, y da la vida, el cual a los reyes de España, ha dado todos estos reinos y tierras vuestras, y para que os digamos que seáis sus vasallos y os sometáis a su real dominio, acá nos envía». Y en las guerras chichimecas, Nuño de Guzmán se dirigió al cacique de Michoacán de la siguiente forma: «cómo el rey de Castilla era ministro de Dios en la Tierra y señor de todas estas partes» en *CDIU*, Francisco PACHECO (dir.), José María Pérez, Madrid, 1870, p. 363.

⁷⁴ Manuel SERRANO Y SANZ, *Orígenes de la dominación española en América*, Bailly -Baillièrre, Madrid, 1918, p. 291: «equivalía a admitir que el solo título de donación papal no valía, dado que, a pesar de él, se consideraba necesario el requerimiento para la aceptación por los indígenas del nuevo orden político a que se les había de someter». Y Vicente D. SIERRA, *Sentido misional de la conquista de América*, Publicaciones del Consejo de la Hispanidad, Madrid, 1944, pp. 66-67: «[Palacios Rubios] redactó la forma de requerir a los indios para aceptar la dominación española, admitiendo así, de hecho, que el título de la donación papal no valía, desde que, a pesar de él, se consideraba necesario el requerimiento».

alejandrinas que, como dice Castañeda sólo imponen dos: la ausencia de dominio de una potencia cristiana extranjera y la conversión de los indios⁷⁵.

4.2 La doctrina imperialista y su influencia en Indias

En este segundo apartado sobre la constitución política de las Indias, vamos a analizar cómo al mismo tiempo en que fue debilitándose la aún potente doctrina teocrática, que había influido determinantemente en la legitimación temprana de la posesión de las Indias, se desarrollaba y fue prevaleciendo una argumentación semejante, pero con otro protagonista, el Monarca, que fue legitimando su poder a través de sus actos jurídicos y políticos frente a terceros, ya fuera el Papa o las ciudades. Entre la concesión de las Bulas alejandrinas y el primer cuestionamiento ético-jurídico del desarrollo práctico de aquel *dominium*, entregado a los Reyes Católicos, mediaron disposiciones efectivas que analizaremos en el siguiente apartado, dedicado al desarrollo de la ideología imperialista que impulsó con fuerza la Monarquía hispánica. Sin embargo, la ausencia de un ejercicio efectivo de aquel *dominium*, que con carácter personal había entregado el Papa a la Corona mediante una delegación competencial a través de las Bulas alejandrinas, supuso un descontrol absoluto en aquellas tierras. La ambición desmedida, generada por la fiebre del oro, y el deseo de cumplir las expectativas que se regularon en las Capitulaciones entre los Reyes Católicos y Cristóbal Colón en Santa Fe, originaron un caos político, económico y demográfico que apenas supieron reconducir los gobernadores Bobadilla y Ovado tras la destitución del Almirante.

La publicación del libro de Roca Barea sobre el imperialismo y la leyenda negra ha puesto de nuevo sobre el tapete la cuestión historiográfica de este modelo político, que, en el caso de la expansión promovida por Carlos V dice estar concebida por Erasmo de Rotterdam. El holandés rechazaba tanto la idea del Emperador como *dominus mundi*, como la de la razón de estado como fundamento de la política de los reyes. Según Roca Barea, para Erasmo el objetivo principal era conseguir la unidad cristiana, en la que tendrían que confluir tanto una imagen política de amplio espectro, universalista, fundado en los principios espirituales, y la capacidad de aglutinar voluntades entre los estados nacionales, todo ello sin recurrir a la violencia⁷⁶.

⁷⁵ Cfr. Paulino CASTAÑEDA, *La teocracia pontifical en las controversias sobre el nuevo mundo*, cit., p. 416.

⁷⁶ Cfr. Elvira ROCA BAREA, *Imperiofobia y leyenda negra*, cit., p. 161.

Sin embargo, a pesar del rechazo que en el humanista provocaban las fuentes medievales, la sociedad castellana en la que se fraguó el erasmismo, estaba francamente imbuida de estos principios, de los que no se pudieron desprender tan fácilmente, ni Carlos V ni los protagonistas de la conquista y misión en las Indias⁷⁷. Aunque amplios sectores de la sociedad del siglo XVI se impregnaron del humanismo, los conceptos fundamentales que se implantaron en las Indias provinieron precisamente de una matriz medieval, que es insoslayable tratar como sucedió con la teocracia pontifical, en la que la Monarquía católica trató de superar su dependencia del papado, afirmándose como poder hegemónico, sobre todo una vez que comprendió la necesidad de intervenir directamente en la política indiana, que durante las primeras décadas había dejado a la merced de sus delegados.

Precisamente, esa fue la gran exigencia de Bartolomé de Las Casas, que posteriormente abandonaría para reclamar la necesidad de un pacto político con las naciones indianas. No podremos comprender las tesis lascasianas sin atender a esos principios en los que, sobre todo en los Tratados de 1552 y en su propuesta de Imperio modal, defiende tesis que prevalecieron en los juristas medievales.

4.2.1 *El Emperador como Minister Dei*

En Europa, desde mediados del siglo XIII, se configuró una oposición argumental a la teocracia reivindicando el papel del Emperador desde las claves ideológicas del *Corpus iuris* de Justiniano⁷⁸. Los juristas de Bolonia pusieron el derecho romano al servicio de esta pretensión como herederos del derecho de la Roma imperial clásica. Ahora bien, entre la fuente del Derecho romano y la realidad de la Baja Edad Media se cruzaba el problema de la *translatio imperii* y el origen eclesiástico del Imperio romano germánico, que había consagrado el Derecho canónico.

La oposición jurídico-política a la teocracia nacía con una pretensión igualmente hegemónica, pero no sólo dirigida hacia el contexto político-ecclesial (problema de la *plenitudo potestatis*), sino también hacia otras fuerzas políticas, como era el caso de los particularismos políticos de los fueros representados por las ciudades-estado, e incluso

⁷⁷ Cfr. Helen RAWLINGS, *Church, Religion and Society in Early Modern Spain*, Palgrave, New York, 2002, p. 30.

⁷⁸ Paolo GROSSI, *El orden jurídico medieval*, Francisco TOMÁS Y VALIENTE – Clara ÁLVAREZ (trads.), Marcial Pons, Madrid 1996, p. 140: «[El poder jurisdiccional] es el poder de aquel, persona física o jurídica que tiene una posición de autonomía respecto a otros investidos y de superioridad respecto a los súbditos; y no se trata de este o aquel poder sino más bien una síntesis de poderes que no inspira el temor de verse condensada en un único sujeto (...). Decir el derecho significa presuponerlo ya creado y formado».

de algunas instituciones, como la universitaria⁷⁹. Respecto al conflicto entre la *plenitudo potestatis* del papado y el *imperium*, no bastaba con establecer un “pacífico” dualismo, sino que, ambos no estaban dispuestos a reconocer ninguna jurisdicción superior.

Felipe IV, el *Hermoso* (1268-1314), trató de valerse de la misma Sorbona, a partir de los argumentos voluntaristas de Marsilio de Padua (1275-1342) y de Ockham (¿1280? -1349), para impugnar cualquier intento del papado y sus terminales eclesiásticas, de atribuirse la jurisdicción coactiva y por fin poder prescindir de la legitimación del Papa, concentrándola exclusivamente en el Emperador⁸⁰. Sin embargo, dado el prestigio del Derecho canónico, este proceso requirió hacerse dentro de los fundamentos de la jurisprudencia canonística en el uso del *Decretum*⁸¹, atendiendo al principio de que el origen de la fundamentación del imperio se sustentaba en el poder divino de una manera directa, sin que mediara necesariamente ninguna estructura eclesial. Nacía así la legitimidad del *Minister Dei*.

En el periodo álgido de esta polémica entre Bonifacio VIII y Felipe IV, la Universidad de París, desde el ámbito teológico, recogió el testigo de los juristas de Bolonia y ante la pregunta de si tiene el Papa la jurisdicción espiritual y temporal, la respuesta fue taxativa: el rey no reconoce otro superior en el orden temporal más que a Dios⁸². De esta manera, las universidades de Bolonia y París trataron corregir desde el Derecho y la Teología las tesis teocráticas o curialistas. Entre Bolonia -con Bartolo- y París -Marsilio de Padua-, se fraguó una nueva semántica, que, procediendo de la antigua *jurisdictio* medieval, permitía la apertura al renacimiento imperialista: como dice Costa, Bartolo para cerrar el mundo medieval y Marsilio de Padua, para abrirlo a las nuevas realidades políticas que se estaban configurando⁸³.

En efecto, Bartolo de Sassoferrato (1313-1357) comenzó tímidamente la desacralización del concepto *jurisdictio* vaciando su contenido teocrático en favor de una percepción voluntarista, por la que la acción de legislar la debía ocupar sólo quien

⁷⁹ Enma MONTANOS FERRÍN, *España en la configuración histórico-jurídica de Europa*, cit., p. 103: «El acentuado particularismo desarrollado en torno a la idea básica de “tierras” de la etapa anterior comienza a ser superado a partir del siglo XIII al hilo de las nuevas integraciones políticas con un número cada vez mayor de ellas dentro de un reino. Como consecuencia surgieron comunidades más amplias unidas dentro de formas políticas como el reino o la corona».

⁸⁰ Pietro COSTA, “La soberanía en la cultura político-jurídica medieval: imágenes y teorías” *Res Publica*, 17 (2007), pp. 33 – 58, p. 53.

⁸¹ Brian TIERNEY, *L’idea dei diritti naturali. Diritti naturali, lege naturale e diritto canonico 1150 – 1625*, Il Mulino, Bologna 2002, p. 290: «Le idee centrali intorno alle quali Ockham costruì la propria dottrina dei diritti naturali e del diritto naturale sono idee genuinamente canonistiche, non innovazioni o aberrazioni occamiste».

⁸² Paulino CASTAÑEDA, *La teocracia pontifical*, cit., p. 253.

⁸³ Pietro COSTA, *Jurisdictio*, cit., p. 161: «L’uno obbediva a suggestione ‘legitimistiche’ e perciò stesso passatistiche, l’altro rappresentava il reale nel momento della sua massima ebollizione».

mantuviera el poder⁸⁴. En cambio, Marsilio, desde el conciliarismo más radical, exaltó el concepto de jurisdicción secular del príncipe sin el pudor de tener que mantener la semántica previa, independizando de forma absoluta el poder temporal del espiritual, haciendo de los principios aristotélicos de la autoctonía griega el ideal político en el que no se inmiscuyera la referencia eclesial⁸⁵. Habrá que tener en cuenta que fue la tesis ‘bartolista’ la que recibirá los parabienes del Obispo de Chiapa, frente a las tesis teocráticas del Hostiense⁸⁶.

Con la misma intencionalidad anti-teocrática, la filosofía política de Dante señaló que el poder de Dios era inconmensurable respecto al poder del Papa, quien, aún siendo el *vicarius Dei*, no puede encerrar la plenitud del poder de Dios en su poder delegado⁸⁷. Como señala Pietro Costa, Dante advirtió a inicios del siglo XIV que la politización había invadido la vida de la Iglesia a fuerza de plegar al mismo Dios al principio de legitimación de una institución, de modo que Dios servía a la institución, más que la institución sirviera al reino de Dios⁸⁸. La respuesta del poeta y político florentino fue recuperar la trascendencia de Dios sobre las instituciones, tratando de evitar la fractura de la sociedad cristiana. Las primeras señales de la debilidad teocrática en la esfera eclesiástica, las representó la escuela nominalista de Ockham, pero fue Juan Gerson (1363-1429) quien, tratando de dar forma teológica y jurídica al movimiento conciliarista, denunció de aduladores a los teólogos y juristas teócratas, reivindicando los derechos de los obispos frente al papado, ofreciendo así una visión menos jerarquizada del cuerpo eclesial⁸⁹.

⁸⁴ John NEVILLE FIGGIS, *El derecho divino de los reyes y tres ensayos adicionales*, Fondo Cultura Económica, México DF, 1970, pp. 268-270: «De Bartolo puede decirse que fue partidario del imperio, pero con un matiz (...) A primera vista parece que defiende la teoría de la monarquía universal del emperador de un modo tan absoluto como Boecio la del papa. El emperador tiene todas las leyes in *scrinio pectoris*; sólo las leyes imperiales son universales; todas las otras son simples hechos individuales. Pero (...) una cosa es la ley y otra el hecho. Ante todo, viviendo en territorio pontificio, no duda de la primacía del papa. Conceptuando las leyes pontificias e imperiales como parte de un mismo sistema, y convirtiendo el derecho civil en algo así como un ideal (frecuentemente contrariado por los hechos), preparó el terreno a quienes en una época posterior considerarían a las leyes en general, naturales, eclesiásticas, civiles todas formando parte del Estado».

⁸⁵ Cfr. Luis MARTÍNEZ GÓMEZ, “Estudio Preliminar” en Marsilio de PADUA, *El defensor de la paz*, Tecnos, Madrid, 2009, XV-XLIV.

⁸⁶ Bartolomé de LAS CASAS, *Apología*, en *O. C.*, 9, p. 493: «[Bartholom] contribuye a que se entienda la verdad de esta materia por cierta distinción que hace, en relación con las naciones sometidas al Pueblo Romano, (es decir, al cristiano)».

⁸⁷ Dante ALIGHIERI, *Monarquía*, Laureano ROBLES – Luis FRAYLE (trads.), Tecnos, Madrid, 2009, p. 100: L. III, c. VII, 3-4: «Nam Aliud est ‘Deus’? quod subicitur in maiori, et aliud ‘vicarius Dei’, quod predicatur in minori».

⁸⁸ Pietro COSTA, *Iurisdictio*, cit., p. 354.

⁸⁹ Juan Carlos UTRERA GARCÍA, “Introducción” en Juan Carlos UTRERA GARCÍA (dir.), *Conciliarismo y constitucionalismo*, Marcial Pons, Barcelona, 2005, (9- 40), p. 30: «Esta singular mezcla de voluntarismo teonómico, individualismo pre- político y subjetivismo jurídico de la que participan los principales autores de esta corriente conciliarista anticipa, por lo demás, buena parte de los conceptos del pensamiento moderno y de su estructura misma (...) [ofreciendo] una respuesta, si se quiere embrionaria al problema político de la modernidad, consistente en hallar un principio de orden social, toda vez que la noción de comunidad ha perdido su dimensión trascendental».

A semejantes conclusiones llegó también el nominalista de la Sorbona John Mair, quien defendió que la autoridad sobre los bienes temporales procedía del pueblo, limitando así el poder fáctico del Papa. Al mismo tiempo, al vivir en la Francia de Francisco I, adversario y aspirante al trono imperial de Carlos V, entendió que tampoco el Emperador podría tener un poder superior que el del rey. Heredero del concepto de ley cristiana como ley de libertad de Ockham, Mair presentó resistencia al poder absoluto del pontífice, entendiendo que, si un gobernante tuviera pleno poder sobre las personas o sobre la propiedad de sus súbditos, éstos estarían en una condición más servil que la misma teocracia implantada bajo la antigua ley mosaica⁹⁰.

El escocés, además de afrontar la polémica nominalista de la reforma protestante, influyó decisivamente, como hemos visto en los capítulos sobre la guerra y la barbarie, en la polémica sobre el Nuevo Mundo ofreciendo la primera respuesta a la cuestión moral de la ocupación española sin atender al criterio teocrático de la donación, justificando la legitimidad de la conquista en el clásico argumento aristotélico de la autoctonía⁹¹. Estaba convencido de la superioridad cultural del mundo europeo⁹², sobre los indios bárbaros⁹³, que tan decisivamente influyó en Sepúlveda⁹⁴. Para Mair, una vez excluida la legitimidad pontificia, quedaba claro que tanto la función civilizadora de los bárbaros como la garantía y estabilidad que requería la conversión de los naturales debía depender del rey de Castilla, el cual, estaba legitimado para apropiarse de esta manera de los frutos de su presencia activa en las Indias⁹⁵. Es decir, para el teólogo nominalista, el rey era un verdadero *Minister Dei*.

⁹⁰ Brian TIERNEY, *L'idea dei diritti*, cit., p. 339.

⁹¹ Fernando H. LLANO, *El gobierno de la razón*, cit., p. 129: «mientras que la capital ateniense reivindicaba la autoctonía y la homogeneidad de sus ciudadanos, como muestra de su pureza racial y de la superioridad político-cultural griega frente al resto de los pueblos, a los que consideraban bárbaros y étnicamente inferiores por haberse mezclado entre sí, los romanos, por el contrario, estaban orgullosos de ser el resultado de un crisol de razas y culturas diversas que fueron asociándose en torno al atractivo proyecto dinámico, universal y plural de Roma». Sobre la dependencia de Mair de los postulados aristotélicos: Venancio CARRO, *La teología y los teólogos-juristas españoles ante la conquista de América*, cit., pp. 382 – 383: «Notemos luego que a Maior [Mair] no le desagradaba la doctrina atribuida a Aristóteles sobre la servidumbre o esclavitud natural, hija de la rudeza y de la barbarie de ciertas gentes». En la misma página, en la nota a pie de página señala también: «Admite también la esclavitud respecto de los prisioneros de guerra, impuesta en el mundo por el Derecho de gentes».

⁹² Mauricio BEUCHOT, «El primer planteamiento teológico-jurídico sobre la conquista de América: John Mair», en *Ciencia Tomista* 103 (1976), 213-230, p. 229.

⁹³ Bartolomé de LAS CASAS, *Apología*, en *O. C.*, 9, p. 623: «estos pueblos viven como las bestias. A uno y otro lado del Ecuador y bajo los polos viven hombres como bestias salvajes, como dice Tolomeo en su “Quadripartito”. Lo cual ahora ha sido demostrado por la experiencia».

⁹⁴ Las Casas, le señala como el inductor de la doctrina aristotélica de los bárbaros en el ámbito de la conquista. Señala su influencia tanto en obispos: Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 5, cap. 35, p. 1904, donde hace alusión al primer obispo de las Indias, don Alonso Manso; como en teólogos y filósofos, donde destaca la figura de Sepúlveda: Cfr. Bartolomé de LAS CASAS, *Apología*, en *O. C.*, 9, p. 622: «Trae también a su favor Juan Maior la doctrina de Aristóteles en el libro 1º de su Política, según la cual los griegos deben imperar sobre los bárbaros. Si no me equivoco, de aquí sacó Sepúlveda su veneno».

⁹⁵ John MAIR, *Commentarium in II Sententiarum*, Granjon, 1519, D. 44, q. 3: «Cum linguam Hyspanicam non intellexerunt, nec concionatores verbi divini sine magno milite admitterent, necesse erat arces munitas hic et illic

4.2.2 *La doctrina imperialista en la Conquista y las Capitulaciones*

En los reinos de España, la consolidación del poder real se produjo especialmente entre los siglos XIII y XV a través de la política exterior, librándose de las superioridades teóricas del papado y del imperio⁹⁶. El proceso secularizador de los reinos de Castilla y Aragón se anticipó al resto de la doctrina europea gracias a la lucha secular contra el islam, y porque desde el principio, ambas Coronas fueron realidades políticas poco proclives al particularismo jurídico de las ciudades, característica de las ciudades-estado del norte de Europa. Estos reinos legitimaron su poder según el principio *Rex superiorem non recognoscens in regno suo est imperator*⁹⁷, haciendo del rey el garante frente al enemigo exterior, el islam, mientras que la legitimación de la Iglesia se entendió exclusivamente en el ámbito espiritual, como garantía de la salvación eterna, de manera que en la península ibérica apenas apareció la secular discordia entre ambos poderes, que pervivían en concordancia y reciprocidad frente al islam. Así la Monarquía se fue constituyendo como un principio político unitario e indivisible, en el que quedaron agrupadas las diferentes formaciones políticas, dentro de la cual mantuvieron su personalidad, pero siempre bajo la jurisdicción del rey⁹⁸.

Para conseguir este objetivo, en el siglo XV los Reyes Católicos implantaron el Derecho Común, especialmente a través de las *Leyes de Toro*, con las que asumieron la doctrina de *Las Partidas*, en las que se equiparaba el poder real al del Emperador, transfiriendo al rey castellano los poderes elaborados por el Derecho romano imperial, eliminando la jurisdicción del Emperador Romano Germánico sobre el reino peninsular, y adquiriendo para sí el poder judicial, militar, legislativo, nombramiento de jueces, así como la división de los territorios y poder fijar nuevos tributos⁹⁹. Además, al eliminar

exstruere, ut successu temporum effrenis populus ad mores christianorum assuescerent, et intellegendo se mutuo. Et quia in omnibus istis faciendis magna requiruntur impensae, quas res alius non ministrat; licitum est ergo illas capere, quia alius hoc velle rationabiliter debebit». Cit. en Venancio CARRO, *La teología y los teólogos-juristas españoles ante la conquista de América*, tomo I, CSIC, Madrid, 1944, p. 387.

⁹⁶ ALFONSO X, *Las Siete Partidas (El libro de los fueros de las leyes)*, p. 185: Partida II, tít. I, l. I: «Emperador, que quiere tanto decir como mandador, porque a su mandato deben obedecer todos los del imperio y él no es obligado a obedecer a ninguno, fuera del papa en las cosas espirituales (...) Y otrosí dijeron los sabios que el emperador es vicario de Dios en imperio para hacer justicia en lo temporal, bien así, como lo es el papa en lo espiritual»

⁹⁷ Enma MONTANOS FERRÍN, *España en la configuración histórico-jurídica de Europa*, cit., p. 121: «Concurre a su fortuna varias y coincidentes situaciones políticas europeas: la precoz emancipación de Francia de la sujeción al emperador (y en muchos aspectos al pontífice romano, príncips de la Europa cristiana tanto cuanto lo era el emperador germánico) y la independencia de los regna ibéricos respecto a un imperio que política y constitucionalmente les era extraño. En los dos casos se trataba, aunque por circunstancias diferentes, de regna que no reconocían un superior».

⁹⁸ Cfr. *Ibid.*, p. 104.

⁹⁹ ALFONSO X, *Las Siete Partidas (El libro de los fueros de las leyes)*, cit., p. 189: Partida II, tít. I, ley VIII «Sabida cosa es que todos aquellos poderes que de sus dijimos que los emperadores ha e deben haber en las gentes de su imperio, que esos mismos han los reyes en las de sus reinos e mayores». Cfr. Mario GÓNGORA, *El Estado en el*

las particularidades de las ciudades, la nobleza o las Órdenes militares, por ejemplo, reforzaron la unidad en la política interior¹⁰⁰.

Los primeros acontecimientos en los que se fraguó el llamado Descubrimiento desde la península, parecería que dejaban poco espacio a otra institución, dejando aparte la función legitimadora del papado, que no fuera la Corona, protagonizada por la fusión de los reinos de Castilla y Aragón en las personas de los Reyes Católicos. La definitiva victoria sobre el reino nazarí de Granada, el descubrimiento del Nuevo Mundo, el favor del pontífice Alejandro VI y el éxito internacional de la política matrimonial de sus descendientes fueron acontecimientos que sugirieron a los Reyes Católicos que, de una manera prodigiosa, la Providencia había puesto en sus manos el delicado hilo que unía el viejo Imperio Romano con el Sacro Imperio, y aun más, les hacía responsable de la ejecución, para la gloria de Dios, de un Imperio mayor que el de Carlomagno¹⁰¹.

Solamente desde esta percepción de auto-sugestiva inmunidad divina, se comprenden las Capitulaciones de Santa Fe de 14 de abril de 1492, primer acto jurídico del señorío de los Reyes Católicos sobre unas Indias aún por descubrir, en el que no se percibe sombra alguna de cualquier manifestación de dependencia teocrática. En este documento, el secretario de Fernando el Católico, Juan de Coloma (1442?-1517), introdujo una intrigante declaración en la que reconocía a los Reyes Católicos como únicos “senhores de las mares Océanas”, quizá como advertencia frente a terceras naciones de la titularidad del *dominium* de lo que se descubriera, pero sin duda, frente a las pretensiones de Cristóbal Colón, que quiso reivindicarlas como único titular gracias al “derecho de descubrimiento y toma de posesión”¹⁰².

En efecto, al Almirante le podría asistir en su defensa de reclamación de la titularidad de las islas, la Partida III, título XXVIII, ley XXIX que, por analogía, se refería al derecho de propiedad por ocupación de las islas formadas en un río o en el mar como *res nullius* sobre las islas y Tierra Firme. Sin embargo, en los pleitos colombinos, prevaleció la argumentación de la Corona en las Capitulaciones de Santa

Derecho Indiano. Época de Fundación 1492 – 1570, Instituto de Investigaciones Histórico – Culturales – Universidad de Chile, Santiago de Chile 1951, pp. 20 – 22.

¹⁰⁰ Cfr. Emma MONTANOS FERRÍN, *España en la configuración histórico- jurídica de Europa.*, cit., p. 123.

¹⁰¹ Cfr. Jaime GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, *La idea de Roma en la historiografía indiana (1492 – 1550)*, Consejo Superior de Investigaciones Científicas – Instituto “Gonzalo Fernández de Oviedo”, Madrid, 1981.

¹⁰², “Parecer anónimo” en *CDIU*, Joaquín Francisco PACHECO (dir.), vol. XL, Imprenta Manuel G. Hernández, 1883, p. 29: «El dicho Almirante descubrió las dichas islas e tierra firme, como dicho tengo, e las ganó “no per bellum” (porque con tres caravelas que llevó y LXVIII ombres no era bastante de ganar un mundo), mas ganolas “per acquisitionem” tomando posesión, como tomó de las dichas islas e tierra firme por sus Altezas, para que ningún rey christiano no se pudiese meter en ellas».

Fe¹⁰³. De esta manera, una vez que la *auctoritas* pontificia había determinado la prevalencia legitimada del dominio de la Corona española, esta recurrió permanentemente a *Las Partidas* como instrumento legal para solidificar su posición hegemónica atendiendo al Derecho sucesorio de la Partida II, título I, ley IX¹⁰⁴.

Así, a pesar de que la legitimidad institucional del dominio de las Indias se alcanzó finalmente por medio de las Bulas, de inspiración teocrática, que la Corona fue reclamando posteriormente para establecer la seguridad sucesoria mediante los principios del Derecho castellano, quedaba pendiente una vertiente muy importante: la necesaria eficacia en ambos reinos, que permitiera un reconocimiento popular de esa propiedad. Esta eficacia llegó a las masas populares por la vía de los hechos. Al coincidir en el tiempo la “reconquista” de Granada y el descubrimiento de las Indias, rápidamente ambos conceptos se asociaron y apareció popularmente un nombre que legitimaba la adquisición de las Indias: la Conquista.

4.2.2.1 La Conquista

Frente a lo que suele pensarse, la Corona española no vio con buenos ojos, a pesar de todo, el proceso popular de la conquista como fenómeno extrajurídico de apropiación¹⁰⁵, fundamentalmente porque esos dominios ya pertenecían jurídicamente a la Corona española, y si le daban carta de naturaleza jurídica podrían establecerse feudos independientes de la Monarquía absoluta que se estaba fraguando. Una prueba de esta repulsa aparece en una cédula a la Audiencia de Nueva España de 1549 en la que no se admitió como tal procedimiento de adquisición de la propiedad¹⁰⁶. Al año

¹⁰³ Anunciada COLÓN DE CARVAJAL (dir.), *La herencia de Cristóbal Colón: estudio y colección documental de los mal llamados pleitos colombinos (1492 – 1541)*, Fundación Mapfre - CSIC, Madrid, 2015.

¹⁰⁴ ALFONSO X, *Las Siete Partidas (El libro del fuero de la leyes)*, cit., p. 189: Partida II, tít. I, l. IX «Verdaderamente es llamado rey aquel que con derecho gana el señorío del rey. E puèdese ganar por derecho en estas quatro maneras. La primera es, quando por heredamiento, hereda los reinos el hijo mayor e alguno de los otros que son más propincuos parientes a los reyes al tiempo de su finamiento. La segunda es, quando lo gana por avenencia de todos los del reino, que lo escogieron por señor no habiendo pariente que deba heredar el señorío del rey finado por derecho. La tercera razón es, por casamiento; e esto es, quando alguno casa con dueña que es heredera del reino, que aunque él no venga de linaje de reyes puède ser llamado rey después que fuere casado con ella. La quarta es por otorgamiento del papa o del emperador, quando alguno de ellos hace reyes en aquellas tierras en que han derecho de lo hacer».

¹⁰⁵ Antonio GARCÍA Y GARCÍA, “El Derecho canónico y el Descubrimiento de América” en AA. VV, *Derecho canónico y pastoral en los descubrimientos luso – españoles y perspectivas actuales*, Publicaciones Universidad Pontificia de Salamanca, Salamanca, 1986, p. 36. Por ejemplo, se autorizaron exclusivamente desde 1518 a 1533, si bien la primera de 1518 ni tan siquiera se realizó, como tampoco se autorizó la conquista del Imperio de Moctezuma por Hernán Cortés.

¹⁰⁶ Richard KONETZKE, “Real Cédula de 29 de abril de 1549 para la Audiencia y Chancillería Real de Nueva España” en *Colección documentos inéditos para la historia y Formación social de Hispanoamérica*, p. 257: «ahora ni de aquí adelante ninguno de vosotros entendais en armadas y descubrimientos». El 3 de julio de ese mismo año el Consejo de Indias elevó una consulta al Emperador pidiéndole la suspensión de los descubrimientos en curso, a la par que pide la convocatoria de una Junta, en la cual se debatiese «la manera como se hiziesen estas conquistas, porque

siguiente, se dicta la Real Cédula de 16 de abril de 1550 ordenando que se suspendieran las conquistas¹⁰⁷. Y para el verano de 1550, se convocó una Junta en Valladolid, con el objetivo de «convenir para que las conquistas, descubrimientos y poblaciones se hagan con orden y según justicia y razón»¹⁰⁸. Sin embargo, las presiones de los conquistadores y de los encomenderos, aprovechando las debilidades económicas del Emperador Carlos V para sufragar los conflictos europeos, consiguieron de la Corona que, mediante la Real Cédula de 24 de diciembre de 1555, se revocase la anterior norma, y permitiera, a través de poderes al Virrey peruano, nuevos descubrimientos. En este documento se reconoció la validez de los títulos de la Corona en América, pero recusando la conquista como método de incorporación por sus muchos inconvenientes¹⁰⁹. Finalmente, en el reinado de Felipe II, aparecieron las Ordenanzas del Bosque de Segovia del 13 de Julio de 1573¹¹⁰ que prohibieron nuevos descubrimientos sin la autorización del rey, seleccionaron cuidadosamente la admisión de emigrantes a las Indias¹¹¹, rechazaron el uso de la palabra conquista y trató de establecerse la prioridad de la paz por medio de la imposición fiscal¹¹².

Con estas Ordenanzas no termina el problema de los justos títulos, sino que se pone de manifiesto que la Corona no estaba dispuesta a perder el control de sus propios dominios directamente, en los que persistía la necesaria legitimidad canónica, pero se estaba poniendo de relieve que todo dependería del control gubernamental, tal y como vamos a reflejar en el siguiente apartado¹¹³.

justamente y con seguridad de conciencia se hiziesen, y que se ordenase una ynstrucción para ello». Es el origen de la Junta o Controversia de Valladolid en la que pugnarán Bartolomé de Las Casas y Juan Ginés de Sepúlveda.

¹⁰⁷ Richard KONETZKE, "Real Cédula de 29 de abril de 1549 para la Audiencia y Chancillería Real de Nueva España", p. 172.

¹⁰⁸ Juan MANZANO MANZANO, *La incorporación de las Indias a la Corona de Castilla*, Ediciones Cultura Hispánica, Madrid, 1948 p. 175: Real Cédula a fray Bartolomé de Miranda de 7 de julio de 1550.

¹⁰⁹ Jaime GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, "La Junta de Valladolid convocada por el Emperador" en Luciano PEREÑA VICENTE (ed.), *Francisco de Vitoria y la Escuela de Salamanca*, CSIC – CHP, Madrid, 1984, p. 227.

¹¹⁰ Juan MANZANO MANZANO, *La incorporación de las Indias a la Corona de Castilla*, *cit.*, p. 471-478.

¹¹¹ *Ibid.*, p. 215: «aprovechadas en christiandad y de buena conciencia, celosas de la onra de Dios y servicio nuestro, amadoras de la paz y deseosas de la conbersión de los indios».

¹¹² *Ibid.*, p. 213: «si para que mejor se pacifiquen los naturales fueren menester concederles inmunidad de que no paguen tributos por algún tiempo se les conceda y otros privilegios y exenciones y lo que se le prometiere se les cumpla».

¹¹³ Alberto DE LA HERA, "El dominio español en Indias" en Ismael SÁNCHEZ BELLA –Alberto DE LA HERA - Carlos DÍAZ REMENTERÍA (ed.), *Historia del Derecho Indiano*, Mapfre, Madrid, 1992, pp. 131-144, refiere que a raíz de las Ordenanzas de 1573 se suaviza la polémica de los justos títulos entre otras razones porque: a) Se acepta desde el Gobierno los dos principios, la legitimidad de la concesión pontificia y el Derecho Natural de los indios a su libertad, a través de medidas concretas que regulan la el buen trato, y caso de ejercitarse, la represión aplicable; b) La clarificación de Solórzano, quien distingue entre títulos con valor parcial: el descubrimiento y ocupación, el barbarismo de los indios, impedir la predicación, alianza en guerra justa; y títulos de valor general pero discutido, como son: la donación especial de Dios, la elección voluntaria, la infidelidad o idolatría de los indios, la concesión imperial o la concesión pontifical.

4.2.2.2 Las Capitulaciones

Si la conquista había sido el método de presencia legitimada exclusivamente por la vía de la fuerza de los hechos, a pesar de los reyes y de algunos juristas teólogos, en cambio, el título constitutivo jurídico formal, independiente del concepto teocrático fue el de las Capitulaciones, que conformaron el cuerpo jurídico de implantación de la Corona en las Indias. A través de las Capitulaciones se organizó el territorio en virreinos, gobernaciones o adelantamientos; se establecieron los repartos de tierras y sus encomiendas; se obtuvieron las dignidades a perpetuidad, incluso con carácter hereditario, etc. Sin duda alguna, la Capitulación fue interpretada, en su día, como el verdadero título constitutivo de la sociedad indiana. A pesar del antecedente canario o de las Capitulaciones celebradas con Cristóbal Colón, las capitulaciones indianas fueron un documento jurídico creado *ex novo* para la situación de las Indias¹¹⁴.

La Capitulación es un *documento dispositivo*, fórmula que se adapta mejor a su naturaleza que la del propio contrato, pues solo tenía efecto jurídico si llegaba a establecerse de manera efectiva el descubrimiento o conquista. Emanaba siempre de la autoridad real o persona delegada por él mismo. La otra parte generalmente se constituía como una empresa mercantil, debido a las garantías que se exigían, casi nunca factibles para un solo capitulante. El proceso comenzaba con una solicitud u “ofrecimiento previo” en el que se pedía al rey la concesión de un asiento concreto, incluyendo ofertas y compromisos. Si la negociación resultaba positiva, el rey la concedía con estos términos: «(...) me suplicasteis y pedisteis por merced que vos hiziese merced de la conquista dellas, e vos hiziese y otorgase las mercedes y con las condiciones siguientes», con lo que algunos han pensado que se trataba de una concesión administrativa en la que el capitulante se somete a las condiciones de la Corona¹¹⁵.

Fuese contrato o concesión administrativa, la Corona siempre podía revocar esta capitulación, no sólo cuando el capitulante no cumpliera las condiciones establecidas, sino también, cuando lo estimase oportuno, como sucedió con la capitulación con Colón y su destitución efectiva en favor de Francisco Bobadilla con la Real Provisión de

¹¹⁴ Cfr. Carlos DÍAZ DE REMENTERÍA, “La constitución de la Sociedad Política” en Ismael SÁNCHEZ BELLA – Alberto DE LA HERA - Carlos DÍAZ REMENTERÍA (ed.), *Historia del Derecho Indiano*, Mapfre, Madrid, 1992, p. 170.

¹¹⁵ Antonio MURO OREJÓN, *Las capitulaciones de Descubrimiento, Conquista y población* en *Anuario Mexicano de Historia del Derecho*, 1 (1989), 147-152, p. 147: «son pactos o mercedes regias (...) De la intervención del rey soberano – directamente o por medio de representante- surge la singularidad de la capitulación»; Milagros DEL VAS MINGO, *Las capitulaciones de Indias del siglo XVI*, cit., p. 46.

1499¹¹⁶. Otras razones para la extinción de la Capitulación fueron: el no iniciar la expedición; por el incumplimiento de lo acordado; o bien, por fallecimiento del capitulante, aspecto determinante en los conflictos que luego trataremos acerca de la venta de las encomiendas del Perú porque, mediante la Capitulación, se negaba cualquier carácter hereditario, ya que, a lo sumo, podría renovarse, pero suponía una nueva disposición formal¹¹⁷.

Las primeras Capitulaciones tuvieron la finalidad de regular los viajes, especialmente el control de los viajeros, y poner a disposición de la Corona las ventajas económicas y los conocimientos para su administración, mientras que dejaba al esfuerzo del capitulante todos los recursos humanos, la exploración, conquista, asentamientos y otros gastos. Este sistema de responsabilidad unívoco, pudiéramos llamar leonino, se aceptó de forma masiva, especialmente por la baja nobleza arruinada y por la plebe, ante la promesa no sólo de adquirir el rango de “gobernador”, sino de que su gobierno fuese realmente efectivo, sin el control que en otro tiempo los Reyes ejercieron sobre los adelantados¹¹⁸.

Si desde 1492 hasta 1514 tuvieron una finalidad comercial y exploradora, a partir de las capitulaciones con Juan Ponce de León se buscó especialmente repoblar las Indias de españoles. La problemática sobre la justicia a los indios también tuvo su reflejo en las Capitulaciones. Especialmente significativas fueron las que se celebraron entre Carlos V y Francisco de Montejo, en las que se incorporaron unas “Ordenanzas de descubrimientos para el buen trato a los indios”, que sirvió como modelo hasta que en 1573 se otorgaron las Ordenanzas de Descubrimiento y Nuevas Poblaciones, como fruto de la acción del gobernador Ovando¹¹⁹.

Respecto a las concesiones que otorgaba la Corona en las Capitulaciones, tras la destitución de Colón en 1499 por su mal gobierno, se dio paso a una etapa de un mayor control de la Corona en las Indias a través de los gobernadores, nombrados por medio de las Capitulaciones, la mayor parte de ellos, sin haber tenido una experiencia directa

¹¹⁶ Cfr. Alfonso GARCÍA – GALLO, *Estudios de Historia del Derecho Indiano*, cit., p. 581.

¹¹⁷ Horst PIETSCHMANN, *El estado y su evolución al principio de la colonización española de América*, cit., p. 35: «Estas concesiones no adoptaban la forma de feudos, sino de prerrogativas reales dentro del margen de un convenio contractual entre el monarca y el empresario particular, pero existía, con todo, el peligro de que los territorios por descubrir se transformasen en feudos».

¹¹⁸ En este sentido aparece la mordaz crítica cervantina a la pretensión del popular Sancho Panza al título de “gobernador de la Ínsula Barataria” en los capítulos 45, 47, 49 51 y 52 de la segunda parte de Don Quijote. Vid. Miguel de CERVANTES SAAVEDRA, *El ingenioso hidalgo Don Quijote de la Mancha*, JdJ Editores, Madrid, 2009.

¹¹⁹ Milagros del VAS MINGO, *Las Capitulaciones de Indias del siglo XVI*, cit., pp. 224 – 233: “Capitulación otorgada a Francisco de Montejo para ir a descubrir, conquistar y poblar Yucatán y Cozumel. Dado en Granada el 8 diciembre de 1526”.

de gobierno en la península. Estos nombramientos de gobernadores llevaban aparejados el título de “capitán” con el que se concedía la facultad para poner orden e incluso para administrar justicia excluyendo las penas de muerte y de mutilación. Eran nombramientos personalizados. No existió un modelo uniforme, de modo que no podemos hacernos cargo claramente de qué condiciones, ni la cuantía económica que conllevaban, sino que debemos recurrir explícitamente a cada una de ellas.

Este sistema de capitulaciones, expresión del poder real en las Indias, reflejaba varias consecuencias en el plano jurídico político. En primer lugar, ante las desmedidas pretensiones de Cristóbal Colón, que pretendió establecer un sistema burocrático, centralizador y de dimensiones estatales, inspirándose en el modelo real, los Reyes Católicos decidieron rescindir estas capitulaciones y constituir su propio sistema burocrático ampliando el acceso y control real en las Indias. Los nuevos capitulantes tenían menor formación jurídica y política que el genovés, fueron fácilmente manipulables, pues toda la empresa estaba en poder de los reyes, pero sin su responsabilidad. La capacidad de control que podían adquirir los reyes mediante este sistema jurídico y legal era absoluta. La caída de Colón, denunciada como injusta por Las Casas¹²⁰, fue la prueba de que lo que buscaba la Corona eran súbditos leales. Necesitaban emprendedores que, aunque susceptibles de corrupción, no representaran en las Indias una oposición al poder absoluto de los reyes.

El sistema tenía, finalmente, un solo contrapeso: los indios. La ausencia de controles efectivos evidenció aún más el problema de los indios, quienes se convirtieron en el precio por el que merecía la penar aventurarse a firmar estas capitulaciones, evidentemente junto con sus tierras. La inmensa fortuna que recibieron, primero la Corona y, con más riesgos, los capitulantes, debilitó hasta el extremo a la población indígena. Sólo la presencia de quienes representaron unos ideales más altos y que no fueron complacientes con la capacidad de seducción de la corrupción, pudo elevar la voz en defensa de los indígenas, reclamando sus derechos.

¹²⁰ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 4, cap. 126, p. 1014 y p. 1170. Luis Antonio ARRANZ MÁRQUEZ, “Fray Bartolomé de Las Casas y la familia Colón”, en André SAINT-LU (ed.), *Estudios sobre Bartolomé de Las Casas*, Universidad de Sevilla, Sevilla, 1974, 227-245, p. 241. León LOPETEGUI – Félix ZUBILLAGA, *Historia de la Iglesia en la América Española. Desde el Descubrimiento hasta los comienzos del siglo XIX*. México. América central. Antillas, BAC, Madrid, 1965, p. 254.

4.2.3 La doctrina imperialista en el Patronato Regio

Un apartado exclusivo merece la legitimación teocrática que la Corona recibió en las bulas alejandrinas para que se llevase a efecto la finalidad que imponían: la evangelización de las Indias. Pero una cosa era aceptar un poder legitimador externo, y otra bien distinta, aceptar intromisiones del poder eclesiástico. La figura jurídica del *Patronato* es de origen medieval, con ella se trató de superar el sistema de las “iglesias privadas” de la Alta Edad Media. Esta concesión, regulada en el *Decreto de Graciano*, y posteriormente en el capítulo *De iure patronatus* de las *Decretales* de Gregorio IX, quería controlar y defender la libertad de la Iglesia, admitiendo que los laicos tuviesen en propiedad iglesias, pero impidiéndoles que pudieran venderlas, regalarlas o usarlas para otros fines¹²¹.

Antes de terminar la conquista de Granada, el 15 de enero de 1575, la reina de Castilla, reivindicó la posibilidad de ofrecer legítimamente su parecer conjunto al rey, sobre los candidatos a los oficios eclesiásticos¹²². Desde el inicio de su reinado ambos tuvieron clara la importancia de que el oficio episcopal era una de las claves del engranaje del poder de la Corona, por ello protestaron ante el Papa por el hecho de que se suplieran vacantes episcopales sin que los reyes ofrecieran su parecer, como sucedió para los obispados de Tarazona y Badajoz¹²³.

Dada la incapacidad económica y de gestión que la Iglesia tenía para desarrollar toda la evangelización, pero previendo el poder legitimador del Papa, los Reyes Católicos, una vez terminada la guerra contra los musulmanes del Reino de Granada, pretendieron asumir el sostenimiento de la misión evangelizadora a cambio de ejercer una función de selección de candidatos y, lógicamente, la obtención de réditos también económicos de diezmos. Con estas condiciones ofrecieron un nuevo modelo de relación política con la Santa Sede, pues no estaban dispuestos a depender en su territorio de la autoridad pontificia. Así germinó el *Patronato Regio*, en primer lugar, en el reino de

¹²¹ Cfr. Péter ERDŐ, “Derecho de Patronato”, en Javier OTADUY, Antonio VIANA, Joaquín SEDANO (eds.), *Diccionario General de Derecho Canónico*, vol. V, Universidad de Navarra – Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2012, (983 – 987), p. 984.

¹²² AA.VV., “Concordia entre los señores Reyes Católicos D. Fernando Doña Isabel, acerca del regimiento de sus reinos; y el poder que dio la Reyna al Rey” en Diego Josef DORMER (ed.), *Discursos varios de historia: con muchas escrituras reales antiguas, y notas a algunas de ellas*, Herederos de Diego Dormer, Zaragoza, 1683, p. 298.

¹²³ AA.VV., “Traslado de una instrucción que dieron los reyes católicos al obispo de Tuy, y al abad de Sahagún y al doctor Juan Arias, todos de su consejo y sus embajadores en Roma, cerca de los negocios en que habían de entender en aquella corte”, Miguel SALVÁ – Pedro SAINZ DE BARANDA (eds.) *Colección de documentos inéditos para la historia de España*, vol. 7, Imprenta Viuda de Calero, Madrid, 1845, p. 543.

Granada, mediante la Bula de Inocencio VIII *Orthodoxae fidei*, de 13 de diciembre de 1486, con la que se pretendió estructurar la Iglesia en el Reino de Granada.

El arquitecto del derecho de patronato que trataron de establecer en su reinado los Reyes Católicos para las Indias fue el jurista Palacios Rubios, quien negoció desde 1504 con Julio II las prerrogativas que debían concederse y que dieron lugar a un tratado que se publicó en Sevilla en 1514¹²⁴. En este tratado prevaleció una apariencia teocrática en la que el Papa se reservaba la preeminencia jerárquica mediante la absoluta obediencia de los preladados, como si el mismo Señor fuera, así como la concesión de otros beneficios. Y al mismo tiempo, como señala Roldán-Figueroa, los Reyes Católicos se reservaban los derechos adquiridos, que el Papa no podría violar, que se justificaban ante la Santa Sede porque los monarcas defendían la fe católica frente a sus enemigos, como hicieron en el caso de la guerra granadina contra el islam¹²⁵.

De esta manera, lo mismo que se conservaba el ideal teocrático, comenzaba a implantarse el sistema regalista promovido mediante el derecho de patronato con el que se puede comprender mejor en la Bula *Universaliis Ecclesiae* de Julio II de 28 de julio de 1508, que en la mera concesión de elementos organizativos desde la curia pontificia elaborada por Alejandro VI en la *Piis Fidelium* de 26 de junio de 1493. Así, en propiedad, es la Bula juliana la que puede decirse en propiedad la que ordena jurídicamente la Iglesia en las Indias bajo la dirección real.

Recibido como una herencia del Derecho medieval, el *Patronato* se infiltró en las entrañas de la estructura jurídico-político de la constitución indiana bajo el régimen de un contrato oneroso. La Corona, a cambio de la dotación de templos y del sostenimiento de clérigos que se enviaran a las Indias, cosa inaccesible económicamente para la Santa Sede, recibió la concesión de los títulos de dominio a través de las bulas alejandrinas, las rentas de los diezmos y, sobre todo, el derecho de presentación, por el que el rey estaba capacitado para dar el paso a los misioneros; presentar obispos, párrocos y doctrineros; entender de su remoción, control y punición, controlar el establecimiento y modificación de las circunscripciones territoriales de la misma, así como supervisar toda la documentación eclesiástica referente a las Indias, tal y como aparece en la Real Cédula de Felipe II de 4 de julio de 1574, considerada como la Cédula Magna del

¹²⁴ Juan LÓPEZ DE PALACIOS RUBIOS, *Libellus de beneficiis in curia vacantibus*, Juan Varela, Sevilla, 1514.

¹²⁵ Cfr. Rady ROLDÁN-FIGUEROA, "Bartolomé de Las Casas, His Theory of the Power of Bishops, and the Early Transatlantic Episcopacy" en David ORIQUE – Rady ROLDÁN-FIGUEROA, *Bartolomé de Las Casas, O.P. History, Philosophy, and Theology in the Age of European Expansion*, Brill, Leiden -Boston, 2019, p. 112.

*Patronato regio*¹²⁶. De esta manera, el poder de la Corona asumió el poder terrenal y espiritual, eliminado en las Indias cualquier poder paralelo en sus reinos, especialmente el poder eclesiástico, convirtiéndose en un verdadero dominio absoluto, hegemónico, con el que demostró la capacidad de la Corona para legitimarse como única referencia constitucional¹²⁷.

4.3 La influencia de las doctrinas medievales en Bartolomé de Las Casas

La relación de Las Casas con la teocracia pontifical es bastante posterior a la composición de sus primeros memoriales de remedios en los que, desde un paternalismo en el que hacía referencia continua al poder de la Corona, trataba de conjurarse contra los poderes establecidos en las colonias, en favor de los indios. A nuestro juicio, este paternalismo supone un elemento sustancial para que pueda desarrollarse posteriormente su tesis teocrática. Si aplicamos a la primitiva realidad indiana el concepto de paternalismo ofrecido por Garzón Valdés: «intervención coactiva en el comportamiento de una persona a fin de evitar que se dañe a sí misma»¹²⁸, podríamos comprender que, en efecto, la intervención de las Leyes de Burgos no se produjo con la intención de que los indios no se dañaran entre ellos, sino para proteger principalmente los intereses de la Corona y de sus representantes en las Indias. Así, con la excusa de la protección de los indios, la Corte de Fernando el Católico pretendió defenderse y consolidar sus posesiones frente a los poderes constituidos en las Antillas¹²⁹. En efecto, tanto las Leyes de Burgos como la *Instrucción y Gobierno de los Jerónimos* lo que buscaban era un mayor control en La Española, mientras que la aparente tutela que ofrecían las normas burgalesas más que para proteger a los indios, nacían de considerarlos estructuralmente incapaces para gobernarse a sí mismos o de sus agresores.

La ideología teocrática que impregnó la obligación de la cristianización del Nuevo Mundo a los Reyes Católicos y a sus sucesores, se valió también de la necesidad de considerar a los indios necesitados de esta intervención. En este caso no sólo se trataba de la dimensión espiritual, sino también política, puesto que, con el argumento de la donación se había legitimado el proceso de desarticulación de todas las referencias

¹²⁶ Alberto DE LA HERA, *Iglesia y Corona en la América Española*, Mapfre, Madrid, 1992, p. 188.

¹²⁷ Cfr. Jesús María LÓPEZ ANDRÉS, “Real Patronato Eclesiástico. La Iglesia de Almería como Iglesia de Estado en la época de los Reyes Católicos”, *Boletín del Instituto de Estudios Almerienses*, 1 (1981), p. 141.

¹²⁸ Ernesto GARZÓN VALDÉS, “¿Es éticamente justificable el paternalismo jurídico?”, *Doxa*, 5 (1988), p. 155.

¹²⁹ Cfr. Margaret GREER, “Imperialism and Anthropophagy in Early Modern Spanish Tragedy”, *cit.*, p. 279.

estructurales, morales, políticas y religiosas que el gobierno colombino y sus sucesores infirieron de las Antillas, considerando aquella humanidad con la categoría de «incompetencia básica»¹³⁰. En efecto, a pesar de la pretensión intervencionista de la Corona, la ausencia de medios de control suficientes y la creciente corrupción, tanto en las Antillas como en la metrópoli, permitió un descontrol sostenido por la fiebre del oro, el cambio de alimentación, las enfermedades importadas, las deportaciones, el régimen de esclavitud de los indios, etc., cuyo resultado fue un déficit demográfico tan importante que en algunos ámbitos se le ha llamado genocidio¹³¹.

Sin embargo, aunque la Corona dictase sus normas con el deseo de protección de los indios, prevaleció la autonomía gubernativa, mediante el recurso de la respuesta: «Las leyes se obedecen, pero no se cumplen»¹³². Así, a estos gobernantes indianos no les bastó con la reducción antropológica que suponía el paternalismo, sino que hicieron prevalecer el beneficio económico hasta el punto de cosificar al indio a través de subyugantes sistemas de explotación esclavista, expropiación de sus bienes, eliminando su estructura social, en definitiva, dando lugar a la demolición de lo humano.

Solamente la crítica de los primeros dominicos abrió la hipótesis a un paternalismo, en el que participó Las Casas durante su primera reflexión ético-política, en la que, además del deseo de la protección de los indios frente a los conquistadores y encomenderos, trató de compatibilizarlos con la protección de los intereses de la Corona, única institución plenamente legitimada en aquel tiempo para el clérigo sevillano, gracias a la cesión pontificia. Es decir, que, en este primer paso, Las Casas no

¹³⁰ Antonio-Enrique PÉREZ LUÑO, *La polémica sobre el Nuevo Mundo*, cit., p. 82.

¹³¹ Massimo LIVI BACCI, *Los Estragos de la Conquista. Quebranto y Declive de los Indios de América*, Crítica, Barcelona, 2006, p. 120. Sobre el genocidio: Danilo ZOLO, “Genocidio”, en *Enciclopedia di Filosofia di Gallarate*, vol. 5, p. 4614: «*In termini più specifici, e con riferimento a fenomeni verificatisi a partire dai primi decenni del secolo scorso, per genocidio si intende una serie di atti commessi con l'intenzione di distruggere, in tutto o in parte, un gruppo nazionale, etnico, razziale o religioso*». Esta definición aparece después de describir diversos casos de genocidio entre los que señala: «*alla “conquista del nuovo mondo” da parte delle potenze iberiche, che ha comportato la distruzione di civiltà millenarie e la morte di milioni di indios...*». Entre los autores favorables a la consideración política del genocidio en las Indias, destacamos especialmente Tzvetan TODOROV, *La conquista de América*, cit., 1987, p. 114: «Si alguna vez se ha aplicado con precisión a un caso la palabra genocidio, es a éste. Me parece que es un récord, no sólo en términos relativos, sino también absolutos, puesto que hablamos de una disminución de la población estimada en 70 millones de humanos». También: Bartolomé CLAVERO, *Genocidio y Justicia*, cit. Mientras que, desde otras posiciones ideológicas, aparece la justificación de lo contrario: Demetrio RAMOS PÉREZ, “¿Genocidio en La Española? Algunas precisiones sobre la cuestión” en Luciano PEREÑA VICENTE (ed.), *Doctrina Christiana y Catecismo para instrucción de los Indios*, CSIC, Madrid, 1986, p. 33. Demetrio RAMOS PÉREZ, *Genocidio y Conquista: viejos mitos que siguen en pie*, Real Academia de la Historia, Madrid, 1998. Sin duda alguna, la obra lascasiana introdujo los elementos necesarios para un cuestionamiento ético, político y finalmente jurídico de esta situación.

¹³² Cfr. Víctor TAU ANZOÁTEGUI, “La ley «se obedece, pero no se cumple»: en torno a la suplicación de las leyes en el Derecho Indiano” en *V Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano*, vol. 2, t. II, (55-112) Quito, 1980: esta ley suponía un recurso de suplicación heredado de los civilistas y canonistas medievales que posibilitaban a los españoles oponer un recurso frente a las provisiones y cédulas que no tuvieran rango de ley propiamente dichas, como le sucedieron a las Ordenanzas para el buen tratamiento de los indios, que vulgarmente se nombraron como “leyes de Burgos”.

tuvo necesidad de argüir principios teocráticos, en todo caso la recurrente donación, sino que su formulación ética se sostuvo exclusivamente en denunciar la corrupción imperante en las colonias y en ofrecer a la Corona mejoras ético-políticas que permitieran que el daño provocado por los españoles no llegara a exterminar a los indios. Su propia conversión, en el fondo le revelaba la injusticia de ese modelo en el que él mismo había participado¹³³.

Después de su fracaso en la Capitulación de Tierra Firme y su ingreso en la Orden de Predicadores, Las Casas aprovechó el tiempo para adentrarse en los estudios jurídicos con el convencimiento de que la mera presión política de los memoriales no bastaba para defender el derecho de los indígenas. Aquellos años en el noviciado dominicano de Santo Domingo le permitió adquirir una síntesis entre la teología tomista y el Derecho canónico, que se percibe claramente en el *De unico vocationis modo*. En efecto, frente a las concepciones que suelen ofrecerse de aquellas ciencias como sistemas *esencialistas* o cerrados, la práctica era todo lo contrario. Ambas, Teología y Derecho, desde el siglo XIII experimentaron un importante crecimiento y renovación. El Derecho mediante la técnica jurídica del *mos italicus* de Irnerio, Baldo y Bartolo, la Filosofía de manos de la lógica nominalista durante el siglo XIV, y la renovación teológica de santo Tomás a finales del siglo XV, buscaron la funcionalidad práctica de los primeros principios que rigieron en la escolástica original del siglo XII¹³⁴.

Así, la formación intelectual del dominico sevillano le permitió una síntesis armónica en la que convivieron una Teología y Derecho medievales, pero que precisamente por su finalidad práctica, en consonancia con las características de la universidad salmantina, le consintió abrirse a las exigencias que la realidad indiana demandaba. Por ejemplo, la necesidad de articular la finalidad práctica de la Teología, que es la *salus animarum*, con la exigencia de la justicia como atención al bien común. Eso sí, atendiendo siempre a que el bien superior era el espiritual, en el que se

¹³³ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.* 5, cap. 79, 2082: «Pasados, pues, algunos días en aquesta consideración, y cada día más y más certificándose por lo que leía en cuanto al derecho y vía del hecho, aplicando lo uno a lo otro determinó en sí mismo, convencido de la misma verdad, ser injusto y tiránico todo cuanto cerca de los indios en estas indias se cometía. En confirmación de lo cual todo canto leía hallaba favorable y solía decir y afirmar que, desde la primera hora que comenzó a desechar las tinieblas de aquella ignorancia, nunca leyó en libro de latín o romance, que fueron en cuarenta y cuatro años infinitos, en que no hallase o razón o autoridad para probar y corroborar la justicia de aquestas indianas gentes, y para condenación de las injusticias que se les han hecho y males y daños». Baccelli señala que este «ser injusto y tiránico todo cuanto cerca de los indios en estas indias se cometía» haría entender la realidad del joven clérigo cuarenta años después, en Luca BACCELLI, *Bartolomé de Las Casas. La conquista senza fondamento*, cit., p. 185.

¹³⁴ Francisco CARPINTERO BENÍTEZ, “El desarrollo de la facultad individual en la escolástica” en Francisco CARPINTERO (et. alii.) *El Derecho Subjetivo en su Historia*, Servicio de Publicaciones Universidad de Cádiz, Cádiz, 2003, p. 47: «Porque el Jus Commune, y con él el derecho romano, nacieron con vocación práctica: La enseñanza de ambos derechos era casuística, orientada inmediatamente hacia la práctica».

enclavaban también las precisas órdenes de las bulas alejandrinas. La teología práctica también había dilucidado desde el siglo XIV la urgencia de la atención a los más desfavorecidos, y cómo éstos, durante la Edad Media llegaron a constituir una especie de jurisdicción propia del ámbito eclesiástico, más que desde el ámbito civil, lo que hace comprender que la mayoría de los que fueron nombrados *Defensores de los Indios* tuvieron también alguna responsabilidad canónica, como la tuvo Bartolomé de Las Casas, verdadero creador de esta institución de protección pública de los indefensos indios¹³⁵; y finalmente, la necesidad de articular leyes para que la acción humana, tanto en el nivel de la conciencia (Teología) como en la práctica estuviera guiada por los principios de justicia (Derecho).

Toda esta formación irá fraguando para que en la década de los años cuarenta y principios de los cincuenta del siglo XVI nuestro autor elaborase una serie de tratados de diferente temática, que publicó en Sevilla en el 1552, tras la controversia de Valladolid. En estos escritos en los que pervive la huella medieval se insertan ambiguamente las doctrinas anteriormente descritas, tanto la doctrina teocrática del poder indirecto, como la defensa de la dependencia de las naciones indianas bajo el poder del Emperador. Las circunstancias de cada uno de esos tratados, entretreídas en su compleja vida, responderán a una mayor cercanía a uno u otro principio político, teocrático o imperial. Sin embargo, la ambigüedad se extingue en el verdadero motor de este conjunto de Tratados en los que podría resumirse la concepción jurídica de transición de la Edad Media al Renacimiento: la defensa de los indios, bajo la perspectiva aún de un dominio, al menos latente de la Corona española.

Así, la dimensión teocrática pervivió en estos tratados en cuanto que en ellos defendió claramente la legitimidad de la concesión pontificia, pero además en uno de los tratados más trascendentales de la vida del Obispo de Chiapa, sus *Avisos a confesores*, donde se refleja claramente la necesidad de la superioridad de la jurisdicción eclesiástica sobre la civil, como vimos en el caso de la imposición de la restitución y su dinámica penal suplantando la esfera del dominio jurisdiccional de la Corona. Como consecuencia de aquella obra, aparecieron contra-exigencias de los resortes de las delegaciones del poder que lo quisieron impugnar y prohibir su

¹³⁵ Gabriela SOLÍS ROBLEDA, *Entre litigar justicia y procurar leyes. La defensoría de indios en el Yucatán colonial*, Porrúa, México, 2013, p 59: «El mérito por la creación del cargo de protector, calificado por Bayle como oficio que los monarcas “interpusieron entre la codicia y la debilidad” lo asigna este autor a fray Bartolomé de Las Casas (...) A partir de la primera designación del cargo a favor de Las Casas, se nombró a muchos obispos como protectores. Las atribuciones de oficios no estaban claras, por lo que el prelado de Guatemala, designado para ocupar su cargo, escribió al rey pidiéndole estipular qué cosa es se protector y a qué se extiende, y si somos jueces».

publicación, por lo que tuvo que retractarse en las *Treinta proposiciones muy jurídicas* y el *Tratado del Imperio soberano*, como veremos detenidamente en este apartado. La evolución hermenéutica de los principios medievales le llevó a nuestro autor a describir la tesis del dominio modal del Imperio que defendió durante la controversia vallisoletana. Para, finalmente en los *Principia Quaedam* esbozar los principios más racionalistas y su evolución jurídica más depurada desde el Derecho natural, etapa para la que dejaremos el último capítulo de este trabajo.

4.3.1 *El paternalismo de los primeros memoriales*

En la primera etapa de la producción literaria del doctrinero Las Casas, que va desde su “primera conversión”, en la que toma conciencia de la injusticia con los indios, hasta la “segunda conversión”, en la que se retira al Convento dominico tras el desastre de Cumaná, las fuentes documentales que tenemos son fundamentalmente una carta de *Representación a los regentes Cisneros y Adriano (1516)*¹³⁶ y los *Memoriales de remedios* (el primero, de 1516, dos de 1518 y la Carta de Capitulación de 1519)¹³⁷, aunque no podamos dejar atrás lo que biográficamente contara cuarenta años después en su *Historia de Indias*¹³⁸. Son textos de una gran importancia porque en ellos el clérigo narró su testimonio de cuanto había sido partícipe en aquellos hechos y en los que “tomaba el pulso” al primer cuarto de siglo de presencia española en las Antillas. En esos textos aparece la legitimación de la presencia con unos criterios que podrían identificarse con la doctrina teocrática, pues tenían como fundamento la fe en el dominio absoluto del Papa, el cual había otorgado a los Reyes Católicos las Bulas que refrendaban, en Derecho, lo que la Providencia les había reservado por haber finalizado la reconquista, tal y como presentaba el exordio de la primera Bula *Inter Cetera*.

La crítica más reciente de estos textos, siguiendo las bienintencionadas tesis acerca de los estudios canónicos de Bartolomé de Las Casas, propiciados por Kenneth

¹³⁶ Bartolomé de LAS CASAS, “Representación a los regentes Cisneros y Adriano” en Juan PÉREZ DE TUDELA BUESO (ed.), *Obras escogidas de fray Bartolomé de Las Casas*, Biblioteca de Autores Españoles, Atlas, Madrid 1958.

¹³⁷ Bartolomé de LAS CASAS, “Memorial de Remedios para las Indias (1516)”; “Memorial de Remedios para las Indias (1518)”; “Memorial del Remedios para Tierra Firme (1518)”; “Petición al gran canciller acerca de la capitulación de Tierra Firme (1519)” en *O. C.*, 13, pp. 23-65.

¹³⁸ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 5, cap. 79, pp. 2080 – 2081: «Andaba bien ocupado y muy solícito en sus granjerías – como los otros- enviando a indios de su repartimiento a las minas a sacar oro y hacer sementeras y aprovechándose dellos cuanto más podía, puesto que siempre tuvo respecto a los mantener cuanto le era posible y a tractallos blandamente y a compadecerse de sus miserias; pero ningún cuidado más que los otros de acordarse de que eran hombres infieles y de la obligación que tenía de dalles doctrina y traellos al gremio de la Iglesia de Cristo».

Pennington¹³⁹, Helen Rand Parish¹⁴⁰ o de Rolena Adorno¹⁴¹, ha subrayado la condición de verdadero intérprete de las Leyes de Burgos y su injusticia¹⁴², con una sugerente hipótesis retórico-lingüística de un especialista en Derecho Canónico tal y como lo retrata Cárdenas Bunsen¹⁴³ o como hace Jáuregui, que resalta la capacitación jurídica para hacer una corrección político-administrativa¹⁴⁴. Todos ellos se basan en la hipótesis de la temprana capacitación técnico-jurídica, canónica, de Bartolomé de Las Casas en la Universidad de Salamanca. Sin embargo, a pesar de que pudiera ser factible, todavía no han aparecido documentos fiables que los acrediten. Lo que sí queda suficientemente claro es el marcado carácter ético-jurídico de estas propuestas, que tuvieron su germen la exigencia de una inmediata reparación de la justicia, como aludieron los primeros dominicos tras el sermón de Montesinos, más que la afiliación a alguna escuela jurídica determinada¹⁴⁵.

Defiendo que Bartolomé de Las Casas, recién abandonadas sus encomiendas ganadas como recompensa de capellán militar de las expediciones del conquistador Velázquez, a pesar de tener los estudios propios para adquirir la capacitación para doctrinero, y después como sacerdote¹⁴⁶, ni expresó ni usó las referencias al Derecho natural, de inspiración racionalista, en estos primeros *Memoriales* con la claridad con que lo hizo posteriormente. Tampoco aludió a principios teológico-voluntaristas¹⁴⁷ con

¹³⁹ Kenneth PENNINGTON, “Bartolomé de Las Casas and the Tradition of Medieval Law”, en *Popes, Canonist and Texts, 1150-1550*, Variorum, Hampshire, 1993, p. 3.

¹⁴⁰ Helen Rand PARISH – Harold WEIDMAN, *Las Casas en México*, cit., p. 13.

¹⁴¹ Rolena ADORNO, *The Intellectual Life of Bartolomé de Las Casas*, cit., pp. 2-6.

¹⁴² José Alejandro CÁRDENAS BUNSEN, *Escritura y Derecho Canónico en la obra de fray Bartolomé de Las Casas*, cit., p. 40: «La gran importancia que Las Casas concede a este cuerpo legal se debe a que se trataba de la legislación positiva que se venía aplicando entonces a toda la porción conocida de las Indias. Por esa razón, Las Casas enfoca su memorial de remedios, en torno a aquellos aspectos que no se ajustan ni a lo justo ni a lo útil ni al bien común de la república».

¹⁴³ *Ibid.*, pp. 15-16: «Nuestra investigación revela que, en términos de su estructura, estos escritos derivan de la aplicación de la técnica de la glosa jurídica que constituía la herramienta de trabajo propia de los legistas, canonistas y teólogos». Sobre el estudio de Las Casas de las Leyes de Burgos, pp. 38-39.

¹⁴⁴ Carlos A. JÁUREGUI, *The conquest on Trial. Carvajal's Complaint of the Indians in the Court of Death*, Penn State University Press, Philadelphia, 2008, p. 38: «“Remedio” refers to “the means implemented to repair some damage” an amendment or correction”, and “refuge”; it is also a “synonym of legal action” and of “medicine”».

¹⁴⁵ Creemos que, aunque Las Casas fuera conociendo en profundidad, en sus años de estudio, las distintas escuelas teológicas y sus derivaciones jurídicas, en esta primera etapa de su vida en la que escribe los *Memoriales*, no las conocería, sino que simplemente se dejaría llevar por tres elementos: su vocación cristiana, pues su misma *conversión* viene a raíz de la negación de absolución si no renunciaba a las encomiendas; la mera exigencia de justicia, que él reclamará como Derecho natural y su “fina” capacidad de detectar las injusticias y ponerles remedios (precisamente su exceso de confianza en sus percepciones le llevará a ser retratado como “insoportable”, “mentiroso”, “mal pastor o incluso”, “apóstata” especialmente en Toribio de MOTOLINÍA “Carta al emperador Carlos V” en *CDIU*, Ángel de ALTOLAGUIRRE Y DUVALE (ed.), tomo XX, Kraus reprint, Nendeln, 1967, p. 182.). No es mi intención polemizar sobre este complejo asunto, yo mismo sería también su defensor, en el caso en que se encontraran esos documentos que decía la profesora Parish haber localizado.

¹⁴⁶ Dice de sí mismo que celebró la “Primera Misa” en las Indias en 1510, en LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 5, cap. 30, p. 1519.

¹⁴⁷ No podemos, por otra parte, esgrimir el argumento del género literario. Es verdad que no es lo mismo el género epistolar de estos Memoriales que el tratado teológico como el *De unico vocationis modo*. Pero en los Memoriales que dirige a la Corte o a la Corona en la década de los cuarenta sí alude a principios antropológicos y jurídicos

los que poder evadirse del círculo de legitimación representado por la exigencia de la salvación, de matriz agustiniana, ni tampoco aludió a que la donación se entregara para convertir mediante el trabajo a los que allá habitaren, como algunos interpretaban las bulas. En definitiva, considero que en aquellos momentos, la evolución teológico-jurídica de Las Casas estaba todavía en estado de incubación.

Las Casas no podría entender de otro modo el natural vasallaje de los indios al rey, por el que tendrían que sostener, como cualquier español de la península, con los impuestos, las necesidades de la Corona. En definitiva, en este momento podemos decir que Las Casas podría considerarse como teócrata, pero no tanto por su dimensión jurídico-reflexiva, sino por la misma ósmosis política del momento. Así lo reconoce el mismo Cárdenas Bunsen¹⁴⁸, a pesar de todo, cuando al tratar el remedio XIV del *Memorial de Remedios de 1516* Las Casas delegaba la argumentación jurídica de sus tesis a los destacados teócratas Palacios Rubios y Matías de Paz, de los que proponía que se imprimieran sus libros que argumentaban sus tesis en las que la teocracia servía como criterio de protección al indio, aunque suplantara su criterio de libertad original¹⁴⁹. Con el recurso *ad auctoritatem* de estos autores, el clérigo pretendía otorgar a sus tesis reconocimiento jurídico civil y canónico.

Ya vimos cómo el mismo rey Fernando destacaba la incompetencia jurídica de Montesinos y del resto de los dominicos que denunciaron el sistema encomendero en las Juntas de Burgos, de los que pocos argumentos podría haber sacado el clérigo Las Casas desde su conversión hasta esos primeros memoriales¹⁵⁰. A pesar de ello, como vimos en el capítulo sobre la barbarie, en este primer memorial de remedios de 1516, Las Casas aludió a la necesidad de que el rey pudiera solicitar al Papa una *Composición* para sufragar los gastos de sus propuestas, sin las precisiones jurídico-canónicas que desarrolló posteriormente en 1542 cuando solicitó a Carlos V este método canónico de restitución parcial, en el que se invocaba el arbitraje de la Santa Sede¹⁵¹. Pero, aun con

fundados en citas de autores expresivos del Derecho natural como Aristóteles, Santo Tomás o el Derecho canónico, fundamentalmente.

¹⁴⁸ José Alejandro CÁRDENAS BUNSEN, *Escritura y Derecho Canónico en la obra de fray Bartolomé de Las Casas*, cit., p. 47: «Las Casas no ofrece razones jurídicas que respalden sus opiniones, aunque se basan, como hemos visto, en un criterio legal sustentado sobre todo en el *Corpus Iuris canonici*. La remisión a los escritos de Matías de Paz y Juan López de Palacios Rubios suple la discusión propiamente jurídica».

¹⁴⁹ Bartolomé de LAS CASAS, “Memorial de remedios para las Indias (1516)”, en *O. C.*, 13, p. p. 28: «Que vuestra reverendísima señoría mande ver unas obras que, cerca de los indios el doctor Palacios Rubios, del Consejo Real y Maestro Matías de Paz, catedrático que solía ser en Valladolid, han hecho, y las mande imprimir y publicar para llevar a las Indias, porque este negocio de indios no se ignore para condenación de tanta ánima y se sepa cómo aquellos indios son hombres libres y han de ser tratados como hombres libres, y no se de más lugar al demonio que ciegue a los que no quieren ver».

¹⁵⁰ Cfr. José María CHACÓN Y CALVO, *Cedulario cubano*, cit. t. IV, p. 429.

¹⁵¹ Bartolomé de LAS CASAS, “Representación al Emperador Carlos V (1542)”, en *O. C.*, 13, p. 102.

estas intuiciones, no tenemos suficientes razones que nos lleven a confirmar categóricamente la certeza de unos estudios jurídico-canónicos formalmente completados. Todo lo contrario, más bien, en esta primera fase lascasiana, los argumentos que ofreció el sevillano se orientaban a una reclamación al rey sobre el ejercicio de su soberanía por el bien de la Corona y de la vida de los indios frente al poder de los encomenderos¹⁵². Por eso, en las condiciones de justicia que propuso, en ningún caso llegó a comprometer las expectativas de la Corona¹⁵³, ni tan siquiera en las que pudieran afectar a la esfera espiritual, porque también esta, pertenecía al cuidado del soberano por la cesión pontificia, y más tarde, como hemos visto, por el mismo Patronato Regio¹⁵⁴.

En estos memoriales no puso en cuestión el título constitucional de las Bulas, ni condenó explícitamente la esclavitud *para todos los indios* de las islas, ni reclamó la libertad económica o lingüística y, tampoco, por supuesto, se planteó la posibilidad de que la finalidad de la presencia española en las Indias fuera otra distinta de la conversión de los indios al cristianismo. Tampoco presentaba la posibilidad de pacto alguno entre los indios y los españoles. Sólo denunciaba el incumplimiento de las Leyes de Burgos, es más, advertía que la misma redacción de esas Leyes estaba corrompida porque entre los legisladores hubo quien no se atuvo al bien común, sino al dictado del interés personal, refiriéndose sin nombrarlo a Fonseca o a Lope de Conchillos, de quienes los habitantes de las Indias sabían que tenían encomiendas y repartimientos¹⁵⁵. Como venimos diciendo, el conocimiento jurídico de Las Casas por entonces se resumía en los meros criterios de una intuición de la justicia natural.

Por esa misma razón entendemos que la preocupación de Las Casas por reformar las Indias no tuvo un sentido emancipatorio, sino el de una proyección de su deseo político, regido por un paternalismo cercano a la utopía, calificación ésta que también

¹⁵² Carlos A. JÁUREGUI, - David SOLODKOW, David, “Biopolitics and Farming (of) Life in Bartolomé de las Casas”, en David ORIQUE – Rady ROLDÁN-FIGUEROA, *Bartolomé de Las Casas, O.P. History, Philosophy, and Theology in the Age of European Expansion*, Brill, Leiden-Boston, 2019, p. 128: «In general sense, the Memorial alleges that the life of the indigenous population is the responsibility of the Sovereign and the good of the Crown passes through that of its subjects».

¹⁵³ Bartolomé de LAS CASAS, “Memorial de Remedios (1516)”, en *O. C.*, 13, pp. 25-26: «Con estos remedios, (...) la gente se conservará y no dejará de tener su Alteza mucha más gente de la que tenía, y la tierra, como es dicho, se poblará».

¹⁵⁴ Carlos A. JÁUREGUI – David SOLODKOW, “Biopolitics and Farming (of) Life in Bartolomé de las Casas”, cit., p. 144: «not simply as an ecclesiastical function but also as an extension of sovereign power».

¹⁵⁵ Bartolomé de LAS CASAS, “Memorial de remedios para las Indias (1516)”, en *O. C.*, 13, pp. 27 y 30. Cfr. Alfonso FRANCO SILVA, “El primer oro de las Indias. La fortuna de Lope de Conchillos, Secretario de Fernando el Católico”, *Historia, Instituciones, Documentos* 33 (2006), p. 158.

ha sido muy debatida entre los estudios lascasianos¹⁵⁶. Entre esos deseos aparecía fomentar la emigración de los colonos españoles con la promesa de que les asignasen a cada familia cinco indios con sus familias, pensando que ese trabajo en comandita se hubiera hecho de forma cooperativa; o pretendiendo que los españoles les enseñaran a los indios a trabajar la tierra¹⁵⁷; o la búsqueda de mejoras en las condiciones laborales, tales como: la alternancia de dos meses de trabajo y otro de reposo para poder trabajar sus propias tierras, el trabajo moderado, pausas laborales, la prohibición de trabajos de traslado de mercancías, etc.

Sin embargo, mientras que los partidarios de la visión utópica de Las Casas se apoyan en estas medidas para destacar su cosmovisión emancipatoria, pienso que estas medidas que expresa Las Casas no son fruto de su elucubración política, sino la mera constatación del incumplimiento de las Leyes de Burgos, redactadas por autores nada dados al sensacionalismo liberacionista que se ha reclamado en ocasiones. Entre ellos destacó el mismo Palacios Rubios, autor que hemos identificado como teócrata a caballo entre la obediencia radical al Pontífice y el dominio absoluto del Rey Católico sobre los indios. Este autor salmantino suscribió el texto lascasiano del *Memorial de Remedios* de 1516 en la *Instrucción para la reforma de las Indias*, que entregaron a los frailes jerónimos en un trabajo conjunto con el clérigo¹⁵⁸. Pero Palacios Rubios no lo hizo porque compartiese esas hipotéticas miras utópicas del clérigo, sino porque entre todas las medidas que proponía el *Defensor de los Indios*, ninguna comprometía la doctrina que él mismo profesaba: la dependencia del poder político del Papa y la incapacidad de los indios de sostenerse como una comunidad política verdadera, en su caso porque además de certificar que no tenían capacidad para ello, desde el advenimiento de Cristo el dominio de estas tierras había pasado a manos del Papa, de

¹⁵⁶ Ya sea por las condiciones naturalistas de los indios del Nuevo Mundo que reflejara José Antonio MARAVALL, “*Utopía y primitivismo en el pensamiento de Las Casas*”, *Revista de Occidente* 47 (1974), p. 313; o la defensa del modelo agrario de sus propuestas frente al desarrollo industrial minero que despertó la ambición del oro, que subraya Alfonso ORTEGA, “*Utopías humanistas del renacimiento: Moro, Campanella y Bacon*”, *Verdad y Vida* 38 (1980), p. 404; O la doble tensión utópica, entre la crítica del presente y la reforma propositiva que hacía de estos textos un programa de constitución política, como señala Cfr. José Ignacio TELLECHEA, “*Las Casas y Carranza: Fe y Utopía*”, *Revista de Occidente* 47 (1974), p. 419. Actualmente, Carlos A. JÁUREGUI – David SOLODKOW, “*Biopolitics and Farming (of) Life in Bartolomé de las Casas*”, *cit.*, p. 129, presentan la utopía lascasiana desligada del origen del humanista británico Tomás Moro, sobre todo respecto a su capacidad de imaginar un modelo alternativo al histórico, como una proyección del deseo político, mientras que el proyecto de Moro suponía una fuerte crítica del modelo contemporáneo. Es sugerente la distinción de ambos autores entre el pensamiento utópico y la utopía como género literario, pues comparto con ellos que Las Casas no siguió realmente el género literario de Moro, sino que, al expresar su deseo, inevitablemente se introdujo en el ámbito del pensamiento político presente antes y durante el Renacimiento.

¹⁵⁷ Bartolomé de LAS CASAS, “*Memorial de remedios para las Indias (1516)*” en *O. C.*, 13, p. 25. Las Casas no indica si este “dar” es con el libre consentimiento de los indios, o si diferencia de alguna manera el sistema de los repartimientos.

¹⁵⁸ Manuel GIMÉNEZ FERNÁNDEZ, *Bartolomé de Las Casas*, vol. I, *Delegado de Cisneros para la Reformación de las Indias (1516 – 1517)*, *cit.*, p. 184.

manera que los caciques o príncipes indios perdieron el derecho de gobernar a sus súbditos, como reflejamos anteriormente. Es decir, que el paternalismo de Las Casas era absolutamente compatible con el teocraticismo del jurista salmantino.

Estudiados con detenimiento, en estos memoriales se percibe su fuerte tendencia paternalista en la exigencia de una convivencia entre los indios y los “castellanos nobles y buenos” que pretendía hacer inmigrar a las Indias. Para el doctrinero sevillano, mediante esa convivencia los indios llegarían a ser capaces de vivir y gobernarse autónomamente¹⁵⁹, evidenciando, pues, que, aunque vasallos por el privilegio del codicilo de la reina Isabel y miembros de pleno derecho de la Corona, para Las Casas los indios aún no tenían las cualidades necesarias para vivir en policía y por ello requerían la instrucción. Pero, evidentemente esta instrucción no era para todos, sino exclusivamente para los caciques y señores, a los que Las Casas quiso también identificar mediante la educación en las costumbres españolas: comidas, vestidos, modales, trabajos y oficios¹⁶⁰, con la intencionalidad de crear una nobleza indiana que sirviera de vehículo de comunicación con los españoles¹⁶¹. Para ello solicitaba la presencia de un bachiller para la enseñanza de la lengua, que consideraba prioritaria para cada poblado, porque, ya entonces, percibía la importancia de la lengua como el medio más inmediato y completo de comunicación, algo común a Vitoria, y de lo que hoy somos conscientes de una manera peculiar, pero también entonces, como le ocurría al gramático Elio Antonio de Nebrija¹⁶².

Finalmente, además del paternalismo político, y tras la frustrante intervención de los frailes Jerónimos, Las Casas envió nuevos memoriales a la Corte en 1518, cada vez más consciente de que sin pacificar a los indios y controlarlos en aldeas a las que estuviera prohibido el acceso a los españoles, sería imposible su conversión¹⁶³, motivo fundamental de la concesión de las Bulas. Por ello, solicitó a la Corte que nombraran y

¹⁵⁹ Manuel GIMÉNEZ FERNÁNDEZ, *Bartolomé de Las Casas*, vol. I, *Delegado de Cisneros para la Reformación de las Indias (1516 – 1517)*, cit., p. 25.

¹⁶⁰ Bartolomé de LAS CASAS, “Memorial de remedios para las Indias (1516)”, en *O. C.*, 13, p. 34.

¹⁶¹ *Ibid.*, p. 45.

¹⁶² José Luis ABELLÁN, *El erasmismo español*, Espasa Calpe, Madrid, 1982, p. 74: «La reina Isabel alcanzó fama europea como protectora de la cultura y protectora de la ciencia, hizo llamar a numerosos eruditos extranjeros para constituir una cultura palatina donde brillaron genios nacionales e internacionales, (...) entre todos ellos Elio Antonio de Nebrija que al regresar a España en 1473 (...) Su gramática de la lengua Castellana fue algo decisivo para la historia de la lengua y la literatura castellana, pero también para la política, pues el mismo escribió al frente de su libro, en dedicatoria a la reina Isabel, “siempre fue la lengua compañera del imperio”». Heribert FRANZ KOECK – Cristina HERMIDA DEL LLANO, *La contribución al desarrollo de la filosofía del Derecho por parte de la Primera Escuela de Salamanca (1406 – 1516)*, Ediciones Universidad de Salamanca, Salamanca, 2012, p. 235.

¹⁶³ Bartolomé de LAS CASAS, “Memorial de remedios para las Indias (1518)”, en *O. C.*, 13, p. 51.

enviaran para las islas y para Tierra Firme nuevos obispos, preferentemente dominicos o franciscanos, acompañados de frailes que los apoyasen en la misión evangelizadora¹⁶⁴.

4.3.2 *Las doctrinas medievales en los Tratados de 1552*

Después del fracaso de su capitulación en Tierra Firme y su periodo de formación en La Española, Bartolomé de Las Casas quiso poner en práctica su método de evangelización pacífica en tierras de misión como Guatemala y Chiapa. En 1534 retomó frenéticamente la actividad jurídico-política en la Corte, con el fin de denunciar la esclavitud en las Indias y condenar el maltrato, según el Derecho positivo de las Leyes de Burgos. En un escrito de aquella época, en la “Carta a un personaje de la Corte” de 1535, expresaba todavía que el fundamento jurídico de la presencia española en las Indias no era otro que:

«predicar la fe a estas tan dispuestas y aparejadas para recibir la nuestra, fieles naciones, y el primer pie con que su Majestad en ellas ha de entrar no es otro, sino por la fe y gobernación y regimiento dellas (...) Toda concesión y causa della de los reyes de España y señorío que sobre esas tierras y gentes tienen, fue y es para la vida dellas y para la salvación y conversión de sus almas»¹⁶⁵.

Como puede percibirse en este texto, Las Casas hace responsable a la Corona del fin sobrenatural de la expansión de la fe cristiana, exigido por la concesión alejandrina. Como advertí en el capítulo sobre la guerra, para la escuela americana que estaba fraguando el dominico sevillano la problemática jurídica principal en aquellas latitudes era la metodología de dicha evangelización, como expuso en el *De unico vocationis modo*, mientras que en los debates en Salamanca el problema era la licitud de los botines que aquella guerra, llamada justa, estaba permitiendo transportar a la península. En efecto, las noticias que llegaban a la ciudad universitaria sobre la vulneración de la dignidad de los indios, como el caso del Inca Atahualpa, denunciado por discípulos de Las Casas, Vicente de Valverde O. P. (1498-1541) primer Obispo de Cuzco y Tomás de Berlanga O.P. (487-1551), Obispo de Panamá, influyeron decisivamente para que el Maestro Vitoria comenzara en el curso de 1535-1536 a hacer alusiones marginales sobre los derechos de los indios¹⁶⁶.

¹⁶⁴ El Real Patronato de Indias ya estaba consolidado desde Bula *Universaliis Ecclesiae* de Julio II de 28 de julio 1508.

¹⁶⁵ Bartolomé de LAS CASAS, “Carta a un personaje de la Corte” en *O. C.*, 13, p. 90.

¹⁶⁶ Luciano PEREÑA, “La Escuela de Salamanca” en AA. VV, *La ética en la conquista de América*, cit., p. 292.

Las posteriores reelecciones del catedrático salmantino entre 1537 y 1539, *De Temperantia* y las dos *De Indis*, comprometieron pública y sonoramente la legitimidad del Emperador hasta el punto de que Carlos V ordenó el secuestro de sus obras mediante una carta al prior del convento de San Esteban de la ciudad universitaria¹⁶⁷. Sin embargo, aunque el monarca silenciase la voz académica del Maestro Vitoria, estaba a punto de llegar Las Casas a la Corte, para presentar ante el Emperador el estado de aquellas naciones, invitado por García de Loaysa, presidente del Consejo de Indias. El objetivo de la comparecencia de Las Casas fue promover una Junta que revisara la actuación de dicho Consejo ante las continuas denuncias y legislar según la situación indiana¹⁶⁸.

Las Casas comenzó presentando una carta¹⁶⁹ y luego un extenso memorial que sirvió para la redacción de unas leyes que deberían tener fuerza de *constitución real* del dominio español sobre las Indias¹⁷⁰. En efecto, de aquella Junta de 1542 emanaron las Leyes Nuevas de 20 de noviembre de 1542, las cuales, a pesar de conceder algunos beneficios a los caciques de las naciones del Nuevo Mundo, seguían teniendo la impronta paternalista de las Leyes de Burgos porque, en definitiva, dejaban inconcluso el problema de la legitimidad del poder de los reyes de España sobre los indios. Entre otras normas, permitieron la vigencia del derecho indígena como supletorio, en tanto que no contraviniese al Derecho natural o común; aceptaban algunas costumbres indígenas como derecho consuetudinario; pero al mismo tiempo que prohibían hacer esclavos por guerras a los indios, suprimían la institución de la encomienda de primera vida y delegaba en las Audiencias para conceder los permisos para proseguir los descubrimientos¹⁷¹. La conclusión de aquellas normas fue la protesta tácita o explícita de los Virreyes de México o Perú¹⁷².

¹⁶⁷ CARLOS V, “Carta al prior de San Esteban de Salamanca”, *cit.*, 153.

¹⁶⁸ Isacio PÉREZ FERNÁNDEZ, *El derecho hispano-indiano: dinámica social de su proceso histórico constituyente*, San Esteban, Salamanca, 2001, p. 254.

¹⁶⁹ Bartolomé de LAS CASAS, “Carta al Emperador (1540)”, en *O. C.*, 13, p. 99: «pero porque por cosas más importantes y más mayores servicios y utilidad del Estado real de V.M. en aquellas partes, tocante a la universalidad de aquel Nuevo Mundo que Dios ha puesto so el mamparo y administración de Vuestra Majestad, había determinado de venir a besar las manos de V.M. y a dalle relación muy necesaria».

¹⁷⁰ Bartolomé de LAS CASAS, “Entre los remedios...El octavo”, en *O. C.*, 10, p. 356: «Seguramente puede Vuestra Majestad ordenar y mandar por ley y constitución real inviolable que ningún español tenga indios algunos en encomienda, o por depósito ni feudo, ni vasallos ni con otro título alguno».

¹⁷¹ Manuel LUCENA, “Crisis de la conciencia nacional: Las dudas de Carlos V” en Luciano PEREÑA VICENTE, (ed.), *Francisco de Vitoria y la Escuela de Salamanca*, CSIC, Madrid, 1984, p. 197.

¹⁷² Silvio ZAVALA, *Las instituciones jurídicas en la conquista de América*, *cit.*, p. 264.

A pesar del carácter reformista de las Leyes Nuevas, promovidas y conducidas por Las Casas, la redacción final del texto legal distó bastante de su pretensión¹⁷³, por lo que desde febrero de 1543 comenzó la redacción de un Memorial con observaciones críticas a las Leyes Nuevas que presentó en abril o en mayo de ese año¹⁷⁴. Posteriormente siguió con la redacción de unos tratados jurídicos que publicó definitivamente en las imprentas sevillanas de Sebastián Trujillo y de Jacome Cromberger entre agosto de 1552 y enero de 1553, justo después de las Controversias de Valladolid, lo que hizo suponer a Lewis Hanke que la decisión de publicar estos escritos se debía a su temor al fracaso tras estas polémicas¹⁷⁵.

En estos escritos el dominico quiso responder a dos situaciones vitales que se le imponían: por un lado, su propia experiencia en las Indias y, por otro, las exigencias de una concepción jurídica, política y religiosa sostenidas por el entramado teológico y jurisprudencial que inundaba la esfera jurídico-política del momento como era la teocracia pontifical, que no se pondrá en duda hasta que autorizados profesores de Salamanca, como Vitoria o Soto cuestionasen su veracidad y oportunidad¹⁷⁶. En estos tratados comprenderemos cómo, por un lado, Las Casas no pudo desprenderse de los conceptos tradicionales de la teocracia, pero al mismo tiempo, sus contactos con la Escuela de Salamanca y su genialidad jurídica le impulsó a elaborar una doctrina con la que pudiera compaginar el dominio imperial de la Corona española y el dominio directo de los indios, según los principios que había tomado del republicanismo romano y medieval.

Pero, en primer lugar, necesitaba mostrar la tiranía imperante en las Indias y buscar su remedio, dando lugar a dos de los textos iniciales que publicara en 1552: la *Brevísima relación de la destrucción de las Indias* y el *Octavo remedio*.

¹⁷³ Sin embargo, tanto para los encomenderos como para los conquistadores, Las Casas fue el verdadero culpable de dicha situación, tanto que tuvo que sufrir no sólo él, sino también sus compañeros una penosa persecución: Francesca CANTÚ, “Bartolomé de Las Casas nel quadro del suo tempo”, en Carlos SORIA (a cura di), *Congresso I diritti dell'uomo e la pace nel pensiero di Francisco de Vitoria e Bartolomé de Las Casas*, Roma 4-6 marzo 1985, Massimo, Milano, 1988, p. 72.

¹⁷⁴ Bartolomé de LAS CASAS, “Carta al Emperador (1543)”, en *O. C.*, 13, p. 133-159.

¹⁷⁵ Lewis HANKE, “La actualidad de Bartolomé de Las Casas” en *Bartolomé de Las Casas, Tratados*, Fondo Cultura Económica, México, 1997, p. XII.

¹⁷⁶ Roberto Ignacio PEÑA PEÑALOZA, “La teoría teocrática de fray Bartolomé de Las Casas O.P. (1474 – 1566) y el Regnum Indiarum”, en *Cuadernos de Historia*, 3 (1993), 11- 37.

4.3.2.1 La tiranía y los remedios

Aunque ya había denunciado anteriormente en el *De unico vocationis modo* que el uso de la guerra para la predicación era tiránico¹⁷⁷, en la *Brevísima* extendió este concepto al modo de implantarse en las Indias. En efecto, el concepto de lo tiránico fue determinante en la tradición jurídico-política clásica y medieval, de modo que Las Casas lo usó como categoría principal con la que demostrar, desde la perspectiva de su formación teológico-jurídica, la ausencia absoluta de legitimidad de los conquistadores, encomenderos y mercaderes sobre la vida de los indios y de las tierras de las que eran señores exclusivamente los reyes de Castilla.

La referencia al concepto de la tiranía era familiar en la formación de Las Casas, pues santo Tomás de Aquino la había calificado como un poder ajeno a la razón, opresivo, ejercido sin legalidad alguna¹⁷⁸. En el siglo XIV Bartolo había denunciado que, a causa de la tiranía, el comportamiento observado en los gobernantes se había infiltrado en una actitud social, advirtiendo a los juristas de la necesidad de corregir este fenómeno que se propagaba como la misma corrupción en Italia¹⁷⁹. Así, ya fuese en los gobernantes o en el mismo pueblo, Las Casas observó ese mismo espíritu degradado en la sociedad indiana y lo denunció, como jurista en la corte del Emperador a través de la *Brevísima*. Conquistadores, encomenderos y oficiales reales eran acusados efectivamente de tiranos como quienes estaban alterando la razón del gobierno indiano, y su responsabilidad en el cuidado de la sociedad que la Corona les había entregado. Las Casas refleja en esta obra cómo los representantes oficiales de la Monarquía en las Indias, cegados por la ambición, perdieron toda razón humana y se degradaron en una condición de bestialidad, como referimos en el capítulo dedicado al estudio de la barbarie, especialmente con la retórica imagen del lobo agresor frente a la candidez e inocencia del cordero que reflejaban los indios¹⁸⁰.

Una tiranía que se expresaba a través de la guerra y la esclavitud con la que los gobernantes españoles y alemanes intencionalmente infringieron el principio del bien

¹⁷⁷ Bartolomé de LAS CASAS, *De unico vocationis modo*, en *O. C.*, 2, p. 499. Ofrece las razones de la tiranía de la guerra: por la violencia y por anteponer el bien temporal individual al bien común.

¹⁷⁸ TOMÁS DE AQUINO, *Summa Theologiae*, cit., I-II, q. 92, a. 1; q. 96, a. 4.

¹⁷⁹ Cfr. James A. BRUNDAGE, *Medieval canon law and the crusader*, University of Wisconsin, Madison, 1969, pp. 105-110.

¹⁸⁰ Bartolomé de LAS CASAS, “Brevísima relación de la destrucción de las Indias”, en *O. C.*, 10, p. 30: «En estas ovejas mansas, y de las calidades susodichas por su Hacedor y Criador así dotadas, entraron los españoles, desde luego que las conocieron, como lobos e tigres y leones crudelísimos de muchos días hambrientos. Y otra cosa no han hecho de cuarenta años a esta parte [obsérvese que él mismo llegó en 1502 y relata con precisión este relato en 1542], hasta hoy e hoy en este día lo hacen, sino despedazallas, matallas, agustiallas, aflagillas, atormentallas e destruiillas [como si de un presente continuo se tratase]».

común al que estaban obligados por el Derecho divino y natural, a través de las matanzas y esclavitudes irracionales, transgrediendo el Derecho divino que grita: “No matarás” y “amarás a tu hermano como a ti mismo” y el Derecho natural a la vida y a la libertad. Pero junto al Derecho divino y natural, Las Casas acusaba también del incumplimiento de las normas de Derecho positivo que debían regir la sociedad indiana, comenzando por las bulas pontificias de naturaleza canónica: «aquel vastísimo e nuevo mundo de Las Indias, concedidos y encomendados por Dios e por su Iglesia a los reyes de Castilla, para que los rigiesen e gobernasen, convirtiesen e prosperasen temporal y espiritualmente»¹⁸¹, como las normas de Derecho civil, emanadas de la Corona como las Leyes de Burgos o las Ordenanzas de Granada, que negaban la legitimidad a las *entradas* violentas de las conquistas, a los fraudes en la entrega de los beneficios a la Corona del negocio del oro y a las mismas rebeliones que se produjeron entre los españoles buscando su propio beneficio, a las que también llama tiranías¹⁸².

A su entender, la situación en las Indias era crítica y la respuesta del Monarca no podía consistir en un parchear la situación, como hasta ese momento estaba sucediendo con las ordenanzas anteriores, de modo que elaboró un conjunto muy extenso de remedios para las Indias, del que, en la publicación de 1552, solamente imprimió el octavo. Esta propuesta para la Junta de 1542 fue que la ordenación de las Indias dependiera de la vigencia y fuerza de la ley positiva. De una norma legal que procediera del Emperador y que tuviera fuerza de «inviolable constitución, determinación y ley real, que ni agora ni ningún tiempo jamás perpetuamente puedan ser sacados ni enagenados de la dicha corona real»¹⁸³, con las que se ordenase que los indios se incorporaran como vasallos libres a la Corona de Castilla y León¹⁸⁴ y, sobre todo, se suprimiera la institución de la encomienda, que se habían constituido desde la época del gobernador Ovando sin la debida autorización real, haciendo la vista gorda desde los mecanismos de control de la Corona¹⁸⁵. Así, con esta denuncia *ab origine* pretendió la

¹⁸¹ Bartolomé de LAS CASAS, “Brevisima relación de la destrucción de las Indias”, en *O. C.*, 10, p. 28.

¹⁸² *Ibid.* p. 50: « E ya que, con los dichos temores y amenazas, aquellas gentes, o otras cualesquiera en el mundo, vengán a obedecer e reconocer el señorío de rey extraño, no ven los ciegos e turbados de ambición e diabólica cudicia, que no por eso adquieren una punta de derecho, como verdaderamente sean temores y miedos, aquellos cadentes inconstantísimos viros, que de derecho natural e humano y divino es todo aire cuanto se hace para que valga, si no es el reatu e obligación que les queda a lso fuegos infernales, e aún a las ofensas y daños que hacen a los reyes de Castilla, destruyéndole aquellos reinos e aniquilándole (en cuanto en aquellos es) todo el derecho que tienen a todas las Indias. Y estos son, no otros, los servicios, que los españoles han hecho a los dichos señores reyes en aquellas tierras, e hoy hacen».

¹⁸³ Bartolomé de LAS CASAS, “Entre los remedios, el octavo...” en *O. C.*, 10, p. 293.

¹⁸⁴ *Ibid.*, p. 326: «aquellas gentes todas y aquellos pueblos de todo aquel orbe son libres. La cual libertad no pierden por admitir y tener a V.M. por universal señor».

¹⁸⁵ *Ibid.*, p. 334: «la dicha encomienda de dar a los indios a los españoles siempre careció de autoridad de los reyes (...) y por repartirlos así toda la isla despobló y asoló, nunca tuvo poder para hacerla».

abolición de la esclavitud y la prohibición de nuevas incursiones y expediciones de conquistas, origen de todos los males que habían acechado el Nuevo Mundo, que habían provocado la muerte de «mas de doce cuentos de vasallos injustamente»¹⁸⁶.

Entre las veinte razones con que argumentó estas propuestas, destacaba especialmente la intención de desacreditar la hipótesis de que el fin religioso o civilizador pudieran legitimar la creación de las encomiendas¹⁸⁷. De esta manera se separaba de cualquier pretensión de los paternalistas para ejercer su dominio sobre las Indias, porque la concesión pontificia suponía antes una obligación de protección y liberalidad para con los indios que una excusa para la codicia, actitud que caracterizaba a los encomenderos, dada la situación de pobreza con la que partían de España¹⁸⁸.

4.3.2.2 La pretensión de la única jurisdicción eclesiástica

La labor episcopal de Las Casas era importantísima y, desde su contacto con Palacios Rubios para la redacción de los primeros memoriales, entendió rápidamente la visión que la Corona tenía de esa estructura jerárquica eclesial. Por ello, en 1518 redactó un *Memorial de Remedios* dirigido a la Corte real, no a la pontificia, pues ya era efectivo el Patronato, en el que expresaba la necesidad de crear muchos obispados para un mejor cuidado de la grey, entendiendo que este oficio serviría de gran ayuda a la Corona en la pacificación y estabilidad de los indios, los cuales, al estar bajo los cuidados de los obispos, pagarían con gusto el vasallaje. Por eso, entre las condiciones que debían reunir los obispos, señalaba que fueran elegidos entre los miembros de las Órdenes regulares, preferentemente entre las de los franciscanos y dominicos y, sobre todo: «que no piensen que con la denidad se les da honra o provecho, sino trabajo y peligro y cuydado»¹⁸⁹. Sin embargo, esta impregnación regalista fue modificada con el tiempo. De esta manera, Las Casas señalaba ya la necesidad de imponer una nueva imagen específica para el episcopado americano, alejado de la tradicional visión

¹⁸⁶ Bartolomé de LAS CASAS, “Entre los remedios, el octavo...” en *O. C.*, 10, p. 306.

¹⁸⁷ *Ibid.*, p. 297: «la grande avaricia e cubdicia de los españoles, por la cual no dejan ni quieren que los religiosos entren en los pueblos indios, que tienen encomendados». Tras su fracaso en la formalización de comunidades mixtas, relegaba el verdadero cuidado y misión del fin religioso, que seguía considerando como el verdadero fin de presencia española en las Indias exclusivamente a los predicadores, mientras que a los encomenderos españoles les acusa de enseñar sólo costumbres licenciosas y poco cristianas, porque les interesaba más el fin material que el espiritual, impidiendo la acción de los predicadores.

¹⁸⁸ Bartolomé de LAS CASAS, “Entre los remedios, el octavo...” en *O. C.*, 10, p. 317: «todos los que pasan a Las Indias van y son hombres pobres y cudiciosos, y no los mueva ir allá otro fin sino la sola cudicia y el ansia de salir no solamente de la pobreza, pero de ser ricos, y no comoquiera ricos, sino con más opulencia ricos que en los tiempos pasados».

¹⁸⁹ Bartolomé de LAS CASAS, “Memorial de Remedios para las Indias (1518)” en *O. C.*, 13, p. 51.

crematística de los oficios jerárquicos europeos, adelantándose a las exigencias del Concilio tridentino, por ejemplo, en la obligación de residencia.

El problema que afrontamos sobre su percepción del episcopado, que recibió él mismo en la Iglesia del convento dominico de San Pablo de Sevilla el 30 de marzo de 1544, entra de lleno en nuestro discurso sobre las raíces medievales del *dominio* en las Indias, porque su pretensión desde que fuera nombrado obispo de Chiapa, unido al resto de obispos de la región eclesiástica fue la de exigir a la Corona la potestad de juzgar los casos en los que intervinieran los indios, atendiendo a la especificidad canónica de *miserabile personae*¹⁹⁰, con lo que comenzaba un litigio jurisdiccional entre la potestad civil y la eclesiástica¹⁹¹. Evidentemente, no se trataba simplemente de un problema sobre la competencia procesal que pudiera dilucidarse con la pregunta de quién era competente para juzgar a los indios. Era mucho más grave, pues lo que estaba en juego era la competencia para juzgar la licitud con la que se había ejecutado la conquista: los repartimientos de indios y las encomiendas, del tráfico como esclavos, el mal tratamiento a los indios, etc. Es decir, que el problema afectaba al *status* del indio y, en el fondo, al dominio sobre las Indias¹⁹².

Si la competencia para juzgar a los indios se atribuía a los que, desde el final de la segunda década del siglo XVI habían sido los *Protectores de Indios*, como reclamaron los obispos centroamericanos, el sistema implantado entraba decididamente en crisis. Y si no les atribuían esa competencia, entenderían esos *Protectores* que, efectivamente, su oficio no era sino una etiqueta más de un sistema paternalista, con el que la Corona pretendía acallar la crítica voz de quienes, como Las Casas y su grupo de obispos y religiosos, reclamaron medidas contra la ilegitimidad de las guerras de conquista, las encomiendas y las esclavitudes de los indios. Como puede percibirse, el problema no era anecdótico, sino que entraba decididamente en la cuestión que tratamos sobre el dominio en las Indias. Lo que pretendieron aquellos obispos, entonces, fue una consecuencia terminal del conflicto secular del poder temporal de la Iglesia y dilucidar si realmente, aquellos representantes, por muy corrupta que estuviera la jurisdicción

¹⁹⁰ Paulino CASTAÑEDA, “La condición miserable del indio y sus privilegios” *Anuario de Estudios Americanos*, vol. XXVIII (1971), 245-235.

¹⁹¹ Bartolomé de LAS CASAS, “Representación a la audiencia de los Confines (19 octubre de 1545)” en *O. C.*, 13, p. 199: «Los obispos de guatemala, chiapa, nycaragua [sic.] dezimos que por quanto uno de los casos que pertenecen de derecho y según los sagrados cánones a los obispos y juezes eclesiásticos y de que pueden juzgar y conocer y hazer justicia inmediatamente, aunque no aya negligencia ny malicia ny sospecha del juez seglar es en las causas de las personas miserables y señaladamente quando son opresas y agraviadas, porque estas tales personas tienen la iglesia debaxo de su protección y amparo de derecho divino es obligada de las amparar y defender».

¹⁹² Cfr. Caroline CUNILL, “El indio miserable: nacimiento de la teoría legal en la América colonial del siglo XVI” *Cuadernos Intercambio*, vol. 8, n° 9 (2011), p. 231.

civil en las Indias, podrían tener derecho a juzgar la obra que, voluntaria o involuntariamente, se estaba desarrollando por medio de las Capitulaciones o por la vía de los hechos consumados de la conquista.

Un reflejo del cambio de perspectiva de Las Casas sobre el proceso de monitorización eclesiástica en las Indias por parte de la Corona, y del rol que debía tener la nueva jurisdicción eclesiástica en aquellas tierras sucedió nada más ser consagrado Obispo en Sevilla. En aquellos días, antes de embarcarse, recibió la visita de algunos hombres que le denunciaron casos de esclavitud ilegal de indios; la puerta del convento de san Pablo se llenó de indios que le reclamaron justicia, por lo que, además de solicitar justicia al regente Príncipe Felipe aprovechó para exigir que, por el poder conferido en la consagración se le concediesen algunos privilegios como: el título de Defensor General de los Indios, la libertad de una de las indias que debía llevarse en su expedición bajo el cuidado del doctor Marín Rodríguez¹⁹³, y por último, la expatriación en libertad a numerosos indios¹⁹⁴.

Durante el viaje a su Diócesis de Chiapa, el nuevo Obispo se dirigió otra vez al Príncipe Felipe en sendas cartas de 15 de septiembre de 1544 y 12 de febrero del año siguiente, contando cómo su recibimiento por parte de las instituciones públicas indianas no había sido “cordial”, especialmente cuando pretendió aplicar las Leyes Nuevas aprobadas por la Corona. Informaba, en calidad de Defensor de Indios, de que aquellas leyes estaban siendo absolutamente ignoradas por los jueces y les mostraba su indignación debido al clima de inseguridad que generaba su decidida intención de reformar las instituciones para acabar con las encomiendas¹⁹⁵.

Nada más llegar a Chiapa y tomar posesión de su diócesis, inició una verdadera lucha por hacerse con la jurisdicción de los indios y atribuirse competencias penales, reservadas a las Audiencias, así como imponer penas canónicas de excomunión a quienes no restituyesen las encomiendas. Los afectados, capitaneados por el Deán de la Catedral y los frailes mercedarios locales, reclamaron a las Audiencia de México y al mismo Papa. Para colmo, a la llegada de la consagración del nuevo Obispo de Nicaragua, Antonio de Valdivieso O.P. recibió con disgusto la noticia de que la Corona había abrogado la mayoría de las normas de las Leyes Nuevas. La batalla por la

¹⁹³ Bartolomé de LAS CASAS, “Nota sobre la permanencia de una india en España (2-7-1544)”, en *O. C.*, 13, p. 181.

¹⁹⁴ Bartolomé de LAS CASAS, “Carta al Príncipe Felipe (20-4-1544)”, en *O. C.*, 13, p. 177. Luis IGLESIAS ORTEGA, *Bartolomé de Las Casas. Cuarenta y cuatro años infinitos*, cit., p. 475.

¹⁹⁵ Bartolomé de LAS CASAS, “Carta al Príncipe Felipe (12-2-1545)”, en *O. C.*, 13, p. 188: «Yo no puedo escribir muchas e neçessarias cosas que agora tenía que decir ni tan largo como convenía porque aquí no puedo deternerme y tambien no se a donde yré a parar esta carta y acuerdo enviarla del Liçenciado Cerrato (...)».

jurisdicción continuó durante aquellos meses, en los que, como comenta el biógrafo Fabié, el Obispo aseguró a los españoles que no tenía intención de interferir en sus propiedades, salvo en lo que tocara a los pecados contra Dios y sus vecinos los indios¹⁹⁶, pues no estaba dispuesto a abandonar la jurisdicción sobre sus pobres, hasta el punto de imponer la pena de interdicto a quien desobedeciera sus órdenes¹⁹⁷.

Fue requerido para participar en el sínodo de México de 1546 y allí formó un grupo de presión con los obispos Valdivieso y Marroquín. Reclamaron los derechos adquiridos por la consagración, de Derecho divino, más que por la concesión administrativa que la Corona les había concedido por el Derecho de Patronato, y así lo expresaron en la Carta a la Audiencia de Confines¹⁹⁸. Con esta carta los tres prelados decían, no querer rebelarse ni perjudicar la jurisdicción real, ante la cual querían defenderla, incluso con su sangre¹⁹⁹, pero solicitaban que los magistrados de la zona reconocieran la capacidad legal de los obispos para oír y juzgar los casos relativos a los indios en sus circunscripciones, bajo la amenaza de ser excomulgados si no les permitían dispensar la justicia eclesiástica²⁰⁰. La Audiencia denegó esa reclamación y Las Casas de nuevo alegó, solicitando los medios del poder secular para la jurisdicción eclesiástica, debido a la ineficacia de los tribunales civiles para los asuntos con los indios. Como advierte Roldán Figueroa, la sociedad episcopal entre Valdivieso, Las Casas y Marroquín se fracturó en 1545²⁰¹. Mientras que el obispo de Guatemala prometió que absolvería a todos los excomulgados por Las Casas, los otros introdujeron la sospecha de que el guatemalteco se había beneficiado de numerosos esclavos, mostrando que sólo ellos dos, de verdad, servían a la Corona, pero al mismo tiempo cuestionaron, no el derecho de presentación de candidatos que tenía el rey, como señala Roldán Figueroa, sino el proceso de selección de candidatos al episcopado, por los daños pastorales y sociales que provocaba una mala elección²⁰².

¹⁹⁶ Antonio María FABIÉ, *Vida y escritos de fray Bartolomé de Las Casas*, vol. 1, Ginesta, Madrid, 1879, p. 264.

¹⁹⁷ David ORIQUE, *To heaven or to hell, Bartolomé de Las Casas's Confesionario*, cit., p. 29.

¹⁹⁸ En la *Representación a la Audiencia de Confines*, estos obispos presentaron cuatro alegaciones: a) la escasez de jueces y su inaccesibilidad; b) los mismos magistrados formaban parte del entramado de corrupción y abusos que se perpetraban contra los indios; c) los crímenes que se cometían contra ellos afectaban a la propagación de la fe, y constituían una injuria a la religión; d) finalmente, la exigencia de la evangelización pacífica lo requería.

¹⁹⁹ Bartolomé de LAS CASAS, "Representación a la audiencia de los Confines (19 octubre de 1545)" en *O. C.*, 13, p. 203.

²⁰⁰ *Ibid.*, p. 204.

²⁰¹ Rady ROLDÁN-FIGUEROA., "Bartolomé de Las Casas, His Theory of the Power of Bishops, and the Early Transatlantic Episcopacy" cit., p. 121.

²⁰² Mientras que Roldán Figueroa muestra un breve conato de rebelión frente al poder de la Corona: *Ídem.*, p. 122: «In this context, for the first time, Las Casas questioned the Crown's right of presentation», en la Carta a la que alude dice textualmente: Bartolomé de LAS CASAS, "Carta de Fray Bartolomé de Las Casas, Obispo de Chiapa, y de Fray Antonio de Valdivieso, Obispo de Nicaragua, al Príncipe Don Felipe (25-10-1545)", en *O. C.*, 13, p. 215: «Mire V.

Pero independientemente de que en ese escrito no cuestionara la dependencia formal de la elección de candidatos por medio del derecho de representación, en esta época Las Casas va a ir adquiriendo rudamente los instrumentos necesarios para la futura oposición al poder de la Corona, denunciando la oposición que su labor episcopal estaba recibiendo de los poderes seculares²⁰³ y con mucha más información jurídica sobre el Derecho divino de los Obispos a la defensa de los indios, recurrió de nuevo a la retórica del Buen Pastor, las ovejas y los feroces lobos, con la que aludía no sólo a personas privadas, sino a los mismos magistrados, reclamando la supremacía del poder episcopal en su jurisdicción: «Por la superioridad, potestad y jurisdicción que cada obispo, o poder espiritual, tiene sobre todos los hombres, grandes y pequeños, y sobre todas las potencias temporales que en cualquier modo pertenecen a sus diócesis»²⁰⁴, superioridad que justificó con el Derecho divino, frente al Derecho de representación del Patronato, por cuanto que la elección de los obispos para las Indias dependía del rey, pero no dejaban, por ellos, de ser obispos, que es lo que reclama Las Casas frente al poder secular²⁰⁵. De esta manera, el Obispo Las Casas estaba introduciendo en su repertorio teológico, principios con los que abandonaba la teocracia pontifical, así como el regalismo que había fundado el Derecho de Patronato. Entre otros principios asimiló algunas ideas conciliaristas como: la igualdad entre los Obispos y el Papa; que el valor del primado pontificio se ejerciera exclusivamente en orden a la unidad²⁰⁶; y además otros principios de la tradición tomista como la superioridad del poder eclesiástico sobre el civil, incluso del mismo rey, en las cosas espirituales, siguiendo al mismo Santo Tomás²⁰⁷. De esta manera, al igual que Vitoria, entendía que el poder espiritual de la

AL., por Jesucristo, a quién haze obispo, que los clérigos acá an hecho y hacen poco fruto, y plega a Dios que no hagan gran daño». Como puede observarse, la diferencia es importante.

²⁰³ Bartolomé de LAS CASAS “Carta al Príncipe Don Felipe (9-11-1545)”, en *O. C.*, 13, p. 222.

²⁰⁴ Bartolomé de LAS CASAS, “Corolarium. De episcoporum Officio (¿6-1546?)”, en *O. C.*, 13, p. 233: «Compete al oficio de los obispos defender y proteger a su pueblo de cualesquier tiranos y salteadores, tanto de jueces y potencias mayores o menores, por si acaso los tales son culpables, como de otras personas privadas o particulares que excesivamente o injustamente los agobian, dañan u oprimen en las cosas temporales, resistiendo valientemente sus injusticias, y castigando y severamente vengándolas en los mismos».

²⁰⁵ *Ibid.* 235: «A esta superioridad, potestad y jurisdicción compete a los obispos por ley divina, pues ellos mismos han sido instituidos por Cristo como príncipes de las naciones sobre todas las tierras».

²⁰⁶ *Ibid.*, p. 237: «[atendiendo a la glosa ordinaria del *Decretum Gratiani*, sobre el c. 2, D. 21] cita el argumento que cada obispo es igual al apostólico, es decir, al papa, en cuanto a la sucesión y manera de su consagración. En aquel tiempo, Pedro fue mayor que los demás, y así apostólico, en la administración».

²⁰⁷ *Ibid.*, p. 239: «Si los obispos son constituidos por Dios y la Iglesia, príncipes sobre la tierra (...) síguese como consecuencia [que sobre] los jueces y príncipes, y aún sobre las potencias seculares mundanas y terrestres, que de cualquier modo o manera pertenezcan al episcopado (...) So pena de damnación, las potencias seculares están obligadas a obedecer, en las cosas que pertenecen al oficio episcopal, o sea, en las cosas espirituales».

Iglesia derivaba del Derecho divino y no estaba fundado ni por el poder civil, ni por Derecho natural²⁰⁸.

El desarrollo de esta polémica en la obra intelectual de Las Casas es muy importante, pues al menos dos obras más de las que se han tratado están en su órbita temática, los *Avisos para confesores* y la *Quaestio Theologalis*. La primera de ellas no plantea problemas de cronología, efectivamente el llamado también *Confesionario* nació en el marco de la polémica que hemos trazado previamente, sin embargo, la cronología de la segunda obra es más compleja. La bibliografía no es unánime, pues mientras que Isacio Pérez y David Orique advierten que por la temática debió tratarse en el marco de la polémica sobre la inmunidad de aquellos sacerdotes y obispos que contravinieran el poder real para aplicar el *Confesionario*²⁰⁹, en el que dije que sólo contenía una importante cita de contenido canónico que argumentara su discurso, los dominicos Antonio García del Moral y Antonio Larios Ramos, en la edición de este trabajo para las *Obras Completas de fray Bartolomé de Las Casas*, lo fechan posteriormente en torno al 1560-1563 en el marco de la defensa procesal del Arzobispo Carranza, como prueba documental de su inmunidad episcopal²¹⁰. Creo que los argumentos que ofrecen estos autores son más convincentes para situarlos al final de la vida de Bartolomé de Las Casas que, en medio de la polémica mexicana. Efectivamente, como dicen los editores de la *Quaestio Theologalis*, la cuidada preparación teológica y sobre todo canónica del tratado requirió la calma, el estudio y la biblioteca que debieron proporcionarle los años vallisoletanos. Pero sea como fuere, el problema era el mismo en un escenario que en otro, ya fuese la defensa de Carranza o la de otros eclesiásticos mexicanos en torno a 1546, como la considera también Raymond Marcus²¹¹.

Como ya desarrollamos en el problema sobre el mecanismo de corrección de la barbarie española a través de la restitución²¹², Las Casas pretendió atribuirse competencias del ámbito jurisdiccional penal de los tribunales de la Corona, para juzgar a quienes no quisieran restituir voluntariamente las encomiendas. Así, partiendo del juicio en el *foro conscientiae* ligado al sacramento de la penitencia propio de los

²⁰⁸ Cfr. Rady ROLDÁN-FIGUEROA., “Bartolomé de Las Casas, His Theory of the Power of Bishops, and the Early Transatlantic Episcopacy”, *cit.*, p. 116.

²⁰⁹ Isacio PÉREZ FERNÁNDEZ., “Índice de los escritos de Fray Bartolomé de Las Casas”, *Communio* (Sevilla), XII-3 (1979), p. 408; David ORIQUE., *To heaven or to hell, Bartolomé de Las Casas's Confesionario*, *cit.*, pp. 39-40.

²¹⁰ Antonio GARCÍA DEL MORAL – Antonio LARIOS RAMOS (ed.) “Introducción” en *O. C.*, 12, p. 236. También estos autores agregan la autoridad de José Ignacio TELLECHEA IDÍGORAS, *El arzobispo Carranza y su tiempo*, Guadarrama, Madrid, 1988, 13-62.

²¹¹ Raymond MARCUS, “La *Quaestio Theologalis* inedita de Las Casas” *Communio* 7 (1974), 67-83.

²¹² Vid., *supra*. cap. III.

sacerdotes, quiso atribuirse las competencias coactivas del ámbito contencioso penal, para amedrentar a los conquistadores, encomenderos y mercaderes. Ya no se trataba exclusivamente de un problema de inmunidad eclesiástica, ni tampoco de la jurisdicción sobre los indios, sino simple y llanamente de atribuirse unas competencias que tanto en el virreinato de México como en la Corte advirtieron exageradas. Fue la época que se ha denominado la “*compelle restituire*”. Bajo la apelación al valor de la conciencia quedaba al descubierto el proceso estipulado para la restitución. Sus enemigos el virrey Mendoza, el gobernador de Guatemala Alonso de Maldonado y el obispo Marroquín subrayaron el aspecto que más daño podría hacerle para que se prohibiera la publicación del *Confesionario* por parte del Consejo de Indias, puesto que en la séptima regla se deslizaba una crítica sobre el dominio imperial:

«La razón desta regla es en dos maneras: la primera, porque todas las cosas que se han hecho en todas estas Indias, así la entrada de los españoles en cada provincia de ella como la sujeción y servidumbre en que pusieron estas gentes con todos sus medios y fines y todo lo demás que con ellas y cerca dellas se ha hecho, ha sido contra todo derecho natural y derecho de las gentes, y también contra el derecho divino; y por tanto, es todo injusto, inicuo, tiránico y digno de todo fuego infernal»²¹³.

Acusación en la que, efectivamente, Las Casas comprometió la labor de la Corona, y cuyas consecuencias veremos enseguida.

4.3.2.3 La Retracción

Para salir del paso de esta denuncia, una vez que hubo llegado a la Corte, redactó otro de los Tratados, las *Treinta proposiciones muy jurídicas*, de 1548. El objetivo era salvaguardar la soberanía del rey de España que había puesto en entredicho en su *Confesionario*²¹⁴, es decir, una verdadera retractación, que cumplió tratando de despejar toda sombra de duda, corroborando plenamente la doctrina pontifical: a) afirmó la consideración del Papa como *Dominus Orbis*²¹⁵; b) ratificó el poder del Papa para exigir la obediencia de los reyes cristianos, en tanto que «son obligados a lo aceptar y obedecelle como al mismo Jesucristo»²¹⁶, y c) solicitó la ayuda a la Corona para que,

²¹³ Bartolomé de LAS CASAS, “Aquí se contienen unos avisos y reglas para los confesores”, en *O. C.*, 10, p. 375.

²¹⁴ Cfr. Bartolomé de LAS CASAS, “Treinta proposiciones muy jurídicas” en *O. C.* 10, p. 20.

²¹⁵ *Ibid.*, p. 204: «Proposición I: El romano Pontífice, (...) tiene auctoridad y poder del mismo Jesucristo, Hijo de Dios sobre todos los hombres del mundo, fieles e infieles, cuanto viere que es menester para guiar y enderezar los hombres al fin de la vida eterna (...).».

²¹⁶ *Ibid.*, p. 204. Proposición II.

con su brazo y fuerzas reales, se defendiera a los ministros eclesiásticos de los que estorbaban la conservación en la fe y conversión de los infieles²¹⁷.

Afirmó la doctrina teocrática de que el Papa tenía poder para otorgar y dividir reinos y provincias de todos los infieles, para la ampliación de la universal Iglesia, como había demostrado con las bulas alejandrinas²¹⁸. Entendía que, en esas bulas, el encargo que el Papa hacía a los reyes no debía ser percibido como una honra y aumento de gloria para el Príncipe, sino que consideraba que era una carga peligrosísima ante la cual tendrían que dar cuenta éstos ante el juicio divino²¹⁹. Por ello, refería explícitamente que el Papa Alejandro VI, para este fin entregó las singulares prerrogativas de la «dignidad y corona imperial y soberano señorío»²²⁰ a los reyes de Castilla y León «por auctoridad divina instituillos e investillo de la más alta dignidad que reyes jamás tuvieron sobre la tierra (conviene a saber) de apóstoles arquitectónicos de Las Indias»²²¹; concluyendo en las Propositiones XVII y XVIII que:

«Los reyes de Castilla y León son verdaderos príncipes, soberanos e universales señores y emperadores sobre muchos reyes, e a quien pertenesce de derecho todo aquel imperio alto, e universal jurisdicción sobre todas las Indias, por auctoridad, concesión y donación de dicha Sancta Sede Apostólica, y así por auctoridad divina. Y *este es, y no otro, el fundamento jurídico y substancial donde está fundado y asentado su título* (...) [y] se compadece tener los reyes y señores naturales dellas su administración, principado, jurisdicción, derechos y dominio sobre sus súbditos pueblos»²²².

De esta forma, el poder público aparecía como una extensión ministerial del poder divino del Papa, como un instrumento que garantizaba la realización del designio histórico de la Providencia. La única justificación posible para el dominio imperial se colocaba bajo la esfera del principio espiritual. De esta manera, aunque el título del Tratado así lo sugiera, parece que estas proposiciones no tuvieron una línea argumentativa muy coherente con el anterior episodio, ni tampoco fueron fruto de una sosegada reflexión jurídica, sino que tuvieron la misión de acallar las voces que acusaban a Las Casas de haber sostenido la ilegitimidad de la Corona de España en las Indias. Con estas proposiciones el Obispo se vio constreñido a responder con los

²¹⁷ Cfr. Bartolomé de LAS CASAS, “Treinta proposiciones muy jurídicas” en *O. C.* 10, p. 205. Proposición IV.

²¹⁸ Cfr. *Ibidem*. Propositiones VI y VII.

²¹⁹ Cfr. *Ibid.* p. 206. Proposición VIII.

²²⁰ *Ibid.*, p. 207. Proposición XIV.

²²¹ *Ibid.*, pp. 207-208. Proposición XV.

²²² *Ibid.*, p. 208-209. Proposición XVII y XVIII. El subrayado es mío.

mismos argumentos que exponía la *mens juridica* de su tiempo, apegada aún a las doctrinas teocráticas, como era el caso del doctor Palacios Rubios y otros señalados anteriormente.

4.3.3 *La doctrina del dominio modal*

Sin embargo, como era consciente de la pobreza argumental de las *Treinta proposiciones muy jurídicas*, Las Casas preparó el *Tratado Comprobatorio de Imperio Soberano* con la intención de testificar ante Felipe II que el verdadero y único título legítimo que demostraba el dominio imperial de los reyes de España sobre las Indias era la concesión pontificia, con la finalidad de la evangelización. En este tratado, que nació como un desarrollo de las Propositiones XVII y XVIII de las *Treinta proposiciones muy jurídicas*, Las Casas introdujo una tesis mixta con argumentos tanto teocráticos como legitimadores del dominio imperial, pero con la novedad de la exigencia de que la Corona estaba obligada a compatibilizar su dominio con el de las naciones indianas, lo que denominará con el término *dominio modal*, es decir, condicionado.

En primer lugar, en el *Tratado Comprobatorio de Imperio Soberano*, negó la superioridad racial de los españoles, ya estuviera fundada en la prudencia política de Aristóteles o en la religiosa, sostenida por el Hostiense, que consideraba a los infieles indignos desde el advenimiento de Cristo²²³ y criticó la tesis de la barbarie de los pueblos nativos²²⁴. Para Las Casas, estos argumentos que se estaban esgrimiendo tanto en la Academia como en la Corte, no eran válidos para conceder la legitimidad del Imperio sobre las Indias, ni a la Corona española, ni al resto de las potencias europeas que lo reclamaban a la Santa Sede con insistencia²²⁵, especialmente la portuguesa, que pretendía su dominio con el argumento de la cercanía²²⁶.

Una vez que hubo argumentado la vía negativa, Las Casas pasó a confirmar los argumentos que pudieran respaldar la legitimidad del dominio del Imperio español. El

²²³ Bartolomé de LAS CASAS, “Tratado Comprobatorio del Imperio Soberano”, en *O. C.*, 10, p. 494: «procede de mucha falta de consideración imponer tal opinión a Hostiensis, porque si bien se penetra e distingue la letra de Hostiensis no quiso decir que actualmente hobiesen de ser en universal todos los infieles de los bienes temporales y señoríos e jurisdicciones indignos, sino algunos por algunas especiales culpas cometidas contra el pueblo cristiano».

²²⁴ Argumenta desde su experiencia personal diciendo: *Ibid.*, p. 495: «Manifiesto (...) no haber destas miserias e contaminaciones algún rastro, memoria ni noticia». En este párrafo en el que acude a su memoria, conseguiría todo lo contrario pues refiere una de sus famosas exageraciones al decir que la isla de La Española es mayor que la España, o que Cuba es como la distancia de Valladolid a Roma».

²²⁵ *Ibid.*, p. 446: «a los otros reyes cristianos, a quien la Sede apostólica deste repartimiento no dio parte, no tienen qué decir o se querellar (...) que a Sede apostólica e vicario de Cristo está encomendado el mundo, y no a otro, e se dice ser todo suyo, por razón de la universal jurisdicción que tiene sobre todo».

²²⁶ *Ibid.*, p. 494: «Mas cercanos están los portugueses como parece por Lisboa, y esa costa de Portugal, y las islas de Cabo Verde y las Azores».

primero, no podía ser otro, fue la donación alejandrina, porque según los principios teocráticos dominantes, el Pontífice al ser *Dominus Orbis*, tenía la jurisdicción universal, tanto para sus fieles como para los infieles²²⁷, y podía ejercerla tanto en el orden espiritual como en el temporal, siempre y cuando se desarrollara en favor de la evangelización²²⁸. Las Casas reconoció que esta jurisdicción pontificia tenía algunas atribuciones excepcionales para alcanzar este fin: desde la división de las naciones²²⁹ hasta la privación del dominio a los infieles, siempre *in ordine ad finem spiritualem*²³⁰.

Ahora bien, advertía ya de entrada, que esta excepcionalidad requería el consentimiento de las naciones involucradas, atendiendo a la exigencia de perfección del acto jurídico, que exigía la adhesión en libertad para la fe, según el capítulo *Ubi sane* del *Decretum Gratiani*²³¹ por la que, si la concesión del dominio pontificio tenía la finalidad evangelizadora, teológicamente se debía exigir el primado de la adhesión libre. Esta libertad para expresar el consentimiento, por tanto, provocaba consecuencias en el modo de entender la jurisdicción pontificia sobre sus fieles y los infieles. Sin duda, Las Casas reconocía el dominio indirecto del Papa sobre las naciones indianas, pero ¿cómo podía articular la libertad de los indios con un poder absolutamente externo a ellos, y que condicionaba esa jurisdicción pontificia? El dominico respondió que los cristianos estaban sujetos al Pontífice desde el momento de su bautismo, que habían expresado voluntariamente, de modo que sobre ellos el Papa tenía una jurisdicción *in actu*, es decir, real y efectiva, para llevar a cabo su función *espiritual*²³².

Pero como los infieles no habían expresado ese consentimiento, su jurisdicción era *in habitu* o en potencia, es decir imperfecta, hasta que no se alcanzara ese consentimiento, por lo que, al no haber la violencia en materia de fe, no había tampoco para que aceptasen su jurisdicción²³³. Esta falta de jurisdicción plena (*in actu*) era lo que

²²⁷ Bartolomé de LAS CASAS, “Tratado Comprobatorio del Imperio Soberano”, en *O. C.*, 10, p. 407: «Pues, si Cristo dio a Sant Pedro su poder y del Padre sobre todas las tierras para que por todas amplíe su Iglesia, luego poder le dio para esto sobre los infieles...y los infieles son todos de Cristo, luego sobre ellos también rescibió autoridad y poderío».

²²⁸ *Ibíd.*, p. 465: «cuanto fuese necesario o muy conveniente para la promulgación (...) de la fe (...) y para procurar y efectuar la vocación y conversión de los infieles».

²²⁹ *Ibíd.*, p. 440: «la división e repartimiento para la predicación de la fe».

²³⁰ *Ibíd.*, p. 420: «las posesiones y bienes o estados temporales no están so la potestad de Sant Pedro ni de sus sucesores regularmente u absolute, sino en cuanto pueden ser referidas en algunos casos a las espirituales..., así en su caso, casualiter...».

²³¹ *Ibíd.* p. 515 «Porque toda potestad e jurisdicción humana es imperfecta e informe si por la spiritual no se informa y perfecciona...».

²³² *Ibíd.* p. 411: «quel Sumo Pontífice, vicario de Cristo, tiene poder de derecho divino para disponer, e juzgando entremeterse de todos los bienes temporales y estados seglares del mundo, cuando conviniere para enderezar los hombres al fin espiritual».

²³³ *Ibíd.*, p. 410: «Cuanto pues, a la voluntaria, desta el vicario de Cristo, Summo Pontifice, puede usar y ejercer en todos los fieles del mundo que fueren en su tiempo e hallados voluntarios directa y principalmente (...) [respecto a la

hacía que el Papa no pudiera, sin justa causa, privar a nadie de lo que le pertenecía legítimamente²³⁴. Entonces se preguntaba sobre cuáles eran las causas por las que le estaba permitido al Pontífice ejercer una jurisdicción, no voluntaria, contenciosa, que permitiera la guerra justa. Y así, siguiendo la doctrina canónica y civilista de las Decretales, del Hostiense y de Bartolo, entendió que el Papa podría imponer su jurisdicción, en primer lugar, sobre los enemigos de la fe, que en el ámbito medieval eran aquellos que usurparon las tierras de los cristianos y los tiranizaban, es decir, los turcos, en segundo lugar, el Papa podría ejercer su jurisdicción contenciosa contra los herejes quienes, habiendo sido cristianos, apostataron o tergiversaron la fe. Ante ellos el Papa estaba legitimado para proveer un rey o príncipe cristiano, como vimos que propuso el jurista Palacios Rubios en el caso del reino de Navarra, siempre y cuando esta medida no ocasionase «gravísimas jacturas, matanzas y daños»²³⁵, y en tercer lugar, merecían especial consideración aquellos infieles que nunca recibieron la fe, ni oyeron hablar de ella, como era el caso de los nativos de las Indias, ante los que la jurisdicción pontificia, según Las Casas, estaba encaminada a la propagación de la fe y la conversión de los mismos infieles, para los que no era menester violencias ni guerras sino una «entrada pacífica que combide a nos creer y a recibimos con paz, la gobernación temporal que en ellos se asentare»²³⁶.

De estos inocentes infieles, concluye que, mientras permanecieran fuera de la Iglesia sin recibir el Bautismo, no eran súbditos *in actu*, ni del Papa ni del Emperador. Su sujeción debía ser absolutamente voluntaria, de manera que sólo tras el Bautismo se podría ejercer la jurisdicción contenciosa, como el resto de los súbditos²³⁷. Evidentemente, si no podían ser considerados súbditos del pontífice tampoco podía éste “donarlos” al Emperador; por eso, la condición para que la jurisdicción pontificia e imperial fura legítima era la expresión de la libre voluntariedad de los indios, y el ejercicio de esa jurisdicción en orden a la exclusiva evangelización.

segunda, a la voluntaria] si recibir no quisieren, no los puede compeller ni ejercitar en ellos, por esta causa, violencia ni dar pena alguna».

²³⁴ Bartolomé de LAS CASAS, “Tratado Comprobatorio del Imperio Soberano”, *O. C.*, 10, p. 451: «...porque ni el Summo Pontifice, ni otro príncipe alguno de cuantos hay en la tierra, no puede sin causa legítima alguna a fieles ni a infieles de sus señoríos e preminencias reales, jurisdicciones, haciendas públicas ni particulares, despojar o privar... La razón de lo dicho...aunque sean infieles sus estados, sus dignidades, jurisdicciones y señoríos, y los bienes públicos y particulares los tienen y les pertenecen por autoridad del derecho natural y derecho de las gentes, del natural derivado, y por el derecho divino evangélico».

²³⁵ *Ibíd.*, p. 443.

²³⁶ *Ibíd.*, p. 445.

²³⁷ *Ibíd.*, p. 515: «Después de recibido el bautismo y hechos cristianos los reyes, príncipes naturales y pueblos de aquellos reinos, cuando consigue su efecto plenariamente la dicha apostólica concesión y donación, los reyes de Castilla son en aquellos reinos fuente de toda la temporal jurisdicción».

Para defenderse de la acusación de negar la jurisdicción real sobre las Indias, que se incoó ante el Consejo de Indias por la denuncia del *Confesionario*, a Las Casas le interesó no sólo desmentir esa percepción, legitimando la concesión pontificia en orden a la evangelización, sino sobre todo, erradicar cualquier legitimidad que procediera del derecho civil, ya fuera por descubrimiento o por ocupación como señalaban *Las Partidas*, derecho que reclamó Cristóbal Colón y el resto de los conquistadores y encomenderos. Por eso, reclamaba la importancia del argumento teocrático, de la donación pontificia, porque garantizaba desde el Derecho canónico un argumento de superioridad sobre el que ofrecer la verdadera legitimidad a los Reyes Católicos y sus sucesores.

Siguiendo la retórica de la *captatio benevolentiae*²³⁸, Las Casas argumentó que la concesión a la Corona española se había entregado por dos motivos: el primero y más importante era que la Corona ostentaba la representación pública del bien común, es decir, no se atenía a los intereses privados, de manera «que tuvieran jurisdicción y mando en las cosas que se hobiesen de hacer»²³⁹. Así, cancelaba cualquier pretensión a las empresas particulares fruto de las Capitulaciones, criterio con el que los encomenderos, exigían la cesión de las encomiendas a título de propiedad²⁴⁰. Sin embargo, para el dominico, el carácter hereditario del dominio de las Indias sólo podría afectar a la misma Corona y nunca a los particulares conquistadores o encomenderos. El segundo motivo fueron los méritos de los Reyes Católicos en orden a la fe²⁴¹, explicitando así el principio teocrático de que todo poder temporal estaba orientado hacia el fin espiritual. Así, la Providencia divina los había elegido con la misma perspectiva histórica con la que se había fraguado el Imperio Romano-Germánico²⁴². De igual modo, el Príncipe Felipe, a quien iba dirigido el texto, tendría la legitimidad para ser el Emperador de las Indias, como sucesor de la Corona en la que confluyeron esas dos prerrogativas para que la Santa Sede le concediera ese Imperio.

²³⁸ José Carlos MARTÍN DE LA HOZ, “Bartolomé de Las Casas y la «captatio benevolentiae»”, en *Ciencia Tomista* 134 (2007), 323-333.

²³⁹ Bartolomé de LAS CASAS, “Tratado Comprobatorio del Imperio Soberano”, en *O. C.*, 10, p. 467.

²⁴⁰ Ethelia RUÍZ MEDRANO, “Poder e Iglesia en Nueva España. La disputa del diezmo” en José ROMÁN GUTIÉRREZ – Enrique MARTÍNEZ RUIZ – Jaime GONZÁLEZ RODRÍGUEZ (ed.), *Felipe II y el oficio de Rey: La fragua de un Imperio*, Ediciones Puertollano, Puertollano, 2001, p. 839. John H. ELLIOTT, *Imperios del mundo atlántico*, Marta BALCELLS (trad.), Taurus, Madrid, 2006, pp. 209-210. La encomienda a perpetuidad al final nunca se realizó en América, sólo regía para el encomendero y su heredero, pero por lo general, éste conseguía de nuevo la encomienda.

²⁴¹ Bartolomé de LAS CASAS, “Tratado Comprobatorio del Imperio Soberano”, en *O. C.*, 10, p. 473: «la del cielo de la defensión y ampliación de la fe recobrando estos reinos de España, sacándolos (...) de las manos de los tiranos y de la fe católica enemigos (...) [y] teniendo ofrecimiento por del egregio varón don Cristóbal Colón, que había en el mundo gentes infieles que podían al cognoscimiento y servicio de Cristo ser convertidas».

²⁴² *Ibid.*, p. 475.

Pero, siguiendo con esa retórica de legitimación historicista, denunciaba que, así como el Emperador Romano Germánico no poseyó una jurisdicción absoluta, tampoco podría comprenderse el dominio absoluto que pretendía el Príncipe Felipe. De esta manera, lo que subyace en la teoría del dominio modal o condicional del Emperador no era sino la resistencia, de sabor medieval, a la pretensión moderna de un gobierno absoluto²⁴³. Según la tesis lascasiana del dominio modal, el Emperador debía dejar en libertad a las repúblicas que le pertenecían, de manera que su jurisdicción estaba reservada sólo para buscar el bien común de todas ellas, especialmente, su bien espiritual²⁴⁴. Con esta fórmula, pretendió hacer compatible el Imperio soberano y la jurisdicción de los señores naturales sobre sus pueblos²⁴⁵.

Pero para hacer posible esta doble “soberanía”, Las Casas entendió que no habría problema, pues la naturaleza de la jurisdicción era distinta, tal y como se podía comprobar según el Derecho romano: por un lado, el *alto* poder imperial, concedido a los Reyes Católicos y herederos; por otro, el poder *menor, inmediato o directo* de los señores antiguos de los indios²⁴⁶. Ambos podían, debido a su diversa especie, compatibilizarse, de la misma manera que el rey es libre en su reino, el duque, en aquella misma, tiene el señorío más bajo, y el labrador, si posee dominio civil, tiene el señorío directo y útil... Y así «son muchos dominios de una sola cosa, pero de diversas especies; por lo cual no se impide uno a otro»²⁴⁷.

Por otra parte, su resistencia al dominio absoluto del Emperador sobre las Indias lo justificó también con la figura jurídica de la subrogación. Las Casas comprendía que, si el dominio temporal de la Santa Sede sobre las naciones indianas infieles era indirecto, a quien concediera la subrogación, con la que ejercitar el dominio *in ordine spirituale*, también debía hacerlo con esa condición y, por tanto, no cabía el dominio

²⁴³ José Antonio MARAVALL, *Las Comunidades de Castilla, Una primera revolución moderna*, Revista de Occidente, Madrid, 1963, p. 145: «Según la doctrina absolutista, la unidad política, el cuerpo del pueblo, tiene su causa formal en el Príncipe, y sólo en él se realiza. Hemos visto, sin embargo, con qué insistencia los comuneros se atribuyen la representación de todo el pueblo, frente al cual el Rey es la otra parte contratante».

²⁴⁴ Bartolomé de LAS CASAS, “Tratado Comprobatorio del Imperio Soberano”, en *O. C.*, 10, p. 400: «Los reyes de Castilla y León tienen justísimo título al imperio soberano e universal o alto de todo el orbe de las que llamamos Océanas India, e son justamente príncipes soberanos y supremos, y universales señores y emperadores sobre los reyes y señores naturales dellas, por virtud de la auctoridad, concesión y donación, no simple y mera, sino modal, *id est, ob interpositam causam*, que la Sancta Sede Apostólica interpuso y les hizo».

²⁴⁵ *Ibidem*: «Con este soberano, imperial e universal principado y señorío de los reyes de Castilla y León sobre las Indias se compadece tener los reyes y señores naturales de los indios su administración, jurisdicción, derechos y dominio sobre sus pueblos súbditos, o que política o realmente se rijan».

²⁴⁶ *Ibid.*, p. 512: «dos personas concurren *simul et semel* en el señorío de una sola cosa: uno en la universalidad de todos y otro, *in singularibus rebus*, [porque siguiendo el Derecho civil y a Bártolo, dice Las Casas] el emperador se decía señor del mundo, cuando los reyes estaban sujetos a él, (...) Empero los señoríos de los reyes y de los singulares o particulares eran de cada uno que lo adquirió justamente».

²⁴⁷ *Ibid.*, p. 513.

directo²⁴⁸. Esta precisión la encontró en la lectura atenta de la Bula *Inter Cetera*, interpretando de manera peculiar el término de la concesión (*hortamur*, es decir, ‘instamos’) como una condición para ese dominio *modal* o condicional, que consistía en la introducir la fe católica en aquellas tierras²⁴⁹, de forma que si no respetase estas condición, no sería otra cosa sino «usar de su potestad *in destructionem, non in edificationem*», lo cual generaría un «grave escándalo en las naciones indias, y éste aborrecimiento de la fe y odio contra la fe porque la estimarían por injusta e inicua, porque quitaban sin causa probable, que ellos entendieran los estados, honras y dignidades a sus propios dueños»²⁵⁰, cosa que como dice Luca Baccelli, fue un tropo de la literatura lascasiana²⁵¹.

Finalmente, otro principio para la resistencia al poder absoluto que pretendía el Príncipe Felipe II fue la advertencia de que el poder pontificio alcanzaba incluso la doctrina *contra tiranos*, siguiendo a Tomás de Aquino, por lo que el Papa tendría legítimo derecho a rescindir esa donación si no se cumplían sus condiciones, con lo que, si el rey no aceptaba ese dominio *modal* se convertiría en ese tirano²⁵².

Posteriormente, durante la celebración de la controversia de Valladolid, Las Casas reprodujo literalmente las exigencias del *Tratado Comprobatorio*, de manera que propuso hacer compatible el *dominio alto* de la Corona española con el de los reyes naturales de las Indias, es decir, una jurisdicción de la Corona de dimensión universal, donada por la Santa Sede, compatible con la jurisdicción directa de los reyes naturales²⁵³. La única novedad que aportó respecto al anterior *Tratado Comprobatorio* fue la de una tímida concesión de libertad de los reyes naturales para adherirse a la jurisdicción española en una especie de *protectorado* (como se anota oportunamente la edición crítica en la corrección que hizo Las Casas a su texto original)²⁵⁴, sino de los mismos indios respecto a sus propios reyes naturales, en una elección democrática

²⁴⁸ Bartolomé de LAS CASAS, “Tratado Comprobatorio del Imperio Soberano”, en *O. C.*, 10p. 484 – 485: «poder indirecto y per *quandam consequentiam* en orden y por respecto a las cosas espirituales (...) sobre tales infieles entretanto no son cristianos, (...) los Reyes Católicos, que han recibido su poder de la Sede Apostólica, la jurisdicción sobre los infieles la pueden ejercitar mientras no son fieles».

²⁴⁹ *Ibid.*, p. 500.

²⁵⁰ *Ibid.*, p. 506.

²⁵¹ Luca BACCELLI, *Bartolomé de Las Casas. La conquista senza fondamento*, cit., p. 162.

²⁵² Bartolomé de LAS CASAS, “Tratado Comprobatorio del Imperio Soberano”, en *O. C.*, 10, p. 430: «[un] tirano e cruel que, injustamente oprimiase e dispase su reino (...) [ya que] podía resultar indirectamente en impedimento de la fe y en daño de las ánimas (...) ocupadas en las angustias e violencias que padecían, mal podían en algún tiempo deliberar ni vacar a oír las nuevas de la predicación de la fe y de la religión cristianas».

²⁵³ Bartolomé de LAS CASAS, *Apología*, en *O. C.*, 9, p. 515: «Luego por esta materia la jurisdicción de los reyes e señores naturales de Las Indias, como de inferiores y la de los Reyes de Castilla, como príncipes supremos e universales emperadores, en cuyas personas subiectó y repuso como en fuente de jurisdicción, la Sede Apostólica la jurisdicción universal e superioridad de todos los reinos de aquel orbe, justa y buenamente se pueden compadecer, sin que impide la una a la otra».

²⁵⁴ *Ibid.*, p. 50. Nota de la edición crítica, p. 668.

cuando el rey no dejara herederos²⁵⁵. Es entonces cuando empieza a abrirse tímidamente a la comprensión democrática del poder, al citar el argumento de que el emperador tuvo el imperio *ex consensu populi* de Pedro de Palude (1280-1342)²⁵⁶, cuando advirtió: «Es pues, manifiesto que se comete mayor injusticia despojando a la comunidad o al pueblo de su derecho de elección, sin causa legítima, que privando al propio príncipe de su poder»²⁵⁷.

Después de más de un lustro en el Convento de San Gregorio de Valladolid, donde pudo elaborar con más serenidad su doctrina del Imperio modal que expuso tanto en el *Tratado de Imperio Soberano* como en su *Apología* en la controversia de Valladolid, Las Casas comprendió que ese esbozo de la doctrina que exigía el consenso libre de los súbditos para la elección del Emperador que había apenas sugerido en la controversia, era la fórmula más apropiada para aglutinar las voluntades de las naciones indianas. Consciente de que ese argumento, esgrimido contra Mair y Sepúlveda, requería una definición ulterior sobre el concepto de jurisdicción, que suponía clave para establecer el dominio sobre las Indias, Las Casas lo elaboró entre 1551 y 1552 en el último de los tratados que publicara en Sevilla en 1552, llamado *Principia Quaedam*²⁵⁸.

En este tratado desarrolló, en cuatro principios, los fundamentos iusnaturalistas del concepto y alcance de su nueva concepción sobre la jurisdicción. Su pretensión fue hacer un tratado de validez universal, pero por supuesto, subyacía la cuestión indiana. Es un tratado en el que ya explicita los valores que definirán la etapa más racional y democrática de Bartolomé de Las Casas, pero aun así, como todavía había estado reciente su polémica con el *Confesionario*, como de soslayo, quiso asegurarse el beneplácito de su obra aludiendo al principio teocrático de que toda potestad temporal debía someterse a la espiritual, aceptando como buena la tesis de la donación pontificia en orden a la extensión y cuidado de la fe²⁵⁹. En efecto, en este cuarto principio, que resumía en la exigencia de que «el rector, temporal o espiritual, debía ordenar su gobierno en bien de la multitud y regirla para el bien de ella»²⁶⁰, no podía dejar de

²⁵⁵ Bartolomé de LAS CASAS, *Apología*, en *O. C.*, 9., p. 623: «Toda la jurisdicción que un rey tiene, la tiene por el consentimiento de su pueblo. Si un rey muere sin herederos, el derecho a elegir un nuevo rey pertenece al pueblo»

²⁵⁶ Cfr. Paulino CASTAÑEDA, *La teocracia pontifical*, *cit.*, p. 266.

²⁵⁷ Bartolomé de LAS CASAS, *Apología*, en *O. C.*, 9, p. 623.

²⁵⁸ Bartolomé de LAS CASAS, “Principia Quaedam”, en *O. C.*, 10, pp. 548-583.

²⁵⁹ *Ibid.*, p. 580: «Los reyes de España recibieron de la Sede Apostólica en pro de la fe y cuidado y la carga de trabajar para predicar la fe católica y ampliar la religión cristiana por este máximo orbe de las Indias. Esto es necesario hacerlo por la conversión de esas gentes a la fe de Cristo».

²⁶⁰ *Ibid.*, p. 571.

considerar la fe como uno de los principales bienes de la sociedad²⁶¹. Pero dejando de lado esta consideración confesional, la verdadera reclamación de este cuarto principio supuso, como el conjunto de esta obra, su apertura a las exigencias del Derecho natural. Veamos con detenimiento estos principios que abocan definitivamente a su concepción racionalista.

En el primero de ellos se atuvo al principio del Derecho divino, natural y de gentes que regía a todos los hombres, fieles o no, debía respetarse el dominio sobre los seres inferiores al hombre; por tanto, sólo después de un pacto o consentimiento común podían aprobarse las divisiones de las tierras y de las cosas, concluyendo que, a los mismos infieles debería reconocerse un legítimo dominio sobre aquellas cosas²⁶², independientemente del dato de la venida de Cristo, como hacía la concepción teocrática del Hostiense o de los principios regalistas de la ocupación, conquista u otra legitimación, que de alterarlo, sólo se probaría su ilegalidad e injusticia, contraviniendo tanto el orden subjetivo como objetivo del Derecho²⁶³.

Una vez garantizado el derecho de propiedad sobre los bienes, Las Casas afrontó en el *segundo principio* el problema del dominio o jurisdicción de unos hombres sobre otros, abriendo un verdadero camino hacia la modernidad. Mientras que, en los autores de la Escuela de Salamanca los términos jurisdicción o dominio fueron sinónimos²⁶⁴, Las Casas alegó que, para el Derecho romano, el término *jurisdictio* se refería exclusivamente a que el único dominio de un hombre sobre otro afectaba al oficio de aconsejar y dirigir, no dominar²⁶⁵. Así, el origen social no estaba sostenido por el *dominium* sino por la elección en todos los pueblos: «por elección del pueblo tuvo

²⁶¹ Bartolomé de LAS CASAS, “Principia Quaedam”, en *O. C.*, 10, p. 581: «Los reyes de España están obligados, como algo necesario para la salvación, a defenderlos de aquéllos (...) y que reciban muy grata y libre y fácilmente la fe católica (...) y, creyendo en el Dios verdadero, creador y redentor, fin de la criatura racional, consigan la bienaventuranza eterna».

²⁶² *Ibid.*, p. 555: «Entre los infieles existe verdadero dominio de las cosas».

²⁶³ *Ibidem*: «No es lícito a ninguna persona y de ningún modo, ni privada ni públicamente, quitar ninguna cosa a ningún hombre, fiel o infiel, contra su voluntad, una vez que ha sido constituido en dueño de ella. Se prueba porque a nadie le es lícito, incluso a los que ostentan el poder público, hacer injusticia, como opuesta a la justicia por la que cada uno es conservado en su propio derecho». Como vemos ya no considera la legitimidad ni de Papa para otorgar un dominio que no era suyo, ni el de la Corona, como persona pública, ni tan siquiera para que pudiera garantizar los derechos de los Indios, si no había un pacto de por medio.

²⁶⁴ *Ibid.*, pp. 558-560: «Por elección del pueblo tuvo origen el justo dominio o la jurisdicción de los reyes sobre los hombres en todo el orbe y en todas las naciones». La cita con la que encabezé este capítulo Paolo GROSSI, *El orden jurídico medieval*, p. 140-141: «Ahora bien, si existe un concepto lógicamente extraño a la *jurisdictio* es la creación del Derecho: decir el derecho significa presuponerlo ya creado y formado (...) La identificación del príncipe como *conditor legum* y la necesaria conexión entre la actividad legislativa y el poder político son hechos que surgen solamente en la crisis de la civilización jurídica medieval, y son un testimonio manifiesto de aquella crisis, signos evidentes de lo nuevo que se abre camino en el cuerpo agonizante».

²⁶⁵ Bartolomé de LAS CASAS, “Principia Quaedam”, en *O. C.*, 10, p. 558: «El pueblo romano eligió desde el principio a su emperador (...) no le entregó toda su libertad, sino que le entregó el imperio y la jurisdicción».

origen el justo dominio o la jurisdicción de los reyes sobre los hombres en todo el orbe y en todas las naciones. El que se hizo de otro modo fue tirano e injusto»²⁶⁶.

Con este presupuesto descartaba como tiránica la hermenéutica teocrática de la doctrina de la jurisdicción universal del Papa como dominio universal sobre fieles e infieles, o la jurisdicción con pretensión absolutista que se estaba pergeñando en los medios políticos. Las Casas consideró muy importante estructurar la base semántica de su propuesta democratizadora en la que el rey ya no era el *minister Dei*, sino siguiendo el principio tomista, aquel «a quien le es encomendado por toda la sociedad o multitud el entero régimen de las cosas humanas (...) y el principal acto de la potestad regia es el juzgar (...) Por lo tanto juzgar es señalar el derecho»²⁶⁷. De modo que la jurisdicción debía considerarse, por Derecho natural, como una propiedad de la sociedad, que la traspasaba al rey para el ejercicio de la potestad gubernativa. Esta potestad no podía ser atribuida al rey, ni *ex origine* (corriente imperialista) ni por delegación teocrática, porque de lo contrario devendría en una injuria, tanto con el que detentara esa jurisdicción como, sobre todo, para la sociedad a la que se privara de ese Derecho natural.

Como conclusión de los anteriores, en el *tercer principio* entendía la presunción de libertad de toda sociedad, pues «Todo hombre, todo ser, toda jurisdicción y todo régimen o dominio sobre las cosas o los hombres (...) se presumen libres, si no se prueba lo contrario»²⁶⁸, de modo que la libertad era de Derecho natural, mientras que la servidumbre era sólo de Derecho de gentes²⁶⁹; por tanto, la libertad natural sólo podría perderse por alguna razón accidental, por alguna desgracia. Y si todo hombre, por naturaleza, era libre así también sus reyes y el pueblo, incluyendo también a los mismos infieles, lo eran: «*Item populus a principio originaliter fuit liber*»²⁷⁰. Así pues, Las Casas advirtió desde este tratado su dependencia del Derecho natural para fundamentar

²⁶⁶ Bartolomé de LAS CASAS, “Principia Quaedam”, en *O. C.*, 10, p. 559–561.

²⁶⁷ *Ibid.*, p. 561.

²⁶⁸ *Ibid.*, p. 563: «Todo hombre, todo ser, toda jurisdicción y todo régimen o dominio sobre las cosas o sobre los hombres, (...) son o, al menos se presumen ser libres, si no se prueba lo contrario».

²⁶⁹ *Ibid.*, p. 569. Nota 70. C. I. Ci., *Digesto*, lib. 49, tit. 15 *De captivis et de postliminio et de redemptis ab hostibus*, ley 7 *Non dubito*: I 884b.: «No dudo que los confederados, es decir, aquellos con los que hemos hecho treguas, son libres e independiente de nosotros y, para nosotros, tienen su libertad y el dominio de sus cosas, que justamente poseen, y que lo mismo piensan ellos de nosotros; es libre el pueblo que no está sometido a la potestad de ningún otro pueblo». José Alejandro CÁRDENAS BUNSEN, *Escritura y Derecho Canónico en la obra de Fray Bartolomé de Las Casas*, *cit.*, p. 87: «Ya que la introducción de las servidumbres y las manumisiones provenía del Derecho de Gentes y no del Natural según estipula el *Digesto* (...) La solución de Las Casas consiste en aferrarse al Derecho Natural y argüir que se debe presumir que las personas y cosas son libres, dado que la falta de libertad no ocurre naturalmente, sin per accidens».

²⁷⁰ Bartolomé LAS CASAS “Principia Quaedam”, en *O. C.*, 10., p. 566: «También el pueblo fue originalmente libre desde el principio».

la radical libertad de todos los pueblos, incluso de los infieles, con lo que desechaba cualquier otra pretensión teocrática o monárquico-absolutista.

No obstante, esta libertad, individual y colectiva, debía ser ordenada al bien y la utilidad de todo el pueblo y no sólo de los gobernantes como tratamos en el primer capítulo de nuestro trabajo. Por eso, en el *cuarto principio*, Las Casas entendió que tanto el rector, temporal como el espiritual estaban obligados a: «ordenar su gobierno al fin y el bien de la comunidad, y tomar del fin, es decir, del bien y utilidad pública las reglas para gobernarlas debidamente»²⁷¹. Atendiendo a ese fin sobrenatural que no era sino Dios, para Las Casas, el Papa no era sino un agente secundario que debía esa *auctoritas* al mismo Dios con la finalidad de que los hombres racionales lo alcanzasen. Por eso, el poder temporal estaba supeditado al poder espiritual, como dije anteriormente.

Una vez explicitados esos cuatro principios, sólo entonces, Las Casas abordó el problema indiano, en el que abandonaba todo rastro de paternalismo, tanto desde la perspectiva espiritual como temporal, entendiendo que ni el Papa ni la Corona española podrían disponer de las naciones indianas porque eran absolutamente libres:

«Todas las naciones de las Indias y todos sus pueblos han de ser regidos y gobernados espiritual y temporalmente para el bien de ellos *y por ellos mismos*, de modo que lo que se haga o disponga en su gobierno temporal, están obligados los reyes de España a efectuarlo y disponerlo para la completa utilidad espiritual y temporal de aquellos pueblos»²⁷².

Pero como estas naciones estaban siendo oprimidas por los españoles, Las Casas concluyó, desde esa comprensión en la que el principio espiritual superaba al temporal, que los reyes de España estaban obligados a la administración eficaz de la justicia y a cualquier otro medio oportuno para una pacificación que dispusiera a las naciones indianas para la recepción «grata, libre y fácilmente la fe católica»²⁷³. Por eso, entendía que la Sede Apostólica se hubiera movido para conceder a la Corona española esa jurisdicción²⁷⁴. De esa manera, en su propia conclusión, a pesar de que demostrara

²⁷¹ Bartolomé LAS CASAS “Principia Quaedam”, en *O. C.*, 10, p. 571.

²⁷² *Ibid.*, pp. 579-581. Subrayo especialmente el “y por ellos mismos” precisamente para resaltar cómo Las Casas asume el necesario protagonismo del pueblo indígena para su propia gobernanza.

²⁷³ *Ibid.*, p. 581.

²⁷⁴ *Ibid.*, p. 583: «Y este es el fin y la intención de Dios y de su vicario el Sumo Pontífice, y a conseguirlo con toda aplicación y con todas sus fuerzas, pospuestos todos los intereses de los españoles, y de los mismos reyes, están nuestros reyes obligados con mayor obligación que los otros reyes en sus reinos. Y no por otra causa que esta, es decir, predicarles eficazmente la fe y conservarlos en la justa y debida educación, fue movida por la Sede Apostólica

desde el Derecho natural la libertad radical de los indios y a pesar de que tratase del librarse del paternalismo con el que había comenzado su reflexión personal acerca de la justicia en las Indias, en el último momento, volvió a su concepción legitimadora del dominio español en las Indias. En el fondo, aquel sentido de la libertad política no dejaba de tener resonancias medievales²⁷⁵.

4.4 Conclusiones

En este extenso capítulo he querido mostrar las fuentes en las que se forjó el pensamiento político de Bartolomé de Las Casas. En una vida tan prolongada como la suya se percibe de forma nítida el cambio de paradigma social que se estaba fraguando en toda Europa como un tránsito de la estructura medieval a la modernidad. Podríamos resumirlo en algunas proposiciones que hemos desarrollado en el capítulo: el aspecto más medieval de este escenario indiano lo introdujo frey Nicolás de Ovando, encomendero de la Orden militar de Alcántara, al reproducir en las islas el modelo territorial que forjaba su experiencia jurídica de las encomiendas extremeñas, propias del modelo de la reconquista. Se observan también las pretensiones de una nacionalización de las identidades europeas en la que el papado estaba perdiendo cada vez más influencia y que, con la donación pontificia quiso protagonizar una asociación con los nuevos reinos emergentes, especialmente con la Corona española, que había generado la admiración por la victoria sobre el reino nazarí de Granada. Otro de los factores se percibe con la exigencia de la Corona española, tras la destitución del gobierno colombino, de asumir el control absoluto en todos los frentes de la vida social, política, económica y, por supuesto, religiosa. La pretensión del control total del gobierno de la metrópoli se muestra también con el deseo de controlar mediante el Patronato el factor de socialización que conllevaba la presencia plural de la Iglesia, tanto en la promoción de los obispados y beneficios eclesiásticos, como en la capilar institucionalización de las Órdenes mendicantes, que se involucraron exhaustivamente en la evangelización de las Indias como una oportunidad de renovar los carismas fundacionales. También intervinieron en aquel proceso aquellos que arriesgaron su

como por causa final. Es más, sin ninguna otra causa, podría en derecho darse, para encomendar estos reinos y este orbe a nuestros ínclitos reyes, añadiendo (como dijimos) el precepto formal».

²⁷⁵ Francisco QUIJANO, “Ser libres bajo el poder del rey. El republicanismo y constitucionalismo de Bartolomé de Las Casas” en *Historia Mexicana*, vol. 65 (2015), 7- 64, p. 13: «En términos generales, se identifican como sus presupuestos centrales la defensa del origen popular del poder, la libertad de los ciudadanos entendida como no dependencia, el cultivo de las virtudes cívicas como una forma de afrontar la fortuna, la preeminencia del bien común sobre los intereses privados y la participación de los ciudadanos en su gobierno».

patrimonio, los menos, y sus vidas al reclamo del oro, buscando el reconocimiento que estaba vedado en la península por la falta de oportunidades y la rígida estratificación social, que encontraron en las Indias la oportunidad de expandirse. Y, finalmente, la presencia silenciada y oprimida de las comunidades indígenas, que vieron alterado, más bien degradado, su paradigma social con la llegada de los españoles, y para los que desde 1492 nada fue igual: sus libertades, sus relaciones y sus tierras fueron expropiadas en favor de quienes llegaron para *salvarlos* de la barbarie.

Todos estos protagonistas, y la tramoya de sus expectativas, se reflejan en la obra de Las Casas. Sobre todo, porque supo captar, en la variedad de los géneros literarios que cultivó, la emergencia de un orden jurídico que respetase la dignidad de los pueblos indígenas, al mismo tiempo que procuraba contemporizar con quienes pudieran garantizarla, es decir, el Imperio y el Papado. En cierta manera, después de sus propias peticiones paternalistas que expresó en la Capitulación de Tierra Firme, el recurso medievalista de Las Casas lo llevó a oponerse casi exclusivamente a los poderes establecidos en las Indias, que pretendieron asentarse con un régimen propio del señorío feudal.

La influencia de las doctrinas medievales no podía dejarse atrás en un trabajo como el que presentamos. Es necesario comprender qué influencia produjo la teocracia pontifical no sólo como medio de legitimación internacional, sino sobre todo como argumento ideológico que sirviera para expropiar el dominio a los indios por el hecho de ser infieles, ya fuera de una forma absoluta, como lo planteaba el cardenal Hostiense, o desde una perspectiva condicional o *modal* como lo introdujeron el Panormitano o el cardenal Cayetano, según el dominio indirecto del Papa. Bartolomé de Las Casas aceptó la tesis del dominio indirecto del Papa, desde la cual interpretó que las Bulas alejandrinas habían concedido a los Reyes Católicos sólo un dominio modal, es decir, que las Indias no se habían entregado con la plenitud de derechos que podría tener la *facultas donandi*.

La ideología teocrática impregnó la concepción sobre el *dominium* de la tierra en Bartolomé de Las Casas y, al mismo tiempo, a raíz de su ordenación episcopal, abandonó sus posiciones paternalistas para asumir la tesis de la prevalencia del poder eclesiástico, desde el cual pretendió hacerse cargo de la defensa particular y exclusiva de la jurisdicción de las *miserabile personae*, es decir de los indios. Una vez que tampoco este recurso le valiera, censurado tanto por sus compañeros en el episcopado mexicano como por la marcha atrás de la aplicación de las Leyes Nuevas, Las Casas

abandonó su periodo crítico y elaboró en los *Principia Quaedam* un complejo sistema jurídico basado en el Derecho natural y todavía con alguna pátina de legitimación religiosa, con el que demostrar la absoluta libertad de las comunidades indígenas y liberarse del control de las ineficaces instituciones jurisdiccionales en las Indias.

El camino que trazó Las Casas durante su vida fue complejo, como hemos tenido la oportunidad de mostrar, y de él no estuvo exenta la retractación de las *Treinta proposiciones muy jurídicas*, donde nuestro autor tuvo que desdecirse de las tesis que se abrían a la deslegitimación de la donación pontificia que había planteado tímidamente en el *Confesionario*. La exigencia de estar presente en la Corte sin la rémora de ser tachado de opositor del Imperio, le hizo desechar formalmente su tesis. El recurso de la donación pontificia, a pesar de que no pudiera ser reconocido como instrumento para la expropiación de los indios, sí le sirvió para demostrar, mediante el argumento jurídico civil de la subrogación, la imposibilidad de que la Corona pudiera adquirir un dominio que no pudo asumir ni siquiera el Papado. Sin embargo, su estancia en el Colegio de San Gregorio de Valladolid, lejos de amilantar su vocación a la libertad de los indios, le permitió comprender los fundamentos del Derecho natural con los que pudo liberarse finalmente de la doctrina teocrática.

La otra gran doctrina que, con pretensiones hegemónicas, permeó la implantación española en las Indias fue la del imperialismo. Desde la política regia se buscó un principio legitimador, independiente de la doctrina teocrática, que afirmara su *dominium* universal como *minister Dei*, es decir, como instrumentos de la divinidad para realizar el plan designado por la Providencia. Los Reyes Católicos supieron instrumentalizar su éxito político militar y la arriesgada aventura indiana, para fortalecer esta percepción pública. Así, al mismo tiempo que afirmaron su control mediante el uso de las Capitulaciones y la consolidación del Patronato Regio, mostraron su sospecha a las pretensiones que tanto Colón como los conquistadores depositaron en que el Derecho castellano pudiera darles el *dominium* mediante las figuras del descubrimiento o la ocupación.

Los primeros contactos de Las Casas con la Corte y la Corona se produjeron en su época de clérigo *Defensor de los Indios*, en sus memoriales y cartas de capitulación para la formación de una provincia dedicada a la evangelización pacífica, calificados generalmente como escritos utópicos. Sin embargo, en ellos no hay sombra de consideración emancipatoria para los pueblos indígenas, sino un simple paternalismo que a lo sumo llegó a incrementar el deseo de protección sobre unos hombres a los que

se les estaba expropiando hasta la vida. De alguna manera, en los primeros tratados que publicó en 1552, la *Brevísima relación de la destrucción de las Indias* y el *Octavo remedio* se percibe de nuevo esa frustración ante la falta de compromiso intervencionista de la Corona hispánica ante lo que consideraba la usurpación violenta y tiránica de los conquistadores y encomenderos, que afectaba tanto a los pueblos indígenas como a la Corona española.

El gusto medieval, expresado tanto por la Teología como por el Derecho, de la resistencia al tirano adquirió gran importancia en los Tratados de 1552. La *Brevísima* se presentó públicamente como una prueba, generalizada y anónima, de que el estado de corrupción, que comenzó con Colón, desencadenó un régimen tiránico en el que se abolió todo rasgo humano de los indios. El concepto de tiranía expresado en el Tratado Comprobatorio le sirvió, además, para amenazar a la Corona de que, si no tomaba las medidas oportunas, ese régimen tiránico podría desembocar en la revocación de la donación que el Papa había realizado. Con este reflejo de la dependencia teocrática con la que amenazó el dominio imperial, reclamó otro matiz de origen medieval: la resistencia comunitaria al poder absoluto del monarca. En efecto, la doctrina del dominio modal del Emperador, tomado del *ius commune*, del principio romano de un poder alto y poder directo, lo conjugó con la doctrina del Panormitano y otros canonistas para limitar el dominio a una esfera representativa del Emperador. Con su estudio de la jurisdicción *in actu* e *in habitu*, que desarrolló tanto en el *Tratado Comprobatorio* como en la *Apología*, mostró el resquicio necesario para que se abriera la posibilidad a una legitimación del Emperador con el dominio directo de los pueblos indígenas como pueblos libres que eran.

La originalidad de la propuesta jurídico-política lascasiana limitadora del dominio imperial tuvo un importante origen. No nació de los particularismos étnico-feudales que pudieron hacerse dentro de las provincias castellananas de la Corona, sino que emergió con la necesidad de arbitrar el universalismo de la condición humana, con la que defendió la racional libertad y el legítimo dominio de los indios sobre sus tierras, y la aceptación del dominio universal, formal o alto, del Emperador. Esta limitación imperial tuvo la finalidad de argumentar la legitimidad del dominio directo de los indios sobre sus tierras, libertad y vida. En esta pretensión radica la especificidad con la que nació el pensamiento político-jurídico novohispano, origen de la modernidad: sea por la nueva metodología, en la que el protagonismo lo tomaba el nuevo sujeto humano, racional y libre, el pueblo indígena; sea por la exigencia de una reflexión racional que

naciera de la experiencia directa, como explicita continuamente en la *Brevísima*; sea por la forma de interpretar los textos del Derecho romano y canónico, con la intencionalidad de reconocer la *quaelitas humanae* de los pueblos indígenas. Así, poco a poco, como demostró en las Controversias de Valladolid y los *Principia Quaedam*, fue fraguando las bases de su reivindicación democrática de los pueblos indígenas que veremos en el próximo capítulo.

5 LA MODERNIDAD INDIANA: PACTO CONSTITUCIONAL Y DERECHOS HUMANOS

El esclavo, a la hora de rechazar la orden humillante de su superior, rechaza al mismo tiempo la condición de esclavo. El movimiento de revuelta lo lleva más lejos que la simple negación (...) Esa parte de sí mismo que él quería hacer respetar, él la coloca ahora por encima de lo demás y la proclama preferible a todo, incluso a la vida misma.

Albert CAMUS, *El hombre rebelde*

Como hemos podido comprobar en el capítulo anterior, en Bartolomé de Las Casas se produjo una evolución ideológica sobre el contenido de la jurisdicción, desde los postulados medievales dominados por las instancias supremas del papado o el imperio, hasta que, al final de su trayectoria política tras la controversia de Valladolid, se decantara por el argumento racionalista de un Derecho natural que reivindicaba la libertad absoluta de los pueblos indios. Como dije, no era posible comprender su pensamiento iusfilosófico, que acerca sus tesis a la modernidad, sin que explicáramos su fundamento medieval. Esta evolución lo llevó a la conclusión de la libertad original de todos los pueblos y a la necesidad de un consenso para legitimar una relación paritaria entre la Monarquía hispánica y los gobiernos indios.

Subrayábamos en las conclusiones precedentes cómo uno de los motores principales de aquel tránsito se debió a la *resistencia* al dominio absoluto del monarca, que Las Casas expresó a través de: a) el concepto del dominio *modal*, por el que la jurisdicción debería estar compartida entre el gobierno *alto* y *protector* del Emperador y la jurisdicción directa de los gobernadores indios; b) la figura del Derecho civil de la subrogación, con la que evidenció la imposibilidad de que el Emperador se abrogase mayores facultades que las que entregaba el poder del Papa mediante su bula de concesión; y c) la tesis de la exigencia de hacer frente al gobierno tiránico del monarca que permitiera, a través de la violencia de las guerras injustas y el hurto consentido de sus delegados, la jurisdicción original de los caciques y gobiernos legítimos de los pueblos indios.

Esta tesis de la resistencia al poder centralizador que los Reyes Católicos habían implementado para su política regional, que el dominico desarrolló en sus proyectos a través de la relativización del poder monárquico mediante el gobierno compartido y su doctrina acerca de la tiranía, pudo llevar a la conclusión a algunos estudiosos, que siguieron el modelo de Maravall sobre las “Comunidades de Castilla”¹, que Las Casas, quiso trasplantar el modelo comunero en las Indias².

Sin embargo, frente a esta tesis considero que hay dos grandes dificultades. La primera, de orden antropológico, radica en la oposición entre el carácter regionalista del movimiento comunero y el innegable universalismo presente en la obra de Las Casas. La segunda razón resulta de la derivación política del universalismo lascasiano. La perspectiva antropológica de Bartolomé de Las Casas definió a los indios como hombres racionales y absolutamente libres desde su primer gran texto, *De unico vocationis modo*, que luego desarrolló explícitamente en la *Apologética Historia Sumaria*, de modo que con evidentes referencias iusnaturalistas de inspiración estoica, Las Casas trazaba un modelo humano que superaba el modelo estamental y territorial que las comunidades castellanas ofrecieron³. Este modelo, a lo largo del recorrido que hemos hecho en el capítulo anterior, efectivamente partía de las premisas medievales, pero desencadenaba en un proyecto de dignidad universal en el que, desde luego, las premisas castellanas no estaban dispuestas a integrar absolutamente a los que “vivían de sus manos”⁴. La derivación política de la estructura de la naturaleza humana que diseñó Las Casas comporta que, mientras que en el modelo de rebelión de las comunidades

¹ José Antonio MARAVALL, *Las Comunidades de Castilla. Una primera revolución moderna*, Revista de Occidente, Madrid 1963, pp. 95-96: «Comunidad y grupo, corporativamente integrado, de ciudadanos que posee o aspira, por vía de rebelión, a un gobierno propio, viene a ser el contenido significativo del término (...) según ello, el Gobierno propio y popular fue la significación que se atribuyó al movimiento comunero, como pone de relieve el solo hecho de aplicarle tal denominación, cuyo significado venía, pues, preparado desde un siglo atrás». Respecto a las Indias, refiere el estudio, *Ibidem.*: «Apartado de los acontecimientos, Hernán Cortés tiene muy presente el recuerdo del movimiento comunero y sirve con frecuencia de su imagen para dar a entender sucesos que acaecieron en la conquista de México, interpretando estos casos como levantamientos ciudadanos de rebeldía». Ambrosio VELASCO GÓMEZ, “Humanismo hispanoamericano”, en *Revista de hispanismo filosófico*, 13 (2008), p. 22.

² Vidal ABRIL CASTELLÓ, “Bartolomé de Las Casas, el último comunero (Mito y realidad de las utopías políticas lascasianas)” en *Las Casas et la politique des droits de l’homme*, Actas de las Jornadas Aix -en-Provence 12-14 de octubre 1974, Institute d’Etudes Politiques d’Aix & Instituto de Cultura Hispánica, Aix en Provence, 1976, p. 116: «Parece poder afirmarse que Las Casas, si no fue el primero en formular la ideología comunera e incluso la abandonó o dejó en penumbra algunas reindicaciones muy típicas de esta ideología a lo largo de las etapas centrales de su vida, si fue el último y más completo reformulador de dicha ideología en la última etapa de su vida. A nivel de ideología política Las Casas fue el último comunero». También del mismo autor: Vidal ABRIL CASTELLÓ, “Estudio Preliminar. Los derechos de las naciones según Bartolomé de Las Casas y la Escuela de Salamanca” en *O. C.*, 6, p. 78: «La ideología política lascasiana, tal y como está expresada y sistematizada en el tratado *De regia potestate*, es típicamente comunera. Entiendo por “comunera” la doctrina política que pone el epicentro de todo el sistema en la comunidad originaria natural como pieza clave que engarce entre el ciudadano y los otros conjuntos políticos-institucionales en que uno y otro están insertos».

³ José Antonio MARAVALL, *Las Comunidades de Castilla*, cit. pp. 97-98: «En los años en torno a 1520, según llevamos visto, comunidad quiere decir levantamiento, con predominio del estamento ciudadano, contra el príncipe o señor, postulando un gobierno propio».

⁴ *Ibid.*, p. 170.

castellanas, la consideración antropológica del hombre “servil” siguió definiendo la estructura política estamental propia de la Edad Media, en Las Casas, la caracterización servil del indio, como aparente naturaleza deficitaria, desaparecía por completo tanto en la perspectiva individual como comunitaria. Esta perspectiva es fundamental, porque al considerar que la comunidad de los indios no sólo debía relacionarse con los españoles “entre iguales”, sino que a esa “otra” humanidad (la indígena) tan cuestionada antropológicamente, derrotada militar y culturalmente, desposeída de su primigenia dignidad por mor de una civilización superior, la capacitaba como verdadero sujeto político, no sólo para un pacto de “adhesión” tal y como planteaba el requerimiento, sino para que se convirtiera en una verdadera república, capaz de exigir al Imperio sus propias condiciones para la válida firma de un pacto constitucional.

En todo caso, si pervivió el ideal comunero en alguna sublevación en las Indias, no correspondió al ideal indiano de Las Casas, sino todo lo contrario: podría identificarse mejor con las revueltas de los encomenderos del Perú, quienes pretendieron un gobierno autónomo de aquella provincia respecto a la metrópoli, ante la que se sublevaron reclamando sus privilegios de gobiernos paritarios con la Corona, como las ciudades ante el rey en las Cortes castellanas. Además, estas pretendidas comunidades de encomenderos reclamaron un modelo pactista enraizado en la superioridad ontológica de los españoles respecto a los indios, siguiendo la perspectiva aristotélica. De esta manera, no creo justificado identificar a Las Casas en ese modelo de rebelión política de los “comuneros castellanos”, que algunos han llamado moderno⁵, sino que su tesis, que vamos a desarrollar a continuación, superó con creces la exigencia castellana para abrir la puerta a *otra* modernidad que, por cierto, tampoco casa con el modelo eurocéntrico que se desarrolló en la perspectiva constitucional europea⁶.

A pesar de sus diferentes presupuestos metodológicos y conclusiones, tanto Carrillo Cázares como Alejandro Rosillo reflejaron bien cómo desde la perspectiva americana surgió un nuevo modelo de modernidad, diferente del modelo europeo, que

⁵ Mónica QUIJADA “España, América y el imaginario de la soberanía popular” en Francisco COLOM GONZÁLEZ (ed.), *Modernidad iberoamericana: cultura, política y cambio social*, Madrid–Frankfurt am Main, Iberoamericana – Vervuert, 2009, p. 240: Sobre la influencia del temor de Vitoria a las represalias por su ideas sobre el origen del poder, la autora refiere que el Maestro aceptó la tesis del origen divino (*minister Dei*), contradiciendo su propia propuesta original, de matriz tomista, de la exigencia del consentimiento porque «se movía en un contexto europeo de creciente autoritarismo y centralización del poder. Además, en España estaban aún vivos los ecos de la terrible represión de la rebelión comunera, la primera revolución moderna».

⁶ Miguel Anxo PENA GONZÁLEZ, “Fray Alonso de la Veracruz: un antecedente de la Independencia americana” en Noé Héctor ESQUIVEL ESTRADA (comp.), *Pensamiento Novohispano*, Universidad Autónoma del Estado de México, Toluca, 2011, pp. 39-40. Aunque refiera el problema de la independencia americana, el autor muestra el dualismo historiográfico sobre el origen de la modernidad novohispana, la de tendencia liberal racionalista del siglo XVIII y la que llama “populista” surgida en la Edad Media española y en la Escuela de Salamanca.

nació con la percepción lascasiana del sujeto-indio, como un *alguien* personal, constitutivamente libre, incluso para abrazar la fe cristiana. Efectivamente, ya fuera por la problemática de la evangelización de los indios como referimos en la obra de Carrillo⁷, o por su perspectiva de la realidad desde las víctimas, como subraya Rosillo⁸, en el origen de la modernidad americana, el protagonismo del planteamiento moderno lascasiano no lo tuvo ni el radical problema moderno de la gnoseología (yo pienso), ni tampoco el problema jurídico-político del dominio, sino que la gran cuestión se enraizó en el mero *yo soy* del indio, que a mi juicio es mucho más radical que la mera perspectiva de la alteridad⁹.

Por eso, Las Casas no quiso dar por descontada la condición humana de los indios, como hicieron los planteamientos paternalistas que buscaron civilizar o adaptar la realidad indiana a su propia perspectiva religiosa, política o cultural, sino que del fundamento ontológico del ser, a través del *De unico vocationis modo*, y fenomenológico, mediante la *Apologética Historia Sumaria*, Las Casas reconoció su dignidad inalienable (libertad, igualdad y derechos naturales) y, desde ella, y sólo entonces, reivindicó su condición de ser verdaderos constructores de su sociedad sin que fuera necesaria, por invasiva, cualesquiera otra instancia de legitimación que la de la propia comunidad indiana. Es decir, lo que dilucidó Las Casas, con posterioridad a la definición ontológica del *yo soy*, fue el problema moderno de la autonomía de la libertad de los indios como pueblo, respecto no sólo de la Corona o del Papa, sino también de cualquier instancia política que pudiera reprimir o coartar su libertad natural, incluso desde sus propias referencias jurídicas.

Desde este punto de vista, con la defensa de la autonomía original de los pueblos indígenas, Las Casas asumió una radicalidad tan desconcertante e imprevista en la tradición medieval que ni los que encabezaron la modernidad europea, desde el ámbito

⁷ Cfr. Alberto CARRILLO CÁZARES, *El debate sobre la guerra chichimeca*, cit., p. 28.

⁸ Alejandro ROSILLO, *La tradición hispanoamericana de derechos humanos: la defensa de los pueblos indígenas en la obra y la praxis de Bartolomé de Las Casas, Alonso de Veracruz y Vasco de Quiroga*, Corte Constitucional del Ecuador – Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional, Quito, 2012, p. 70: «[Bartolomé de Las Casas] fue capaz de pensar la realidad desde la dialéctica periferia-centro / colonia-metrópoli, la cual solo puede ser pensada integralmente desde las víctimas, pues desde los dominadores se invisibiliza o se soslayan en el mejor de los casos».

⁹ Cfr. Jesús Antonio de la TORRE RANGEL, *Alonso de Veracruz. Amparo de los indios: su teoría y práctica jurídica*, Universidad Autónoma de Aguascalientes, Aguascalientes, 1998, p. 93-94. Advierte este autor de las notables diferencias entre la escuela clásica europea de Derecho natural, nacida en la Ilustración, de los siglos XVII y XVIII y la escuela hispanoamericana, que nacería en torno al documento pontificio de la *Sublimis Deus* de 1536. Niega la tesis que ambas teorías, que parten de presupuestos humanísticos diversos, logren llegar a una idéntica presentación de la fundamentación de los Derechos humanos. Así, reconoce que, mientras que la primera teoría se funda sólo en la razón, tiene una pretensión universal, que genera un ahistoricismo y defiende sobre todo la libertad individual; la segunda, desde sus raíces cristianas, asume un concepto integral que abarca más que la mera razón, pretende influir en la historia comunitaria de la sociedad desde la que reflexiona, tiene como protagonista de su desarrollo el objetivo de una justicia que busca reparar el daño realizado al oprimido, al pobre.

académico de la *Escuela de Salamanca*, pudieron alcanzar sus conclusiones. En efecto, tanto Vitoria como Soto, desde la academia salmantina, reivindicaron la comunidad y el consenso como fuente del poder frente al absolutismo predominante en los ámbitos del poder. Sin embargo, como veremos, en la polémica indiana ambos se reservaron la legitimidad religiosa de la evangelización, evidentemente más plausible que la mera aplicación de un dominio militar, para justificar una sutil preponderancia de la cultura española sobre la indígena en favor de la protección de los misioneros quienes, a su juicio, debían gozar del *ius praedicandi*.

El conflicto indiano y su justicia, por tanto, irrumpieron en el escenario de la cuestión de la legitimidad política europea con una originalidad que pudiéramos circunscribir en el ámbito “regional transoceánico”. Las cuestiones que se dilucidaron a raíz de las intervenciones lascasianas abrieron una espita de libertad del sujeto deprimido que no llegó a enraizarse ni en la metrópoli ni por supuesto en Europa. La modernidad europea, o eurocéntrica, como la define la filosofía de la liberación latinoamericana, se forjó sobre una tensión entre: a) la reclamación del poder mediante el Derecho divino; b) la libertad natural del hombre; y c) la exigencia de la transferencia del poder político de la comunidad al gobernante mediante un consentimiento que, en el caso del absolutismo naciente, vendría reconocido como una perpetuidad o irrevocabilidad del dominio entregado. Esta fue la tensión que pudimos calibrar en los escritos lascasianos procedentes de la publicación de los *Tratados de 1552* en los que defendió la legitimidad del *imperio modal*.

Tras las controversias de Valladolid Las Casas encontró en el Derecho natural una nueva vía de legitimidad que sostenía la libertad radical de los indios que comenzó a plasmar en los *Principia Quaedam*. En este último tratado comenzó a plasmar un proyecto democratizador desconocido en la doctrina política europea, no tanto por el *corpus* jurídico en el que se incluían la libertad natural, el consentimiento de la comunidad, la sujeción a la autoridad de la ley o el principio rector del bien común¹⁰, y que de alguna manera ya habían reconocido autores del siglo XIII y XIV como Marsilio de Padua (1275-1342) o Ptolomeo de Lucca (1236-1327) sino fundamentalmente por solicitar, más bien exigir, estos derechos para los derrotados, para los indios. Así, su modernidad no radicó en un proyecto de definición objetiva de los derechos, sino en su reclamación subjetiva, lo que le hace ser mucho más extensivo que el modelo político-

¹⁰ Quentin SKINNER, *Los fundamentos del pensamiento político moderno*, vol. I, Fondo Cultura Económica, México, 1986, pp. 73-75.

religioso de la tolerancia de John Locke (1632-1704), que negaba cualquier participación política a los ateos, al islam o a los papistas¹¹.

Esta amplia perspectiva, que nació de su experiencia sobre la injusticia, como hemos demostrado en los tres primeros capítulos, fue la que le ofreció a Las Casas su radical originalidad, con la que, su defensa de los derechos de los naturales sobrepasó el ámbito académico del origen salmantino de la fundamentación de los Derechos humanos¹² y el clima jurídico-político del siglo XVII centroeuropeo, en el que se elaboró la teoría del Derecho natural del Estado, con Hugo Grocio (1583–1645) o Samuel Pufendorf (1632-1694). Efectivamente, mientras que el iusnaturalismo europeo moderno, desde Grocio hasta Kant, se centró en la legitimidad constitucional del Estado como un fundamento *ad quem*, en el que la racionalidad pudiera limitar la intolerancia y la violencia propia en el interior de los estados y, posteriormente en el ámbito cosmopolita, la tesis lascasiana tiene un origen totalmente diverso. No se desarrolla hacia un punto final, el Estado, sino que nace, *a quo*, del reconocimiento de unos derechos por el hecho mismo de ser personas. Por esto, en este sentido, la fundamentación de los derechos naturales que realiza Las Casas, que con el tiempo derivarán en los derechos humanos, sobrepasa la modernidad europea y hace que sus posicionamientos jurídicos se perciban tan contemporáneos.

Muchos han sido los que han tratado la fundamentación de los Derechos humanos en Bartolomé de Las Casas, la mayoría de los cuales le ha reconocido un protagonismo honorífico, sea por la originalidad de su planteamiento o por su relevancia en un momento en el que la perspectiva europea sólo los circunscribió a los ciudadanos europeos. Entre los diversos estudios, podemos destacar el del dominico Mauricio Beuchot, quien “localiza” la fundamentación de los derechos humanos en la definición eminentemente tomista de la naturaleza humana, aunque también la trufara de la perspectiva nominalista y bastante menos en la perspectiva humanista que representó Sepúlveda. Por ello Beuchot reclama en Las Casas el fundamento de «la individualidad y la dignidad del hombre, que lo hace inviolable; pero no da una base individualista ni utilitarista a esos derechos naturales del hombre, sino universalista y realista en la

¹¹ Cfr. John LOCKE, *Escritos sobre la Tolerancia*, Luis PRIETO SANCHÍS-Jerónimo BETEGÓN CARRILLO (eds.), Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1999.

¹² Antonio-Enrique PÉREZ LUÑO, *La polémica sobre el Nuevo Mundo. Los clásicos españoles de la Filosofía del Derecho*, Trotta, Madrid, 1995, p. 75: «Si se juzga lo que ha sido el devenir de las doctrinas e instituciones jurídicas se advierte que la mayoría de estas ideas preanuncian la modernidad y, en ese sentido, tales reproches [críticas a la tesis de la fundamentación salmantina del iusnaturalismo democrático] constituyen la mejor justificación histórica de los clásicos iusnaturalistas hispanos».

misma naturaleza humana y sus necesidades»¹³. Y, aunque de soslayo refiera a la crítica lascasiana la modernidad europea de corte humanista, Beuchot centra su análisis preponderantemente en la tradición tomista, que aportó el universalismo lascasiano al extender el concepto de naturaleza humana a los indios.

Más incisiva en este aspecto encuentro la tesis de Rosillo quien, a pesar de que advierta del anacronismo del uso del término “derecho humano en Bartolomé de Las Casas”, entiende que además de la perspectiva del Derecho natural, la fuente de la elaboración doctrinal de los derechos naturales de los indios procede en el dominio de su “postura dialógica con las culturas indígenas”, es decir, de su ensimismamiento con las víctimas, tal y como proclama el uso alternativo del Derecho¹⁴. La perspectiva del profesor Rosillo, quien sigue de cerca la tesis crítica del “mito civilizatorio” de Dussel¹⁵, busca mostrar el contraste entre la cosificación como negación de la naturaleza humana, racionalidad y libertad del indio, ejercida por Colón y Cortés y la perspectiva de la víctima de Las Casas.

Siendo ambas perspectivas complementarias, la sostenida por Beuchot en el Derecho natural y la fenomenológica de la empatía con la víctima, como reconoce Rosillo¹⁶, me sorprende que en este elemento fundacional ambos no hayan aludido en sus tesis a la fuente primordial en la que Las Casas dibujó la necesidad de argumentar, frente al humanismo con pretensiones hegemónicas, la unicidad, bondad y libertad de la naturaleza humana, a través de su obra *De unico vocationis modo*, tal y como desarrollé en una obra anterior, por lo que no me voy a detener en explicitarlo¹⁷. Y que tampoco se refieran, como hemos subrayado con anterioridad, a los *Principia Quaedam*, origen de la búsqueda en el Derecho natural del fundamento de la libertad y de la propiedad de los indios. A mi juicio ambas obras, que hemos trabajado anteriormente en el debate sobre la naturaleza salvaje de los indios y su capacidad de obrar, estructuraron el sólido argumento con el que Las Casas elaboró posteriormente su teoría del pacto

¹³ Mauricio BEUCHOT, *Filosofía y política en Bartolomé de Las Casas*, San Esteban, Salamanca, 2013, p. 67.

¹⁴ Cfr. Alejandro ROSILLO MARTÍNEZ, *La tradición hispanoamericana de derechos humanos*, cit., p. 78.

¹⁵ Enrique DUSSEL, “Europa, modernidad y eurocentrismo” en *La colonialidad del saber: eurocentrismo y ciencias sociales. Perspectivas latinoamericanas*, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, Buenos Aires, 2000, pp. 29-30: «por el carácter “civilizatorio” de la “Modernidad”, se interpretan como inevitables los sufrimientos o sacrificios (los costos) de la “modernización” de los otros pueblos “atrasados” (inmaduros) de las razas esclavizables, del otro sexo por débil, etcétera. Por todo ello, si se pretende la superación de la “Modernidad” será necesario negar la negación del mito de la Modernidad. Para ello, la “otra cara” negada y victimada de la “Modernidad” debe primariamente descubrirse como “inocente”: es la “víctima inocente” del sacrificio ritual, que al descubrirse como inocente juzga a la “Modernidad” como culpable de la violencia sacrificadora, conquistadora originaria, constitutiva, esencial».

¹⁶ *Ibid.*, p. 77: «Las dos maneras en que Las Casas fundamenta los derechos de los pueblos indios son a través del derecho natural clásico y por medio de la postura dialógica con las culturas indígenas».

¹⁷ Ramón VALDIVIA GIMÉNEZ, *Llamado a la misión pacífica. La dimensión religiosa de la libertad en Bartolomé de Las Casas*, CSIC-Universidad de Sevilla-Diputación de Sevilla, Madrid, 2010.

constitucional. Sin esa fundamentación onto-antropológica no creo que pudiera comprenderse la tesis lascasiana de la última etapa, reconocida internacionalmente como el origen de los “derechos humanos”. El desarrollo posterior del edificio constitucional lascasiano, que es en lo que nos vamos a ocupar en este último capítulo, partió de los cimientos ontológicos, pero su defensa necesitaba la visibilidad que produjo la reclamación ante los poderes públicos de los derechos subjetivos de los indios. Es más, podremos afirmar que esa percepción empática con las víctimas, que ensalza la filosofía de la liberación, no fue fruto de la ensoñación utópica, o de la abstracción moderna del recurso al “estado de naturaleza” moderno, sino que procedió de su apertura a la ardua misión de comprender la naturaleza óptica y fenoménica del sujeto-indio, reconocido como persona humana, dotada de derechos inalienables que no sólo pueden ser defendidos frente a todos, sino que deben serlo. La teoría y la praxis del dominico reflejan cómo el Derecho sigue esta lógica. Frente al ideario eurocéntrico, Las Casas no se “imagina” a un hombre, ni tan siquiera lo proyecta desde sus categorías racionales, sino que parte de lo que su naturaleza es, y lleva hasta sus últimas consecuencias este planteamiento, defendiendo incluso desde el Derecho positivo este argumento. Esta es nuestra tesis final con la que defendemos el amanecer de la modernidad en Bartolomé de Las Casas.

5.1 El pacto constitucional: entre la *Escuela de Salamanca* y el pensamiento político novohispano

La sociedad española en los primeros años del siglo XVI vivió el descubrimiento de las Indias como una continua novedad llena de acontecimientos. Las noticias de los relatos de cronistas pagados por el poder y, sobre todo, los relatos populares de quienes iban y volvían de América amasaban el clima de expectación ante el Nuevo Mundo ya fuesen conquistadores y soldados de las huestes; encomenderos enriquecidos o arruinados; frailes dominados por el milenarismo religioso que señalaban aquellas tierras como la nueva Jerusalén, enrolados en las huestes conquistadoras como doctrineros, como el mismo Las Casas, o también escandalizados por el ejemplo que se estaba ofreciendo, como Montesinos y sus dominicos. Todos ellos daban “su versión” de ese Nuevo Mundo, del que no se eximió tampoco la Universidad que, como toda institución, vivió atenta a las decisiones de los gobernantes, y que se convirtió también en un órgano garante de la dimensión axiológica en la sociedad. Especialmente, la

salmantina introdujo desde el inicio el factor ético al proceso de la conquista, ya fuera a través de la participación de sus miembros más destacados en las Juntas consultivas de la Corona, llamadas a producir los textos legislativos más importantes (Burgos -1512-, Valladolid -1513-, Molins del Rey -1519-) o en el ámbito docente en sus aulas en las que se debatía la eticidad de aquellos acontecimientos. Esto supuso, para el ámbito universitario, no sólo el motivo de reflexión individual de cada profesor, sino que la llamada “cuestión indiana” pasó a convertirse en un problema de método colectivo orgánico, cuyo relator programático fue Francisco de Vitoria a través de las Relecciones y cuyo efecto práctico principal fue el conocimiento - fin primario de la Universidad- de los límites del orbe físico terrestre y de la medida de la condición ética y política del hombre: de la dignidad jurídica y de la libertad política para lograrla¹⁸.

A pesar de que se atribuye la paternidad de esa *Escuela de Salamanca* a Francisco de Vitoria, antes que el burgalés fue Matías de Paz O.P. quien había introducido el cambio metodológico fundamental de sustituir el estudio del texto de las *Sentencias* de Pedro Lombardo por la *Suma Teológica* de Tomás de Aquino¹⁹. Matías de Paz dotó al estudio salmantino de la Teología una privilegiada atención a la realidad práctica, razón por la cual Antonio Montesinos insistió en su participación en la Junta burgalesa de 1512, independientemente de que la matriz teológica desde la que buscó la defensa de los naturales de las Indias fuera su acendrado teocraticismo como vimos en el capítulo anterior. Pero, hecha la precisión de su origen, la mayoría de los teólogos salmantinos reconoció en Francisco de Vitoria al verdadero “*Maestro*” que les abrió el camino para romper con la teocracia predominante.

La fecundidad de la obra del fundador de la Escuela de Salamanca no se circunscribió a las aulas castellanas, ni tampoco a los conflictos axiológicos y legislativos con la Corona y la Corte, sino que su influencia traspasó el Atlántico generando una corriente intelectualmente crítica respecto al trato con los naturales de las Indias, pero al mismo tiempo, complaciente con la Corona, al legitimar, mediante el *ius communicationis*, un sistema de intercambios económicos y culturales que, mientras que algunos advierten que no dejaban de ser desproporcionadamente beneficiosos para

¹⁸ Cfr. Vicente BELTRÁN DE HEREDIA, “Los orígenes de la Universidad de Salamanca” en Vicente BELTRÁN DE HEREDIA (ed.), *Miscelánea Beltrán de Heredia*, OPE, Salamanca, 1972, p. 59; Juan BELDA PLANS, *La Escuela de Salamanca y la renovación de la teología en el siglo XVI*, cit.; José CORTS GRAU, *Los juristas clásicos españoles*, Nacional, Madrid, 1948, p. 75ss; Antonio-Enrique PÉREZ LUÑO, *La polémica sobre el Nuevo Mundo*, cit., pp. 32-42; José Luis ABELLÁN, *Historia Crítica del Pensamiento Español: La Edad de Oro*, Espasa-Calpe, Madrid, 1986, pp. 529-544.

¹⁹ Antonio GARCÍA Y GARCÍA, “El sentido de las primeras denuncias” en AA. VV, *La ética en la conquista de américa. Francisco de Vitoria y la Escuela de Salamanca*, CSIC, Madrid, 1984, p. 76.

la metrópoli²⁰, otros justifican, a pesar de reconocer mayores consecuencias en la cultura menos desarrollada porque su carácter comunicativo permitió a las comunidades indígenas su «autoconciencia e interrelación entre las propias culturas americanas»²¹. Sea como fuere, Vitoria reconoció ese proceso comunicativo como el único título justo para la permanencia de España en las Indias, lo que implicaba la consideración de los indios como partícipes activos de la *res publica totius orbis*, en la que debía integrarse la voluntad soberana de la república de los indios²².

En efecto, del magisterio de Vitoria se nutrieron no sólo los salmantinos Soto (1494-1560) o Melchor Cano (1509-1560), sino también los primeros catedráticos de las escuelas novohispanas como Alonso de Veracruz (1507-1584), Pedro de Pravia (1478-1572), Fray Pedro de la Peña (1506-1583) o Bartolomé de Ledesma (1524-1604)²³, quienes participaron en la misión de la defensa de los derechos de los indígenas, con sus peculiaridades y paradojas, y en su mayoría, asumieron como irremediable la situación jurídica creada por la política de hechos consumados con la conquista «a condición de revisar la esclavitud y la explotación [que todavía perdurarían] (...) Eran pues responsables de agresión y pecaron los conquistadores que trataron a los incas como moros o turcos»²⁴, tratando siempre de exonerar a la Corona.

En definitiva, la lucha aquella *Escuela de Salamanca*, capitaneada por Francisco de Vitoria en la península o la novohispana en las Indias, fue la silenciosa y pacífica conquista por la dignidad y los derechos de los hombres, por supuesto de los indios, pero también de los “otros” españoles más desfavorecidos. Hecha esta advertencia de rigor, en primer lugar debemos centrarnos en la aportación jurídico-política, si no del fundador de la Escuela, al menos sí, del más importante y principal representante de la fundación del Derecho internacional: Francisco de Vitoria y su discípulo Domingo de Soto, para posteriormente adentrarnos en el desarrollo doctrinal al que llegaron sus

²⁰ Alejandro ROSILLO, *La tradición hispanoamericana de derechos humanos*, cit., p. 73: Sin hacer mención explícita del Maestro Vitoria (Si de John Mair), la crítica es semejante: «desde el centro, siempre se encontrarán argumentos viables para justificar las guerras, la destrucción y la explotación».

²¹ Cfr. Antonio-Enrique PÉREZ LUÑO, *La polémica sobre el Nuevo Mundo*, cit., p. 91.

²² Francisco de VITORIA, “Relección primera”, p. 721: «Otro Título puede surgir por una verdadera y voluntaria elección, a saber: Si los bárbaros, comprendiendo la humanidad y sabia administración de los españoles, libremente quisieron, tanto los señores como los demás, recibir por príncipe al rey de España. Esto podría hacerse, y sería título legítimo y de ley natural».

²³ Clara Inés RAMÍREZ GONZÁLEZ, *Grupos de poder clerical en las Universidades Hispánicas II. Los regulares en Salamanca y México durante el siglo XVI*, Centro de Estudios sobre la Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2002, pp. 127-128.

²⁴ Luciano PEREÑA, *Proceso a la conquista de América. Veredicto de la Escuela de Salamanca. Nuevas claves de interpretación histórica*, Universidad Pontificia de Salamanca, Madrid, 1987, p. 24.

primeros discípulos que inauguraron, junto a Las Casas la exigencia del pacto constitucional y los “derechos humanos” en el siglo XVI.

5.1.1 *Francisco de Vitoria*

Su vida transcurrió entre finales de siglo XV, sin que se sepa a ciencia cierta la fecha de nacimiento en torno al 1483, hasta 1546²⁵. Entró en la Orden de Predicadores y estudió en París, recibiendo una esmerada educación sin prejuicios ideológicos previos: ya fuese con los nominalistas Jacques Almain (1480-1515) o John Mair (1467-1550), de los que acoge su interés por la orientación práctica de la filosofía y la teología y con quienes conoce de primera mano las tesis conciliarista; y también recibe las tesis neotomistas de Pedro Crockaert (1465-1514) que influyeron decisivamente en el aprecio humanista hacia Tomás de Aquino que, hasta ese momento, estaba devaluado desde las polémicas en torno al nominalismo e intelectualismo. En París conoció también a Juan Luis Vives (1492 – 1540), quien le puso en contacto con el intelectual más brillante y reconocido de su tiempo: Erasmo de Rotterdam y, por tanto, recibirá influencias determinantes para su pensamiento humanista²⁶. Como profesor universitario edita, junto a Pedro de Nimega la *Secunda Secundae* del Aquinate.

Estando en París, le llegaron noticias de las revueltas de los comuneros y también conoció los primeros años de la reforma protestante, que percibió como un simple movimiento antijurídico que podría amenazar el orden jurídico existente en el Imperio. En 1523 volvió a España como profesor en el convento de S. Gregorio de Valladolid donde fue promovido al grado de Maestro en Sagrada Teología. El 21 de septiembre de 1526 juró como catedrático de *Prima* de la Facultad de Teología de Salamanca.

Dos años después de su llegada a la Universidad salmantina, escribió la *Relectio De potestate civile* en la que sorprende el efecto que le produjo la influencia política

²⁵ Cfr. Vicente BELTRÁN DE HEREDIA, *Francisco de Vitoria*, Labo, Barcelona, 1939; Venancio CARRO, *La Teología y los teólogos juristas*, cit.; Mariano FAZIO FERNÁNDEZ, *Francisco de Vitoria: cristianismo y modernidad*, Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1998; Ramón HERNÁNDEZ MARTÍN, *Francisco de Vitoria*, BAC, Madrid, 1995; M^a Lourdes REDONDO REDONDO, *Utopía Vitoriana y Realidad Indiana*, Fundación Universitaria Española, Madrid, 1992; Isabel TRUJILLO PÉREZ, *Francisco de Vitoria. Il diritto alla comunicazione e i confini della socialità umana*, Giappichelli, Torino, 1997; Juan Antonio CARRILLO SALCEDO, “Sul contributo della Scuola Spagnola di diritto delle genti ai fondamenti filosofici dei diritti dell'uomo”, en *Rivista Internazionale dei Diritti dell'Uomo* 2 (1988), 1-6; Francisco CASTILLA URBANO, “Francisco de Vitoria, una biografía de sus ideas políticas y religiosas” en Berta ARES QUEIJA - Jesús BUSTAMANTE GARCÍA – Francisco CASTILLA URBANO (ed.), *Humanismo y visión del otro en la España moderna: cuatro estudios*, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Madrid, 1992; Juan BELDA PLANS, *La Escuela de Salamanca y la renovación de la teología en el siglo XVI*, cit., pp. 317-333; Juan GOTI ORDEÑANA, *Del Tratado de Tordesillas a la doctrina de los Derechos Fundamentales en Francisco de Vitoria*, cit.; Brian TIERNEY, *L'idea dei diritti naturali*, cit., pp. 377 – 387; Lorenzo MILAZZO, *La teoría dei diritti di Francesco di Vitoria*, cit.

²⁶ Cfr. Fernando H. LLANO ALONSO, “Humanismo renacentista, razón universal y sociedad humana en el pensamiento jurídico de Francisco de Vitoria” en *Derechos y Libertades*, 34 (2016), p. 97.

castellana de aquellos años marcados aún por la persecución al movimiento comunero y sobre todo al protestantismo. En efecto, el Maestro, que en su etapa de estudio en la Sorbona había recibido la influencia conciliarista y republicana de los herederos de Marsilio de Padua²⁷, abandonaba estas tesis para reafirmar la naturaleza divina del poder de la Monarquía: «la monarquía o regia potestad no sólo es legítima y justa, sino que los reyes, por derecho divino y natural, tienen el poder y no lo reciben de la misma república ni absolutamente de los hombres»²⁸ y, por ende, deslegitimaba las posiciones más radicales del protestantismo, negando que el régimen político pudiera ser sólo ordenado por Dios y explicado por la gracia²⁹, quizá temeroso por el clima de sospecha instaurado en la Corte de Carlos V ante la reforma religiosa:

«Y porque esta potestad está especialmente en los reyes, a los cuales la república encomendó sus veces, debe disputarse del primado regio y potestad. De la cual no faltan algunos, aún entre los cristianos, que no sólo niegan que viene de Dios la regia potestad, sino que afirman que todos los reyes, caudillos y príncipes son tiranos y atentadores de la libertad»³⁰.

Pero más allá del agudo análisis de Brian Tierney sobre las aparentes contradicciones de Vitoria en *De potestate civile* sobre el origen del poder en la comunidad política, o de las diversas fuentes en las que se han estudiado los textos de Vitoria, que distinguen entre el origen de la potestad civil en la comunidad política como tal o en su mayoría³¹, lo que queda claro es que Vitoria no puede considerarse un precursor del contractualismo moderno sino más bien un iusnaturalista, que llevó hasta el final de las consecuencias sus fuentes intelectuales: las clásicas como Aristóteles o Cicerón y, por supuesto, Tomás de Aquino³²; pero también las de sus contemporáneos,

²⁷ MARSILIO DE PADUA, *Defensor Pacis*, I, XII, 5: «Pertinet igitur ad universitatem civium aut eius valenciorem partem tantummodo legumlationis seu institutiones auctoritas».

²⁸ Francisco de VITORIA, “De la potestad civil”, *cit.*, pp. 161-162.

²⁹ Virginia ASPE ARMELLA, Virginia, “Del Viejo al Nuevo Mundo: el Tránsito de la noción de Dominio y Derecho Natural de Francisco de Vitoria a Alonso de Veracruz”, *Revista Española de Filosofía Medieval* 17 (2010), p. 149: «Sintiendo quizás el peso de la reforma protestante, de las discusiones en torno a la obra de Erasmo y del anunciado Concilio de Trento, Vitoria se presenta en este punto más conservador que Tomás de Vio, Cayetano, a quien Vitoria mismo se opone cuando el Cardenal sentencia que no peca aquél que evade pedir consejo a la autoridad en cuestiones de conciencia si acierta o decide rectamente». Cfr. Quentin SKINNER, *The Foundation of Modern Political Thought*, vol. II, Cambridge University Press, Cambridge, 2010, p. 154.

³⁰ Francisco de VITORIA, “De la potestad civil”, *cit.*, p. 160: «Y porque esta potestad está especialmente en los reyes, a los cuales la república encomendó sus veces, debe disputarse del primado regio y potestad. De la cual no faltan algunos, aún entre los cristianos, que no sólo niegan que viene de Dios la regia potestad, sino que afirman que todos los reyes, caudillos y príncipes son tiranos y atentadores de la libertad».

³¹ Brian TIERNEY, *L'idea dei diritti naturali*, *cit.*, p. 420. Concluye que estas contradicciones entre los escritos vitorianos son fruto del cambio de perspectiva política que le suscita el protestantismo.

³² Cfr. Fernando H. LLANO, “Humanismo renacentista, razón universal y sociedad humana en el pensamiento jurídico de Francisco de Vitoria” *cit.*, p. 102: [Sobre la tesis de quienes sostienen la modernidad de Vitoria como

como la del teólogo alemán Conrado de Summenhart, de quien tomó la acepción más extensa del concepto de *jus* como *facultas utendi re*, de la que entendió que el *dominium* era una disposición natural del ser humano, es decir, un derecho natural subjetivo del que no se podía privar, por lo que concluía que los indios eran *veri domini*³³.

Para expresar el origen político de la sociedad, elucidado en la relectio *De Potestate civili*, Vitoria se sirvió de las causas aristotélicas, de modo que la causa material de la formación comunitaria nacía del principio natural de conservación de la sociabilidad humana, es decir, que ni el individuo ni la familia podrían garantizar esta necesidad, que insertaba no sólo en el orden material, sino también en el espiritual³⁴, la cual debía ser guiada mediante un orden que la condujese hacia su satisfacción, a través de la *reductio ad unum* sin el cual estaría llamada a desaparecer³⁵. Por ello, la causa final no podría ser otra que la atención al bien común de esa comunidad: «la misma república, a la que le compete gobernarse a sí misma, administrar y dirigir al bien común todos sus poderes»³⁶, entendiendo por ello que no hay nada más importante para esta comunidad que el bien común o el interés general y que, por tanto, el origen de la sociedad no estaba en quien la rigiese, sino en su misma finalidad. Y, si el origen de esa sociabilidad era de Derecho natural, para Vitoria la causa eficiente de la necesidad de la sociabilidad y, por tanto, del poder no podría ser otro que Dios: «Habiendo mostrado que la potestad pública está constituida por derecho natural, y teniendo el derecho natural a Dios sólo por autor, es manifiesto que el poder público viene de Dios y que no está contenido en ninguna condición humana ni en algún derecho positivo»³⁷. Por último, por medio de la causa formal expresaba el modo concreto con la que se alcanzaba esa necesaria unidad del poder mediante su origen divino y natural:

«La potestad regia no viene de la república sino del mismo Dios (...) porque, aunque el rey sea constituido por la misma república (ya que ella crea al rey), no transfiere al

contractualista, «esta defensa tan conservadora y moderada del origen divino y natural del poder por parte de nuestro autor es tan explícita que parece dejar en evidencia el argumento de quienes, en su afán por demostrar la modernidad de Vitoria, pretenden situarle a la vanguardia de los precursores del contractualismo».

³³ Armando SAVIGNANO, “Diálogo cultural y derechos humanos” en Juan CRUZ CRUZ (ed.) *Razón práctica y derecho. Cuestiones filosófico – jurídicas en el siglo de oro español*, (99-115), Eunsa, Barañáin, 2011, p. 108.

³⁴ Teófilo URDANOZ, “Introducción” en Teófilo URDANOZ (ed.), *Obras de Francisco de Vitoria*, p. 116: «La sociabilidad no sólo se desprende de la inexorable exigencia de la condición física del hombre, sino también de todos los aspectos de su ser espiritual».

³⁵ Francisco de VITORIA, “De la potestad civil”, *cit.*, p. 157: «Está, pues, claro que la fuente y el origen de las ciudades y de las repúblicas no fue invención de los hombres, ni se ha de considerar como algo artificial, sino algo que procede de la naturaleza humana (...) Si todos fueran iguales y ninguno estuviera sujeto al poder, teniendo cada uno por su privado parecer a cosas diversas, necesariamente se desharían los negocios públicos; y la ciudad se disolvería si no hubiera alguno que proveyese». Cfr. Lorenzo MILAZZO, *La teoría dei diritti di Francesco di Vitoria*, *cit.*, p. 123.

³⁶ Francisco de VITORIA, “De la potestad civil”, *cit.*, p. 159.

³⁷ *Ibid.*, p. 158.

rey la potestad, sino la propia autoridad. Por lo tanto, así como decimos que la potestad de la república está constituida por Dios y por derecho natural, así es menester que lo digamos de la potestad regia»³⁸.

Esta transferencia la expresó con el nombre de *consensus communis*, como una facultad por la que la comunidad lo recibía de Dios y lo transmitía a la persona del gobernante mediante un acto voluntario: la autoridad recibida por Dios era traspasada a los gobernantes mediante un común acuerdo, mayoritario, que no unánime, de los miembros de la comunidad, consenso que incluye la *subjectio voluntaria*³⁹. Ahora bien, el conflicto hermenéutico que se presenta es si esta autorización estaba en manos de un príncipe o de una mayoría de individuos en la que se sostenía la unidad de la *respublica*, como refiere Milazzo⁴⁰. Creo que, para Vitoria, la cesión de autoridad no despojaba a la sociedad de su condición de sujeto de autoridad, cosa que se percibe cuando entiende que la república puede recuperarla en el caso de que quien ejerza la autoridad lo haga olvidando su misión o en perjuicio de la misma sociedad: «La misma fuerza tienen las leyes dadas por el rey que si fuesen dadas por la república, pero las leyes dadas por la república obligan a todos. Luego, aunque estén dadas por el rey, obligan al mismo rey»⁴¹.

Entre finales de 1534 y principios de 1535, recibió muchas informaciones sobre lo que estaba ocurriendo en las Indias a través de sus discípulos Vicente de Valverde O.P, quien hizo un informe sobre el asesinato del rey de los Incas Atahualpa; de Tomás de Berlanga O.P y de determinados conquistadores que regresaron a la península con el botín de las guerras, y que, consternados, preguntaban a los teólogos sobre la licitud de esos bienes⁴². Los hechos de los que tuvo constancia de la conquista del Perú despertaron su conciencia crítica y ya en el curso 1535-1536 hizo alusiones marginales sobre los derechos de los indios. En 1537, en la *Relectio De Temperantia*, tomó en

³⁸ Francisco de VITORIA, “De la potestad civil”, *cit.*, p. 164.

³⁹ *Ibíd.*, p. 179. Mariano FAZIO, *Francisco de Vitoria, cit.*, p. 45. Juan GOTI ORDEÑANA, *Del Tratado de Tordesillas a la Doctrina de los Derechos Fundamentales en Francisco de Vitoria, cit.*, p. 365: «En *De Potestate Civili* defiende una concepción democrática, afirmando que las mayorías, por decisión libre, pueden determinar el gobierno»

⁴⁰ Hay que señalar que la edición de Urdanoz se basa en la publicación de la *Relectio* de Salamanca de 1565, mientras que la de Cordero se sostiene en la edición más primitiva de 1538. Mientras que la de Urdanoz se concluye que el poder pueda ser ejercitado por la *multitudo*, en la de Cordero parece reflejar lo contrario, que niegue la *potestas* a la república, y no a la *multitudo*. Cfr. Lorenzo MILAZZO, *La teoría dei diritti di Francesco di Vitoria, cit.*, p. 121-124.

⁴¹ Francisco de VITORIA, “De la potestad civil”, *cit.*, p. 191. Leopoldo José PRIETO LÓPEZ, “La *soberanía* en Vitoria en el contexto del nacimiento del Estado Moderno: algunas consideraciones sobre el *De Potestate Civili* de Vitoria” *Doxa* 40 (2017), p. 244: «En el ámbito público y temporal o civil la potestad de la república es suprema (o soberana). Vitoria no acepta, sin embargo, que esta potestad sea suprema en el sentido de eximir al rey del respeto y la obediencia de las leyes por él mismo dictadas. En este sentido, no acepta el carácter de *legibus solutus* del rey, que no pocos legistas y juristas de la corte, inspirándose en el derecho imperial romano, venían reivindicando».

⁴² Luciano PEREÑA, “La Escuela de Salamanca” *cit.*, p. 292.

consideración el tema de la antropofagia y los derechos y deberes de los españoles en las Indias y durante los cursos 1538 a 1539 preparó las *Relectio De Indis*, la primera sobre los indios recién descubiertos, y la segunda, sobre la legitimidad del derecho de guerra de los españoles sobre los bárbaros. El Emperador, enterado de estas importantes lecciones magistrales en Salamanca, no estuvo dispuesto a que nadie pusiera en cuestión sus derechos sobre las Indias, por lo que, en una carta al prior de la comunidad de los dominicos de Salamanca el 10 de noviembre de 1539, le exigió el secuestro de esas obras y ordenó que: «agora ni en tiempo alguno, sin expresa licencia nuestra no traten ni prediquen ni disputen de lo susodicho ni hagan imprimir escritura alguna tocante a ello»⁴³. Vitoria arrancó de su *Relectio De temperantia* las páginas más comprometidas y desde entonces nunca volvió a tratar del problema de gobierno. Esta lealtad al rey le hizo merecedor de un encargo del propio Carlos V para que examinase el informe que de México trajo Bartolomé de Las Casas en 1541⁴⁴.

Así, en el estudio de la realidad social que caracterizó a la Escuela de Salamanca, descubrió que la sociabilidad, además de estar fundada en el Derecho divino y natural como había definido en la *Relectio De Potestate*, tenía otro fundamento importantísimo, que no era otro que el mismo Derecho de gentes, que tomó de la tradición romanista: «Lo que la razón natural estableció entre todas las *gentes* se llama derecho de gentes (...) Mas en todas las *naciones* se tiene por inhumano»⁴⁵. Desde ese instrumento abordó con un nuevo prisma la cuestión indiana para poder escapar de los principios voluntaristas propios de la tradición medieval: la teocracia o el imperialismo. Con el Derecho de gentes apeló a la *ratio* y proyectó la racionalidad del *ius gentium* en el problema suscitado por la presencia de los españoles en el Nuevo Mundo, defendiendo que el único título legítimo era el *ius communicationis*. Ya sea desde la tradición espiritual del tomismo o desde el iusnaturalismo contemporáneo, la crítica ha valorado el esfuerzo del salamantino por encontrar, sin recurrir ni a las Bulas Pontificias ni a la legitimidad de la conquista, la fundamentación sobre los derechos naturales, debido a la solidaridad y la comunicación efectiva como el origen de la comunidad original y de la misma *respublica totius orbis*⁴⁶.

⁴³ CARLOS V, “Carta al prior de San Esteban de Salamanca”, *cit.*, p. 153.

⁴⁴ CARLOS V, “Carta de Carlos V a Francisco de Vitoria”, *cit.*, p. 154: «yo, por la buena relación que de vuestra persona, letras y vida tengo, he acordado de os lo remitir, para que, como celoso de Dios, nuestro Señor e vuestro, como cosa que tanto importa a nuestra santa fe católica, lo veáis y deis en ello vuestro parecer».

⁴⁵ Francisco de VITORIA, “Relección primera”, *cit.*, p. 706. La cursiva es mía. Fernando H. LLANO, “Humanismo renacentista, razón universal y sociedad humana en el pensamiento jurídico de Francisco de Vitoria”, *cit.*, p. 108.

⁴⁶ Cfr. Desde el tomismo: Teófilo URDANOZ, “Introducción” *cit.*, p. 116. Y desde el iusnaturalismo: cfr. Antonio Enrique PÉREZ LUÑO, *La polémica sobre el Nuevo Mundo*, *cit.*, p. 80.

Dentro de ese modelo comunicativo, que revela una intencionalidad realista o pragmática más que crítica al modelo expansivo de la conquista⁴⁷, el Maestro Vitoria formuló la necesidad de un pacto constitucional, condicionado a que las naciones indianas lo percibieran como oportuno:

«Otro título puede surgir por una verdadera y *voluntaria elección*, a saber: Si los bárbaros, comprendiendo la humanidad y sabia administración de los españoles, libremente *quisieran, tanto los señores como los demás*, recibir por príncipe al rey de España. Esto podría hacerse, y sería título legítimo y de ley natural»⁴⁸.

En ese pacto, los protagonistas no debían ser exclusivamente las naciones indianas como sujetos electores, sino los mismos individuos indios, reclamando sus derechos individuales de construcción democrática, especialmente para liberarse de las autoridades paganas: «Si en alguna ciudad o provincia fueran cristianos la mayor parte, y quisieran éstos, en favor de la fe y por el bien común, tener un príncipe cristiano, creo que lo pudieran elegir, aún en contra de la oposición de los demás y abandonando a los otros señores infieles»⁴⁹.

Así, con la articulación de los derechos subjetivos, Vitoria trató de racionalizar la presencia de los españoles con un sentido comunicativo, tal y como explícitamente lo reivindica mediante el derecho a la peregrinación, del que hace protagonista a los españoles, pues nada se dice de que los indios pudieran circular libremente en la metrópoli: «Al principio del mundo (como todas las cosas fueron comunes), era lícito a cualquiera dirigirse y recorrer las regiones que quisiere (...) la tal peregrinación de los españoles no injuria ni daña a los bárbaros; luego es lícita»⁵⁰; también mediante el derecho a la hospitalidad: «Como parezca ser de derecho natural el recibir a los huéspedes»⁵¹; y por supuesto, al libre comercio: «Es lícito a los españoles comerciar con ellos, pero sin perjuicio de su patria (...) y ni sus príncipes pueden impedir a sus

⁴⁷ Virginia ASPE ARMELLA, “Del Viejo al Nuevo Mundo: el Tránsito de la noción de Dominio y Derecho Natural de Francisco de Vitoria a Alonso de Veracruz”, *cit.*, p. 148: «Al abrir la *Relectio* que analizamos, antepone a sus argumentos la sentencia de que es inútil y ocioso discutir la estancia de los españoles en América, primero por una razón jurídica: porque es “inútil examinar y tratar de nuevo todos los derechos y títulos sobre los que ya se deliberó y sentenció”. Es decir, cerrado un caso jurídico, éste no puede interpelarse ni reabrirse. Pero, además, Vitoria lo considera ocioso porque no cabe consultar en cada momento todo lo que se delibera y se decide».

⁴⁸ Francisco de VITORIA, “Relección primera”, p. 721. El subrayado es mío, con el que se demuestra la vocación democratizadora del Maestro, que deposita en “tanto los señores como los demás”, el sujeto elector del hipotético pacto que debe ser consensuado, valorado como positivo, por todos, demostrando así lo que afirma el profesor Llano: «En esta ecumene mundial o *totius orbis* prevalecen los seres humanos sobre los intereses nacionales (...) trascienden el Derecho internacional clásico» *cit.* Fernando H. LLANO, “Humanismo renacentista, razón universal y sociedad humana en el pensamiento jurídico de Francisco de Vitoria”, *cit.*, p. 110.

⁴⁹ Francisco de VITORIA, “Relección primera”, p. 722.

⁵⁰ *Ibid.*, p. 706.

⁵¹ *Ibid.*, p. 707.

súbditos que comercien con los españoles ni, por el contrario, los príncipes españoles pueden prohibirles comerciar con ellos»⁵². Al mismo tiempo, impone una serie de obligaciones, derivadas también del *ius gentium*, que deberían ser recíprocas en el contexto comunicativo, pero con las que advierte preferentemente también a los mismos españoles, tales como: el derecho a la paz según su teoría de la guerra justa, en atención tanto al bando de los conquistadores como de los indios⁵³; el respeto a las creencias: «Aunque la fe haya sido anunciada a los bárbaros de un modo probable y suficiente y éstos no la hayan querido recibir, no es lícito, por esta razón, hacerles la guerra ni despojarlos de sus bienes»⁵⁴; y por supuesto, la defensa de la dignidad humana, en defensa de los inocentes: «Otro título puede ser la tiranía de los mismos señores bárbaros o de las leyes inhumanas que perjudican a los inocentes como el sacrificio de los hombres inocentes o el matar a hombre inculpables para comer sus carnes (...) Y es porque pueden defender a los inocentes de una muerte injusta»⁵⁵.

A pesar de que esta fundamentación haya suscitado el elogio de su compromiso humano con las naciones indianas mediante su calificación de ilegítima de la conquista española, tal y como advierte el profesor Pérez Luño⁵⁶, los representantes de la filosofía de la liberación han destacado su evidente perspectiva eurocéntrica, acusando al profesor de Salamanca de elaborar un proyecto de legitimación mercantilista moderno, a mi juicio con una indudable perspectiva a-histórica⁵⁷. El magisterio de Vitoria permanece, sin embargo, como una piedra miliar de la modernidad no sólo por la articulación antropológica de la racionalidad de los indios o la oposición a hacer del orbe una mera proyección de la *Christianitas*⁵⁸, sino por esta valoración de esos

⁵² Francisco de VITORIA, “Relección primera”, *cit.*, p. 708.

⁵³ *Ibid.*, p. 712.

⁵⁴ *Ibid.*, p. 695.

⁵⁵ *Ibid.*, p. 720.

⁵⁶ Antonio-Enrique PÉREZ LUÑO: *La polémica sobre el Nuevo Mundo*, *cit.* p. 87: «Vitoria, en modo alguno, era insensible a los abusos perpetrados en la conquista, y desarrolló, con mayor rigor y contundencia que nadie los argumentos que pretendían legitimar aquella situación calificándolos, sin ningún tipo de ambigüedad de “títulos ilegítimos”».

⁵⁷ Alejandro ROSILLO, *La tradición hispanoamericana de derechos humanos*, *cit.*, p. 180: «Estos derechos de tránsito, de comercio y de ciudadanía pretendía Vitoria presentarlos como universales y justos. Son ya la expresión de la Modernidad y, sobre todo, de las pretensiones mercantilistas europeas. El sujeto de estos derechos ya es un individuo abstracto, pues si bien Vitoria menciona al “español”, lo hace sin hacer referencia al contexto histórico y a las situaciones reales». Este a-historicismo que revela la tesis de Rosillo, valdría en cualquier otra crítica, pero no olvidemos que estos criterios, desde la composición constitucional la muestra el Maestro Vitoria en condicional.

⁵⁸ Heinz – Gerhard JUSTENHOVEN, “Las raíces teológicas del derecho internacional según Vitoria” en Juan CRUZ CRUZ (ed.), *Razón práctica y Derecho. Cuestiones filosófico – jurídicas en el Siglo de Oro español*, (87- 98), Eunsa, Pamplona, 2011, p. 90.

derechos subjetivos en los que se reconoce a los individuos indios el *ius communicationis*⁵⁹.

5.1.2 Domingo de Soto

Domingo de Soto (1494-1560) comenzó a estudiar en la Universidad de Alcalá, siendo alumno de Tomás de Villanueva (1486-1555), y prosiguió sus estudios en París donde tuvo, al igual que Vitoria, como profesor a John Mair. Allí también fue discípulo del joven Francisco de Vitoria, al que siguió vocacionalmente hasta llegar a la Universidad salmantina, donde ganó la cátedra de *Vísperas*⁶⁰. Junto a su maestro, impulsó la renovación teológica salmantina. Ambos se complementarán, de modo que el primero será el gran Maestro, el segundo el publicista, no sólo de Teología, sino también de Artes, incluyendo además la redacción de la Física, que concluyó en 1551 donde analizaba las leyes de la caída de los cuerpos, sesenta años antes que Galileo Galilei (1564-1642). Fue nombrado “Perito” en el Concilio de Trento por el Emperador Carlos V, donde defendió el método escolástico salmantino como medio de comprensión de la Biblia. Para las sesiones relativas al pecado original y justificación, Soto preparó la obra *De natura et Gratia*. Fue confesor de Carlos V durante dos años. Renunció a la cátedra de *Vísperas* en 1550. Después fue llamado a intervenir en diversos trabajos, ya fuesen de carácter inquisitorial, como la revisión de las correcciones de la Biblia aparecidas en Salamanca, como de carácter político-doctrinal como las Juntas de Valladolid, donde realizó el *Sumario* de las ideas en cuestión, decantándose, como veremos por la doctrina lascasiana. En el tiempo en que alcanza la cátedra de Prima, escribe el *Commentarium in Quartum Sententiarum* y el *De iustitia et iure*, donde presenta de un modo destacado la Ley como fuente del Derecho. Al final de su vida se vio obligado a intervenir en el proceso que se desarrolló contra el arzobispo de Toledo, su compañero Bartolomé de Carranza. Aunque intentó excusarse, tuvo que

⁵⁹ Antonio-Enrique PÉREZ LUÑO: *La polémica sobre el Nuevo Mundo*, cit., p. 91: «El *ius communicationis* representa para Vitoria el derecho humano básico del que dimanar os demás en la esfera individual, en la vida política y en las relaciones entre los pueblos».

⁶⁰ Para una mayor información sobre Domingo de Soto: Domingo de SOTO, *Relección “De Dominio”*, Jaime BRUFAU PRATS, (Ed. crítica, traducción, introducción y apéndices), Universidad de Granada, Granada, 1964. Vicente BELTRÁN DE HEREDIA, *Domingo de Soto: Estudio biográfico documentado*, Ediciones Cultura Hispánica, Madrid, 1961; Venancio Diego CARRO, *Domingo de Soto y su doctrina jurídica: Estudio teológico-jurídico e histórico*, s/n, Madrid, 1943; Venancio Diego CARRO, *La Teología y los teólogos juristas*, cit.; María del Pilar CUESTA DOMINGO, *Domingo de Soto y su obra*, Colegio Universitario de Segovia, Segovia, 1996; Domingo RAMOS-LISSON, *La ley según Domingo de Soto: estudio teológico-jurídico*, Universidad de Navarra, Pamplona, 1976; Jaime BRUFAU PRATS, *El pensamiento político de Domingo de Soto y su concepción del poder*, Universidad de Salamanca, Salamanca, 1960.

emitir un dictamen benigno y favorable hacia la ortodoxia del Comentario del Catecismo Cristiano de Carranza. Murió en Salamanca en 1560.

Para Domingo de Soto, que siguió de cerca la reflexión del Maestro Vitoria, la justificación del poder real nacía de la necesidad de una autoridad en la vida social para la perfección de la comunidad, ya fuera para la comunidad civil o eclesiástica. Ahora bien, dejó siempre claro que la comunidad no era la fuente primaria del poder, pues el poder venía de Dios: mientras que en la comunidad eclesiástica le venía de manera inmediata por la concesión de Cristo, en la comunidad civil estaba mediada a través de la comunidad política mediante la ley natural⁶¹.

Esta consideración sustentada en el Derecho natural lo llevó a establecer varios principios de gran importancia, especialmente dos: el primero, el rey no debía ser considerado como vicario de la comunidad, sino que él mismo la poseía en plenísima potestad, sosteniendo así un principio favorable al poder real⁶²; y en segundo lugar, como su poder pertenecía al orden natural, los legítimos príncipes tenían sobre sus súbditos ese pleno poder, ya fuesen paganos o cristianos, afirmación rotundamente novedosa, que atendía especialmente al problema de las Indias. Pues del mismo Dios procedía la autoridad del principado cristiano como del de los paganos, atendiendo al principio tomista que dice que la ley de la gracia no destruye la naturaleza, sino que la perfecciona⁶³.

Sobre la justificación de Domingo de Soto sobre el poder en las Indias, podemos analizar tres etapas. En la primera, se anticipa por tres años a Vitoria en el debate americano, pues en el curso 1534 - 1535 da su *Relectio De Dominio*, en la que plantea la justificación de las colonizaciones americanas. Entonces no se atrevió a dar una conclusión clara. Por una parte consideraba que el Emperador por sí mismo no podría considerarse como verdadero señor del orbe, ni tenía una jurisdicción universal porque necesitaba de alguna manera el consentimiento de sus súbditos⁶⁴, pero aunque no confirmara de este modo el derecho de los españoles, tampoco declaraba injusta la conquista: «ni dije estas cosas para condenar la manera de actuar que se sigue respecto a los indios, porque los juicios de Dios son insondables y quizá, por una vía desconocida

⁶¹ Domingo de SOTO, *De iustitia et iure*, cit., L. I, q. 6. A. 4: «Illam [potestatem ecclesiasticam] enim Christus per se contulit ecclesiae divina lege; haec [potestas civilis] per legem naturae descendit, qua quaelibet republica seipsam administrandi auctoritatem habet, quam et regibus conferre potuit».

⁶² *Ibid.*, L III., q. 4 a. 4: «Non est aestimandus [rex] tanquam reipublicae vicarius sicuti Venetorum Dux, qui Semper est republica pendens; sed tanquam plenissimam habens potestatem reipublicae, eandem scilicet quam ipsa habebat».

⁶³ *Ibid.*, L IV., q. 4 a. 1: «Neque vero potestates tantum Christianorum principum verum etiam quae sunt penes infideles a Domino Deo sunt: quia fides naturam non destruxit, sed perfecit, et per illas potestates gubernare posunt plebes in his, quae sunt naturalis iuris».

⁶⁴ Paulino CASTAÑEDA, "Domingo de Soto y América" en *Anamnesis* 21 (1995), p. 278.

para nosotros, quiera Dios la conversión de todas estas gentes»⁶⁵. Esa pretensión evangelizadora lo llevó a escribir, según Venancio Carro, una obra hoy perdida: *De rationes promulgandi Evangelium; ubi de dominio et Iure quo Catholici Reges in Novum Orbem Occeanicum furguntur*⁶⁶. En la segunda etapa, Domingo de Soto se hizo eco del problema indiano por la exigencia de su nombramiento y dictamen que debió hacer en la Controversia de Valladolid, donde se manifestó contrario a las tesis de Sepúlveda, negándose a que el cordobés pudiera publicar el libro *Democrates alter* y se prohibiera llevar a cabo nuevas guerras de conquista, dejando en vacío el problema de los repartimientos de indios. Por último, la tercera etapa, después de las controversias de Valladolid, en su Comentario *in IV Sententiarum*, se alineó decididamente con la doctrina del “poder indirecto” del Papa, implicando la negación del señorío temporal pontificio sobre el Orbe⁶⁷. Domingo de Soto hizo suya la clasificación que vimos del cardenal Cayetano sobre los distintos tipos de infieles, admitió la autenticidad de la Bula alejandrina, pero rechazó la interpretación teocrática de que contenía una donación; aun más, entendió que el Papa no podía concederla porque no tenía dominio sobre aquellos territorios:

«al argumento de los que dicen que en su diploma Alejandro VI concedió a nuestros reyes católicos, Fernando e Isabel, la conquista de las indias Occidentales de los infieles, se responde que el Pontífice ni concedió, ni pudo conceder el dominio sobre dichos infieles, ni sobre sus bienes, como si tuviese el dominio sobre ellos»⁶⁸.

Por ello, el Papa, a lo sumo, podía confiar, mas no conceder, las diversas regiones a los predicadores evangélicos, de modo que los monarcas españoles debían proteger, no sólo a estos predicadores y también a los recién convertidos, para evitar el peligro de la apostasía, pero no como dominador temporal del orbe, sino como detentador del supremo poder espiritual, debido al *ius predicandi*, que convirtió en el único y verdadero título legítimo para la permanencia del Imperio en las Indias, e incluso para

⁶⁵ Jaime BRUFAU PRATS, *El pensamiento político de Domingo de Soto*, cit., p. 193.

⁶⁶ Venancio CARRO, “Los Postulados Teológico-Jurídicos de Bartolomé de Las Casas. Sus aciertos, sus olvidos y sus fallos, ante los maestros Francisco de Vitoria y Domingo de Soto”, en *Estudios Lascasianos*, Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad de Sevilla – EEHA, Sevilla, 1966, pp. 133-139.

⁶⁷ Cfr. Paulino CASTAÑEDA, “Domingo de Soto y América” cit., p. 279-280.

⁶⁸ Domingo de SOTO, *In IV Sententiarum*, cit., D. V, q. 1, a 10: «Quintum argumentum in contrarium afferri potest quod Alexander sextus suo diplomate catholicis regibus Ferdinando et Elisabeth expeditionem in Insulas Occidentales infidelium concessit. Ad hoc autem respondetur in primis poontificem neque concessisse, immo vero neque (ut cum omni reverential et obedientia de sanctissimo Christi vicario loquamur) concedere potuisse dominum eorum, suorumque bonorum, quasi dominio in eos ipse haberet».

plantear una guerra justa contra los que atentaran contra los propios misioneros y los que defendieran la fe⁶⁹.

5.1.3 Alonso de Veracruz

Este autor novohispano nació en Toledo en 1507. Educado en gramática y retórica en la Universidad de Alcalá de Henares; fue discípulo de Francisco de Vitoria y Domingo de Soto⁷⁰ y en Salamanca aprendió también la doctrina nominalista⁷¹. Llegado al puerto de Veracruz (2 julio 1536), este sacerdote asumió como propio el nombre de aquel lugar y entró como religioso de la Orden Agustiniense⁷². Destinado a las tierras de Michoacán, comenzó su etapa de gobierno junto al Obispo de aquella Diócesis, Vasco de Quiroga. Fundó bibliotecas y participó en los primeros centros de enseñanza superior en México, entre los que destacó la creación de la Universidad de México, sin que pueda decirse que fuera su fundador, pero sí profesor de Sagrada Escritura y Teología, especializado en Santo Tomás, desde donde investigó cuestiones iusfilosóficas como el sacramento del matrimonio y la legitimidad de los indios para contraerlo y, sobre todo, cuestiones acerca de la licitud de la conquista y la legitimidad de la libertad y dominio de los indios a su propio gobierno⁷³. En el ambiente de incertidumbres y tensiones que provocó en México el conflicto entre Hernán Cortés y el fiscal Cristóbal de Benavente a cuenta de la expropiación de tierras en Cuernavaca⁷⁴, entre 1553 y 1554 según Burrus⁷⁵, Alonso de Veracruz leyó la primera parte de su *relectio* para la Universidad de México

⁶⁹ Paulino CASTAÑEDA, “Domingo de Soto y América”, *cit.*, p. 288: «Si alguno impidiere o dificultase la predicación, o encarcelara a los predicadores, con todo derecho podríamos repeler su violencia, aun con las armas, a no ser que de ello resultase grave escándalo para la fe [...] pero no podemos obligarnos a que nos escuchen».

⁷⁰ Alonso de la VERA CRUZ, *Speculum coniugiorum*, Andreas Portonariis, Salmantica, 1562, p. 540: «Sic retulit praeceptor meus bonae memoriae Theologorum sui temporis facile princeps». [y en] p. 553: «Hanc eandem sententiam tenet absolutissimus, et unicus nostris temporis Theologus olim Magister meus Vitoria». Y elogia a Domingo de Soto en ÍDEM., *Dialectica Resolutio, cum texto Aristotelis*, Ioannes Paulus Brissensis, Mexici, 1554, fol. 5, v: «[Magister Soto] doctissimo simul atque observantissimo magistro». En este trabajo nos encontramos con el dilema de su nomenclatura, de modo que respetaremos la bibliografía que lo conoce como Alonso de la *Vera Cruz* pero optamos por el nombre de la ciudad con la que se identificó: *Veracruz*. Evidentemente, dadas las fechas de la llega de Veracruz a México no pudo estar presente en las elecciones de Vitoria, aunque su influencia fuera importante.

⁷¹ Alejandro ROSILLO, *La tradición hispanoamericana de derechos humanos*, *cit.*, p. 225.

⁷² Jesús Antonio de la TORRE RANGEL, *Alonso de la Veracruz. Amparo de los indios: su teoría y práctica jurídica*, *cit.*, p. 7 : «Alonso Gutiérrez, que al pisar la tierra novohispana se convirtió en Alonso de la Veracruz, viene a enriquecer notablemente, con su teoría y su praxis jurídica, la tradición teórica hispanoamericana sobre los derechos humanos, que había nacido apenas hacía unos años como producto del reconocimiento previo de esos derechos, hecho por un puñado de misioneros que supieron ver en los empobrecidos de las Indias, en el indio, al otro hombre, esto es a seres distintos de ellos, pero tan seres humanos como ellos mismos».

⁷³ Rafael LAZCANO, *Fray Alonso de Veracruz (1507-1584). Misionero del saber y protector de indios*, Revista Agustiniense, Guadarrama, 2007, pp. 56-58.

⁷⁴ Cfr. Luciano PEREÑA, “Estudio Preliminar” en *Alonso de Veracruz. De Iusto bello contra Indos*, CSIC, Madrid 1997, pp. 20-24.

⁷⁵ Ernest, J. BURRUS, *Defense of the Indians. Their rights*, vol. II, en *The writings of Alonso de la Ver Cruz. The original Texts with English translations*, Jesuit Historical Institute– St. Louis University, Rome-St. Louis, 1968-1976, p. 59-60.

titulada *De dominio infidelium*, en torno a la problemática de las encomiendas, el dominio público y privado de los indios, completada posteriormente con la segunda parte, *De iusto bello contra Indos*, sobre la licitud de la guerra de conquista⁷⁶.

La especificidad del pensamiento del novohispano Alonso de Veracruz, que reclama la crítica latinoamericana frente al eurocentrismo jurídico-teológico de la Escuela de Salamanca⁷⁷, se refleja en su capacidad de síntesis teórica, como cualquier discípulo salmantino, pero conjugada con el *pathos* ético que supuso la convivencia con el conflicto moral, político de las encomiendas y hasta el bélico de la conquista que determinó una audacia de un pensamiento jurídico, fundado en la conciencia de la dignidad humana de los indios, con el que socavó la base legal de la conquista por la ausencia de libertad de los indios en el acto de la toma de posesión del dominio por parte de los españoles⁷⁸.

Para Alonso de Veracruz, como para Vitoria, el primado de la constitución política estuvo determinado por el principio del respeto al bien común. El fin último de la comunidad se expresaba mediante la necesidad de determinar en qué debía consistir y quién estaba capacitado para establecerlo. Para el agustino, la legitimidad e incluso la legalidad de la jurisdicción del gobernante dependían de su respeto a su naturaleza comunitaria, es decir, remarcaba que el pueblo poseía derechos políticos naturales ante los cuales el gobernante debía ser responsable y, en caso de que no los respetara, podría ser cesado por otro que los respetara⁷⁹. De esta manera, siguiendo el Derecho natural y de gentes, Alonso de Veracruz señalaba como una garantía de la vida política el

⁷⁶ Roberto HEREDIA CORREA, "Introducción" en Fray Alonso de la VERA CRUZ, *De dominio infidelium et iusto bello – Sobre el dominio de los infieles y la guerra justa*, Roberto HEREDIA CORREA (ed.), Universidad Autónoma de México, México, 2007, p. XXVII.

⁷⁷ Alejandro ROSILLO MARTÍNEZ, *La tradición hispanoamericana de derechos humanos, cit.*, p. 236: «Si se compara el tratado *De dominio infidelium* de Veracruz con el tratado *De dominio* de Domingo de Soto sobresale una importante diferencia: mientras la obra del profesor de Salamanca se ubica siempre en un plano teórico, analizando los diversos conceptos clásicos sobre el tema, el escrito alonsiano busca resolver problemas concretos que se presentaban en la conformación de la "nueva república"»

⁷⁸ Alejandro ROSILLO MARTÍNEZ, "El derecho a la libertad en el pensamiento de Alonso de Veracruz" en *Dignitas* 18 (2012), p. 75: «Utilizó las doctrinas dominantes de la época para darles una interpretación que fuera capaz de reconocer la libertad de los pueblos indígenas, tanto en su dimensión individual como comunitaria. Esta libertad no sólo significaba una exclusión de la esclavitud, sino también el ejercicio de su propio gobierno y el uso de sus bienes». Manuel MÉNDEZ ALONZO, "Poder civil y Derechos naturales de los indios americanos según fray Alonso de la Veracruz", *Ideas y Valores* 62 (2013), p. 211 – 212: «resulta importante reconocer las aportaciones originales al pensamiento político de los pensadores que vivieron en las colonias españolas, no sólo por su probado conocimiento teórico, sino también por su consciencia de las duras realidades sociales del proceso de colonización».

⁷⁹ Alonso de la VERA CRUZ, *De dominio infidelium et iusto bello*, Roberto HEREDIA CORREA (ed.) UNAM, México, 2007, p. 1-2: «Es necesario, pues, que si algunos tienen dominio justo, éste sea por voluntad de la comunidad (...) como no consta de tal elección divina, es necesario recurrir a la misma república, la cual puede transferir la potestad de dominio (...) Y entonces éstos tienen tal y tanta potestad, cuanta la república le confiere para el bien de la comunidad misma (...) Y en tal concesión es necesario que intervenga la voluntad explícita o implícita de la república (...) Pero, si sucediera que fuera en detrimento de ésta, entonces, tal donación no daría título suficiente».

consenso para la transmisión del poder y la revocación de esa transferencia en el momento en que el gobernante dejara de actuar en favor del bien común: «Aquella república puede elegir a alguien de entre ellos mismos para que reine, este, así elegido, será verdadero rey y tendrá justamente dominio. Luego, con la misma razón podrá elegir a algún extraño»⁸⁰. De esta manera se manifiesta el eclecticismo de Veracruz, pues por esa razón del bien común, cabría determinar tanto la nulidad de la concesión de las encomiendas por su carácter de usurpación ilegal de la propiedad de los indios⁸¹; como la legitimidad de la sustitución de los gobiernos naturales de los indígenas al rey español, habida cuenta de la *conveniencia* de la fe como el mayor bien común que pudieran recibir los indios⁸².

Sin embargo, a pesar de que estuviera a favor de la transmisión de la jurisdicción o gobierno de Moctezuma al Emperador a causa de esa *conveniencia* de la fe, Veracruz negó que la fe pudiera ser una causa de expropiación del *dominio*, porque éste pertenecía a la esfera del *ius gentium*⁸³ o el *ius naturale*, mostrando así su contrariedad tanto con las doctrinas teocráticas o imperialistas medievales⁸⁴ como con las de la falta de racionalidad que propusiera el humanista Sepúlveda en el contexto de las controversias vallisoletanas⁸⁵. Por eso, aunque la transferencia de poder, representada por la donación de Moctezuma al Emperador, estuviera legitimada por esa *conveniencia*⁸⁶, realmente ese príncipe natural no podía enajenar unilateralmente su

⁸⁰ Alonso de la VERACRUZ, *De dominio infidelium et iusto bello*, cit., p. 180.

⁸¹ *Ibid.*, p. 4: «El emperador no tiene otro dominio sino el que le ha dado por la misma república, de suerte que, si gobernara tiránicamente, podría la república deponerlo y privarlo del reino. Ahora bien, la república contradice esta donación que se hace por el emperador. Por tanto, a quien fue hecha esta donación [encomiendas] no recibe justamente las cosas que no recibiría el emperador».

⁸² *Ibid.*, p. 187: «si el legítimo señor de esta provincia, Moctezuma, instruido desde el exterior o en su interior, se dio cuenta de que el bien de la república no podía subsistir, sino recibiendo la fe y destruyendo los ídolos y sus templos, y que él mismo por sí mismo no podría, porque el pueblo era de cabeza dura y capaz de ofrecer resistencia; y así en vano lucharía por hacer buenos a sus súbditos; y sin embargo, se percató muy claramente de que el Emperador Católico y rey de Castilla con su mano fuerte transformaría esta república de bárbaros, salvaje e indolente, en sumisa y obediente y dócil, y que también podría alejar de ella toda ocasión de mal; se sigue, digo, que Moctezuma, en la gestión de los asuntos y bienes de la república, podía, aun en contra de la voluntad del pueblo, ofrecerla y entregarla libremente al emperador».

⁸³ *Ibid.*, p. 53: «Aquel que era monarca entre estos naturales, por más que fuera infiel o idólatra, era verdadero señor (...) en él había dominio verdadero también en el tiempo de la infidelidad porque la fe, que es de derecho divino, no quita ni confiere dominio, que es de derecho de gentes».

⁸⁴ *Ibid.*, p. 54-55: «Porque el dominio, o es por derecho natural o por voluntad humana (...) De esta conclusión se sigue que aquellos que habían sido designados señores en sus pueblos, no pudieron ser despojados de su dominio verdadero por los españoles, aun cuando permanecieran en la infidelidad, y mucho menos después de su conversión a Cristo. Y así, los españoles tampoco pudieron tener dominio verdadero, ni aun por concesión del emperador, porque ni el emperador mismo podía quitar el dominio a sus señores verdaderos y darlo a otros aún cuando concediéramos que el emperador es señor verdadero de todo el mundo, lo cual negamos».

⁸⁵ *Ibid.*, p. 148: «Porque estos habitantes del Nuevo Mundo no sólo no son niños ni amentes, sino que a su manera son destacados (...) Tienen, pues uso de razón suficiente para pecar, y así, en consecuencia, son capaces de dominio».

⁸⁶ Alonso de la VERACRUZ, *De dominio infidelium et iusto bello*, cit., p. 186: «Si hubiese alguna república que fuese gobernada por un rey legítimo, el cual, sin embargo, no puede gobernarla y regirla; y hay otro rey que obraría

reino sin el consentimiento de la república⁸⁷, y el soberano no podría extralimitarse en sus funciones, por ejemplo, como concluía con el caso de la concesión de esas encomiendas⁸⁸.

Con estas tesis sobre la jurisdicción y dominio, Veracruz pretendió salvar la convivencia entre la jurisdicción española y el dominio directo de los indios, tal y como había presentado la tesis de la jurisdicción *modal* de Las Casas en su *Tratado comprobatorio del imperio soberano* y de la *Apología*; sin embargo, a partir de ese momento, mostraron un punto de ruptura entre ambos porque, como advierte Prometeo Cerezo, el sevillano optó por la exigencia de la retirada de los españoles mientras que el toledano prefirió un modelo de coexistencia⁸⁹, que algunos sostienen como el inicio del criollismo⁹⁰. Otra de las diferencias entre ambos autores radica en que, como recordamos del capítulo tercero, Las Casas se opuso radicalmente a cualquier tipo de justificación de intervención armada en beneficio de los supuestos inocentes en el caso de los sacrificios humanos, cosa que el agustino, siguiendo el modelo de Vitoria, aceptó como causa justa de guerra, y hasta la pérdida del dominio en el momento en que voluntariamente claudicaran⁹¹.

5.1.4 Vasco de Quiroga

Nacido en Madrigal de las Altas Torres (Ávila), probablemente en 1477. No hay constancia cierta del lugar de sus estudios de Derecho, pero sí de que culminó la Licenciatura en Derecho canónico en torno al 1515. Carlos I lo nombró juez de residencia en Orán, donde juzgó por corrupción al corregidor del lugar, Alonso Páez de

bien; y es mucho más conveniente para la república estar bajo este otro rey; en tal caso, aun en contra de la opinión de la república, yo creería que puede hacerse tal donación y transferencia del reino».

⁸⁷ Alonso de la VERACRUZ, *De dominio infidelium et iusto bello*, cit., p 186: «Se sigue de esto que, suponiendo que en el principio, cuando por primera vez los españoles llegaron a estas tierras, el legítimo rey de estas provincias, Moctezuma o cualquier otro, espontánea y libremente entregara y donara el reino al emperador, y se sometiera él y sometiera a todos los suyos sin el consentimiento expreso o interpretativo del pueblo, no por eso tendría el emperador mismo un derecho adquirido y justo».

⁸⁸ *Ibid.*, p. 185: «Todo el derecho que tiene el rey para gobernar la república lo tiene de ella; luego su potestad no puede extenderse más allá. Ahora bien, no tiene de la república el derecho de poder transferir a otro el dominio o el reino, como supongo; luego no puede en justicia hacerlo».

⁸⁹ Prometeo CERESO, *Alonso de Veracruz y el derecho de gentes*, Porrúa, México, 1985, pp. 27-28: «Mientras que el impetuoso Las Casas condena sin reservas la empresa de los españoles en las Indias, la acusa de cruel y destructora, y exige de su retirada de aquellos territorios, Veracruz es más moderado y objetivo, sostiene que, corregidos los abusos cometidos por algunos españoles la coexistencia entre éstos y los nativos en el Nuevo Mundo resultaba mutuamente beneficiosa».

⁹⁰ Miguel Anxo Pena González, "Fray Alonso de la Veracruz: un antecedente de la Independencia americana" en Noé Héctor ESQUIVEL ESTRADA (comp.), *Pensamiento Novohispano*, Universidad Autónoma del Estado de México, Toluca, 2011, p. 45.

⁹¹ Alonso de la VERACRUZ, *De dominio infidelium et iusto bello*, cit., p. 174-175: «Si alguien viera que un inocente es muerto, y no lo liberara si pudiera, cometería pecado mortal. Luego está obligado a liberarlo. (...) se sigue, digo, que puede obligarseles por medio de la guerra a desistir de tan horrendo pecado; y así, quienes eran causa de tan gran mal, justamente podían ser castigados y privados de aquel dominio tiránico, si no desistieran».

Ribera⁹². Durante su estancia en África desarrolló una política muy audaz, en la que se vislumbra los principios que luego desarrolló en el Nuevo Mundo. Mediante esa perspectiva de defensa hacia los más desfavorecidos, auspiciado por un nombramiento del Emperador, logró un acuerdo con el rey Abdula acerca de soberanía fiscal de la Corona española, en la que se proponía la restitución de los bienes robados a los sirvientes del rey y en el que se procuraba una cierta tolerancia religiosa (la prohibición de la conversión por la fuerza)⁹³. Percibió los frutos de esa política de tolerancia religiosa cuando fue destinado, en octubre de 1526, a la ciudad de Granada, donde pervivía la obra del primer arzobispo de Granada, el jerónimo Fray Hernando de Talavera, a través del Colegio san Cecilio para la formación humana y espiritual del clero, y el recuerdo de su método de evangelización por atracción benevolente con los musulmanes, que había causado una impresión muy honda en la piedad de la época y que, intuimos, influyó en Bartolomé de Las Casas a través de su amigo Pedro de Rentería⁹⁴. Su siguiente misión suponía embarcarse para ser oidor de la Segunda Audiencia de Nueva España, que tenía como objetivo reparar las sentencias del presidente de la Primera Audiencia, Nuño de Guzmán, especialmente complejas por las arbitrarias y desordenadas exigencias de estos oidores con Hernán Cortés y por los continuos abusos de poder contra los indios, especialmente para controlar y limitar la esclavitud de indios por “rescate o por guerra justa”⁹⁵. Como miembro de aquella Segunda Audiencia fue destinado a pacificar la sublevación de Michoacán, donde descubre una vez más, los abusos de poder y arbitrariedad de los jueces y gobernadores locales contra los indios. En este tiempo, cuando está por terminar su mandato como oidor, en 1535 escribió la *Información en Derecho*⁹⁶ contra las calumnias que recibió de los mineros y encomenderos y para argumentar la injusticia de la esclavitud de los indios y proponer remedios para las Indias. Con la creación del obispado de Michoacán, el Patronato regio nombró a quien ya conocía aquella problemática región, el que había sido su inspector en la Segunda Audiencia, Vasco de Quiroga, quien al aceptar aquella misión eclesiástica, primero recibió la ordenación sacerdotal y, después de los reglamentarios intersticios, recibió la episcopal y tomó posesión de la diócesis en agosto

⁹² Cfr. J. Benedict WARREN, *Vasco de Quiroga en África*, Universidad Michoacana, Morelia, 1990, p. 10.

⁹³ Cfr. Alejandro ROSILLO, *La tradición hispanoamericana de derechos humanos*, cit., p. 338.

⁹⁴ Cfr. Ramón VALDIVIA GIMÉNEZ, “Reason, Providence and Testimony in the Conversion of Bartolomé de Las Casas: a Theological reading” cit., p. 321.

⁹⁵ Cfr. José BRAVO UGARTE, *Historia de México. La Nueva España*, vol. II, Jus, México, 1970, p. 27.

⁹⁶ Vasco de QUIROGA, “Información en Derecho” en Rafael AGUAYO SPENCER, *Don Vasco de Quiroga. Pensamiento Jurídico. Antología*, José Luis SOBERANES (ed.), Miguel Ángel Porrúa, México, 1986.

de 1538. A la ingente labor misionera, evangelizadora y de promoción de los indios, se le unió su competencia jurídica y negociadora. Murió el 14 de marzo de 1565.

Me parece ecuánime la tesis que sostiene Rosillo acerca de la oportunidad de mostrar la unidad de pensamiento entre Quiroga y Las Casas, mejor que subrayar ideológicamente las evidentes diferencias entre ambos⁹⁷, con el fin de expresar la única fuente de fundamentación de los Derechos Humanos en la Tradición hispanoamericana. Desde esta perspectiva, las divergencias metodológicas de ambos religiosos en la defensa de los indios se ven unificadas por el uso del Derecho como instrumento de protección y denuncia de la opresión social⁹⁸.

Si ya estudiamos en el primer capítulo la ardua pugna contra la corrupción de Las Casas, la obra de Quiroga no le va a la zaga. Emprendió un camino jurídico desde la Segunda Audiencia de México para desarticular el sistema esclavista que había pergeñado Nuño de Guzmán, usando el criterio de la guerra justa para legitimar la venta de los indios para el trabajo en las minas⁹⁹. En segundo lugar, así como Las Casas se empeñó no sólo en demostrar el camino de la evangelización pacífica, sino en declarar injusta e inicua la guerra de conquista contra los indios, como advertimos en el segundo capítulo, Quiroga tampoco legitimó la oportunidad de esclavizar a los indios capturados en las guerras michoacanas, que el Emperador permitió por razón de la rebeldía de los indios con la cédula de 20 de febrero de 1534¹⁰⁰. En su Información en Derecho Quiroga permitió la guerra “teóricamente”, siempre que fuera bajo el principio *ad aedificationem, non ad destructionem*, es decir, para la pacificación y para librarlos de la tiranía de sus gobernantes¹⁰¹; sin embargo, su experiencia directa tanto en el ámbito jurisdiccional de la Segunda Audiencia, como desde el eclesiástico del Obispado de Michoacán, le evocaba que aquellas guerras no se declaraban por la injusticia de los indios, sino por el deseo de la codicia de los encomenderos y de los magistrados de

⁹⁷ Desde las categorías políticas de “conservador” (Quiroga) o “progresista” (Las Casas), se ha querido manipular y empañar ambas aportaciones que, en el fondo son complementarias.

⁹⁸ Alejandro ROSILLO, *La tradición hispanoamericana de derechos humanos*, cit., p. 348: «Las Casas y Quiroga pertenecen a esta tradición porque ambos utilizaron lo jurídico y la política para defender prioritariamente los derechos de los pueblos indígenas, quienes eran los oprimidos y las víctimas del naciente “sistema-mundo”».

⁹⁹ Vasco de QUIROGA, “Información en Derecho” cit., p. 94: «porque así pasa en hecho de verdad como en ella se contiene, y la desenfrenada cobdicia de los que acá pasan, lo causa (que por captivar para echar en las minas a estos miserables, en cuya conservación después de Dios, está la suya propia de ellos mismos, porque sin estos naturales no se pueden sufrir ni conservar día».

¹⁰⁰ Silvio ZAVALA, *Ideario de Vasco de Quiroga*, El Colegio de México, México, 1940, p. 40.

¹⁰¹ Vasco de QUIROGA, “Información en Derecho”, cit., p. 110: «Como para instruirlos y ponerlos en esta buena policía y quitarlos y sacarlos de la tiranía mala y de su barbarie, es lícito y sancto pacificarlos y compelerlos; pero no destruirlos, que es como dice s. Pablo *ad aedificationem non ad destructionem*».

aquella Primera Audiencia¹⁰², por lo que deslegitimó cualquier justificación de la guerra, argumentando, *sed contra*, la justicia de la rebelión de aquellos indios¹⁰³.

Y, en tercer lugar, respecto a la barbarie sobre la que reflexionó Bartolomé de Las Casas, que analizamos en nuestro tercer capítulo, Quiroga advirtió que la barbarie de los pueblos indígenas no afectaba tanto a su naturaleza-ontológica original cuanto a la forma de gobierno. En efecto, agudamente expresó su convicción de que todo el discurso que se había realizado por parte de los encomenderos ya fuera en las provincias indianas o en la Corte, no tenían un fundamento antropológico, sino meramente económico, para sustentar la legitimidad de la esclavitud¹⁰⁴. Sin embargo, tampoco fue un decidido defensor de la plenitud expresiva de la condición política de los indios debido a las guerras internas entre los mexicas y los purépechas, por eso la crítica que hizo el oidor en su *Información en Derecho* no consistió tanto en la defensa de la articulación del sistema político de la nobleza indígena, sino de los mismos indios que también le parecía que estuvieran subyugados por sus propios gobernantes antes de la llegada de los españoles¹⁰⁵, es decir, que su gobierno no buscaba el principio del bien común, lo que le negaba la legitimidad constitucional¹⁰⁶, tal y como observa Rosillo: «Su crítica a los gobiernos indios no se basa en la supuesta superioridad de la cultura europea, sino en su incumplimiento del bien común»¹⁰⁷.

La defensa jurídica de Quiroga no profundizó demasiado en los argumentos del Derecho natural, sino que a lo sumo buscó la restauración práctica de la debilitada sociedad indígena a través de un sistema de protección llamado “hospitales” que servían para la acogida de quienes vagaban huyendo de los encomenderos¹⁰⁸. Así, mientras que Las Casas abandonó la operatividad práctica en sus memoriales de remedios, Quiroga

¹⁰² Vasco de QUIROGA, “Información en Derecho”, *cit.*, p. 119: «la miserable y dura captividad en que nosotros los españoles los ponemos, no para mejor deprender la doctrina y servir en nuestras cosas (...) sino en echarlos en las minas donde muy en breve mueren mala muerte, y vivan muriendo, y mueran viviendo como desesperados».

¹⁰³ *Ibid.*, p. 120: «Y siendo esto cosa cierta y averiguada que pasa así en el hecho, querría yo saber dercho en huir y se absconder como las ovejas delante de los lobos, cuya natural defensa es el huir, como aquestos huyen, alzándose a los montes, de miedo, espanto y temor de todo esto y más que no digo; que rebelión o resistencia sea esta que hacen o pueden hacer, que no sea todo defensa justa e natural, lícita y permitida de todo derecho humano, divino y natural».

¹⁰⁴ *Ibid.*, p. 99: «Y no sé por qué, siendo como son *a natura* tan dóciles; aunque miento, que sí sé por qué no les conviene que sean tenidos por hombres sino por bestias: por servirse de ellos como de tales a rienda suelta y más a su placer, sin impedimento alguno».

¹⁰⁵ *Ibid.*, p. 105: «Pero a mi ver esto se ha de entender en infieles políticos que a lo menos saben y guardan la ley natural y no honran muchos dioses y tienen rey y ley y vida política y ordenada».

¹⁰⁶ *Ibid.*, p. 108: «Pues tampoco alcanzo que tuviesen la policía de los pocos buenos (oligarquía) que procurasen no el bien propio, sino el común, antes veo que tenían y tiene la de los pocos malos que procuraban y procuran el bien propio, y destruían y destruyen el bien y la gente común, que son los principalejos que estos tienen entre sí».

¹⁰⁷ Cfr. Alejandro ROSILLO, *La tradición hispanoamericana de derechos humanos*, *cit.*, p. 365.

¹⁰⁸ *Ibid.*, p. 398: «El término ‘hospital’ está vinculado a la acepción latina de *hospes*, que significa huésped, y así fue adoptado por Quiroga pues explica ampliamente el sentido que deseaba para esos pueblos. Debía ser un lugar que ofreciera alojamiento para todos indios que anduvieran vagando y escondiéndose en las montañas a causa del mal trato que les daban los encomenderos».

mediante la institución de los hospitales benéficos mostraba su conciencia humanista regida por el bien común, pues: «no estaba para beneficio de un colonizador, sino para el desarrollo de la autonomía y autosuficiencia de los indígenas, de su desarrollo y su empoderamiento»¹⁰⁹.

En Quiroga, por tanto, más que percibir la exigencia de un pacto constitucional entre los indios y los españoles como la forma de gobierno más justa, según lo solicitaba Alonso de Veracruz y el desarrollo constitucional de Las Casas a finales de la década de los cuarenta del siglo XVI o durante las controversias de Valladolid, lo que pervive es el drama de la población indígena para adaptarse a la hegemonía político-militar de los españoles. Quiroga reconoció en el momento de su llegada a Nueva España la imposibilidad de un marco social dirigido por una clase dirigente purépecha absolutamente desmotivada por la pérdida de legitimidad entre los suyos, ya fuera por el pacto anterior con los españoles con el que se defendieron del imperio mexicana, o por la capacidad de Nuño de Guzmán y su séquito para desarticular la nobleza local. Esta es la raíz de la consideración de aquel pueblo como “bárbaro”, es decir, incapacitado para el buen gobierno. Sin embargo, mientras que no aparece en las tesis de Quiroga una cuidada reflexión política como la de Las Casas o Veracruz, su ideal lo expresó mediante la regulación política, aparentemente utópica, de sus pueblos-hospitales. En efecto, independientemente de las vinculaciones que toda la crítica ha realizado entre Vasco de Quiroga y el canciller británico Tomás Moro (1478-1535)¹¹⁰, o las apreciaciones que, en la *Información en Derecho* hace de Luciano de Samosata (125-181) acerca del lugar político de la utopía como edad de oro, la convivencia pacífica, la ausencia de la esclavitud o la forma comunitaria de gobierno, en el jurista y obispo michoacano, prevalece la intencionalidad de recuperar la memoria histórica del devaluado pueblo purépecha. De esta forma, Quiroga no establece un sistema formal de gobierno entre las naciones indianas, sino que dirige su atención a la pedagogía política, para sanar la dignidad de un pueblo sin memoria y sin esperanza. Con la creación de los pueblos-hospitales, por tanto, no dirige su atención a los postulados macro-políticos con los que atender los derechos humanos vulnerados, sino que la fuerza de su planteamiento se decantó, paradójicamente, en la realidad motivadora que realiza la hospitalidad de un pueblo.

¹⁰⁹ Alejandro ROSILLO, *La tradición hispanoamericana de derechos humanos, cit.*, p. 398.

¹¹⁰ Pablo HERMIDA LAZCANO, *Topografía de una utopía: de la Utopía de Tomás Moro a los pueblos hospitales de Vasco de Quiroga*, Departamento de Historia de América “Fernández de Oviedo” – Centro de Estudios Históricos – CSIC, Madrid, 1995. Carlos HERREJÓN PEREDO, “Ideales comunitarios de Vasco de Quiroga” en *Contribuciones desde Coatepec*, 10 (2006), p. 90.

Es muy interesante este desarrollo de los principios políticos generales del gobierno a la realidad asociativa micro-política que realiza el Obispo de Michoacán, porque refleja la básica intuición de que el verdadero gobierno de la república no se dota desde estructuras desproporcionadamente incompatibles con la naturaleza humana, sino que más bien parten de ella, y se extienden hasta donde la persona alcanza. Es la medida de la *polis*. Mientras que Las Casas buscó ordenar la realidad del Imperio y, a su modo instituyó un sistema de gobierno sustentado por el consenso, Quiroga realizó el ideal utópico de la democracia formal y material, en la participación política de cada persona, incluidos los gobernantes, en la búsqueda del bien común.

Persiguiendo el ideal de restaurar la memoria herida de los pueblos indígenas, a pesar de que en su *Información en Derecho* había desestimado la capacidad de gobierno de los indígenas, en cambio favoreció sus formas de organización pre-hispánicas pero introduciendo factores correctores para mejorarlas, como la forma de gobierno monárquico-parlamentaria en la que ocupaba el protagonismo la figura indiana del Cazoncí o gobernador, el cual debía contar con la asistencia de un Consejo de ancianos. Y junto a ellos, la figura consultiva del Rector del pueblo-hospital, un clérigo español que debía haber sido educado necesariamente en el espíritu quiroguista que se impartía en el Colegio de san Nicolás.

En definitiva, Quiroga defiende también, desde la perspectiva más realista del Derecho, la necesidad de la integración del indefenso dentro de un ámbito jurídico de relaciones de igualdad social en la que no sólo basta un consenso original-constitucional, sino la cotidiana extensión de los derechos humanos a todas las realidades. El jurista-clérigo novohispano, de esta manera, desarrolló al igual que Las Casas y Alonso de Veracruz los postulados pro-indígenas que Vitoria asumió desde su cátedra salmantina y, aunque su objetivo no estuviera centrado en los problemas de la transferencia del poder ni las condiciones de sujeción del individuo a su gobierno, están muy presentes en su obra los tres principios fundamentales de Vitoria: la necesidad de que todo gobernante se rija por el principio del bien común; el reconocimiento en todo hombre de un ámbito de sociabilidad, que nace por unos derechos subjetivos inherentes a su humanidad, incluso cuando esté condicionado por unas limitaciones, como la dependencia política; y, en tercer lugar, la positividad que le ofrece el Derecho de establecer una comunicación que, en el caso de Quiroga, no se rigió por una mera abstracción naturalista, sino mediante la práctica real y concreta de aquellos pueblos-hospitales.

5.2 La dimensión formal del pacto constitucional para las Indias

Al terminar las Controversias de Valladolid, Las Casas se desplazó hasta Sevilla donde imprimió los ocho *Tratados de 1552*, de los que hemos tratado de comprender la influencia medieval que contienen, especialmente aquellos que versan sobre la materia constitucional. Al analizarlos pudimos observar cómo, formalmente, respondían a la mentalidad de su época. Por un lado, en la mayoría de los tratados, el dominico sostenía que la realidad constitucional de las Indias dependía de la concesión pontificia regulada en las Bulas de Alejandro VI. Pero, de un modo derivado, tras la polémica que le granjeó la pretendida publicación de su *Confesionario* redactado para Chiapa y la denuncia ante el Consejo de Indias y su diatriba con Sepúlveda, Las Casas modeló la tesis del Imperio modal con la que mostraba una fórmula que compaginaba un gobierno indirecto de la Corona española basado en una representación formal y orientado a garantizar la predicación evangélica, promovida por aquellas bulas, y el gobierno directo de los representantes elegidos por las repúblicas indianas, que derivaba del concepto del dominio, según lo establecían los principios del Derecho natural. La conexión entre ambas jurisdicciones la determinaba una figura jurídica que Las Casas encuentra en el Derecho romano, pero que él extiende más allá de su propia naturaleza: era necesario que la república otorgara el consentimiento voluntario con la metrópoli¹¹¹.

Cuando Las Casas utilizaba el término *república* de ningún modo debe entenderse en el sentido ilustrado de la jurisdicción opuesto al gobierno monárquico, de igualdad de todos los miembros ante la ley y sostenido por el principio de la separación de poderes¹¹², sino que debe entenderse en el sentido diferencial-racial entre las principales comunidades: la española y la indiana, la cual étnica y políticamente ya había sido “reducida *ad unum*” con la categoría antropológica del *indio*, desde que así lo concibiera el gobernador Ovando. Categoría que asumió el mismo Las Casas desde el inicio de su vida política en sus primeros *Memoriales* (1516-1519). Pero, tras el fracaso de la experiencia de la capitulación en Tierra Firme y su etapa de estudio promovido por el ingreso en la Orden de Predicadores, radicalizó el concepto de república *de los indios* buscando sobre todo la eliminación de la pesada carga de la encomienda, especialmente mediante su colaboración con la promulgación y aplicación de las Leyes Nuevas de

¹¹¹ José Alejandro CARDENAS BUNSEN, “Consent, voluntary jurisdiction and native political agency in Bartolomé de Las Casas’ final writings” en *Bulletin of Spanish Studies*, XCI – 6 (2014), pp. 793-794.

¹¹² Cfr. Thomas EGGENSPERGER, “Una teoría Política-Teológica entre la Edad Media y Modernidad. Sobre el tratado ‘Imperatoria vel regia potestate’ de Bartolomé de las Casas”, en *Anamnesis*, 25 (2003), p. 75.

1542, las cuales alteraban tanto el dominio directo y efectivo de la Corona, que lo delegaba en los encomenderos, como el de los propios indios, que se veían alienados y expropiados. Así, durante la década de los años cuarenta del siglo XVI, Las Casas fue formulando un concepto de *respublica* que debía entenderse como: a) una comunidad de hombres libres, por ello debía oponerse a la concepción de siervos *a natura*; b) constituida como un cuerpo político cuyo fin era el bien común; c) cuya forma de gobierno estuviera presidida por una autoridad que procediera de la misma comunidad, y no por ningún poder extraño a ella; d) esta autoridad estaba limitada, no podría ser un gobierno arbitrario, despótico o tiránico, sino que, dependía de esa comunidad, que establecía normas anteriores y superiores, al poder de ese gobernante, de manera que el poder político en la república de los indios no debía proceder de ninguna delegación imperial, así denegaba la legitimidad al sistema encomendero, sino que dependería directamente de esa república, que en un pacto solemne imponía unas normas que de las que el gobernante dependía, porque expresaban la finalidad del poder: servir al bien común. Solamente atendiendo a ese bien común, Las Casas aprobaba entonces la legitimidad del imperio español en las Indias en tanto que permitía ofrecer la cobertura misional que aseguraba la evangelización del Nuevo Mundo.

Sin embargo, a partir de que el Consejo de Indias se decantara tras la derogación de las normas más rígidas de las Leyes Nuevas, por la expansión de las conquistas y la hipótesis de la venta a perpetuidad de las encomiendas del Perú, que suponían *de facto* la derrota de su tesis expuesta en las Controversias de Valladolid, Las Casas comenzó un nuevo giro en su defensa de la república de los indios. De alguna manera, ante el giro político que experimentó el gobierno de Felipe II respecto al de su padre, Las Casas abandonó su convicción de recibir cobertura imperial para su misión pacífica y, por ello, afrontó una nueva estrategia marcada por la experiencia jurídica antes que por los principios políticos y morales que hasta el momento había desarrollado. La apertura a nuevas guerras de conquista promovidas por la Corona y la decantación hacia una nueva venta de cargos y encomiendas a perpetuidad en el Perú, al modo de ver del dominico, hacían inviable su ideal de la predicación pacífica, porque aquella violencia impedía la conversión de los indios. Así, Las Casas debió buscar no sólo entre los argumentos y autoridades iusnaturalistas para defender la vida y los derechos de las comunidades indígenas, sino sobre todo en el Derecho positivo, puesto que el camino político con el nuevo gobierno parecía estar perdido. Esta excepcionalidad jurídica apareció con una profunda reflexión constitucionalista en sus tres últimos tratados que son el objeto de

nuestro estudio en este capítulo: el *De regia potestate*¹¹³, el *De thesauris*¹¹⁴, que define como su propio testamento, y, finalmente, el llamado codicilo de las *Doce Dudas*¹¹⁵. De tal calado fue su comprensión jurídica que aún hoy algunos autores la perciben con extrañeza, por ejemplo, el mismo Luciano Pereña la deslegitima con el mismo argumento con el que siempre ha sido rebatida la obra de nuestro autor: la falsedad¹¹⁶. Sin embargo, en estos tratados es donde se refleja su madurez jurídica y donde se proyecta no sólo a la modernidad, sino a postulados que se acercan a una comprensión jurídica del hombre y de la comunidad política contemporánea mediante figuras que formal y materialmente defienden la libertad y la dignidad humana.

El primero de ellos, el tratado *De Regia potestate* entra dentro del ámbito del Derecho público sobre las relaciones entre la jurisdicción real y sus competencias frente a las comunidades, especialmente en cuanto a la *potestas inalienandi*. En él no hizo mención explícita al problema indiano, pero fue concebido como respuesta al problema de venta de las encomiendas a perpetuidad en el Perú. Los otros dos también fueron fruto de la tensión con los encomenderos del Perú y se escribieron explícitamente para ser presentados al Consejo de Indias. El *De Thesauris* se escribió en 1563 mientras que el tratado de las *Doce Dudas*, al año siguiente. Es elocuente comprobar cómo los tres tratados vieron la luz póstumamente: el primero se publicó en Frankfurt, de la mano de un impresor de la corte imperial y, por tanto, adversario de Felipe II; mientras que los escritos indianos no vieron la luz hasta el siglo XX: el *De Thesauris* en 1958, mientras que las *Doce Dudas*, lo hace en el contexto del V Centenario del Descubrimiento.

Respecto a su metodología netamente jurídico-positiva que rezuman estos últimos trabajos lascasianos, que Pérez Luño llama “decantación racionalista”¹¹⁷, es fruto de cómo su apelación teológico-política del Derecho natural había resultado infructuosa por estar la Corte infestada ya de la potente ideología imperialista. Por eso recurrió a las fuentes romano-canónicas del Derecho común, menos especulativo que el Derecho natural, y que se adaptaba mejor a la concreción forense que necesitaba para la defensa

¹¹³ Bartolomé de LAS CASAS, “De Regia Potestate”, en *O. C.*, 12.

¹¹⁴ Bartolomé de LAS CASAS, *De Thesauris*, en *O. C.*, 11.1.

¹¹⁵ Bartolomé de LAS CASAS, *Doce Dudas*, en *O. C.*, 11.2.

¹¹⁶ Luciano PEREÑA, “Introducción” en Bartolomé de LAS CASAS, *De regia potestate o Derecho de autodeterminación*, CSIC, Madrid, 1969, p. CXLVIII: «La inmensa literatura citada por Bartolomé de Las Casas en el tratado “*De imperatoria seu regia potestate*” se reduce prácticamente a estos siete autores que son los únicos que tienen categoría de fuentes. Todos los demás autores, incluido el extraordinario número de citas jurídicas y canónicas, así como las pocas referencias filosóficas y literarias son citas indirectas, con frecuencia inexactas y a veces totalmente contrarias a la tesis que pretende demostrar. Su manía por el argumento de autoridad para alcanzar objetivos políticos le llevó a una falsificación científica. El fenómeno es muy grave y muy poco frecuente en su época».

¹¹⁷ Antonio-Enrique PÉREZ LUÑO, *La polémica sobre el Nuevo Mundo*, cit., p. 156 ss.

de las comunidades indígenas. Sobre todo, porque comprendió un punto esencial del discurso medieval: mientras que la tradición jurídica teocrática del Hostiense hacía perder el dominio (*ius in re*) a los infieles tras el advenimiento de Cristo; la tradición canónica del Panormitano o Zabarella lo concedía, aún con condiciones¹¹⁸. De esta manera, la grandeza jurídico-hermenéutica de nuestro autor reside en adaptar las conclusiones de estos autores medievales a unas situaciones concretas que nunca se pudieron plantear: *Novum orbis, novum ius*¹¹⁹. Sostengo que, al contrario de lo que dice la crítica anti-lascasiana, esa capacidad de desplegar las consecuencias jurídicas no procede de su ignorancia, sino todo lo contrario: Las Casas no desechó ningún argumento, jurídico o teológico, de Derecho positivo o natural, porque conocía exhaustivamente tanto la realidad que remediar como del derecho a utilizar.

5.2.1 *De Regia Potestate: la naturaleza del consenso*

Como vimos en el último tratado de los publicados en 1552, el *Principia Quaedam*, Las Casas se abrió a la potencia argumentativa del Derecho natural. En el primer principio de los enunciados, Las Casas reconocía que la jurisdicción o dominio sobre las cosas era de Derecho natural en lo común y de gentes en lo particular; en el segundo principio se refería a que el dominio o jurisdicción de unos hombres sobre otros no tenía el mismo valor que las del hombre sobre las cosas, de manera que era un dominio o jurisdicción dirigida al oficio de aconsejar y dirigir hacia el bien común para la subsistencia de la república; en el tercer principio establecía que esta república antecedió al gobierno, pues aquellos hombres eran libres¹²⁰; y en el cuarto principio señalaba que el gobernante debía regir conforme al ideal del bien común de la república. En cierto sentido, a la misma conclusión llegaba Vitoria en la *Relectio de Indis*.

Siguiendo aquella estela trazada en su fase dialéctica de las controversias de Valladolid, sostenido por los principios del Derecho natural, en el *De Regia Potestate*, nuestro autor no abandonó el iusnaturalismo, sino que su genialidad hermenéutica lo llevó a realizar un giro semántico muy interesante sobre el concepto clave: la naturaleza de la jurisdicción. Así, mientras que la opinión común, enraizada en los bastiones de la teocracia o de la ideología imperialista, justificaban la tesis del poder del Papa o del

¹¹⁸ Cfr. Kenneth PENNINGTON, “Bartolomé de Las Casas and the Tradition of Medieval Law”, *cit.*, p. 9.

¹¹⁹ *Ibid.*, p. 11.

¹²⁰ Bartolomé de LAS CASAS, “Principia Quaedam”, en *O. C.*, 10, p. 566.

Emperador como *señores del mundo*¹²¹, Las Casas, siguiendo al Panormitano (1386-1445), distinguió entre el dominio¹²² y la jurisdicción¹²³ como un asunto que iba más allá del fenómeno posesorio¹²⁴. En el *De Regia Potestate* partió del concepto instrumental hacia el bien común que había ofrecido el canonista Zabarella (1360-1417)¹²⁵, remarcando que aquella jurisdicción no suponía el dominio directo del monarca, sino que el origen de la jurisdicción se enraizaba en la libertad del individuo y de la comunidad política original¹²⁶ y que su finalidad nunca podría ser el bien personal del gobernante, sino el bien común del pueblo, de modo que aquella jurisdicción no podría convertirse en ningún caso en un impedimento o perjuicio alguno de la libertad de ese pueblo¹²⁷.

Con este cambio semántico respecto a la doctrina tradicional, Las Casas trató de purificar la intencionalidad de aquella teoría política de los inicios de la modernidad europea que, con su cadencia hacia el absolutismo, luchaba contra la fuerza de la libertad de la república, que se percibía ya fuera como una limitación del poder del Estado o como un signo de debilidad de la concepción medieval, tal y como observa Grossi¹²⁸.

Frente a esta tendencia absolutista, que se manifestaba con meridiana claridad en el escenario americano, Bartolomé de Las Casas propuso un sistema en el que se conjugaba la libertad como una propiedad de la república como un derecho natural individual y universal que procedía de la naturaleza racional del hombre¹²⁹, salvo prueba en contrario, de modo que quien quisiera afirmar lo opuesto tendría que argumentar que el hombre era esclavo por naturaleza, que fue el argumento de Aristóteles tomado por Sepúlveda en las Controversias de Valladolid. Pero en su origen,

¹²¹ Antonio Manuel HESPANHA, *Cultura jurídica europea. Síntesis de un milenio*, Tecnos, Madrid, 2002, pp. 146-147.

¹²² Bartolomé de LAS CASAS, “De Regia Potestate”, en *O. C.*, 12, p. 47: «Ni los reyes ni el Emperador tienen poder fundamentado sobre las pertenencias de cada una de las personas, ni sobre las posesiones, provincias o tierras situadas en ellas, ni sobre el dominio útil o directo».

¹²³ *Ibid.*, p. 48: «En este sentido se dice que el emperador es señor del orbe y el rey en su reino. Aunque digan los reyes que el reino es suyo, se entiende que lo es sólo en cuanto a la jurisdicción y a la protección».

¹²⁴ *Ibidem*: «Los pronombres “mío” y “tuyo” no siempre significan propiedad de la cosa a la que se refieren, sino que a veces significan dominio respecto a la jurisdicción y el gobierno».

¹²⁵ *Ibid.*, pp. 55 – 59: «Todo es del príncipe para gobernarlo, no para guardárselo o para dárselo a otros».

¹²⁶ *Ibid.*, p. 61: «el origen de toda autoridad, potestad y jurisdicción de los reyes, príncipes o cualesquiera otros supremos magistrados, que imponen censos y tributos, proceden del pueblo libre».

¹²⁷ *Ibid.*, p. 67: «el dominio (como impropriamente se llama) que reciben los reyes sobre sus reinos no implica ningún perjuicio a la libertad».

¹²⁸ Paolo GROSSI, *El orden jurídico medieval, cit.*, p. 141: «La identificación del príncipe como *conditor legum* y la necesaria conexión entre la actividad legislativa y el poder político son hechos que surgen solamente en la crisis de la civilización jurídica medieval, y son un testimonio manifiesto de aquella crisis, signos evidentes de lo nuevo que se abre camino en el cuerpo agonizante».

¹²⁹ Bartolomé de LAS CASAS, “De Regia Potestate”, en *O. C.*, 12, p. 35: «Referido a los seres humanos se demuestra porque nacen libres, como consecuencia de su naturaleza racional. Como todos tienen la misma naturaleza, Dios no hace a uno siervo del otro, sino que concede a todos el mismo libre albedrío».

aducía Las Casas continuamente, todos los hombres, al igual que todos los bienes, fueron libres y alodiales, no sujetos a servidumbre, pues ésta no es de Derecho natural, sino que es “accidental”¹³⁰.

De este modo, aunque concibiera que el poder político debía existir por Derecho natural, la causa eficiente de este poder monárquico no era autocrático ni de Derecho divino, sino que su origen era precisamente la libertad del pueblo¹³¹ y, por tanto, el protagonismo de la vida social no residía ni en el rey ni en su cosmovisión gubernativa –pretensión moderna del Estado–, sino el pueblo mismo de manera que la finalidad de la administración pública para las Casas no podía ser el propio provecho de los gobernantes sino el bien común de la república, con lo que convertía al gobernante de Príncipe en administrador de la república y no en señor de los súbditos; y las leyes que ellos dictasen no podrían tener una finalidad en sí misma, es decir, una legitimación por el mandato de quien la prescribiera, sino el bien común de la república:

«La jurisdicción es en cierto modo una cosa ajena al rey porque no recibe la jurisdicción como *dueño* de la misma, y el pueblo no se la dio para que abusase de ella, sino para que usara de ella por sí, y por sus jueces y magistrados, hombres buenos, para proteger a su pueblo»¹³².

Consecuentemente, si la finalidad del gobierno de la república era ese bien común, entonces aparecía una segunda limitación del poder: la exigencia del consenso, el cual había jugado un rol importante para el respeto de los derechos consuetudinarios de las comunidades ante la pretensión de los monarcas en la Europa premoderna de imponer sus leyes universales como señaló Grossi¹³³. Simbólicamente, tanto para Las Casas como para la escuela franciscana¹³⁴ una salida institucional al conflicto entre los derechos del monarca, procedente de la Bulas pontificias de origen teocrático, y los

¹³⁰ Bartolomé de LAS CASAS, “De Regia Potestate”, en *O. C.*, 12, p. 37: «La esclavitud es algo accidental que sobreviene a los hombres por obra del acaso y de la suerte».

¹³¹ *Ibid.*, p. 63: «Si el pueblo fue la causa efectiva o eficiente y final de los reyes y príncipes, puesto que tuvieron origen en el pueblo mediante una elección libre, no pudieron imponer al pueblo nunca más que los servicios y tributos que fuesen gratos al mismo pueblo y con cuya imposición consintiese libremente el pueblo». En cierto sentido, la insistencia lascasiana en la ontología previa del pueblo hace compatible su teoría de la libertad original del pueblo con la crítica del estatalismo político y la legitimidad de los pueblos decentes, que diseña en su obra John RAWLS, *El derecho de gentes*, Hernando VALENCIA VILLA (trad.), Paidós, Barcelona, 2001.

¹³² Bartolomé de LAS CASAS, “De Regia Potestate”, en *O. C.*, 12, p. 111.

¹³³ Paolo GROSSI, *El orden jurídico medieval*, *cit.*, p. 145: «La ley se tipifica como acto de imperio, es decir, que consiste esencialmente en la manifestación de la voluntad del que está investido del máximo poder político, por lo cual, lo que realmente cuenta es el órgano que la produce porque es el órgano que, ante todo, confiere a una regla determinada la calidad de ley»¹³³.

¹³⁴ Christian DUVERGER, *La conversión de los indios de Nueva España: con el texto de los coloquios de los doce, de Bernardino de Sahagún (1564)*, Fondo Cultura Económica, México, 1993, pp. 53 y ss. Jorge Alberto GONZÁLEZ GALVÁN, *El estado y las etnias nacionales en México. La relación entre derecho estatal y derecho consuetudinario*, UNAM, México, 1995, p. 98.

derechos de los indígenas, parecía que pudiera desarrollarse con esa misma estructura social del consenso, donde los indígenas podían conservar sus propios derechos aceptando el poder del rey, con el que la república instituía el gobierno sin abandonar su propia libertad, pues se transmitía la jurisdicción, no la libertad: «No se puede imponer ninguna carga al pueblo sin su consentimiento, pues (...) nada hay más contrario al Derecho natural que privar de una cosa a su legítimo dueño, contra su voluntad»¹³⁵.

Sin embargo, Las Casas no se podía frenar en la defensa de los intereses de los naturales en las Indias con la dimensión axiológica del Derecho natural, sino que la originalidad de esta etapa fue descubrir el valor probatorio del Derecho positivo mediante un razonamiento de esos que desconcertaban a Luciano Pereña, pues mezcló en el mismo silogismo los Derechos civil y canónico, precisamente para demostrar la necesidad del consenso universal. Así, comenzando con una premisa extraída del Derecho justinianeo (*De rerum divisione*) de las *Instituta*: «antes de que existiesen reyes y magistraturas, los bienes eran de toda la comunidad y pertenecían por derecho natural a ella»¹³⁶; y la premisa menor de la ley *Quod Omnes tangit*, que en su origen estuvo en el Derecho justinianeo¹³⁷, pero que pasó al *Decreto de Graciano*: «lo que tiene que aprovechar a todos o a todos puede perjudicar, ha de hacerse con el consentimiento de todos»¹³⁸, concluía que en la elección del gobernante no podía establecerse exclusivamente con una mayoría, sino que dependía de la elección de todos los hombres libres de una comunidad, es decir, de todo el pueblo¹³⁹.

Para entender bien este silogismo Cárdenas Bunsen recuerda que la ley *Quod Omnes tangit* atendía a la regulación procesal de la jurisdicción voluntaria que dos partes solicitaban ante un magistrado, especialmente en casos de patria potestad, adopciones y también, (esto es lo que le llama la atención a Las Casas) manumisiones. Fue una ley que pasó al Derecho civil español de *Las Partidas*, en la Glosa de Montalvo de 1501 y en el comentario a las mismas de Gregorio López (1555), pero al citarla, lo que pretendió Las Casas fue ampliar el ámbito material y espacial de esa ley para hacer que el consentimiento adquiriera una naturaleza y relevancia universal, es decir, que afectara a todos los individuos que pertenecieran a esa comunidad, incidiendo en el

¹³⁵ Bartolomé de LAS CASAS, “De Regia Potestate”, en *O. C.*, 12, p. 61.

¹³⁶ *Ibíd.*, p. 62. Cita *Instituta* 2.1.

¹³⁷ Arthur P. MONAHAN, *Consent, Coercion and limits. The Medieval Origins of Parliamentary Democracy*, Brill, Leyden, 1987, p. 100: *Dig.* 10. 2. 27; 10. 2. 48; 11. 1.1.1; 39 y *Cod.* 5.59.5.

¹³⁸ D. 63 post c. 25; VI. 5.12.29.

¹³⁹ Bartolomé de LAS CASAS, “De Regia Potestate”, en *O. C.*, 12, pp. 63 – 65.

factor del derecho subjetivo¹⁴⁰, algo ni tan siquiera imaginable para el academicismo jurídico-teológico de Francisco de Vitoria, para quien el Derecho natural siempre estaba por encima de la misma república¹⁴¹.

Con este recurso hermenéutico del Derecho positivo, alterado en beneficio de la justificación del primado del consenso, Las Casas preconizaba el uso alternativo del Derecho¹⁴². En efecto, para nuestro autor no bastaba con un consenso expresado por la mayoría para la aprobación de los fueros o el respeto hacia las normas de los indios, con tal de que no atentaran contra las leyes del Estado, como decía Vitoria¹⁴³, sino que, para determinados casos, entendía que se requería el consentimiento expreso de todos los miembros de la república, para los casos en los que se pusiera en cuestión lo que hoy comprendemos como derechos fundamentales como: el establecimiento de nuevas leyes¹⁴⁴; la imposición, modificación o enajenación de tributos, venta o permuta de ciudades, villas o poblaciones a otras personas¹⁴⁵; y también la enajenación de bienes públicos y privados del gobernante, salvo los personales que no afecten a la comunidad¹⁴⁶.

Pero además del bien común y del consentimiento, para Las Casas, otra consecuencia importante del principio de libertad original de los pueblos era su imprescriptibilidad, que también fundamenta desde el Derecho romano como una facultad personal¹⁴⁷. Como hizo con la naturaleza del consenso, Las Casas prolongó la

¹⁴⁰ José Alejandro CARDENAS BUNSEN, “Consent, voluntary jurisdiction and native political agency in Bartolomé de Las Casas’ final writings”, *cit.*, p. 804: «All these precedents inform the tradition with which Las Casas was conversant, but his political imagination introduced an unexpected turn in the scope of the concept».

¹⁴¹ Cfr. Francisco de VITORIA, “De la potestad civil”, *cit.*, p. 158: «Habiendo mostrado que la potestad pública está constituida por el derecho natural y teniendo el derecho natural a Dios solo por autor, es manifiesto que el poder público viene de Dios».

¹⁴² Francisco QUIJANO, “Ser libres bajo el poder del rey”, en *Historia Mexicana* LXV -1 (2015), p. 38. Alejandro ROSILLO, *La tradición hispanoamericana de derechos humanos*, *cit.*, p. 78: «Las Casas, entonces, hace un uso alternativo del Derecho».

¹⁴³ Cfr. Francisco de VITORIA, “De la potestad civil”, *cit.*, p. 179: «Si la república puede entregar el poder a un mandatario y esto por la utilidad de la misma república (...) si para esto se exigiera la unanimidad, rara y casi imposible tratándose de multitudes. Basta, pues, que la mayor parte convenga en una cosa para que con derecho se realice».

¹⁴⁴ Bartolomé de LAS CASAS, “De Regia Potestate”, en *O. C.*, 12, p. 81: «A ningún rey o príncipe, por alto que sea, le es lícito legislar u ordenar algo concerniente a toda la república en detrimento del pueblo o de los súbditos sin su consentimiento, en la forma debida y lícita; y si lo hace, no tiene ningún valor jurídico»

¹⁴⁵ *Ibid.*, pp. 99 – 100: «Ningún príncipe o rey, por alto que sea, puede enajenar mediante la donación, venta o permuta o de otro modo una ciudad, villa o fortaleza (...) ni negociar la soberanía de ellas con otro señor sin que los súbditos, ciudadanos o residentes (...) consientan voluntariamente en tal enajenación. Y si el rey obra contra la voluntad de sus súbditos o coaccionándolos para que consientan en ello, *peca mortalmente* y tal enajenación, negociación o sometimiento no tiene valor alguno, y *peca* igualmente el donatario o comprador, y *no se puede salvar* si no intenta por todos los medios que el príncipe *renuncie a la donación* y que el contrato de venta o enajenación se disuelva o revoque». Como vemos en la cursiva, el texto deja las huellas de quien desde el primer momento aceptó sin ambages la doctrina dominicana de la restitución para la absolución sacramental y, con ella, la salvación.

¹⁴⁶ *Ibid.*, p. 105: Especialmente atiende a considerar lo que hemos referido, que el príncipe o rey no tiene dominio: «El príncipe no tiene jurisdicción como si fuera un patrimonio privado, ni es dueño de ella, ni de los demás bienes reales, sino que son de derecho público».

¹⁴⁷ Cod, 7. 22. 3

imprescriptibilidad de la libertad en el ámbito subjetivo al comunitario, como un derecho de los pueblos a no ser dominados por un tercero que pueda imponerles su voluntad, sobre todo porque el pueblo no renunció a su libertad al darles a los reyes la jurisdicción¹⁴⁸. En este sentido, los reyes elegidos mediante la libertad del pueblo no podrían perder su derecho por la mera intervención de un tercero mediante la coacción o con la violencia. Así, defendía que el pueblo tenía por Derecho natural, la facultad de elegir a sus gobernantes, incluso cuando las condiciones materiales se lo impidieran, porque por la imprescriptibilidad de esa libertad, el gobernante debía ser aceptado por el pueblo, y no impuesto¹⁴⁹. Esta consecuencia es fundamental para comprender el sentido que Las Casas concede al pueblo como elemento perfeccionador del sujeto humano, diferenciándose de la escuela europea que proclamaba un elemento más individualista en la fundamentación de los derechos subjetivos. La libertad sirve para la construcción social, no para la autoafirmación subjetivista del individuo, según podría pensarse con esta consecuencia del pensamiento lascasiano.

5.2.2 *De Thesauris: La legitimidad del consenso supera a las Bulas*

Si en la metodología del tratado *De Regia Potestate* prevaleció en Las Casas una intencionalidad aséptica y universal con la que identificó los principios generales para una sociedad más democrática en cualquier tiempo y lugar, en el segundo de los últimos tratados, en el *De Thesauris* concretó esos mismos principios en la relación con el problema de las Indias. En este tratado reclamó la necesidad de un pacto constitucional entre las comunidades indígenas y la Monarquía hispánica recurriendo a la libre aceptación del gobierno de la metrópoli por parte de las comunidades indígenas, reconstruyendo la tesis de que, cada uno de los habitantes, no la mayoría, tenía la capacidad de intervención democrática en los asuntos de la comunidad y que, por tanto, frente a la jurisdicción universal del Papa o del Emperador, cada miembro de la comunidad indígena tenía lo que llamaba la “jurisdicción inferior” o dominio inmediato sobre sus propias cosas; y recíprocamente, los reyes y señores de aquellas naciones indianas la tenían en cada uno de sus reinos. Su tesis democrática no hacía incompatibles el dominio directo del individuo y la legitimidad monárquica de los caciques. Como explica Tierney, para la elaboración jurídica este modelo

¹⁴⁸ Bartolomé de LAS CASAS, “De Regia Potestate”, en *O. C.*, 12, p. 63: «se hizo necesario el consentimiento del pueblo para impedir que fuese gravado, privado de su libertad o la comunidad fuese violentada».

¹⁴⁹ *Ibid.*, p. 60: «El príncipe no puede exigir de sus súbditos nada que no haya pactado previamente entre ellos».

constitucional, Las Casas se inspiró en la relación entre el legado apostólico y el obispo diocesano, en la que el representante pontificio no eliminaba los derechos del obispo, ordinario del lugar, pero sí lo limita de alguna manera¹⁵⁰. El obispo dimisionario de Chiapa, siguiendo la doctrina canónica de la elección de obispo, sabía distinguir entre dos conceptos: el “*ius ad rem*” como el derecho a la carga episcopal, del “*ius in re*” como el derecho a ejercer el poder episcopal en plenitud. El tránsito de una a otra explicaba la situación jurídica en el espacio de tiempo entre la elección del obispo y la toma de posesión del cargo para el que había sido elegido, de modo que, una vez más, con una figura canónica quiso argumentar un problema civil¹⁵¹.

Desde el ámbito constitucional describió que la transmisión jurisdiccional que hacía el individuo en la elección de su gobernante, para que administrara el bien común, aunque no comportara la servidumbre, indudablemente, sí perdía algo de su libertad original, tal y como refería Baldo en su comentario a una ley que regulaba las servidumbres de agua¹⁵². Por ello, para limitar el poder del gobernante, estimaba conveniente la necesidad de imponerle unas limitaciones razonables, como por ejemplo: que su ejercicio de administración no fuera contra Dios, que no implicara una repugnancia a la justicia natural o que la persona a quien se concediera dicha jurisdicción dirigiera mejor la comunidad que ella a sí misma¹⁵³.

Para el caso de las Indias, a pesar de que Las Casas entendía que la única hipótesis de motivación racional por la que los españoles podrían tener la jurisdicción de los pueblos naturales de las Indias tenía la motivación espiritual del Derecho divino: «esta pérdida de libertad sólo pudo tener lugar en beneficio de la fe, no por otra causa»¹⁵⁴, en el *De Thesauris* desarticuló también esta motivación teocrática re-interpretando, bajo criterios racionales la pieza fundamental que había servido hasta el momento para justificar la presencia española: las bulas alejandrinas. Así, interpretó la cláusula de concesión de la jurisdicción del Papa Alejandro VI a los Reyes Católicos: «[Esta cláusula] debe restringirse y moderarse. Debe, insisto, ser entendida y explicada de

¹⁵⁰ Brian TIERNEY, *La idea dei diritti*, cit., p. 401.

¹⁵¹ Bartolomé de LAS CASAS, *De Thesauris*, en *O. C.*, 11.1, p. 231: «Necesariamente deberá intervenir el consentimiento de aquellos pueblos indios y de sus reyes para aceptar a nuestro rey, y esto con mayores motivos [Premisa mayor:] Todo cuanto se refiere a nombramientos eclesiásticos puede aplicarse a nombramientos de personas seglares; [Premisa menor:] en los nombramientos eclesiásticos se requiere el consentimiento y la aprobación del pueblo, [conclusión:] lo mismo se requerirá en los nombramientos de las personas seglares». Kenneth PENNINGTON, “Bartolomé de Las Casas and the Tradition of Medieval Law”, cit., p. 14: «Las Casas used the same phraseology that the canonist had developed for the episcopal election».

¹⁵² Bartolomé de LAS CASAS, *De Thesauris*, en *O. C.*, 11.1, p. 304. De nuevo aparece su capacidad hermenéutica con la que traslada la materia del Derecho privado al Derecho constitucional, citando específicamente a BALDO in *L. Si aquam*, Codex, *De seruitute et aqua pluuiæ*: Cod. 3. 34.2.

¹⁵³ Bartolomé de LAS CASAS, *De Thesauris*, en *O. C.*, 11.1, p. 307.

¹⁵⁴ *Ibid.*, p. 113.

acuerdo con el fin y los límites de la razón natural, de manera que aquellas gentes no sean objeto de injuria alguna, ni se les violen sus derechos, dado que tales bienes les pertenecen por derecho de gentes y natural»¹⁵⁵.

En efecto, para Las Casas era muy importante la labor pedagógica con la que explicar la legitimidad constitucional y razonar, junto con todos los integrantes de la república, que era el consentimiento, y no la mera concesión de un tercero, fuera quien fuera, la que concedía la jurisdicción. Sólo el consentimiento, pues, podía garantizar la legalidad de la transmisión, declarando inválido cualquier otro instrumento, como el famoso requerimiento de Palacios Rubios:

«Después de mostrárseles el título jurídico (a favor de nuestros reyes) deben aquellas gentes, pueblos y sus reyes, de la manera más moderada, blanda, discreta y dulce que se pueda, ser persuadidos movidos e inducidos con buenos razonamientos (...) mostrándoles los beneficios que posteriormente obtendrán, con el fin de que presten voluntariamente su consentimiento a la institución papal que hace a nuestros reyes príncipes universales y señores de aquel mundo»¹⁵⁶.

Así pues, en la relación entre las repúblicas indianas y la jurisdicción del Emperador, exigía ese consentimiento con la condición de que debiera ser refrendado por todos los indios¹⁵⁷, dando origen así a la teorización del consentimiento como pacto constitucional de mayor valor que el de la misma donación papal:

«Para conseguir recta y justamente el pleno dominio y jurisdicción sobre aquellos, el título jurídico de mayor peso y más importante será su consentimiento. En consecuencia, si nuestros Reyes tienen solamente la institución papal y carecen de consentimiento y aceptación voluntaria de tal institución por parte de aquellos pueblos, les falta el título jurídico de mayor peso»¹⁵⁸.

Y, si el consentimiento era el título jurídico de mayor valor, entonces, nos preguntamos sobre el espesor de la jurisdicción reservada para la Corona española. Para

¹⁵⁵ Bartolomé de LAS CASAS, *De Thesauris*, en *O. C.*, 11.1, p. 113.

¹⁵⁶ *Ibíd.*, p. 189.

¹⁵⁷ *Ibíd.*, pp. 315- 317: «Mientras los pueblos y sus habitantes de aquel mundo de las Indias, con sus reyes y príncipes, no presten su libre consentimiento a la citada institución hecha acerca de ellos en la citada Bula papal, no la admitan como jurídicamente válida y no entreguen la posesión, nuestros ínclitos Reyes de las Españas no tienen más que un título, esto es, una causa para adquirir el supremo principado del citado mundo, y un “derecho a la cosa” o a los reinos y supremacía o dominio universal sobre aquellos, el cual se origina del título, ahora bien, carecen del “derecho sobre la cosa”, esto es, sobre los reinos».

¹⁵⁸ *Ibíd.*, p. 323.

Las Casas la respuesta estaba clara, siempre y cuando se hubiera otorgado legítimamente el consenso: sostener la evangelización¹⁵⁹.

En definitiva, la celebración del pacto constitucional exigía una paridad entre los contrayentes, que para Las Casas suponía la oportunidad de superar en ambas repúblicas la tentación del paternalismo con el que, un tiempo atrás, el mismo *Defensor de los Indios* había planteado la relación entre aquellas naciones y la Corona española. Por ello, uno de los elementos que más llaman la atención de la doctrina de Las Casas es la exigencia de que, además de exigirse la aceptación del contrato por los reyes indígenas, el consentimiento pleno devendría exclusivamente mediante la aceptación por todos los súbditos nativos, de modo que fuese una aceptación total y no sólo de quienes regían el destino político de la comunidad indiana:

«El hecho de aceptar a nuestro rey de las Españas como señor universal es algo que atañe a todas aquellas naciones de las Indias, no solo a los reyes y príncipes, pueblos, provincias, ciudades, municipios y lugares, sino también a cada persona de cada provincia, ciudad, municipio y lugar [...] Por lo tanto, siendo tales pueblos como son por naturaleza libres, por derecho natural gozan de la potestad y facultad de prestar su consentimiento y de contradecir. Luego todos, tanto grandes como pequeños, tanto los pueblos enteros como las personas individuales deben ser convocados y de todos ellos deberá solicitarse y lograrse la presentación del libre consentimiento»¹⁶⁰.

Sin esta aceptación total, los españoles podrían ser suspendidos en su derecho de ocupación, sin posibilidad de recurso, ni tan siquiera a la legitimación de las Bulas pontificias, que hasta el momento le habían servido al fraile sevillano como documento constitucional válido para argumentar la presencia española en las Indias. Es decir, lo que declaraba era la nulidad jurídica del proceso de expansión de la Corona española en las Indias¹⁶¹. Además, este pacto reclamaba la necesaria aceptación de cualquier tipo de modificación que afectase a la naturaleza constitucional del mismo, de modo que, si la libertad política se viese mermada, o los límites de su propiedad se viesen afectados, se

¹⁵⁹ Bartolomé de LAS CASAS, *De Thesauris*, en *O. C.*, 11.1, p. 135: «Es así que nuestros Reyes se obligaron a cumplir con los deberes propios de su misión real general, y además, por cierto título jurídico especial, esto es, por misión apostólica, a velar por que el evangelio de Cristo se predique, el culto divino se extienda, y el nombre del Divino Redentor se de a conocer a todos aquellos pueblos indianos, que moran en todo aquel mundo de las Indias, y se les procure la salvación; y como remuneración por el desempeño de tal misión, han recibido una gran, mejor dicho, grandísima merced, aunque sin ésta podían verse obligados por precepto de la Sede Apostólica».

¹⁶⁰ *Ibíd.*, pp. 211-213.

¹⁶¹ *Ibíd.*, p. 373: «La nulidad es, por tanto, remedio del derecho, protección de las leyes, auxilio común de las penas que pudieran imponer personas temerarias y la verdadera defensa de los oprimidos. Se trata, pues, de un remedio admitido por causa pública».

requeriría el común acuerdo de toda la sociedad y no simplemente de quien poseyese la autoridad. Quijano advierte que, en la mente de Las Casas, el lugar propicio para ese desenvolvimiento democrático debía ser una especie de Cortes representativas y electivas por todos los miembros, atendiendo de una manera radical a la ley *Omnnes*. En efecto, en este órgano parlamentario entendía Las Casas que deberían estar representadas las ciudades y comunidades indias¹⁶².

Así, el principio de la libertad original se convierte en un principio de libertad constituyente como correlato político de la determinación libre y universal de la autoridad, lo que llega, en la doctrina de Las Casas, a su cénit cuando reclama la necesidad, no ya de un Protectorado político que gobernara en beneficio de los indios, sino en la necesidad y exigencia natural de que fueran los mismos indios quienes formularan con el Emperador dicho pacto político, caracterizado por la inalienabilidad y la imprescriptibilidad de la libertad de toda la comunidad política. Con la inalienabilidad, Las Casas remitía a la ilicitud de la enajenación fuera de la jurisdicción, de territorios o de personas, poniendo especial énfasis en el problema de las encomiendas, ya fuesen temporales o perpetuas; y con la imprescriptibilidad se refería a la imposibilidad de que esa libertad originaria pudiera perderse por la culpa de alguna acción ilegítima.

5.2.3 *Consecuencias de la ausencia o ruptura del consenso: la tiranía*

Desde el momento en que despertó su conciencia “al hecho y al derecho”, como dice en el relato de su “primera conversión”, Las Casas concibió la realidad indiana llena de injusticias que clamaban al cielo porque atentaban contra el Derecho divino y humano, de las que los culpables eran todos aquellos que estuvieran involucrados en el pernicioso sistema encomendero, en el que él mismo había participado¹⁶³. Lo que escandalizaba a Las Casas era precisamente la codicia de los españoles, como denunciaba con tanta frecuencia¹⁶⁴. Por eso, en sus memoriales de remedios procuraba introducir en el gobierno indiano una serie de hombres seleccionados por su bondad

¹⁶² Francisco QUIJANO, “Ser libres bajo el poder del rey”, *cit.*, p. 48: «Las Casas encontraba en los mecanismos de las Cortes, instituciones en donde estaban representadas las ciudades de los reinos, y en los procuradores que solían mandar a la corte algunas poblaciones, una de las vías para hacerlo».

¹⁶³ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 5, cap.79, p. 2.090: «trataba de defender la libertad de los indios y reprender la servidumbre y tiranía que padecían»

¹⁶⁴ Bartolomé de LAS CASAS, “Entre los remedios...El octavo en orden”, en *O. C.*, 10, pp. 318-319: «(...) y por esta causa esté ya corrupta e inficionada de codicia y avaricia toda España. Donde si bien y con ojos claros y cristianos se mira, verdaderamente está abrasada y hierve con fuego della, y menos se estima y reverencia y adora a Dios que al Dinero (...) Pero no lo hizo Cristo así, que no vino al mundo a morir por el oro, sino a padecer por los hombres para salvar a los hombres».

que, en convivencia con los naturales, pudieran desarrollar un sistema de producción sostenido en la agricultura, en vez de en la minería en busca del oro. Como sabemos, aquellos planes de reforma fracasaron porque, de alguna manera, aquella acción lascasiana en la Corte no tenía más visos de realidad que la mera denuncia de un religioso escandaloso movido por un celo excesivo y contagiado por la perniciosa decisión de los frailes dominicos de no absolver a quien no restituyese las encomiendas. Tras su “segunda conversión”, la reflexión lascasiana encontró en el Derecho las razones para la oposición a la corrupción sistémica que se había implantado en toda aquella expansión atlántica, que abarcaba no sólo las Indias, sino también las Canarias y la costa occidental de África, como subrayaba en la redacción de la *Historia de Indias*, con una denuncia semejante a la que redactó en la transcripción del sermón de Montesinos¹⁶⁵. Y, además de la corrupción, desde aquella conversión se dedicó a denunciar el método violento de la conquista espiritual¹⁶⁶; negó el título de la debilidad natural que segregaba racialmente a los indios de la plena capacidad de obrar y de la libertad natural; se opuso a la necesidad de insertarlos violentamente en la cultura dominante; y contradujo una y otra vez la legitimidad de la guerra, en cualquier caso, no como el resto de autores que siempre dejaron entrever la hipótesis de la defensa de los mismos evangelizadores, calificando esas guerras en toda ocasión como tiránicas, violentas y crueles, solo útiles para alterar el bien común y legitimar a los tiranos¹⁶⁷.

Con estos antecedentes, Las Casas se preguntaba si había motivos para oponerse a aquella tiranía recapitulando en la tradición tomista de los maestros de la Escuela de Salamanca, quienes habían aludido ya a este concepto, especialmente para señalar a quienes alteraban el bien común de una forma desordenada¹⁶⁸ y para justificar la guerra contra los gobernantes bárbaros, que cometían los abusos de la antropofagia y oprimían

¹⁶⁵ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 3, cap. 19, p. 448: «¿Qué causa legítima o qué justicia tuvieron estos Betancores de ir a inquietar, guerrear, matar y hacer esclavos a aquellos canarios, estando en sus tierras seguros y pacíficos, sin ir a Francia ni venir a Castilla ni a otra parte a molestar o hacer injuria, violencia ni daño alguno a viviente persona en el mundo? ¿Qué ley natural o divina o humana hobo entonces ni hay hoy en el mundo, por cuya autoridad pudiesen aquellos hacer tantos males a aquellas inocentes gentes?».

¹⁶⁶ Bartolomé de LAS CASAS, *De unico vocationis modo*, en *O. C.*, 2, p. 479: «La vía bélica, el terror de las armas y estrépito para adquirir un reino no es el camino de Cristo, ni de los cristianos o sus discípulos, sino de ladrones, salteadores, tiranos, herejes o infieles, que, como lobos rapaces y crueles, no vienen si no es para arrebatar (...) el rebaño del Señor, que ya existe de hecho, o los que, estando casi a punto, muy pronto y sin dificultad habían de incorporarse a la grey, si estos tales no se lo impidieran, o lo que es peor, no los mataran».

¹⁶⁷ *Ibid.*, p. 499-501: «anteponen al bien común y universal (...) su propia y particular y temporal utilidad, lo que es propio de tiranos».

¹⁶⁸ Francisco de VITORIA, “Relección segunda”, *cit.*, p. 824: «Esta es la diferencia entre el rey legítimo y el tirano, que el tirano ordena su gobierno al propio provecho y acrecentamiento mientras que el rey lo dirige al bien público. Así lo dice Aristóteles en el 4º de los Políticos».

a sus pueblos¹⁶⁹. Frente a ellos, efectivamente, Las Casas extendió la calificación de tiranos a los gobernantes españoles porque habían despreciado el bien común usurpando el legítimo dominio de los indios, buscando su propio provecho por su codicia y por el terror con el que infringieron la vida de los inocentes naturales, como había denunciado en el *De unico vocationis modo*¹⁷⁰, de modo que ante ellos se habían hecho indignos de la benévola consideración del *ius communicationis* de Vitoria: «si los españoles, por sus crímenes se hicieron indignos de participar en algún bien temporal de este mundo, es evidente que por razón natural no son dignos de comunicar con los indígenas (...) tesoros, oro, plata y demás bienes»¹⁷¹.

La tradición antitiránica estaba muy viva en el siglo XVI, no sólo en la cultura jurídico-teológica, sino también en la humanista, a la que Las Casas no cita, pero que podemos comparar, por ejemplo con la propuesta de Tomás Moro, el cual, estaba tan seguro de poseer la verdad política, que no sólo no dudaba que fuese título legítimo el hacer la guerra para defenderse de los tiranos, sino que además no vacilaba para promoverla con el objeto de liberar a los pueblos de aquella opresión¹⁷². Y junto al uso de aquellas autoridades de Derecho natural con las que Las Casas reivindicaba la legitimidad del tiranicidio, también recurrió al uso del Derecho positivo para condenarla, haciendo uso de lo que exponían también los juristas medievales más importantes del Derecho común, como, por ejemplo, el comentario de Baldo degli Ubaldis en la ley *Discernimus*¹⁷³.

En la tercera fase de su producción, Las Casas asumió una defensa aún más estructurada y organizada del derecho de resistencia frente a aquellos poderes formalmente constituidos que limitaban la libertad natural de los indios. Aunque en el *De Regia Potestate* no se refiriera formalmente a la figura del tirano, subyacía su

¹⁶⁹ TOMÁS DE AQUINO, *De rege et regno, vel De regimine principum*, Nikolaus Ketelaer, Utrecht, 1473-74, II. 6. 224: «Así, si se establece un régimen injusto por alguno que a partir del régimen busca su provecho, y no el de la multitud a él sujeta, tal rector se llama tirano, nombre derivado de *fortitudo*, porque oprime por la fuerza y no gobierna por la justicia». FRANCISCO DE VITORIA, “Relección primera”, *cit.*, p. 720: «Otro título puede ser la tiranía de los mismos señores de los bárbaros o de las leyes inhumanas que perjudican a los inocentes, como el sacrificio de hombres inocentes o el matar a hombres inculpables para comer sus carnes». DOMINGO DE SOTO, “Resumen-Sumario de la polémica” *cit.*, p. 530: «Tenemos derecho a ir a predicar a todas las gentes y amparar y defender los predicadores, con armas si fuere menester, para que los dejen predicar». También en el resumen que hace en la Apología señala en cuarto lugar la tiranía de los príncipes indios como motivo justo para hacer la guerra a los indios.

¹⁷⁰ Cfr. Bartolomé de LAS CASAS, *De unico vocationis modo*, en *O. C.*, 2, p. 499-501.

¹⁷¹ Bartolomé de LAS CASAS, *De Thesauris*, en *O. C.*, 11.1, p. 503.

¹⁷² Tomás MORO, *Utopía*, Emilio GARCÍA ESTEBANEZ (trad.), Tecnos, Madrid, 1992, p. 104: «No la emprenden, sin embargo, a la ligera: sólo para defender sus fronteras, o para expulsar de las tierras de sus amigos a los enemigos invasores, o para, compadecidos, liberar con sus fuerzas del yugo y la esclavitud de un tirano a algún pueblo oprimido por la tiranía (lo que hacen por motivos de humanidad)».

¹⁷³ Bartolomé de LAS CASAS, “Tratado Comprobatorio”, en *O. C.*, 10, p. 436: «como los reyes sean constituidos por autoridad del derecho de las gentes, como parece en dicha ley *Ex hoc iure*, si otro alguno del reino ajeno tomare o usurpare dominio contra la voluntad del propio rey, aquél es tiran, porque los usurpados señoríos tiranías se llama. Estas son palabras de Baldo».

comportamiento cuando el príncipe actuara contra el bien común y con la ausencia del consentimiento, deslegitimando el principio imperialista de la *voluntas princeps fecit legem*¹⁷⁴. Sin embargo, posteriormente sí definió y aclaró cuáles eran las causas que pudieran otorgar la legitimidad del derecho subjetivo de resistencia, especialmente en el tratado de las *Doce Dudas*:

«Tirano es aquél que usurpa por fuerza, sin justa causa, los estados y los principados que pertenecen a los verdaderos reyes y señores por derecho natural y de las gentes. Pues ¿Dónde jamás en el mundo así se verificó el nombre y officio de tyrano, como de nosotros en aquellas partes? ¡Díganlo los mismos nuestros tyranos! Y así añadiremos que no sólo usurpan los agenos señoríos uy principados, pero crudelissimamente tan sin culpa ni causa matan (...) porque hizieron contra el dictamen de la razón y la ley natural, que enseña al hombre como se debe con sus obras prácticas, para con Dios y para con los hombres (...) aquellos hizieron contra expressos textos del derecho divino negativo»¹⁷⁵.

De esta manera, además del criterio formal de la ausencia de consentimiento, Las Casas calificaba toda la obra española, desde el descubrimiento hasta aquellos días como un latrocinio¹⁷⁶ que no sólo exigía la restitución, sobre todo por la violencia desproporcionada, es decir contra toda racionalidad, que desplegaron tanto conquistadores como encomenderos, lo que suponía una causa justa para que las víctimas pudieran alzarse contra aquella dominación:

«[p]or consiguiente, se haría violencia a los indígenas y, por derecho natural, les será a estos lícito acudir a las armas y no solo impedir el desembarco y la entrada de los españoles, sino también rechazar justamente como hostiles los ataques injustos que éstos les hacen y tomar de ellos severa venganza»¹⁷⁷,

Por más que el gobierno de los españoles pudieran alegar el título de la donación papal, Las Casas había desechado para entonces cualquier brizna de adherencias

¹⁷⁴ Bartolomé de LAS CASAS, “De Regia Potestate”, en *O. C.*, 12, p. 81: «A ningún rey o príncipe, por alto que sea, le es lícito legislar u ordenar algo concerniente a toda la república en detrimento del pueblo o de los súbditos sin su consentimiento, en la forma debida y lícita; y si lo hace, no tiene ningún valor jurídico».

¹⁷⁵ Bartolomé de LAS CASAS, *Doce dudas*, en *O. C.*, 11.2, pp. 112 – 113.

¹⁷⁶ Bartolomé de LAS CASAS, *De Thesauris*, en *O. C.*, 11.1, p. 405: «Todo el oro, plata, piedras preciosas, perlas, joyas, gemmas y todo otro metal u objeto precioso, bajo tierra, bajo el agua, o en la superficie, que los españoles obtuvieron desde el tiempo en que se descubrió aquel mundo hasta hoy, salvo aquello que los indios, desde el comienzo de dicho descubrimiento, hasta que fueron maltratados por los españoles, concedieron a estos como donación, o gratuitamente, o por motivos de intercambio realizado voluntariamente en algunos lugares; todo fue robado, injustamente usurpado y perversamente arrebatado, y, por consiguiente, los españoles cometieron hurto o robo que estuvo y hasta está sujeto a restitución».

¹⁷⁷ *Ibid.*, p. 147.

teocráticas que en el pasado hubiera admitido: «Al no aceptar la institución papal de nuestros Reyes, aquellas gentes lo hacen movidas por cusa justa y fundadas en la autoridad del derecho»¹⁷⁸. En efecto, desde esta perspectiva, ya no sólo cabría reseñar la oposición a la donación pontificia de quienes no estuvieran bajo la jurisdicción del Papa, como había señalado el cardenal Cayetano, sino que también legitimaría resistencia de estos bautizados, siguiendo la doctrina del Panormitano, por la injusticia de los gravámenes que se hubieren impuesto¹⁷⁹.

Además, como característica de esta última etapa de reflexión jurídica, también en este caso Las Casas argumentó además de con el Derecho natural, con el Derecho positivo, a través de una Decretal que eximía la obligación de obediencia al Papa para el caso de que un infiel sufriera injustamente una enajenación de su patrimonio a otra persona¹⁸⁰. Otras causas que encuentra el dominico en su argumentación en el Derecho positivo fue la influencia invalidante que la amenaza, la violencia o el terror pudieran ejercer sobre la emisión del consentimiento, tal y como habían determinado en sus comentarios sobre el Derecho civil Bartolo¹⁸¹ o sobre el Derecho canónico el Panormitano, para quien los actos realizados bajo la influencia del miedo eran nulos, ya fuera por la pérdida de todos o la mayor parte de los bienes temporales; o por el miedo a la muerte cosa que había demostrado sobradamente en las obras anteriores en el caso de los indios:

«[invadiendo] inopinadamente aquellos pueblos que vivían pacíficamente en sus casas, matándolos con inauditas mortandades, incendios, al filo de la espada, con tormentos acompañados de rapiñas, sin consideración a sexo, edad o dignidad, devastándolo todo cruelmente, llenando todo aquel orbe de escándalo, perturbaciones, clamores, llantos (...) guiados sólo por la idea de influir temor y horror de si en las almas de aquellos inocentes»¹⁸².

La consecuencia para Las Casas de esta violencia era clara:

¹⁷⁸ Bartolomé de LAS CASAS, *De Thesauris*, en *O. C.*, 11.1, p. 273.

¹⁷⁹ *Ibid.*, p. 275: «pueden poner la excepción de injusto gravamen, dado que son pueblos libres, y que no están sometidos a nadie, salvo a sus señores [mientras que del derecho civil y hasta del *Liber feudorum* tienen por] opinión universalmente admitida que el hecho de cambiar de señor o de reconocer a otra persona como superior (...) constituye un serio gravamen, más aún, una gravísima lesión»

¹⁸⁰ *Ibid.*, p. 277, cita Liber X. 1.2. 6. En: «si un Papa manda a un lego, no sometido a él temporalmente, que haga una donación de un bien de su propiedad a otra persona, dicho lego no está obligado a obedecer al Papa».

¹⁸¹ *Ibid.*, p. 281, cita BARTOLUS *Tractatus de Tyrannia*: «las amenazas y terrores causados por los poderosos infunden justo miedo, sobre todo si tales poderosos suelen actuar después de amenazar; pues en caso contrario, las amenazas no sería motivo de excusa».

¹⁸² *Ibid.*, p. 279.

«los españoles están excluidos, por razón natural de la comunicación con los indígenas, con miras a buscar tesoros, oro, plata otros objetos preciosos u otros bienes temporales, aun aquellos que se encuentran en situación de “bienes de nadie” por todo aquel mundo de Indias»¹⁸³.

Finalmente, en un ámbito de justicia espiritual reparativa, todo el infierno de violencia e injusticias que habían creado las encomiendas se agrupó en la figura del tirano como un ser diabólico, meta-personal, porque no bastaba la muerte física del tirano para hacer frente a la maldad que él había generado¹⁸⁴, por eso no cabía la posibilidad de redención de ese ser, mas que restituyendo los bienes robados y satisfaciendo las necesidades que había ocasionado aquel infierno. Las causas de la injusticia no sólo debían pagarse más allá de la muerte, sino en la misma vida. Para que la vida pudiera ser defendida a través de la restitución: «están obligados, si quieren salvarse, después de efectuar la íntegra o posible restitución de los bienes injustamente apropiados y de dar satisfacción por los daños causados, (...) Y esto en beneficio de la fe, a la cual notablemente obstaculizaron e infamaron»¹⁸⁵. Por eso, como la vida de cualquier persona, hasta de los encomenderos era considerada sagrada para Las Casas, prefería el dominico salvaguardarla, haciendo que los tiranos pagaran una deuda que no era meramente material, sino también de carácter moral, la cual, también debían reparar:

«Es una realidad la fe, ya desde hace mucho tiempo tradicional en España, y la firmeza de la misma, gracias a lo cual los españoles se han robustecido en ella. Así hasta que Cristo sea aceptado por aquellas gentes, que ahora son como nuevos brotes (...) dichas gentes necesitan la asistencia de quienes firmemente mantengan y defiendan la fe. Por ello, los españoles que fueron gravosos para aquellas gentes están obligados, por exigencia de la satisfacción necesaria, (...) a prestar asistencia en bien de la fe, a la que tan enormemente dañaron»¹⁸⁶.

5.3 La dimensión material del pacto constitucional: derechos humanos

Remito al *status questionis* del profesor Pérez Luño sobre la vinculación del concepto entre derechos humanos y Bartolomé de Las Casas en el que, sin dejar de

¹⁸³ Bartolomé de LAS CASAS, *De Thesauris*, en *O. C.*, 11.1, p. 503.

¹⁸⁴ Bartolomé de LAS CASAS, “Tratado comprobatorio”, en *O. C.*, 10, p. 432: «según Tulio [Cicerón] en el 3º libro *De officiis*, que dice: ‘En efecto, con los tiranos no cabe ninguna sociedad o comunicación; más bien se impone la total destrucción de los mismos’». También cita a Cicerón en el *De Thesauris*, *O. C.*, 11.1, p. 507: «No es injusta esta violencia contra aquel que no puede soportar el derecho justo».

¹⁸⁵ Bartolomé de LAS CASAS, *De Thesauris*, en *O. C.*, 11.1, p. 507.

¹⁸⁶ *Ibid.*, p. 511.

tener en cuenta la precisión historicista del concepto “derecho humano” como resultado de las revoluciones burguesas europeas del siglo XVIII, expresaba que sería inconcebible ese resultado sin «el proceso de formación histórica de los derechos humanos (...) de los iusnaturalistas clásicos españoles»¹⁸⁷, específicamente protagonizaba a Bartolomé de Las Casas como el autor de un «clima intelectual e institucional que marca el tránsito desde los derechos estamentales medievales a los modernos derechos humanos»¹⁸⁸.

El valor, casi universal, de precursor de los derechos humanos que se atribuye a Bartolomé de Las Casas evidencia que la doctrina que fundamenta esos derechos exigibles en una pretensión ética razonada exigibles ya fueran como técnica jurídica o frente al poder jurisdiccional de la sociedad¹⁸⁹, no emergió exclusivamente en las revoluciones burguesas marcadas por las ideologías liberales y socialistas posteriores a las revoluciones post-ilustradas, sino que nacieron en el “lejano” deseo medieval de construir espacios de libertad frente al férreo control de los señores de las tierras o de las exigencias públicas de los reyes frente a esos señores. Bartolomé de Las Casas, evidentemente, no conoció el sistema contemporáneo de la exigibilidad internacional de los derechos humanos, pues fueron fruto además de esas condiciones histórico-políticas marcadas por la cultura y la economía. Ahora bien, su capacidad de empatía con ese deseo de proteger la vida y la dignidad de los indios más allá del mero ineficaz paternalismo de la Corona en las primeras décadas del siglo XVI en las Indias, lo llevó a trazar en su horizonte existencial una batalla, con sus episodios más o menos resplandecientes, en defensa de los desprotegidos. Este es el sentido por el que, oportunamente, lo considero promotor original de esos derechos humanos.

En el desarrollo del presente trabajo hemos podido advertir cómo esa complejidad histórica que entraña el despertar de la modernidad desde la perspectiva europea florece, o mejor, explota y se focaliza en el ámbito del iusnaturalismo de quienes encontraron en el Nuevo Mundo la oportunidad de elaborar otra hipótesis de fundación social que no estuviera absolutamente ligada a los preceptos políticos que emergían en el absolutismo naciente del siglo XVI. Aunque la dependencia formal de la estructura jurídica de la sociedad indiana no podría haberse hecho de otra forma más que desde la

¹⁸⁷ Antonio-Enrique PÉREZ LUÑO, *La polémica sobre el Nuevo Mundo*, cit. p.182.

¹⁸⁸ *Ibidem*.

¹⁸⁹ Cfr. José María MARTÍNEZ DE PISÓN CAVERO, “Los derechos sociales: unos derechos controvertidos”, en Virgilio ZAPATERO - Isabel GARRIDO, *Los derechos sociales como una exigencia de la justicia*, Cuadernos Democracia y Derechos Humanos- Universidad de Alcalá, Madrid, 2009, p. 102: «cuando hablamos de exigibilidad nos referimos a los procedimientos de reclamación para que los poderes públicos cumplan sus obligaciones de actuar».

traslación de ese aparato que regía la Corona hispánica, lo que hizo Bartolomé de Las Casas fue poner en cuestión su legitimidad, comenzando por la fundamentación institucional que daba cobertura al dominio político de los herederos de los Reyes Católicos. Así hemos podido comprobar en estos dos últimos capítulos cómo Las Casas anuló no sólo desde el ámbito del Derecho natural los principios fundadores de aquella expansión atlántica, ya fuera la teocracia pontifical o la autorreferencialidad imperial, sino también desde el Derecho positivo, alargando las consecuencias que el Derecho común había establecido para el régimen privado y extendiéndolas al ámbito público. En segundo lugar, la trayectoria y evolución del pensamiento lascasiano dibujó una ecuación exponencial en la que la lucha por la libertad de los naturales pasaba del proteccionismo paternalista que reflejan sus primeros escritos debido a la actitud de la misma Corona, que se llevaba a cabo trabajosamente en las provincias indianas, hasta concluir con una verdadera autonomía no sólo de las comunidades indígenas a través del valor del consenso, sino del valor político absoluto y necesario de la individualidad de todos los participantes en la comunidad indiana. De esta manera, la tesis lascasiana del sujeto indiano fue mucho más progresiva no sólo que la mayoría que reclamaba el Maestro Vitoria, sino que fue también más expansiva que los derechos fundamentales proclamados por las revoluciones burguesas del siglo XVIII, puesto que en éstas se olvidaron de dar carta de ciudadanía a las poblaciones más depauperadas en sus regímenes de institucionalización política. Y, en tercer lugar, la evolución jurídica de Las Casas permite comprender los tres vectores en los que, en el marco de la Teoría del Derecho, se ha focalizado el origen de los derechos humanos desde la perspectiva de valoración del individuo¹⁹⁰: el derecho a la vida, el derecho a la libertad, fundamentalmente desde su perspectiva o dimensión religiosa como cénit de la dignidad humana, y los derechos económicos, que fundamentaban una ética propia, basada en la reclamación de la igualdad, tal y como intuía proféticamente Vitoria poniendo el centro de la legitimidad constitucional en el fundamento de la comunicación humana, que se manifestó insuficiente para el desarrollo equilibrado desde la perspectiva lascasiana de una constitución de derecho material.

La referencia a la materialidad de ese pacto constitucional es sumamente importante porque, en el planteamiento jurídico-práctico de Las Casas los derechos de los indios son reconocidos formalmente y exigibles, como pudiera pensarse que se

¹⁹⁰ Cfr. Antonio-Enrique PÉREZ LUÑO, *Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución*, Tecnos, Madrid, 1986.

practicara, por ejemplo en el caso de las Leyes Nuevas de 1542, sino que eran verdaderamente exigibles, en primer lugar ante la responsabilidad política de las autoridades de la Corona: Emperador, Consejo de Indias y responsables políticos de las provincias indianas; y, en segundo lugar, ante los tribunales penales. De esta forma, en Las Casas no se produce la disociación teórica entre los Derechos fundamentales, exigibles constitucionalmente en el ordenamiento y la dimensión utópica de los derechos humanos. La vida, la dignidad y la incorporación en una sociedad común sin discriminaciones flagrantes fueron denunciadas persistentemente ante los organismos representativos de la justicia material de la época. Frente a la concepción historicista que disociaba la formalidad académica de los profesores de la Universidad salmantina y la practicidad jurídico-utópica de nuestro autor, hemos podido demostrar cómo también la construcción teórica lascasiana tiene el mismo espesor que los académicos salmantinos y, por la misma operatividad jurídica, la exigencia de la defensa ante esos tribunales permitió, en la última etapa de la evolución teórica, el conocimiento y la interpretación del Derecho positivo contemporáneo, para que pudiera ser exigido en su misión de letrado y representante de las comunidades indígenas.

Por ello, nos queda ahora, entonces, una vez que hemos desarrollado la perspectiva formal de dicha constitución sustentada sobre el consenso universal de la república de los indios, desarrollar esta tercera perspectiva de los derechos materiales que, aunque este presente en los anteriores capítulos necesita ahora ser explicitada para comprender la modernidad histórica de su planteamiento y su profunda actualidad con las exigencias que contemporáneamente se debaten, precisamente por la capacidad expresiva de su proyecto de justicia.

5.3.1 *El derecho a la vida*

En los primeros memoriales de denuncias y remedios de su primera época, se evidencian las características con las que Las Casas afirmó la existencia del Derecho a la vida de los indígenas. Luego, el dominico redactó el tratado sobre la racionalidad y la libertad de todo hombre en el *De unico vocationis modo*, inspirado en la tradición teológica y del Derecho natural, con el que solidificaba la *opinio iuris* sobre naturaleza humana integral de los indios, y por tanto, el valor principal de la vida como criterio axiológico fundamental para la evangelización en las Indias. Y, posteriormente, en la *Brevísima relación de la destrucción de las Indias* Las Casas redactó un tratado jurisprudencial, de denuncia por la vulneración de los derechos humanos cometidos o

permitidos por las instituciones políticas de las provincias españolas en las Indias, con el que, mediante los recursos procesales oportunos, evidenciaba la injusticia por los crímenes de lesa humanidad que se habían cometido en todo el territorio conquistado, desde La Española hasta el Perú, poniendo en crisis la legitimidad jurídica de esa misma acción expansiva y violenta¹⁹¹.

Efectivamente, la tercera condición que señala Peces-Barba en su modelo integrador para la fundamentación de los derechos humanos aparece la atención a los factores económicos y culturales en la defensa concreta del derecho a la vida¹⁹². Estos fueron desarrollados desde el primer instante por Bartolomé de Las Casas en los *Memoriales de Remedios*, que elaboró en su primera fase intelectual, y en los que alegaba que, además de que los ultrajes a la vida de los indígenas, como evidenciaba la devastadora despoblación, fueran responsabilidad de la jurisdicción de la Corona española¹⁹³, esta también debía ser responsable de las condiciones laborales, políticas y sociales para que mediante políticas activas o “remedios” permitieran reducir aquella alarmante despoblación. Como dicen Jáuregui y Solodkow, siguiendo el término acuñado por Michel Foucault “*biopolítica*”, Las Casas afrontó estas hipótesis en tres aspectos esenciales: políticas de cuidado y reproducción; políticas económicas para un trabajo digno en las minas y la agricultura, y finalmente en políticas para el cultivo de una vida espiritual¹⁹⁴.

Estas políticas acerca de la vida de los nativos en las Indias se organizaron globalmente desde la perspectiva jurídica por primera vez en las Leyes de Burgos. Ciertamente durante la primera década, los Reyes Católicos habían desarrollado una inestable política acerca de la libertad física de los naturales, de idas y vueltas de esclavos tomados en las razias del periodo colombino, regida más por los intereses de sectores parciales de la Corte en conexión con los encomenderos locales, que por la misma autoridad regia, aunque esta tampoco rehusara sus resultados. Pero la crisis demográfica de La Española, puesta de manifiesto por los dominicos durante el invierno de 1512, despertó una nueva conciencia que hoy podríamos llamar *biopolítica*.

¹⁹¹ Santa ARIAS, *Retórica, historia y polémica: Bartolomé de Las Casas y la tradición intelectual renacentista*, University Press of America, Lanham, 2001, pp. 77–78.

¹⁹² Gregorio PECES-BARBA MARTÍNEZ, *Curso de Derechos Fundamentales. Teoría General*, Universidad Carlos III- Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1995, p. 101.

¹⁹³ Bartolomé de LAS CASAS, “Memorial de remedios para las Indias (1516)”, en *O. C.*, 13, p. 25: «De manera que con estos remedios, al presente la gente se conservará y no dejará de tener Su Alteza mucha más gente de la que tenía, y la tierra, como es dicho, se poblará».

¹⁹⁴ Cfr. Carlos JÁUREGUI - David SOLODKOW, “Biopolitics and Farming (of) Life in Bartolomé de las Casas”, *cit.*, p. 131: «we understand biopolitics to mean the systemics articulation of mechanisms of knowledge -power, the object of which is calculate, regulate, extend and intervene in the biological life of the human species».

La respuesta de Las Casas a la ineficaz aplicación de las aquellas Leyes de Burgos por parte de los frailes jerónimos, además de su propia conversión ética y religiosa, fue la petición expresa al rey de un intercambio de sujetos activos para el cuidado de la vida de los indios. Si, como vimos, la justificación del sistema de los repartimientos y las encomiendas era el cuidado espiritual de los indígenas, a cambio de su trabajo en las tierras y minas, Las Casas solicitaba que los indios fueran trasladados a comunidades regidas por los religiosos, quienes cuidarían no sólo de su dimensión espiritual, sino también de sus cuerpos¹⁹⁵. Es decir, establecía un mecanismo de sustitución de empleadores que pudiera simplemente “remediar” las condiciones de vida de los naturales, que no pusiera en crisis ni el modelo de producción ni, por supuesto, la jurisdicción y soberanía del rey sobre las tierras e indios, siempre y cuando a los indios no se les dejara morir, porque el valor de la vida de los indios, a los ojos de los españoles era absolutamente irrelevante, salvo por la pérdida de aquella mano de obra cuasi gratuita¹⁹⁶.

Conociendo a quien remitía su *Memorial*, la intención de Las Casas se dirigió más a reforzar la mentalidad economicista del rey que a fomentar la percepción de la dignidad de los indios. La pragmatidad del clérigo sevillano lo llevó a establecer un puente de relación con el que creía, fuera el agente principal de la política indiana, el rey sin conocer todavía la trama de corrupción que posteriormente descubrió, como he mostrado en el capítulo primero. Así, el objetivo era precisamente “puentear” la corrupta delegación del poder real en las recientes provincias con criterios económicos para que las medidas fueran establecidas preferentemente por la Corona antes que por los poderes regionales, en beneficio de los indios. En este sentido se comprende que más que destacar los principios iusnaturalistas de la justicia que más tarde elaborará, Las Casas articulase estas medidas sociales.

Por ello, aunque promoviera en el primer remedio un paro parcial de la producción hasta la toma de nuevas responsabilidades, en el desarrollo de su programa,

¹⁹⁵ Bartolomé de LAS CASAS, “Memorial de remedios para las Indias (1516)”, en *O. C.*, 13, p. 24: En el segundo remedio dice, «Porque el haberse muerto los indios, y morirse cada día, principalísimamente, ha estado y está en dallos y repartillos a singulares personas, que es a cada uno por sí para dellos se sirva». Y respecto a la concesión a los religiosos, en quinto remedio refiere en la p. 26: «Que vuestra reverendísima señoría mande poner en aquellas islas, en cada una dellas, una persona religiosa, celosa del servicio de Dios y de Su Alteza y de la población de la tierra, y que procure la utilidad y conservación de los indios».

¹⁹⁶ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 4, p. 438: «ya los religiosos de Sancto Domingo habían considerado la triste vida y asperísimo captiverio que la gente natural desta isla padecía, y como se consumían, sin hacer caso dellos los españoles que los poseían más que si fueran unos animales sin provecho, después de muertos solamente pesándoles de que se les murieran, por la falta que en la minas del oro y en las otras granjerías les hacían; no por eso en los que les quedaban usaban de más compasión y blandura, cerca del rigor y aspereza con que oprimir y consumirlos solían».

debía seguir la actividad privilegiando la agricultura sobre la minería, más lesiva para la vida de los indios¹⁹⁷. En efecto, mientras que la agricultura sustentaba el ideal utópico de las comunidades conjuntas entre los labradores españoles y los productores indígenas, la minería se convertía en la *distopía* que fracturaba la comunicación de vida corporal y espiritual entre la población nativa y los españoles, que trató de unificar mediante uno de los recursos más sorprendentes de la cultura específicamente sudamericana: el mestizaje.

A juicio de Las Casas, la exigencia de la repoblación de aquellas islas desiertas imponía la obligación al rey de que fomentara una convivencia sostenida por la migración progresiva de los labradores castellanos, que debían relacionarse con los naturales, quienes debían estar dispuestos a enseñar los métodos agrícolas y a convivir realmente con ellos hasta el punto del mestizaje: «mezclarán casándose los hijos de los unos con las hijas de los otros, etc. Y así multiplicarse ha la tierra de gente y de fruto (...) y de todo Su Alteza será servido, y sus rentas creçerán y serán aumentadas»¹⁹⁸. Sin embargo, como de soslayo, también reconocía que aquella expresiva bondad seguía teniendo un precio, la apariencia de la libertad de los indios: «Y, estarán a su placer y no se morirán, y paresçerá que son libres y no cabtivos, y del todo no estarán a su querer porque los compañeros que tuvieren serán como sus ayos, que los inducirán al trabajo»¹⁹⁹.

Años más tarde, cuando su misión evangelizadora fue más directa en el periodo de la década de los cuarenta, la denuncia se transformará, de una cierta complacencia con aquel sistema paternalista desarrollada en sus primeros memoriales, a una más feroz reclamación política, especialmente por dos motivos: el primero era que, en aquel momento, se estaba fraguando en la Corte la redacción de las Leyes Nuevas; y, en segundo lugar, porque a pesar de que se dictaran esas leyes, la realidad social no cambiaba en absoluto, demostrando que el verdadero origen de que aquella crisis demográfica se extendiera de las islas Antillas al Continente no era sino la fiebre del oro y la codicia que movía el instinto de dominación radical de los que, desde la Corona en aquellas leyes se habían considerado vasallos.

Así, en la *Brevísima destrucción de las Indias*, Las Casas denunció que no sólo del oro y las encomiendas dependían el precio de la tierra, sino también influía la

¹⁹⁷ Bartolomé de LAS CASAS, “Memorial de remedios para las Indias (1516)”, en *O. C.*, 13, pp. 41-42. Aparecen las reformas que pretende tanto para la agricultura como para la minería.

¹⁹⁸ *Ibíd.*, p. 25.

¹⁹⁹ *Ibidem*.

valoración económica de sus nativos, de modo que ese *precio* dependía de su capacidad para extraer los frutos de la tierra. El oro, la esclavitud y la violencia estaban íntimamente comprometidos en un sistema económico inversamente proporcional al sentido del valor de la vida en un sistema de protección de los derechos humanos, que el Obispo de Chiapa desentrañó para defender a los indios como verdaderos sujetos de Derecho²⁰⁰. Desde esta perspectiva, la denuncia contra la especulación de la esclavitud por los motivos de la guerra justa, las encomiendas, las conquistas, etc. prefiguraron en el contexto de aquella tradición novohispana, una raíz de defensa de los derechos humanos que se anticipó práctica y teóricamente a la tradición europea de la distinción kantiana entre el precio y la dignidad humana²⁰¹.

Las Casas denunciaba que la crueldad de los conquistadores en busca del oro estaba potenciada por el sentimiento de impunidad y de falta de rigor del aparato jurisdiccional del que los encomenderos escapaban con mucha facilidad. Se preocupaba de mostrar, entre sus argumentos, que aquellas injusticias no fueron fruto de ocasionales tiranos, o de circunstancias adversas, sino que aquella impunidad institucional necrosaba las relaciones de legalidad y legitimidad del proyecto evangelizador que suponía, en aquel momento para Las Casas, el argumento principal de la presencia española en las Indias. En muchas ocasiones, en su redacción, se remontaba a los orígenes de la llegada al Nuevo Mundo para demostrar cómo en la mentalidad de los españoles no estaba la ordenación de los bienes a Dios, sino aprovecharse de ellos, servirse hasta la destrucción de aquella población, es decir, denunciaba la obra de la conquista en su plenitud, poniendo de relieve que los mismos soldados españoles apuntaban a la Corona como vértice complaciente de aquella corrupción²⁰².

²⁰⁰ Bartolomé de LAS CASAS, “Brevisima destrucción de las Indias”, en *O. C.*, 10, p. 69: «[Respecto a la entrada de los alemanes en las tierras de Venezuela tras el pacto de Carlos V con los banqueros Welser] Entraron en ellas, más pienso, sin comparación, cruelmente que ningunos de los otros tiranos, que hemos dicho, e más irracional e furiosamente que crudelísimos tigres y que rabiosos lobos y leones. Porque con mayor ansia y ceguedad rabiosa de avaricia y más exquisitas maneras e industrias, para haber y robar plata y oro, que todos los de antes».

²⁰¹ Immanuel KANT, *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, (KW IV, pp. 434-435) Norberto SMILG VIDAL (trad.) Santillana, Madrid, 1996, p. 56: «En el reino de los fines todo tiene o bien un *precio* o bien una *dignidad*. Lo que tiene precio puede ser reemplazado por alguna otra cosa *equivalente*; por el contrario, lo que se eleva sobre todo precio y no admite ningún equivalente tiene una dignidad».

²⁰² Bartolomé de LAS CASAS, “Brevisima relación de la destrucción de las Indias”, en *O. C.*, 10, p. 62: «[En relación a la provincia de Santa Marta] Y por esta causa, desde el año mil e cuatrocientos e noventa y ocho hasta hoy, año de mil e quinientos cuarenta y dos, otra cosa no han hecho infinitos tiranos españoles, sino ir a ella con navíos y saltear e matar e robar aquellas gentes, por roballes el oro que tenían. [Respecto a la impunidad:] Robó él y ellos muchos tesoros en obra de seis o siete años que vivió. Después de muerto sin confesión, y aún huyendo de la residencia que tenía, sucedieron otros tiranos matadores y robadores, que fueron a consumir a las gentes, que de las manos y cruel cuchillo de los pasados restaban. [Y, sobre la extensión de esa impunidad, según toma de un testimonio de un obispo de la zona, dice:] Vuestra Majestad tiene más servidores por acá de los que piensa. Porque no hay soldado, de cuantos acá están, que no ose decir públicamente que, si saltea o roba, o destruye, o mata, o quema los vasallos de Vuestra Majestad porque le den oro, sirve a vuestra Majestad, a título que diz que de allí le viene su parte a Vuestra Majestad».

Como el negocio de la esclavitud había sido censurado desde el inicio de la conquista por la reina Isabel en su respuesta al intento del Almirante de enriquecerse a falta de oro en las Antillas, otorgando en su codicilo a los indios la condición de vasallos con la obligación de pagar el tributo al rey, la libertad de los indios pasó a ser uno de los temas fundamentales en el discurso novohispano. Las Casas ya había defendido la completa libertad de los naturales en su obra programática de la evangelización pacífica, en la que demostraba con argumentos del Derecho natural la racionalidad y libertad de todos los hombres por el hecho de ser hombres, con lo que negaba la hipótesis de la esclavitud natural con la que sus oponentes quisieron demostrar la justicia de la esclavitud. Sin embargo, a pesar de aquella prohibición, en las zonas periféricas de las provincias más alejadas, la esclavitud persistió fundamentalmente mediante la justificación de la condición de esclavos *de guerra y de rescate*. Los primeros eran aquellos que habían sido capturados en las batallas declaradas justas o en las rebeliones de los pueblos inicialmente pacificados. Los esclavos de rescate eran quienes se intercambiaban por el oro o aquellos que, traicionados por su propio pueblo, se entregaban a cambio de algunos bienes. De la ilegitimidad de esta esclavitud, como de cualquier tipo, también hizo su denuncia Las Casas en la *Brevísima*. Para el dominico, sin duda alguna, la condición de prófugo o el huir de la persecución y de la crueldad de la guerra no podría considerarse en modo alguno una condición para la licitud de la esclavitud²⁰³. Peor consideración tuvo para el misionero que la renuncia a la fe de los indígenas, a través de la incompreensión o la violencia del requerimiento, pudiera dar lugar a una causa de esclavitud, que denigraba su profunda convicción de la necesidad de la libertad para asumir la fe²⁰⁴. Y, por supuesto, condenaba la práctica coactiva de la consideración de los esclavos por rescate, que suponía a su juicio una presión violenta a los caciques para que les vendieran los esclavos, de manera que así se disculpaban de la ilegalidad de su captura, mas no el tráfico para las minas de Perú²⁰⁵.

²⁰³ Bartolomé de LAS CASAS, “Brevísima relación de la destrucción de las Indias”, en *O. C.*, 10, p. 38: «[De los reinos que había en la isla Española] Alguna gente, que pudo huír desta tan inhumana crueldad, pasáronse a una isla pequeña, que está cerca de allí ocho leguas en la mar. Y el dicho gobernador condenó a todos estos, que allí se pasaron, que fuesen esclavos, porque huyeron de la carnicería».

²⁰⁴ *Ibid.*, pp. 42-43: «[De la Tierra Firme] Así que, como llevase aquel triste e malaventurado gobernador instrucción de que hiciese los dichos requerimientos, para más justificarlos, siendo ellos mismos absurdos, irracionables, e injustísimos (...) Mataban a los que querían, e los que tomaban a vida, mataban a tormentos (...) E, los que restaban, herrábanlos por esclavos».

²⁰⁵ *Ibid.*, pp. 45-46: «[De la provincia de Nicaragua] La pestilencia más horrible, que principalmente ha asolado aquella provincia, ha sido la licencia, que aquel gobernador dio a los españoles, para pedir esclavos a los caciques y señores de los pueblos (...) con amenazas que, si no los daban, los habían de quemar vivos, o echar a los perros

La tercera pata de ese sistema ilegal e ilegítimo contra los derechos humanos que denunció Las Casas fue que la codicia y desconsiderada inhumanidad de los tiranos se mostraba no sólo en el *des-precio* a los bienes de las tierras de los indios, sino a las torturas y degradaciones morales que les infringían con el objeto de mostrar una superioridad física, imponer el terror como método de relación y fomentar la violencia como regla de conducta en los subordinados, extendiendo así la corrupción moral. Con el uso extensivo de la tortura, aquellos tiranos cosificaban y degradaban la condición humana de los indios, según había demostrado trabajosamente en su obra *De unico vocationis modo*. Uno de los muchos ejemplos que pone es el de las torturas al cacique del Nuevo Reino de Granada:

«Danle el tormento del tracto de cuerda. Echábanle sebo ardiendo en la barriga. Pónenle a cada pie una erradura hincada en un palo, y el pescuezo atado a otro palo, y dos hombres que le tenían las manos, e así le pegaban fuego a los pies. Y entraba el tirano de rato en rato, y le decía que así lo había de matar poco a poco en tormentos (...) Todos los otros españoles, por imitar a su buen capitán, y porque no saben otra cosa sino despedazar aquellas gentes, hicieron lo mesmo, atormentando con diversos y fieros tormentos (...) Y sólo los atormentaban, porque les diesen más oro y esmeraldas»²⁰⁶.

Este periodo de denuncias anónimas de la *Brevísima* se completa en la defensa de los derechos humanos con el caso paradigmático de la defensa personal que hizo del Señor caxcán, Tenamaztle, en el proceso que, por rebeldía, se le incoó al indio ante el Consejo de Indias en la ciudad de Valladolid en torno al 1555-1556²⁰⁷. Sobre este proceso ya percibimos en el capítulo segundo las consecuencias que expresaba en las condiciones acerca de la legitimidad de la guerra contra los chichimecas, así como las críticas que extrajeron tanto Las Casas como Alonso de Veracruz; ahora nos interesa demostrar cómo la acción del obispo dimisionario de Chiapa concentró su actividad específicamente jurídica en defender la libertad del cacique y acusar de la ilegitimidad del trato inhumano que recibió tanto en la Audiencia de México como en su posterior extradición a la península, no sin notables perjuicios.

bravos (...) Como esto se hacía tantas veces, asolaron desde el año de veintitrés hasta el año treinta y tres todo aquel reino (...) llevando todas aquellas muchedumbres de indios a vender por esclavos a Panamá e al Perú».

²⁰⁶ *Ibid.*, pp. 75-76.

²⁰⁷ Bartolomé CLAVERO, *Genocidio y Justicia*, cit., p. 34: «Conviene atenderlo como caso precisamente de justicia, como un caso particular en el que está indefectiblemente implicado el asunto general».

La última reclamación que solicitó el gobernador indígena, lejos de reclamar una acción criminal y civil contra la Corona y los que arrebataron sus dominios, pidió simplemente su libertad y la de su gente, dando por imposible la restitución de lo robado y la justicia penal para sus agresores. Ya no alegó su soberanía como señor “que no conoce superior”, sino que se conformaba con ofrecer la paz duradera de parte de quienes fueron acusados de alzamiento. No se alegaron las normas de Derecho positivo, sino de mera institución natural y de gentes, hecho que despierta la pregunta si acaso fue este el consejo del letrado Las Casas ante la víctima, convertida en reo de alzamiento. Bartolomé Clavero intuye que más que una asunción realista de las consecuencias del procedimiento, el abogado quiso «imponer su programa a la justa reclamación de Tenamaztle»²⁰⁸, en el que dice, prevalecería el sistema del gobierno por parte de religiosos, más que la mera autonomía real de los indígenas, denunciando su posición paternalista de buen cuidado a la persona del preso más que la reclamación jurídica de fondo acerca de la verdadera restitución de su señorío. Sin embargo, aparte de los previsibles resultados procesales que a posteriori resultan evidentes, la praxis de Bartolomé de Las Casas no dejó de tener su mérito. Aún cuando todas las reclamaciones del indígena pudieran haber llevado a una crisis político-jurídica del reconocimiento del señorío de Tenamaztle, era evidente en el momento en que en la Corte se estaba afirmando la hipótesis de la venta a perpetuidad de las encomiendas del Perú, que la posición de aquel gobernador no saldría adelante.

La pragmaticidad del Derecho se debía confrontar, además, con una impotente capacidad del dominico de influir en la Corte. Pero a pesar de ello, solicitaba efectivamente, al menos unas condiciones humanas para su representado²⁰⁹. Esta crítica del profesor Clavero resulta tan anacrónica como la pretensión de que Las Casas tuviera que responder a todos los niveles evaluables de estándares contemporáneos sobre los derechos humanos para que pueda considerarse válida su paternidad en la defensa de los derechos humanos. Mi pretensión ha sido evidenciar que su rol de inspiración fue determinante en esa reclamación de la Escuela novohispana de los derechos humanos en el siglo XVI, en la que no sólo los matices, sino también algunos de los derechos reconocidos constitucionalmente, fueron fundamentados doctrinalmente por el dominico. Y respecto al caso de Tenamaztle, mientras que el silencio sobre su proceso

²⁰⁸ Bartolomé CLAVERO, *Genocidio y Justicia*, cit., p. 44.

²⁰⁹ Miguel LEÓN-PORTILLA, *La flecha en el blanco. Francisco Tenamaztle y Bartolomé de Las Casas en la lucha por los derechos de los indígenas 1541-1556*, El Colegio de Jalisco – Editorial Diana, México, 1995, p. 177: «Suplica a Vuestra Alteza le haga merced de lo mandar proveer de algunos dineros para comprar una capa y un sayo y golás y un par de camisas, y para adobar una chamarra de los aforros y reparo, y otras cosas de que tiene necesidad».

se extendió en la historia, gracias a la investigación histórica sobre Las Casas, se ha podido recuperar su memoria, luego al menos, su defensa no fue tan nefasta como la reclama Clavero.

Sin duda alguna, la gran expectativa de defensa de la causa del señor indígena se ve frustrada desde la perspectiva contemporánea y la mera atención personalizada de los cuidados humanos pudiera resultar irrisoria a la mentalidad contemporánea, así como la frustrante aceptación de las condiciones de la mera libertad del defendido. Sin embargo, la búsqueda al menos de la libertad de su defendido no parece mal negocio para quien llegara en galeras a las costas de la metrópoli. Así, la acción jurídica de Las Casas, juzgada con la severidad anacrónica de la historia contemporánea, no creo que sea verdaderamente reprobable. Otra cosa muy distinta es que actualmente las comunidades indígenas sigan en el mismo estado de indefensión y que los garantes contemporáneos de los derechos humanos sigan adoptando algunos de los mismos recursos paternalistas, pero eso no es imputable a Bartolomé de Las Casas. Para quien ha perdido la libertad, ha sido ultrajado en su dignidad durante tantos años, ha sufrido la tortura y las vejaciones, recuperarla no es poco precio, aunque sea a costa de perder los derechos que legítimamente tenía. Ciertamente, esta valoración de bienes supondría un criterio decisivo para afrontar el proceso, pero no podemos olvidar que el cacique, por muy señor que fuera de su pueblo, en la Corte vallisoletana no era más que el eslabón minoritario de un proceso de conquista, que al menos, gracias a Las Casas, pudo alzar su voz en los tribunales de justicia, una voz de la que nadie recuerda su verdadero final.

5.3.2 *Dignidad y promoción humana*

Para Las Casas, la dimensión espiritual de la persona no era un elemento accidental a la misma, constituía la razón de ser de su antropología escolástica, que refería de esa cualidad humana no sólo su expresión moral e intelectual, sino también la expresividad propiamente religiosa. La perspectiva lascasiana no podría eliminar el *compositum humanum* tradicional de alma y cuerpo, de modo que uno y otro eran necesarios para subsistir, de la misma manera que en el apartado anterior hice alusión al cuerpo como elemento *biopolítico*, y sin la salud corporal era imposible la eficacia de la evangelización. Tampoco concebía el dominico una vida plena sin el elemento espiritual. Sin esa referencia, Las Casas aborrecía toda justificación de la presencia española en las Indias, desde los proyectos memoriales redactados con Cisneros para las Antillas y Tierra Firme hasta los Tratados de 1552. En todos ellos aparece la referencia

directa o indirecta de la donación alejandrina, sobre todo porque sin esa salud espiritual, se cuestionaba las defensas morales de la persona que permitían considerarlo como hombre libre y no como esclavo *a natura*, bárbaro, caníbal o lo que es peor, como un simple homúnculo no-plenamente-humano al que era legítimo coaccionar y del que se podía abusar a capricho del poder, incluso para obligarlo a creer²¹⁰.

La dimensión espiritual de la antropología lascasiana juega a favor de la amplitud de los derechos humanos en la perspectiva de esa corriente novohispana. Mientras que en la percepción eurocéntrica de los derechos humanos cualquier atisbo de religiosidad y trascendencia teísta estuvo vista bajo el prisma del lema de Hugo Grocio (1583-1645) *etsi Deus non daretur* que potenciaba la exigencia del Derecho natural ante el escándalo del extenso periodo bélico motivado por las nomenclaturas religiosas²¹¹, en la experiencia de aquellos autores novohispanos como Las Casas, Veracruz o Quiroga e incluso la vertiente academicista de Salamanca, percibieron en la misma capacidad plástica del cristianismo la exigencia de la defensa de la dignidad de los más desfavorecidos, de modo que, lejos de percibir en la religión un problema de confrontación, les sirvió para una comunión con la alteridad racial y religiosa que encontraron. Solo así se puede comprender cómo, a pesar de la destrucción material de las comunidades por culpa de la codicia y el desenfreno de la violencia, perviviera en algunos ámbitos la exigencia de que aquellos indios conocieran y se impregnaran de la cultura dominante, es decir, la española, y aparecieran también esfuerzos notables para comprender la suya, como la del misionero Bernardino de Sahagún²¹².

Sin embargo, hay una notable diferencia entre aquellos principales autores de la Escuela de Salamanca y los novohispanos y el mismo Bartolomé de Las Casas. Aunque todos se opusieron a la justificación de los trabajos forzados en las encomiendas con la excusa de una civilización que nunca llegaba por la extenuación de los indios a los que se culpaba de no querer aceptarla e incluso de pecados *contra natura* como el

²¹⁰ Cfr. Carlos JÁUREGUI-David SOLODKOW, "Biopolitics and Farming (of) Life in Bartolomé de las Casas", *cit.*, p. 132: «for Las Casas caring for life is as much about the body as about the spirit: without health, there is no earthly life, and without bodily life, there can be neither work nor spiritual salvation»

²¹¹ Ángel LATORRE, *Introducción al Estudio del Derecho*, Ariel, Madrid, 2008, pp. 68-69: «El iusnaturalismo racionalista está conformado por múltiples versiones; sin embargo, existen varios elementos que permiten, en lo general, su caracterización. Entre estos se encuentran el hecho de que esta nueva versión del iusnaturalismo supone la secularización del derecho, es decir, la separación de éste de la religión, razón por la que autores naturalistas de esta época niegan la tesis de que el derecho esté en relación, o deba estar, con una voluntad divina; en contrapartida los nuevos defensores del iusnaturalismo confían en la capacidad racional del ser humano (como eje teórico de la comprensión de la realidad humana) para obtener sus propias reglas».

²¹² Bernardino de SAHAGÚN, *Códice Florentino de Bernardino de Sahagún*, Giunti Barbera, Firenze, 1979.

suicidio²¹³; y aunque algunos negaran la plena legitimidad de la presencia militar en las acciones evangelizadoras²¹⁴, sólo el obispo de Chiapa fue capaz de elaborar jurídicamente la defensa oportuna para el reconocimiento de la libertad de los indios de expresar su religiosidad, hasta el punto de defender la lógica interna de los sacrificios humanos como la más sublime donación a los dioses, tal y como vimos en el capítulo tercero. Desde esta perspectiva, Las Casas se abrió más que nadie, nunca en la historia, a la consideración radical de la alteridad indígena, de los bienes inmateriales que debían ser defendidos como patrimonio de la dignidad cultural de aquellos pueblos, como demuestra continuamente en las monumentales obras de la *Historia de Indias* y la *Apologética Historia Sumaria*, especialmente en el ámbito de la protección de la libertad de pensamiento, conciencia y religión. Como sabemos, su programa de evangelización pacífica daba cuenta de ello.

Ciertamente aquella defensa escandalizó no poco, como ahora, respecto a la dignidad de la persona “ofrecida en sacrificio”, pero sólo con llegar a racionalizar jurídicamente ese proceso de identificación psicológica de aquella expresión religiosa, supone, también actualmente, rechazar de forma apriorística los moldes de las convicciones morales (*epochè*), para buscar su raíz jurídica y defenderla, como realiza también en el final de sus días reclamando la restitución de los tesoros del Perú, que para Las Casas no son sólo bienes de preciosos materiales, sino que espiritualmente estaban dotados de toda una venerable tradición que superaba el valor material, que era el bien jurídico que debían las instituciones proteger²¹⁵. Por eso mismo Las Casas, una vez más, es concebido como un verdadero padre de los derechos humanos, porque no se

²¹³ Gonzalo FERNÁNDEZ de OVIEDO, *Historia General y Natural de las Indias*, Juan PÉREZ DE TUDELA (ed.), Atlas, Madrid, 1959, pp. 66-67: «Y de hecho, como las minas eran muy ricas, y la codicia era insaciable, algunos hicieron trabajar excesivamente a los indios, otros no les dieron de comer como hubiera sido debido; añádase que estas gentes, por su propia naturaleza, son ociosas y viciosas, poco inclinadas a trabajar, melancólicas y pusilánimes, humildes y mal dispuestas, mentirosas y de poca memoria. Muchos de ellos se envenenaron para no trabajar, otros se colgaron de sus propias manos, y a otros les llegaron tal enfermedades, en especial la viruela endémica que castigó a toda la isla, que en poco tiempo se extinguieron».

²¹⁴ Alonso de VERACRUZ, *De dominio infidelium et iusto bello*, cit., p. 143: «como primeramente no fueron enviados tales predicadores, sino que desde el principio vinieron soldados en armas, que aterrorizaban y despojaban y mataban a los habitantes de este Nuevo Mundo; se sigue, digo, que por esta razón no puede justificarse aquella primera guerra que se hizo para someter estas tierras bajo el imperio del emperador. Y así, ni es justa la posesión por parte del emperador, ni por parte de los mismos españoles a quienes fueron encomendados los pueblos. Y de esta suerte están obligados a la restitución de todo, si por otra vía no se encuentra justificación». Vasco de QUIROGA, “Información en Derecho” cit., pp. 93-94: «no con poco escándalo de todos y más destas plantas tiernas en la fe y de la buena conversión desta tierra, que yo no se como ésta en ella se hagan y como crezcan y convallezca no vengan en conocimiento della si en nosotros no hallan fe ni seguridad alguna para con ellos (...) Y así fue cosa de mucha lástima lo que pocos días ha aconteció sobre otro tanto que les levantaban que se querían levantar, que como los inocentes indios sentían el levantamiento, no suyo contra los españoles, sino de los españoles contra ellos».

²¹⁵ Bartolomé de LAS CASAS, *De Thesauris*, en *O. C.*, 11.1, p. 485: «nos hemos esforzado en poner bien claro cómo y por qué derecho no es lícito a nuestros Reyes de las Españas, sin licencia y el gracioso beneplácito del Rey Inca o sus descendientes, a quienes corresponde jurídicamente, conforme a sus leyes, sucederles en sus bienes o dignidades, inquirir o buscar y menos llevarse los tesoros y riquezas de sus sepulcros».

atuvo a sus paradigmas, sino que, incluso desde el esfuerzo jurídico positivo, logró desarrollar unas materias en las que todas las naciones se debían obligar para la defensa de los hombres.

Llegados a este punto álgido de la comprensión jurídico-positiva de los derechos humanos por el dominico, casi resultaría vano resaltar otras exigencias que, sin pretensión de elaborar un catálogo, defendió ante la Corona como ejemplo de la generación de los derechos humanos por cesárea, es decir, como frutos derivados del reconocimiento de la dignidad humana²¹⁶. Así, de esta dignidad, derivaría en la comprensión de Las Casas la defensa de otros derechos sociales que hoy podrían ser llamados básicos, tales como el derecho a la educación a través de la obligación a la enseñanza de la lectura²¹⁷ o las exigencias de promoción de los hábitos saludables para contrarrestar los trabajos que percibía como atentados contra la dignidad humana, como el de la pesquería de perlas que dejaban extenuados a los indios, y otros ámbitos de protección social, principalmente la eliminación de las infernales encomiendas. En ellos, la continua demanda a la Corona para que los aliviara expresa la conciencia de la exigencia de la intervención de los gobiernos para que garantizaran, también a los indios, aquellos bienes sociales. En cierta medida, esta conciencia es la que forjó el contenido de las Leyes Nuevas de 1542, programáticas en este ámbito social, llamado contemporáneamente de la *segunda generación*²¹⁸.

5.3.3 *La integración social*

En una tercera fase del desarrollo de los Derechos Humanos, una vez que históricamente se afirmaron las exigencias de la libertad y los derechos sociales básicos, se pudo comprender cómo esos derechos humanos no sólo podrían estar pensados para frenar el absolutismo político y/o bien reclamar espacios de convivencia económica que permitiera una justicia común entre los actores sociales, y, además, debían considerarse

²¹⁶ Fernando REY MARTÍNEZ, *La dignidad humana en serio. Desafíos actuales de los derechos fundamentales*, Porrúa, México, 2013, p. 82-83.

²¹⁷ Bartolomé de LAS CASAS, “Memorial de remedios para las Indias (1516)”, en *O. C.*, 13, p. 41: «Que cada pueblo de indios que se hicieren, enseñen a leer y escribir y gramática tres muchachos, los que más hábiles para ello hallaren».

²¹⁸ Cfr. Antonio-Enrique PÉREZ LUÑO, *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*, cit., p. 121. Aunque podamos, en puridad histórica, hablar de esta fase exclusivamente a partir de la Constitución francesa de 1848, la búsqueda del principio de la igualdad real entre los ciudadanos, promovida por el Estado, a través de un reparto equitativo de ventajas y cargas en la sociedad se muestra cómo no es posible la eficacia real de estos derechos sin la atención a los principios económicos que rigen la sociedad. En las Leyes Nuevas y en la defensa biopolítica de las exigencias de Bartolomé de Las Casas, esta trama de exigencias son las que fundamentan una convicción tanto iusnaturalista: Todos los hombres son iguales y libres, proclamados en el *De unico vocationis modo* y en el *De Regia Potestate* y también iuspositivista, que fundamenta en la consideración de los indios como vasallos de la Corona, con sus deberes impositivos (muy desarrollados, por cierto) y sus derechos, en su mayoría, negados.

como una guía para el desarrollo de las políticas públicas y el fortalecimiento de la democracia²¹⁹. Sin embargo, la ausencia de esta fase de integración de los derechos humanos, que debería haber culminado en nuestros días, se ha hecho actualmente visible en sociedades con fuerte presencia afroamericana, especialmente con la reclamación de un derecho de integración social, llamémosle “inmaterial”: el de la memoria. El movimiento contemporáneo *Black Live Matter*, nacido en 2013 a consecuencia de la irrelevancia mediática de la violencia policial sobre la comunidad negra en los Estados Unidos de América, ha despertado la conciencia internacional de cómo el pueblo negro ha sido históricamente discriminado y cómo sus antepasados han vivido una exclusión social por motivos de raza que solo se podrían justificar por los mismos motivos espurios contra los que Las Casas combatió en el siglo XVI. A pesar de la complejidad de este proceso contemporáneo, que supera con creces el objeto de la tesis que presentamos, me parece relevante traerlo a colación porque podría parecer que se tratara de un simple fenómeno de la llamada *damnatio memoriae*. No creo que sea así, sino que, en el fondo el conflicto presente revela el trasfondo de aquella violencia, y que resurge una y otra vez en la política y la literatura iusfilosófica hispanoamericana. Que aflore exigiendo la restitución de la memoria de los pueblos históricos mediante la pretendida aniquilación de las efigies de los protagonistas de la expansión atlántica y del desarrollo occidental tiene evidentes connotaciones ideológicas, que en un juicio histórico pudieran ser rebatidas. Pero lo que me parece innegable es que lo que subyace en este problema es la falta de reconocimiento social a esas figuras históricas como consecuencia de una ausencia de integración social en el presente. Luego, tratar el problema de la integración de las comunidades que vivan en una misma zona de contacto ha sido uno de los principales problemas prácticos de la exigencia de esos derechos humanos, que también afectaron a la reflexión jurídica de Bartolomé de Las Casas, teniendo siempre en cuenta la precavida comprensión del riesgo de anacronismo.

En la posición hegemónica de aquella cultura eurocéntrica del siglo XVI, dicho problema de la integración afloró teóricamente mediante la justificación de la esclavitud. La legitimación de la esclavitud no se concibió desde argumentos meramente raciales o desde una pretendida naturaleza humana debilitada como la condición de siervos *a natura*, sino que desde las tesis medievales que presentamos en el capítulo anterior, aquella legitimación se identificó por la no pertenencia a la religión

²¹⁹ Cfr. Paulo ABRÃO, “Los derechos humanos como eje del proceso de integración regional” en *Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión*, 3 (2015), <http://dx.doi.org/10.16890/rstpr.a3.n6.23>.

cristiana, es decir, a la consideración de infieles y su régimen jurídico que elaboraron los teócratas de la escuela del Hostiense, para quienes la exclusión de la comunidad de bienes que comportaba la *christianitas* conllevaba también la imposibilidad de la salvación. Y si estaban *pre-destinados* a la perdición eterna, consecuentemente, se podría disponer de ellos en el tiempo²²⁰. Al menos ese fue el origen de la negación del bautismo a los indios de Cristóbal Colón, para quien era preferible mantenerlos en la infidelidad a reconocerles la plena dignidad humana, y, así, poder mantenerlos en una esclavitud social, tal y como denunciaron los primeros religiosos que le acompañaron en sus expediciones. Sin embargo, esta política fue contestada prioritariamente, y podemos decir que en exclusiva, por los rectores de esta multiforme escuela novohispana de derechos humanos en los que hemos destacado a Las Casas, Veracruz y Quiroga, quienes profundizaron en entablar unos mecanismos sociales de integración en los que indudablemente estaba la perspectiva de cristianización, pero de un modo completamente diverso a una imposición radical, ya fuera porque promovieran la existencia del mestizaje a través de los matrimonios mixtos como Alonso de Veracruz²²¹, los poblados-hospitales de Quiroga²²² o mediante el proceso de integración social de los naturales de las Indias y los negros, por parte de Bartolomé de Las Casas que estudiaremos a continuación.

Estoy convencido de que aquel esfuerzo puede que no sea suficiente para satisfacer las exigencias actuales para la restitución de la memoria de este movimiento afroamericano o de los sucesivos que puedan emerger, sin embargo, no podemos dejar de contemplar cómo, de nuevo aquella tradición de derechos humanos ha superado en las exigencias materiales, también desde la dimensión jurídica de la historia, al racionalismo ilustrado del iusnaturalismo europeo de los siglos XVII al XIX, pues en estos autores novohispanos, en especial Las Casas, aparece el ideal de una integración multicultural en la sola zona de contacto de las Indias.

²²⁰ Derek HUGHES, "Introduction" en *Versions of Blackness. Key Text on Slavery from the Seventeenth Century*, Cambridge University Press, Cambridge, 2007, p. XII: «The definition of race with which we are familiar postulates hereditary difference of ability and moral character between ethnic group of humanity defined in quasi-scientific terms, terms that came to be influenced by Darwinian evolutionism. In the sixteenth and seventeenth centuries, the intellectual foundations of this pseudo-science had not been established, and race primarily meant family, genealogy or nation». p. XIV: «Equally, race was not the primary justification for slavery; rather it was non-Christianity. English colonialist refused baptism to slaves because they feared that it would liberate them».

²²¹ Cfr. Alonso de VERACRUZ, *Espejo de los cónyuges*, Carolina Ponce Hernández (ed.), Libros de Homero, México, 2007.

²²² Cfr. Vasco de QUIROGA, "Reglas y Ordenanzas" en Rafael AGUAYO SPENCER, *Don Vasco de Quiroga. Pensamiento Jurídico. Antología*, José Luis SOBERANES (ed.), Miguel Ángel Porrúa, 1986, pp. 220- 240; Warren J. BENEDICT, *Vasco y sus pueblos-hospitales de Santa Fe*, Morelia, Universidad Michoacana, 1990.

De hecho, este problema es el que subyace desde la promoción de la justicia hasta la determinación constitucional de las comunidades indígenas, porque esa fue la obsesión integradora de Bartolomé de Las Casas: hacer del indio un sujeto humano, capaz de relaciones sociales justas, pacíficas y humanas, con una disponibilidad política que reflejara su determinación libre para asociarse al proyecto imperial diseñado por la Corona española, o para permanecer en un gobierno autónomo. Desde los primeros memoriales, en los que defendió la posibilidad de una comunidad participada por un dominio efectivo de los labradores españoles hasta el proyecto político del *De regia potestate* y la exigencia de la restitución del tratado de las *Doce dudas*, Las Casas buscó la integración pacífica y libre de la comunidad india a medida que evolucionaba su pensamiento. Ese modelo integrador, que se sostuvo en una onto-antropología de matriz estoico-cristiana sobre la base de la igualdad del género humano, se fue concretando políticamente a medida que tuvo que enfrentarse con quienes sostuvieron la oportunidad política de la exigencia de la segregación y dominación efectiva sobre los indios por culpa de su barbarie e idolatría, ya fuera desde el modelo histórico de Fernández de Oviedo, político, como Juan Ginés de Sepúlveda, o jurídico, en su lucha contra las encomiendas.

Sin embargo, sobre ese proyecto integrador y universalista de Bartolomé de Las Casas ha recaído la sombra de la cuestión de la segregación de los negros de aquella comunidad ideal de españoles e indios. Desde el siglo XVIII²²³ hasta el siglo XXI²²⁴ si el nombre del dominico entraba merecidamente en el panteón de los promotores de los derechos humanos, la comunidad de mujeres y hombres de piel negra podrían recelar de su patrocinio. Ante esta situación cabe preguntarse si podrían percibir los inspiradores

²²³ Cfr. Cornaille de PAUW, *Recherches philosophiques sur les Américains, ou Mémoires intéressants pour servir a l'histoire de l'espèce humaine*, vol. I, George Jacques Decrer, Berlín, 1770, pp. 18-19.

²²⁴ Entre los autores de finales de siglo XIX y principios del XX destacamos a: Cfr. Martín FERNÁNDEZ DE NAVARRETE, *Colección de los viajes y descubrimientos*, tomo II, Imprenta Nacional, Madrid, 1859, p. 503; Manuel SERRANO Y SANZ, *Orígenes de la dominación española en América, cit.*, p. 321-322: «El principal responsable de tan escandaloso negocio fue Bartolomé de Las Casas, pues éste, ciego siempre con la idea de buscar la libertad de los indios, sin reparar en los medios, valiéndose de la influencia que lograba con los flamencos que manejaban a su capricho los asuntos de España, logró que se acordase mandar a las Indias un buen número de negros; hecho éste que confesó y lamentó cuando ya era tarde para que pudiese remediar la grandísima indignidad que había cometido, más censurable en quien alardeaba de sentimientos humanitarios, que tenía siempre en los labios palabras de libertad y justicia, de continuo motejaba a los españoles de crueles y tiranos, que se habían puesto fuera del derecho de gentes». Entre los más actuales: Pedro Borges, Quién era Bartolomé de las Casas, Rialp, Madrid, 1990, p. 111: en su defensa de los indios y no de los negros dice que mantuvo: «un conflicto selectivo de los derechos humanos»; Arturo RODRÍGUEZ-BOBB, *Exclusión e integración del sujeto negro en Cartagena de Indias en perspectiva histórica*, Iberoamericana-Vervuert, Madrid-Frankfurt am Main, 2002, p. 84-85: «Los conceptos de Bartolomé de Las Casas sobre los indios pueden considerarse muy radicales en la España del siglo XVI. Por el contrario, en sus opiniones sobre los negros se observan las restricciones impuestas por el periodo histórico en el que vivió (...) Porque Las Casas no podía prescindir de la ideología *eurocristiana, etnocentrista y excluyente* en la que el no europeo aparecía como un ser inferior (...) En este sentido, el paternalismo del dominico, es una forma de dominación y al mismo tiempo de protección que se asemeja a la ejercida por el padre sobre el niño pequeño».

del *Black Live Matter* a Las Casas como un adversario. Esta pregunta no es baladí cuando, durante ese revisionismo histórico, diversas efigies en los Estados Unidos de América fueron derribadas por esta sospecha. Independientemente del juicio que merezca la venganza contra Colón o Fray Junípero Serra, también surge la pregunta sobre el papel que jugó Bartolomé de Las Casas en este asunto tan lleno de matices históricos y jurídicos.

Como señalaba Hughes, el origen de la consideración de la esclavitud de los negros y de los indios no tuvo propiamente un origen racial como patrimonio genético del color de piel, sino que pertenecía a la esfera religiosa porque era una consecuencia de la legitimidad de la guerra que implicaba el derecho de conquista para la evangelización en un mundo en el que la hegemonía cultural estaba dominada por las tesis teocráticas. Más allá de la esclavitud que pudiera originarse dentro de la esfera mediterránea, las grandes migraciones forzadas de raza negra se establecieron con el comercio atlántico que se originó después de las donaciones pontificias del Papa Nicolás V a Portugal con la Bula *Romanus Pontifex*²²⁵. La intención de aquellas bulas, más que legitimar dicho comercio tenían la finalidad no tanto de evangelizar a aquellos naturales, como la de establecer sólidos puertos que permitieran circunnavegar con seguridad el atlántico y formar desde oriente una pinza con la que atenazar al poderoso imperio turco que estaba presionando las líneas orientales de Europa. La evangelización de aquellos naturales se daba por perdida porque se suponían que aquellas poblaciones estaban dominadas por el islam y, por tanto, al ser calificados como “enemigos de la fe”, cabría legalmente su esclavización²²⁶, motivo por el que la lógica esclavista respecto a los negros se impuso por motivos de guerra justa sin ningún freno ni consideración humanitaria como se produjo casi de inmediato con el contacto con los indios, puesto que estos no estaban inducidos en ningún aspecto físico o religioso con el temido enemigo del islam.

Siguiendo esta lógica resulta imposible, en la mentalidad bélica en la que se fragua la personalidad del joven encomendero Las Casas, discernir la humanidad de la raza negra, por paradójico que actualmente pudiera considerarse. Como sabemos, durante los primeros memoriales a la Corte, en el clérigo aún rezumaban inspiraciones teocráticas, por lo que no puede sorprendernos su aceptación de esa doctrina político-religiosa, más que racial. Por ello, ante la crisis demográfica, el Defensor de los Indios

²²⁵ Charles-Martial de WITTE, “Les bulles pontificales et l’expansion portugaise au XVe siècle”, *Revue d’histoire Ecclesiastique*, vol. LI-2 (1956).

²²⁶ Cfr. José ANDRÉS-GALLEGO, *La Iglesia y la esclavitud de los negros*, Eunsa, Pamplona, 2002, p. 20.

cedió ante la propuesta de los encomenderos de liberar a algunos indios si, por interceder ante la Corona, se le concedían la licencia para esclavizar a *algunos* negros ladinos para las tierras de Indias²²⁷, lo que hace en el Memorial de 1516: «en lugar de los indios que había de tener en las dichas comunidades, sustente Su Alteza en cada una veinte negros, o otros esclavos en las minas»²²⁸. De esta manera, aunque colaborara con dicha mentalidad esclavista, no podemos decir que la idea partiera del mismo Las Casas²²⁹. Aunque las condiciones laborales de estos esclavos negros se endurecieron aún más cuando se introdujo en las islas el cultivo y la industria del azúcar, de ninguna manera podríamos eximir la responsabilidad de la esclavización de aquellos simplemente porque fueran a trabajar en las mismas condiciones que los indios, como parece sugerir Pérez Fernández²³⁰.

Con la llegada al trono de Carlos V y la administración de sus ministros flamencos, el tráfico y deportación de los negros que había sido muy racionalizada por los regentes Cisneros y Adriano, se institucionalizó mediante monopolio protagonizado primero por Gorrevod²³¹, después por familias de banqueros genoveses, como testimonia el propio Las Casas²³² y finalmente, la familia alemana Welser. En los inicios de la trata institucionalizada, Las Casas lo mismo recibe licencia para que pueda llevar a las Indias tres esclavos negros, que reclama, al igual que hacía con las encomiendas, que ese negocio no repercutiera en las arcas de la Corona, o en el bien común de aquella comunidad, sino que redundara en las manos de estos monopolistas²³³.

²²⁷ Cfr. Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 5, p. 2323: «Y aún algunos hubo que prometían al clérigo Bartolomé de Las Casas que, si les traía o alcanzaba licencia para poder traer a esta isla una docena de negros, dexarían los indios que tenían para que se pusiesen en libertad». Es importante comprender que este negocio en Castilla, a pesar de estar legalizado no gozaba del prestigio de la legitimidad; de hecho, el mismo cardenal Cisneros negó en ocasiones esas licencias. El mismo uso del condicional de la solicitud de los encomenderos a Las Casas revela la dificultad de su éxito para lograrlas. Isacio PÉREZ FERNÁNDEZ, *Fray Bartolomé de Las Casas, OP de defensor de los indios a defensor de los negros. Su intervención en los orígenes de la deportación de esclavos negros a América y su denuncia de la previa esclavización en África*, San Esteban, Salamanca, 1995, p. 38. Los negros ladinos eran aquellos que ya habían estado en contacto con la cultura y jurisdicción castellana, frente a los indios bozales (de Guinea) que se deportaban directamente de las costas africanas para las plantaciones y minería americanas.

²²⁸ Bartolomé de LAS CASAS, “Memorial de Remedios (1516)”, en *O. C.*, 13, p. 28.

²²⁹ Juan COMAS, “Fray Bartolomé, la esclavitud y el racismo”, en *Historiografía y Bibliografía americanista* (1976), p. 3.

²³⁰ Isacio PÉREZ FERNÁNDEZ, *Bartolomé de Las Casas ¿Contra los negros? Revisión de una leyenda*, Mundo Negro-Esquila, Madrid-México, 1991, pp. 141-142.

²³¹ Manuel SERRANO Y SANZ, *Orígenes de la dominación española en América*, cit., p. 420.

²³² Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 5, cap. 102, p. 2191: «Luego ginoveses se la compraron por 25.000 ducados y con condición de que por ocho años el rey no diese otra licencia alguna».

²³³ *Ibidem*: «Fue muy dañosa esta merced para el bien de la población destas islas porque aquel aviso que el clérigo había dado era para bien común de los españoles, que todos eran pobres y convenía que aquello se diese de gracia y de balde; y como después los ginoveses les vendieron las licencias y los negros por muchos castellanos o ducados todo aquello se sacó dellos, y para los indios ningún fruto dello salió, habiendo sido ordenado para su bien y su libertad, porque al fin se quedaron en su captiverio hasta que no hobo más que matar».

En 1537, desde la Santa Sede, emanó el documento pontificio *Sublimis Deus* (*Veritas ipsa*) que, no sólo condenaba cualquier tipo de esclavitud, sino que deslegitimaba el argumento de la ausencia de la fe para limitar la libertad o propiedad, y no sólo de los indios²³⁴. Las Casas recogió con gusto esa decisión, incorporándolo al *De unico vocationis modo*²³⁵, pero no conectó sus consecuencias con la degradante esclavitud de los negros. Y, aún en el 1542, en pleno proceso de redacción de las Leyes Nuevas, propuso que: «para evitar que se carguen los indios y puedan transitar los caminos de Indias recuas y carretas que lleven las cargas, los de allá ‘los adoben con esclavos negros’»²³⁶.

Su primera expresión de defensa indirecta de los negros apareció en el *Tratado Comprobatorio*. Se dio cuenta que el argumento religioso carecía de consistencia al verificar cómo las poblaciones que en nada tenían la obediencia al islam no podrían ser consideradas jurídicamente como “enemigos de la fe”, sino como meros paganos, condición en la que podría equiparar a los indios con los negros. Así, se demuestra de nuevo que el problema de la esclavitud en las Indias no tuvo una consistencia de segregación racial cuanto de afirmación y protección religiosa frente al islam²³⁷.

Finalmente, en la redacción de la *Historia de Indias*, sobre 1560, aparece una sección en el libro primero en los capítulos 17-27 en el que hizo un elenco, similar al que redactó sobre los indios, de injusticias que sobre los negros bozales cometieron los portugueses en la costa atlántica de África (que llama Etiopía), recopilados por las noticias que recibe a su vuelta a España, pasando por Lisboa, y en los libros de Gomes Eanes de Zurara, *Crónica dos feitos de Guiné*; la *História do descobrimento e conquista da India pelos portugueses* de Castanheda y las *Decadas de Asia* de João de

²³⁴ PAULUS III, “Veritas Ipsa [Sublimis Deus]” en Josef METZLER Josef (ed.), cit., p. 365: «predictos Indos et omnes alias gentes ad notitiam christianorum in posterum desventuras, licet extra fidem christianam existant, sua libertate ac rerum suarum dominio huiusmodi uti et potiri et gaude libere et licite posse, nec in servitutem redigi debere».

²³⁵ Bartolomé de LAS CASAS, *De unico vocationis modo*, en *O. C.*, 2., pp. 353-355.

²³⁶ Isacio PÉREZ FERNÁNDEZ, *Fray Bartolomé de Las Casas, OP, cit.*, p. 91. Refiere este autor cómo en la ley 25 de las Leyes Nuevas relativa al procedimiento inhumano de la pesquería de perlas, el legislador advirtiera de la protección de los esclavos indios o negros en esa producción de perlas con el siguiente razonamiento: «porque estimamos en mucho más, como es razón, la conservación de sus vidas que el interese que nos puede venir de las perlas».

²³⁷ Bartolomé de LAS CASAS, “Tratado Comprobatorio”, en *O. C.*, 10, pp. 444-445: «De donde ha procedido la confusión que agora ocurre y algunos siembran, ampliando lo que los doctores afirman de los moros e turcos (...) a los infieles que nunca supieron que hobiese en el mundo gente cristiana, ni eran obligados a saber, y por consiguiente que nunca la ofendieron [la religión cristiana] (...) muy diferente de las dichas es la donación y concesión y la razón della que hizo e hiciere... de los reinos y tierras que tienen y poseen los infieles que nunca la fee rescibieron ni oyeron, ni si eran cristianos en el mundo supieron ni creyeron, como clara parece la razón de la diferencia».

Barros²³⁸. Es propio del carácter jurídico de Las Casas reclamar continuamente los hechos, por eso necesitaba en el caso de la costa atlántica los testimonios de los portugueses. Su convicción personal se forjó definitivamente gracias a la relación personal con el esclavo negro Pedro Carmona, al que trató de manumitir ante el Consejo de Indias, ejerciendo su cualidad de jurista, tal y como había intentado hacer con Tenamaztle años después²³⁹.

No obstante, en el libro tercero, expresa su sincero arrepentimiento de dicha colaboración con el sistema de deportaciones, con el mismo estilo de su conversión al indianismo:

«De este aviso que dio el clérigo, no poco después se halló arrepiado juzgándose culpado por inadvertente; porque como después vido y averiguó ser tan injusto el captiverio de los negros como el de los indios, no fue discreto remedio el que aconsejó que se truxesen negros para que se libertasen indios, aunque él suponía que eran justamente captivos»²⁴⁰.

El *Defensor de los indios* aplicó las mismas tesis, que ya tenía asentadas para el caso del indio, para el “descubrimiento” de la dignidad de las mujeres y hombres negros. En esta época es donde el universalismo lascasiano se abre a la plena dignidad de todo hombre, incluso hacia aquella reserva religiosa en la que se proclamaba aún la “enemistad de la fe”. En efecto, desde entonces, no cabía la posibilidad que, desde la teología se pudiera argumentar la exclusión de la dignidad de los hombres en el pensamiento lascasiano, como refiere en esos capítulos de la *Historia de Indias* que se han dado en llamar la *Brevísima relación de la destrucción de África*. Dice así el dominico:

«Cualquiera que seso tuviere, lo conozca y lo apruebe, deberé aquí de notar que a ningún infiel, sea moro, alárabe, turco, tártaro o indio, o de cualquiera otra especie, ley o secta que fuere, no se le puede ni es lícito al pueblo cristiano hacerle la guerra, ni molestarle, ni agraviarle con daño alguno en su persona ni en cosa suya, sin cometer grandísimos pecados mortales, y ser obligado el cristiano o cristianos que lo hicieren, a restitución de lo que robaron o daños que les hiciere»²⁴¹.

²³⁸ Isacio PÉREZ FERNÁNDEZ, *Bartolomé de Las Casas ¿Contra los negros?*, cit., p. 195: «al hacerse de con tales crónicas o al proponerse leerlas, ya obraba con la preocupación del problema de la justicia de la esclavización de los negros guineanos, y lo que hacía era averiguar de modo fidedigno los hechos».

²³⁹ *Ibid.*, p. 197.

²⁴⁰ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 5, cap. 129, p. 2.324.

²⁴¹ Bartolomé de LAS CASAS, *Historia de Indias*, en *O. C.*, 3, cap. 25, p. 477.

De esta manera, al salirse de ese esquema de legitimidad de la esclavitud por causa de la enemistad de la fe, Las Casas abrió su universal paradigma de la dignidad humana incluso a quienes no compartían el credo religioso, como había demostrado con los cultos idolátricos de los indígenas, ni siquiera la misma tradición histórica de la memoria de la violencia, como la de los turcos islámicos. Esta apertura al “enemigo histórico” abre una brecha única para la posibilidad de una comunicación pacífica de los bienes de la cultura y la solidaridad, única posibilidad de que los derechos humanos no sean simplemente una utopía, sino un modelo social verdadero.

5.4 Conclusiones

Con la lectura que he realizado de los textos de Las Casas y de los autores novohispanos he podido concluir que sus tesis, aunque parecieran estar ancladas en el pensamiento medieval, su apertura dialógica con la cultura nativa le permitió elaborar un planteamiento ético-jurídico que desborda las pretensiones iusfilosóficas de los autores eurocéntricos de la modernidad. Es cierto que su planteamiento puede ofrecer claves hermenéuticas que permiten identificarlo con los planteamientos comuneros que se elaboraron en Castilla en las primeras décadas del siglo XVI como reacción a la imposición cada vez más evidente del absolutismo regio, pero su carácter universalista y su determinación a privilegiar las comunidades indígenas frente a las pretensiones de las comunidades castellanas de encomenderos en las Indias, hacen muy difícil aquella identificación. Sin embargo, si parece más razonable enmarcarlo en una corriente de pensamiento y praxis que, desde las Indias y para las Indias, superaron las perspectivas más académicas de la Escuela de Salamanca e incluso el mero contractualismo formal del iusnaturalismo moderno.

Me parece un error deformante de cierta bibliografía, de uno y otro signo, seguir anclados en las confusas ramas que genera la polémica de los ambiguos datos de la *Brevísima relación de la destrucción de las Indias*, para evitar comprender una trayectoria intelectual que aborda la compleja fundación de la modernidad desde perspectivas diversas a las que se elaboraron en la Europa del siglo XVI. Desde que descubriera la exigencia de fundación de una antropología universalista, en la que el centro lo determinaban la racionalidad y libertad universales del hombre, a través de un programa realista basado en el adagio *agere sequitur esse*, Las Casas concluyó un sistema político que, dejando atrás el pasivo esencialismo medieval y abordando sus

consecuencias jurídicas últimas, alcanzó a fundamentar un sistema no sólo formal, sino también material, de justicia y representatividad en el gobierno político de las Indias.

Mostrar la trayectoria académica de algunos autores de la Escuela de Salamanca, especialmente la del Maestro Vitoria y Domingo de Soto, y algunos autores de la escuela novohispana que, naciendo en ese regazo espiritual de apertura racional al problema de las guerras y del dominio natural de los indígenas, abrieron la espita de la libertad de todos aquellos naturales, nos ha permitido enmarcar la apuesta fundamentalmente jurídica de Las Casas ante la pasividad política de la Corona en defender los derechos de esos naturales. Tanto unos como otros, los primeros en las aulas y los segundos en un campo bélico mostraron la racionalidad de esos indígenas, pero se reservaron la necesidad de que sus postulados religiosos prevalecieran sobre esa racionalidad propugnada. Los cuatro autores que hemos tratado, Vitoria, Soto, Veracruz y Quiroga, desarrollaron sistemas teóricos y prácticos en defensa de los indios, especialmente fecundos los intentos de los mexicanos, pero en última instancia, predominó en sus planteamientos finalistas la aceptación resignada de que la conquista era un hecho que no tenía marcha atrás, por mucho que se hubiera puesto en cuestión su legitimidad, y que en el fondo del asunto, casi era preferible la articulación de un sistema paternalista que respetara la plena dignidad de las comunidades indígenas, aunque se laminara la dimensión religiosa de la libertad de los indios, a la simple apelación sepulvedana del dominio natural de los más fuertes, que se invocaba desde los planteamientos humanistas y del poder absolutista, que se estaban implementando en la Corona. Por eso, al final, tanto los representantes del iusnaturalismo salmantino como los novohispanos, defendieron la posibilidad de que se pudieran ejercer acciones armadas para frenar y salvaguardar la acción misionera, que había adquirido cariz de fundamento primordial de legitimidad en la escena indiana.

Sin embargo, Las Casas no cedió a esa resignación utilitarista de la religión como defensa del paternalismo, sino que buscó en esa tradición jurídica medieval los textos legales y de legistas que, adecuadamente interpretados, pudieran evidenciar que la reclamación de los derechos de los indios podría ser defendida procesalmente en los tribunales mediante el Derecho positivo. Si su convicción jurídica se hundía en los planteamientos iusfilosóficos del Derecho natural y de gentes, la conveniencia de ese planteamiento había quedado frenada por los intereses económicos de la Corona, ante los cuales sólo quedaba la reclamación positiva de la necesidad de un consenso verdadero, no sólo de los representantes de las comunidades indígenas, sino de todos los

sujetos libres de esas comunidades. Y, junto con esa exigencia del consenso universal, germen de las democracias participativas, el planteamiento lascasiano reclamaba también no sólo el cuidado material de esas comunidades que, desde el paternalismo se ofrecía, sino, desde la autonomía real de esas, poder defender sus derechos frente a todos, como lo exigen los derechos humanos.

Las denuncias que desarrolló en la *Brevísima* de una manera u otra han jalonado la vida de los pocos que, teniendo alguna voz pública se han posicionado al lado de los que sufrían, de los torturados, de los explotados y de los alienados. Su denuncia de los hechos contrarios a la dignidad humana realizados sobre estos indios indefensos podría resonar y ser compatibles con las exigencias que las contemporáneas oficinas internacionales de los Derechos humanos han elaborado reconociendo valor jurídico del Derecho a la dignidad humana, a la vida y su integridad, a la prohibición de la tortura o de los tratos degradantes, etc. que se estipulan ya sea en el Título I de la Carta de Niza de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea del año 2000 y su reforma de Estrasburgo de 2007. Sin embargo, la genial diferencia entre todas esas voces críticas que a lo largo de la historia han surgido para defender la dignidad humana y Bartolomé de Las Casas es que el dominico no se conformó con una denuncia que llevara implícita el reconocimiento de esos derechos, sino que comprendió que, para la defensa de esas gentes indefensas, sus derechos además de ser reconocidos en el ámbito axiológico debían ser jurídicamente protegidos en el ámbito legal para ser defendidos en un tribunal de Justicia. Es decir, Las Casas no sólo utilizó su voz para defender a los *sin voz*, sino que elevó la voz de los que estaban silenciados y los hizo protagonistas jurídicos de su desarrollo humano.

En el encabezado de la primera página de este quinto capítulo cité un texto sobre la exigencia de libertad del esclavo en la obra de Albert Camus²⁴². Para el lector atento, no sólo resulta un guiño a los esclavos a los que trató defender Las Casas, sino al mismo dominico. Con su conversión se despertó el anhelo de la verdadera libertad interior frente a los poderes de este mundo que representaban la fiebre del oro y la violencia aniquiladora de la dignidad humana. Esa libertad expresada como el “movimiento de revuelta” que dice Camus, lo llevó mucho más lejos que a la simple renuncia de sus encomiendas, pues le permitió encontrarse con la alteridad total del indio. Su batalla, es verdad, fue contra los encomenderos o conquistadores, pero, sobre todo, contra el elocuente silencio que conspiraba para que la mentira y la violencia se impusieran al

²⁴² Albert CAMUS, *El hombre rebelde*, Losada, Buenos Aires, 1978, p. 17.

respeto que le había provocado su conversión: la dignidad de los indios. Esta fue su preferencia, esa fue su batalla más decisiva y, probablemente, esa fue su verdadera paz.

CONCLUSIONES GENERALES

El trabajo que presento ante la comunidad académica trata de demostrar cómo Bartolomé de Las Casas inauguró un nuevo concepto de justicia y de poder. Su vida transcurrió en la conciencia de que debía cruzar una y otra vez dos mundos demasiado alejados: físicamente por la inmensidad del Atlántico, y temporalmente por el tránsito entre la baja edad media y la modernidad. Como hombre de transición no estuvo a gusto en ninguno de esos dos mundos porque su inconformismo, que lo llevó a salir de los esquemas de justicia medievales, perduró cuando se establecieron los presupuestos con los que el poder de la Corona se consolidaba en el Nuevo Mundo.

Esa “incomodidad” que preside la narración histórica, política y jurídica de la literatura lascasiana reside en que su concepto de justicia y de poder fue intolerable para quienes pretendieron una simple demarcación de la estructura político-social de la Europa bajomedieval en el nuevo continente y porque, al mismo tiempo, tampoco fue comprendido entre las férreas exigencias, principalmente economicistas, que la modernidad quiso implementar en las conciencias y estructuras sociales de aquella época. Continuamente se escapaba de esa rigidez haciendo su pensamiento no sólo original, sino plenamente actual, porque fundamentaba la justicia fuera de los ámbitos académicos y burocráticos que organizaron el mundo en ese tránsito a la modernidad absolutista y porque, con sus criterios, apegados a la realidad existencial, demostraba que cualquier violación de la dignidad humana tendía siempre a justificarse por las vías de la Política y del Derecho. Su objetivo fue evitarlo.

Su reflexión, además de desnudar la pretenciosa legitimidad de dominación del Nuevo Mundo por parte de los poderes eurocéntricos sin contar con el sujeto original de los indígenas, elaboró arduamente un concepto de justicia que se fundamentaba en la universalidad de la condición humana, la cual debía ser defendida siempre y ante cualquier tipo de abuso, no sólo desde el mundo axiológico del Derecho natural, sino preferentemente desde las dimensiones sociales y de validez del Derecho positivo. Así, con una asombrosa capacidad para ofrecer consecuencias imprevistas de las mismas normas, tanto del Derecho civil como canónico, la mirada especulativa de Bartolomé de Las Casas nos sirve de modelo para la reflexión contemporánea, tal y como lo

reconocen innumerables centros universitarios de orientación jurídica y política dedicados a su figura por todo el mundo, que se centran en la promoción de los derechos humanos y en la integración de las minorías en los contextos sociales más adversos.

Analizando la obra de este sevillano ilustre, aparece la conclusión de que, a pesar de que tuvo la oportunidad de haber consolidado en su biografía intelectual un concepto formal sobre la justicia o sobre el poder, como hicieron los grandes protagonistas de las universidades españolas a través de los tratados conocidos como *De Dominio* o *De Iustitia et Iure*, Bartolomé de Las Casas prefirió siempre atender a su principal finalidad: evidenciar que aquella transición hacia el Nuevo Mundo suponía la oportunidad de estructurar un nuevo modelo de relaciones sociales, desconocidas hasta el momento. No sólo por las condiciones espaciotemporales, sino fundamentalmente por la aparición de un nuevo sujeto, que estaba por conocer: el indio, el cual no entraba en la binaria categoría medieval de la infidelidad, que conllevaba un tipo u otro de consideración social acerca de su posible dominación, según se adscribiera a los fieles o los infieles. Dentro de aquella ordenación social, inevitablemente, jugaba un papel fundamental qué concepto de justicia debía presidir esas relaciones en los nuevos espacios y entre los nuevos sujetos, y qué estilo de poder debía articular esa nueva realidad, es decir, a quién le correspondía la misión de organizarla. Por eso el objeto de nuestro trabajo atiende a la justicia y al poder en el pensamiento del sevillano.

Después de más de quinientos años desde la llegada de Bartolomé de Las Casas a las Indias, las consecuencias de aquella injusticia no se han frenado y siguen teniendo las mismas causas que las que identificó el Defensor de los Indios: la corrupción, las guerras y la deslegitimación del otro como verdadero sujeto político de la construcción de una sociedad común, calificando a través de los discursos del odio como *bárbaros*. Por eso, tomar en consideración las respuestas que ofreció nuestro autor nos permite comprender que, al rechazar frontalmente la hipótesis de la *necesidad* de la injusticia en nuestros ordenamientos jurídicos, aunque no se “resuelvan” en su dimensión fenoménica, al menos se reconoce la dignidad de quienes las sufren. Y, en segundo, lugar, al reclamar la participación de las víctimas en los procesos políticos, se socava la pretensión paternalista de quienes, desde fuera, promueven sistemas políticos tan justos que no sea necesaria la lucha por la justicia.

En el desarrollo de estos capítulos he podido demostrar cómo la evolución en el pensamiento de Las Casas responde precisamente al anhelo de desesclerotizar las

instituciones políticas, desde los gobernantes indianos a la Corona y desde las Órdenes mendicantes al Papa, para que respondieran con justicia a la verdadera naturaleza humana y libre de los indios.

Algunos autores contemporáneos como Beuchot, de la Torre Rangel, Rosillo o Ruiz Sotelo han destacado oportunamente el valor de Las Casas para identificarse con el sufrimiento y la desprotección de los indígenas como el elemento fundamental de la modernidad de su concepto de justicia, especialmente frente al modelo de modernidad jurídica basada en el expansionismo económico, protagonizado hegemónicamente por una res *cogitans* europea que excluía cualquier capacidad operativa a otra comunidad política que no entrara en sus cánones de civilización. Estos autores han mostrado cómo el Obispo, a través de su praxis jurídica, quiso devolverles la subjetividad racional a las comunidades indígenas por medio de la lógica de la fuerza de las víctimas (frente a la potencia de las armas) gracias al recurso del uso alternativo del Derecho, alterando el sentido original de la norma y abriéndolo a la defensa de los indios. Estoy de acuerdo con esta percepción, porque con este argumento Las Casas, al fundamentarse antropológicamente en la alteridad, abría una nueva perspectiva moderna de las relaciones, como ya subrayé en mi anterior tesis doctoral denominada *La dimensión religiosa de la libertad en Bartolomé de Las Casas*. Sin embargo, a mi parecer, quizá no se ha valorado suficientemente cómo este autor sintetizó otros aspectos que son aún más profundamente performativos que la mera identificación axiológica con el otro, que consiste en la defensa plenamente jurídica, de estas comunidades. De esta defensa es desde donde hemos podido evidenciar un concepto de justicia y de poder verdaderamente moderno, aun más, sorprendentemente actual de nuestro autor, que culmina, como hemos comprobado, con su afirmación y positivación de los derechos humanos. Pasamos ahora a mostrar en estas conclusiones su concepto moderno de justicia y poder:

1. Bartolomé de Las Casas afrontó el problema de la corrupción de las Indias tomando en cuenta toda su complejidad. En un primer momento, como pareciera que la crisis demográfica de las Antillas se mostrara como una mera cuestión económica, le parecía que pudiera solventarse mediante el cambio jurídico que se implantó en la península y que en las Indias aún se resistía. Por eso pensó que la solución era pasar del Derecho feudal, de carácter agrario, familiar y hereditario, al Derecho común de carácter más cosmopolita y emprendedor. Con él pensaba Las Casas que se podría garantizar el riesgo de

amortizar la inversión que suponía embarcarse para las Indias y que no repercutiera todo en la mera explotación a los indios.

2. También descubrió el valor globalizador de la corrupción. Denunció insistentemente cómo las Indias se “desangraban” para auxiliar las necesidades de Carlos V en Alemania. Se mostró horrorizado por la venta de Venezuela a la familia Welser. Recurrió continuamente a la Santa Sede para que articulara los procesos de restitución contemplados en la disciplina sacramental, etc. Pero también recibió con alegría la bula de Pablo III *Sublimis Deus* que declaraba la ilegitimidad del sistema encomendero porque, a pesar de que los indios fueran paganos, prohibía que se les privara de su libertad y de su dominio. Es decir, la conquista de las Indias supuso la primera gran globalización y Las Casas vislumbró que los problemas que reflejaba no se solucionarían en la mera contención jurídica regional, sino desde la metrópoli, fuera del ámbito jurisdiccional de los poderes regionales corruptos de las provincias indianas.
3. Reconocido el carácter global de la corrupción, entendió que no podría ser abordada desde una perspectiva meramente local; por eso, desde el principio de sus Memoriales, entendió que debía recurrirse a la Corona como principal garante del orden jurídico. Sin embargo, cuando percibió que también la misma Corona, al promover o autorizar la venta a perpetuidad de las encomiendas participaba de los beneficios de la corrupción, le negó cualquier tipo de legitimidad a la *razón de estado* que, desde la metrópoli se invocaba. Nuestro autor consideraba que aquella corrupción, más que aliviar las necesidades de la Corona en la metrópoli, lo que hacía era descomponer su *auctoritas* en las Indias, lo que suponía un doble riesgo: generar gobiernos autónomos de carácter feudal, por un lado, y por otro, perder su legitimidad por alterar la finalidad evangelizadora que reflejaba la donación de las bulas alejandrinas.
4. Frente a la burocratización autorreferencial de una administración pública que pretendía eludir o silenciar el sistema de corrupción implantada, Las Casas promovió como la única y verdadera respuesta la libertad y la participación directa de los indígenas en su propia *gobernanza*. De nada le parecía haber servido los embates políticos en la Corona para generar una *zona de exclusión* libre de presencia de españoles. Por ello terminó por reconocer que los buenos

propósitos o sus planes posibilistas no servían para regular la sociedad, ni para eliminar totalmente la corrupción. Quedaba claro que la corrupción no sólo era un simple problema económico, sino que, además, generaba la muerte de los indios; por eso, aunque su defensa de la libertad y el dominio de los indígenas no logró reducirla, al menos, intentó al menos, restarle la violencia y la muerte que la corrupción generaba en aquellos pueblos.

5. Para lograrlo, tanto en los gobiernos regionales como en la metrópoli, se urdió una verdadera trama nada improvisada, de testimonios y censuras que impedían dar espacio a la voz, expresión racional de las víctimas. La indefensión política y militar tuvo como resultado la orfandad cultural, que se reflejó mucho más destructiva aún, porque impedía tomar conciencia de ser sujeto activo en aquella sociedad. Para corregir aquella trama, Bartolomé de Las Casas quiso desarticularla, primero mediante un paternalismo proteccionista y, posteriormente, reivindicando la propia voz de las comunidades indígenas a través de un pacto constitucional y su legítima defensa ante los tribunales de la Corte. Se entablaba así una verdadera batalla cultural entre la épica de la conquista y la retórica defensiva que, con la excusa de una supuesta legitimidad de la guerra justa de conquista, se pretendía silenciar la muerte y pervivir sin frenos el sistema de corrupción, porque lo que estaba en juego no era la violencia en sí misma, sino el beneficio económico que aseguraba.
6. Entre los textos paradigmáticos de la racionalización de la violencia que supuso la legitimación de aquel sistema de corrupción aparece el *requerimiento*. En este texto se reflejaba con claridad la mentalidad medieval del dominio en el que se alegaban principios espirituales con los que se legitimaba la expropiación forzosa a causa de la infidelidad de los naturales. A cambio, las huestes de los conquistadores ofrecían a los religiosos una sólida garantía de supervivencia en aquellas tierras. Sin duda, aquello era una perversión intramundana para la labor espiritual que pretendió desarrollar Las Casas. Con el desarrollo de su teoría y praxis de la evangelización pacífica, el religioso dominico rompió definitivamente el postulado medieval de la unión Trono-Altar, para defender la libertad en la misión a través de la paz y de la desnuda aceptación voluntaria de la fe, con lo que deslegitimaba la función protectora de la fuerza en el desarrollo de la evangelización. Con ello además

se aseguraba de que, frente a la apariencia de la fuerza de las armas, el verdadero valor que defender fuese la carne desnuda de las víctimas.

7. La pregunta que descubren los textos de Las Casas es si el Derecho tendría la capacidad de imponer la retórica de la paz o si, por el contrario, serviría exclusivamente a los intereses económicos que se encubrían en los discursos de la épica armada. Francisco de Vitoria, Domingo de Soto, Alonso de Veracruz o Vasco de Quiroga fueron críticos con aquella épica conquistadora, pero sus propuestas encontraron además de lazos de comunicación con las víctimas (especialmente las ya convertidas), algunas posiciones religiosas que permitieran, a pesar de todo, la consolidación del dominio español por la vía de los hechos consumados. En cambio, Bartolomé de Las Casas fue crítico con cualquier sistema autorreferencial de la violencia, salvo que sirviera para vindicar la injuria sufrida por los indios. Para Las Casas, la justicia no consistió en camuflar el delito bajo la apariencia del orden, sino subsanarlo de raíz, sin que sirviera ni tan siquiera el argumento de la extensión del cristianismo, como invocaron los anteriores autores.
8. Por eso, frente a la racionalidad que invocaban tanto los profesores universitarios de Salamanca como los autores novohispanos, Las Casas consideraba que aquella injuria de la que habían sido víctimas los indígenas tenía un solo culpable: la barbarie que se había instalado en las Indias con la llegada de los españoles, los cuales, desinhibidos por la carencia de cualquier tipo de coerción estatal, se convirtieron en verdaderos depredadores bajo la excusa de los sacrificios humanos. Así pues, además de la corrupción y las guerras, el origen de la formulación del concepto de justicia en Las Casas entronca con el problema de la barbarie.
9. La pretensión de ordenar la barbarie que suponían los delitos nefandos y *contra natura* de los indígenas se formularon desde el planteamiento de una superioridad ontológica y un paternalismo jurídico que legitimaba la conquista desde la incipiente modernidad absolutista. Así, con este argumento se negó la subjetividad racional de la alteridad indígena. Lejos de ser un elemento accesorio, la barbarie se convirtió en una verdadera categoría ontológica capaz de reducir la humanidad a la expresividad de una diferencia inasumible e intolerable. Para los españoles, aquellas expresiones no fueron meros

epifenómenos de las culturas mesoamericanas, sino su verdadero centro, el delito por el que debían ser expropiados.

10. Todo el trabajo antropológico de Las Casas se dirigió entonces a combatir aquella mentalidad paternalista que se basaba en un modelo penal retributivo que generaba más miseria a causa de la guerra. Sólo Las Casas tuvo la osadía de oponerse frontalmente a esa acusación, se atrevió a invertir la carga de la prueba y el sujeto punible: la culpabilidad del delito de la barbarie recaía en la comunidad de los españoles. La imputación de la barbarie había nacido, para el *Defensor de los indios*, como una actividad *contra legem* bajo la apariencia de legalidad. Pero su argumento fue descubrir que además de vulnerar a las víctimas, dañaba la unidad del ordenamiento jurídico. Por eso, para restaurar la legitimidad y credibilidad de la ley era necesaria la reparación de la situación original. Con este objetivo vislumbró un escenario progresivo de justicia reparatoria: la composición, la restitución sacramental o la *incollatus perpetuus*, con el que buscaba la verdadera eficacia. De esta forma, para Las Casas, el bien jurídico protegido no sólo se centró en el aspecto patrimonial, así como en el mismo legado histórico de los pueblos indígenas.
11. Bartolomé de Las Casas se dio cuenta de que la corrupción es un delito expansivo, que necesita en última instancia la guerra para legitimarse, y la guerra, a su vez, la declaración de barbarie para dejar expedita y segura la legitimidad del dominio de los españoles. Mientras que la “punta del iceberg” se manifestaba en la corrupción, el cimiento del edificio de la dominación se consolidaba en el desprecio de la vida humana de los indios y, por ende, de aquellos sobre los que el sistema económico pudiera perpetuarse. Para hacer frente a esta situación, es cierto que nuestro autor comenzó dando “palos de ciego” mediante un paternalismo jurídico que expresó en los primeros *Memoriales*, para finalmente abordar el problema de la humanidad del indio, su dignidad y sus derechos en los últimos tratados. Pero en esta evolución demostró una comprensión jurídica que superaba a la modernidad centroeuropea, puesto que, mientras que la segunda buscaba la consolidación de los derechos civiles reivindicados especialmente por la burguesía, en la primera, el sujeto principal de la reclamación fueron los más desfavorecidos, extendiendo sus derechos universalmente.

12. En la segunda parte del trabajo afrontamos el problema de la legitimidad del poder en Bartolomé de Las Casas, con el que se desvela el sentido y la finalidad del dominio de unos hombres sobre otros. Una vez que la injusticia estaba desvelada, quedaba averiguar a quién le hubiera correspondido solventarla. He mostrado cómo es incomprensible abordar el pensamiento de nuestro autor sin hacer referencia a las grandes hipótesis que, en la Edad Media, se jugaron la hegemonía de la legitimidad del poder. Paradójicamente, en las Indias ambas teorías, teocráticas e imperialistas, se entrecruzaban para hacer frente a la configuración política del Nuevo Mundo. Mientras que el poder político y económico se instauraba en las Indias, se necesitaba el poder religioso que lo legitimara, y la presencia de los religiosos en ese Nuevo Orbe desconocido y desconcertante, requería la presencia de la fuerza armada para asegurar su exclusividad.
13. Bartolomé de Las Casas también elaboró un concepto práctico respecto al poder, paralelo al de justicia, en el que se reflejaba la inevitable evolución en su pensamiento. Mientras que en el inicio de su reflexión abordó el problema desde las categorías teocráticas e imperialistas, salvando a la Corona de toda responsabilidad y configurándola como la beneficiaria del poder otorgado por el Papa Alejandro VI, poco a poco se fue decantando hacia la relevancia cada vez mayor de la comunidad original. Frente a la pretensión autocrática de los gobiernos en las provincias indianas, representados por los alcaldes, regidores y encomenderos, reclamó constantemente un mayor protagonismo intervencionista de la Corona hasta que llegó el momento en que la amenazó de ser la protagonista de un régimen colaboracionista y encubridor del poder tiránico de los poderes regionales si seguía usando la venta de cargos y encomiendas a perpetuidad, y si permitía nuevas conquistas. Así, en el famoso debate de Valladolid promovió la limitación del pretendido gobierno absoluto de la Corona con la aceptación libre de sus representantes en lo que llamó el gobierno *modal*. Ahora bien, al mismo tiempo, quiso dejar un espacio cada vez mayor a la responsabilidad de las comunidades indígenas, acusando también a quienes fueran sus dirigentes que se asociaban con los españoles para proteger sus propios beneficios y no los de sus pueblos.
14. Queda fuera de toda consideración la hipótesis de un Las Casas anárquico, desapegado a toda consideración del poder. Todo lo contrario. Desde su

colaboración con los planes de reforma de las Indias con los regentes Cisneros y Adriano, hasta la consideración del gobierno *modal* que pretendió para las Indias, Las Casas fue respetuoso con el vértice de la pirámide administrativa del poder castellano. Pero es especialmente significativa su etapa como máxima autoridad religiosa en la Diócesis de Chiapa, donde pretendió suplantar el gobierno civil por otro de carácter religioso para la protección de las *miserabile personae*, es decir, los indios. Luego el poder, como medio racional o no, de control y de administración de los recursos materiales y humanos, le produjo una gran atracción, especialmente cuando se dirigió hacia el servicio a la libertad de los indios.

15. Nuestro autor no escondía que el fundamento de su posición política nacía de su particular conciencia del universalismo de la racionalidad y libertad humana, desde la cual exigió la eliminación de cualquier tipo de segregación por motivo de religión o de raza, llegando más allá incluso que los propios pensadores novohispanos. Este acercamiento empático con las naciones indianas, lejos de considerarlas extrañas, le permitió reconocerles un verdadero protagonismo político más allá de cualquier paternalismo. La fecundidad del pensamiento lascasiano emerge con una particular fuerza cuando no sólo recurre al Derecho natural, sino también interpreta a su modo el Derecho positivo para la defensa de la necesidad del consentimiento político expreso, no sólo de los líderes nativos, sino de todos y cada uno de los miembros de su comunidad, urgiendo la solución más democrática de cuantos autores he presentado.
16. Esta conciencia de la dignidad humana que se expresaba en la capacidad de los indios para regirse democráticamente llevó al dominico a exigir de la incipiente construcción política de la metrópoli una sólida protección personal de los individuos frente a la corrupción gubernativa de las provincias regionales. No sólo con sus constantes denuncias, sino con sus tratados teóricos de la última etapa, Las Casas elaboró una incipiente defensa de los derechos humanos que ofreciera una verdadera solidez material al derecho constitucional que pergeñó, no sólo como un recurso del *ius in bellum*, sino para la legitimidad material de un pacto que solidificara la autonomía social de las comunidades indígenas en su propio destino.

17. Me parece muy importante destacar en estas conclusiones cómo Las Casas, al desentrañar la lógica con la que se desplegaba la concupiscencia del oro y la injusticia sobre los indígenas, puso no sólo *su* voz personalísima a los dominados y silenciados, ganándose la confianza del cardenal Cisneros para el cargo de *Defensor de los indios*, es decir, nombrado y ratificado por el poder dominante, según la figura canónica del *Defensor* de los *miserabile personae* que hemos presentado y que podría considerarse un precedente histórico de la figura del patrimonio constitucional contemporáneo. De esta figura, más o menos manipulable desde el poder, conviene resaltar que se transforma en su etapa más postrera en un verdadero abogado, contratado por las mismas comunidades de indígenas a las que se comprometió a servir, y por las que estudió con mayor profundidad el Derecho e intervino para que ya no fuera *su* voz, sino la de los *indígenas*, a pesar de la crítica histórica que pudiera hacerse desde la actualidad, la que se pudiera escuchar en los tribunales de justicia del siglo XVI frente a la pretensión de arrebatarles definitivamente sus tierras y su libertad.
18. Finalmente, hice alusión en la introducción del trabajo cómo algunos simpatizantes del movimiento ciudadano estadounidense *Black lives matter* y otros activistas en defensa de los legítimos derechos de las minorías étnicas han llegado a expresar su indignación de manera exaltada, haciendo uso de actos vandálicos contra el patrimonio histórico-cultural, decapitando o derribando estatuas de figuras históricas que actualmente hieren su sensibilidad, muchas veces por ignorancia como la de Miguel de Cervantes, otras por desacuerdos ideológicos contra la labor de defensa de los derechos de los aborígenes como la desarrollada por Fray Junípero Serra. Estas estatuas, que tan llamativamente han demolido, en la ignorancia materialista de nuestra hegemonía occidental, lejos de inspirar a nuestra conciencia los presuntos buenos valores por las que se alzaron, se han convertido en altavoces en las que las minorías no se han reconocido. El problema reside en qué significa hoy aquella historia. Por eso, independientemente de las oportunas correspondencias a-históricas que pudieran establecerse, parece oportuno señalar cómo hace más de quinientos años hubiera quien promoviera la toma de conciencia, tanto en las clases dirigentes como en las propias comunidades religiosas, acerca de esa imposible evangelización en nombre de la conquista

que se hacía con la injusticia y el mal trato. En efecto, hace ya más de quinientos años, hubo quien dijo ante el gran emperador que *toda vida importa*, la de los indios, la de los españoles pobres... y finalmente también la de los negros. Por eso, quizás haya perdurado en la memoria colectiva desde entonces hasta el día de hoy el nombre, la figura y el legado jurídico de Bartolomé de Las Casas.

BIBLIOGRAFÍA

Fuentes

Obras de Bartolomé de Las Casas

- LAS CASAS, Bartolomé de, *Apologética Historia Sumaria*, O. C., 6 – 7 - 8, en Vidal ABRIL CASTELLÓ (ed.), Alianza, Madrid, 1992.
- _____, *Apología*, en O. C., 9, en Ángel LOSADA (ed.), Alianza, Madrid, 1989.
- _____, “Aquí se contienen treinta proposiciones”, O. C., 10, en Paulino CASTAÑEDA (ed.), *Tratados de 1552*, Alianza, Madrid, 1992, 203-214.
- _____, “Aquí se contienen unos avisos y reglas para confesores”, en O. C., vol. 10, en Paulino CASTAÑEDA (ed.), *Tratados de 1552*, Alianza, Madrid, 1992, 369-388.
- _____, “Aquí se contiene una disputa o controversia”, en O. C., 10, in Paulino CASTAÑEDA (ed.), *Tratados de 1552*, Alianza, Madrid, 1992, 103-193.
- _____, “Brevisima relación de la destrucción de las Indias”, en O. C., 10, en Paulino CASTAÑEDA (ed.), *Tratados de 1552*, Alianza, Madrid, 1992, 29-94.
- _____, *Cartas y Memoriales*, O. C., 13, en Paulino CASTAÑEDA (ed.), Alianza, Madrid, 1995.
- _____, “Carta a los Dominicos de Chiapa y Guatemala acerca de las ventas de las encomiendas del Perú” in Bartolomé de LAS CASAS, *De Regia Potestate o Derecho de Autodeterminación*, Luciano PEREÑA (ed.), CSIC, Madrid, 1969, 235-250.
- _____, *De Regia Potestate o Derecho de Autodeterminación*, Luciano PEREÑA (ed.), CSIC, Madrid, 1969.
- _____, “De Regia Potestate”, en O. C., vol. 12, en Jaime GONZÁLEZ RODRÍGUEZ (ed.), *De Regia Potestate - Questio Theologalis*, Alianza, Madrid, 1990, 12-197.
- _____, *De Thesauris*, en O. C., vol. 11, en Paulino CASTAÑEDA – Martin LASSÈGUE, (ed.), Alianza, Madrid, 1992.
- _____, *De Unico Vocationis Modo*, en O. C., 2, Paulino CASTAÑEDA – Antonio GARCIA DEL MORAL (ed.), Alianza, Madrid, 1990.
- _____, *Diario del primer y tercer viaje de Cristóbal Colón*, en O. C., 14, Alianza, Madrid, 1989.
- _____, *Doce Dudas*, en O. C., 11.2, Martín LASSÈGUE – J. DENGLOS (ed.), Alianza, Madrid, 1992.
- _____, “Entre los remedios...El octavo en orden” en O. C., 10, Paulino CASTAÑEDA (ed.), *Tratados de 1552*, Alianza, Madrid, 1992, 293-360.
- _____, “Este es un tratado...sobre la materia de los indios que se han hecho esclavos” en O. C., 10, en Paulino CASTAÑEDA (ed.), *Tratados de 1552*, Alianza, Madrid, 1992, 221-284.
- _____, “Memorial de denuncias (1516)” en *Obras Escogidas de Fray Bartolomé de Las Casas*. Opúsculos, Cartas y Memoriales, vol. V, BAE, Atlas, Madrid 1958.
- _____, *Historia de las Indias*, en O. C., 3 - 4 - 5, Miguel Ángel MEDINA – Jesús Ángel BARREDA - Isacio PÉREZ FERNÁNDEZ (eds.), Alianza, Madrid, 1994.
- _____, “Proclama los feligreses de Chiapa (20 III 1545)” en Juan PÉREZ de TUDELA, *Obras escogidas de fray Bartolomé de Las Casas*, vol. 5, Atlas, Madrid, 1958.
- _____, “Principia Quaedam (algunos Principios)” en O. C., 10, en Paulino CASTAÑEDA (ed.), *Tratados de 1552*, Alianza, Madrid, 1992, 551-583.

- _____, “Quaestio Theologalis” en *O. C.*, 12, en Antonio LARIOS RAMOS (ed.), *De Regia Potestate - Quaestio Theologalis*, Alianza, Madrid, 1990, 262-397.
- _____, “Representación a los regentes Cisneros y Adriano” en Juan PÉREZ DE TUDELA BUESO (ed.), *Obras escogidas de fray Bartolomé de Las Casas*, vols. 3 - 4 - 5, Biblioteca de Autores Españoles, Atlas, Madrid, 1958.
- _____, “Tratado comprobatorio del imperio soberano” en *O. C.*, 10, en Paulino CASTAÑEDA (ed.), *Tratados de 1552*, Alianza, Madrid, 1992, 397-543.

Obras Clásicas

- AA.VV., “Concordia entre los señores Reyes Católicos D. Fernando Doña Isabel, acerca del regimiento de sus reinos; y el poder que dio la Reyna al Rey” en Diego Josef DORMER (ed.), *Discursos varios de historia: con muchas escrituras reales antiguas, y notas a algunas de ellas*, Herederos de Diego Dormer, Zaragoza, 1683, 298-301.
- ACOSTA, José de., *De procuranda indorum salute. Pacificación y colonización*, vol. I, CSIC, Madrid, 1984.
- AGUSTÍN, “Carta a Vicente, donatista”, epístola 93, en Lope CILLERUELO (ed.), *Obras completas de san Agustín*, t. VIII, BAC, Madrid, 1958, 593-656.
- _____, “Carta a Macedonio” epístola 152, en Lope CILLERUELO (ed.), *Obras completas de San Agustín*, t. XI, BAC, Madrid, 1953, 333-380.
- _____, “Carta a Bonifacio”, epístola 189 en Lope CILLERUELO (ed.) *Obras completas de San Agustín*, t. XI b, BAC, Madrid 1953, 753-759.
- ALFONSO X, *Las Siete Partidas (El libro del fuero de las leyes)*, José SÁNCHEZ - ARCILLA BERNAL (ed.), Reus, Madrid, 2004.
- ALIGHIERI, Dante., *Monarquía*, Trads., Laureano ROBLES – Luis FRAYLE, Tecnos, Madrid, 2009.
- AMBROSIO, “De Fide”, en *Sancti Ambrosii, Mediolanensis Episcopi opera omnia*, Jacques Paul MIGNE (ed.), Brepols, Turnholt, 1967-1979.
- ANÓNIMO, “Discurso a Diogneto” en Daniel RUÍZ BUENO (ed.), *Padres Apostólicos*, BAC, Madrid, 1979, pp. 845-860.
- ANTONINO, *Summa theologica in quatuor partes distributa*, Verona, 1740 Facs., Graz, 1959.
- ARISTÓTELES, *Ética a Nicómaco*, María ARAÚJO - Julián MARÍAS (eds.), Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2002
- _____, *Política*, Carlos GARCÍA GUAL (ed.), Alianza, Madrid, 2010.
- _____, *Acerca del Alma*, Tomás CALVO MARTÍNEZ (ed.), Gredos, Madrid, 1994.
- AVENDAÑO, Diego de., *Corregidores, encomenderos, cabildos y mercaderes. Thesaurus Indicus, vol I, Tit. VI-IX*, Eunsa, Pamplona, 2007, p. 227.
- AZPILCUETA, Martín de., *Relectio in caput novit, De iudiciis, notabile tertium*, Lugduni, 1576.
- BERNARDO DE CLARAVAL, “De Consideratione ad Eugenium Papam”, Gregorio DÍEZ RAMOS (ed.), *Obras Completas de san Bernardo*, BAC, Madrid, 1955,
- BOLÍVAR, Simón., *Carta de Jamaica*, Amílcar VARELA (ed.), Comisión Presidencial para la Conmemoración del Bicentenario de la Carta de Jamaica, Caracas, 2015.
- CABRERA NÚÑEZ DE GUZMÁN, Melchor de., *Idea de un abogado perfecto*, Eugenio Rodríguez, Madrid, 1683.
- CANO, Melchor., “De dominio Indorum” en Luciano PEREÑA VICENTE (ed.), *La Intervención de España en América*, CSIC, Madrid, 1982.

- CASTRO, Alonso de., “Parecer cerca de dar a los Yndios perpetuos del Perú a los encomenderos” en Luciano PEREÑA (ed.) *Escuela de Salamanca. Carta Magna de los Indios. Fuentes Constitucionales (1534-1609)*, CSIC, Madrid, 1988.
- CARLOS II., *Recopilación de Leyes de los Reynos de las Indias*, Vda. Joaquín IBARRA, Madrid, 1971.
- CERVANTES SAAVEDRA, *El ingenioso hidalgo Don Quijote de la Mancha*, JdJ Editores, Madrid, 2009.
- CICERÓN., Marco Tulio, *De legibus*, Álvaro D’ORS (trad.), Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1970.
- _____, *De re publica*, Álvaro D’ORS (trad.), Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1970.
- COLÓN, Hernando., *Historia del Almirante*, Luis ARRANZ (ed.), Crónicas de América, Madrid, 1984.
- CORTÉS, Hernán., *Carta de Relación. Selección*. Linkgua Historia, Barcelona, 2012.
- _____, “Ordenanzas sobre la forma y manera en que los encomenderos pueden servirse de los naturales que les fueren depositados” en Lucas ALAMÁN (ed.), *Disertaciones*, tomo I, Jus, México, 1969.
- CORTÉS, Julio (ed.), *El Corán*, Herder, Barcelona, 1986.
- COVARRUBIAS Y LEIVA, Diego de., *Textos jurídico – políticos*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1957.
- DÍAZ DEL CASTILLO, Bernal., *Historia verdadera de la conquista de la Nueva España*, Guillermo SERES (ed.), UNED, 2016.
- DÍAZ DE MONTALVO, *Fuero Real de España*, Instituto de Administraciones Públicas, Madrid, 2014.
- DURANTIS, Guilelmus., *Speculum Iudiciale*, Lugduni, 1544.
- ENCINAS, Diego de., *Cedulario Indiano*, Ediciones Cultura Hispánica, Madrid, 1990.
- _____, *Cedulario Indiano*, Alfonso GARCÍA GALLO (recop.), Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado – Academia de la Historia, Madrid 2018.
- FERNÁNDEZ DE ENCISO, Martín., “Memorial que dio el bachiller Enciso de los ejecutados por él en defensa de los Reales derechos, en materia de los indios” en *CDIU*, Joaquín F. PACHECO – Francisco de CÁRDENAS, (ed.), t. I, Manuel B. de Quirós, Madrid, 1864.
- _____, *Suma de geographia: que trata de todas las partidas e prouincias del mundo, en especial de las indias e... del arte de marear... con la espera en romance, con el regimieto del sol e del norte*, Johann Cromberger, Seuilla, 1530.
- DURÁN, Fray Diego de., *Historia de las Indias de Nueva España e islas de tierra firme*, Porrúa, México, 1984
- FERNÁNDEZ DE OVIEDO, Gonzalo., *Historia General y Natural de las Indias*, Atlas, Madrid, 1959.
- FRIEDBERG, Emil – RICHTER, Emil Ludwig (eds.) *Corpus Iuris Canonici*, Akademische Druck-u. Verlagsanstalt, Graz, 1959.
- HERRERA, Antonio de., *Historia general de los hechos de los castellanos en las islas i tierra firme del mar océano*, t. I, Imprenta Real de Nicolás Rodríguez Franco, Madrid, 1730.
- JUSTINO, *Apología I*, en *Padres Apologistas Griegos*, Daniel RUÍZ BUENO (ed.), BAC, Madrid 1979, 182-260.
- KANT, Immanuel, *La religión dentro de los límites de la mera Razón*, Felipe MARTÍNEZ MARZOA, Alianza, Madrid, 1981.
- _____, *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, Norberto SMILG VIDAL (trad.) Santillana, Madrid, 1996,
- KRUEGER, Paul - MOMMSEN, Theodor., *Corpus Iuris Civilis*, Weidmann, Dublin, 1973.
- LOCKE, John., *Escritos sobre la Tolerancia*, Luis PRIETO SANCHÍS – Jerónimo BETEGÓN CARRILLO, (eds.) Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1999.
- LOPEZ, Gregorio., [Glosa de] *Las Siete Partidas del sabio rey Don Alonso el IX*, León Amarita, Madrid, 1829.

- LÓPEZ DE GÓMARA, Francisco., *Historia General de Indias*, vol II, Espasa-Calpe, Bilbao, 1932.
- _____, *La Conquista de México*, Dastin, Madrid, 2000.
- LÓPEZ DE PALACIOS RUBIOS, Juan., *Libellus de beneficiis in curia vacantibus*, Juan Varela, Sevilla, 1514.
- _____, *De iustitia et iure obtentionis et retentionis Regni Navarrae*, Fridericus Biel, Basilea, 1515 – 1517.
- _____, *De las islas del mar Océano*, en Silvio ZABALA – Agustín MILLARES CARLO (eds.), Fondo Cultura Económica, México, 1954, (3- 209).
- LÓPEZ MEDEL, Tomás., *De los tres elementos. Tratado sobre la naturaleza y el hombre del Nuevo Mundo*, Sociedad Quinto Centenario-Alianza, Madrid, 1990.
- MAIR, John *Commentarium in II Sententiarum*, Granjon, 1519.
- MAQUIAVELO, Nicolás., *El Príncipe*, El Cid editor, Santa Fe, 2004.
- MONTAIGNE, Michel de., *Ensayos escogidos*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1997.
- MOTOLINÍA, Toribio de., *Historia de los indios de la Nueva España*, Alianza - Sociedad Quinto Centenario, México, 1988.
- _____, “Carta de Fray Toribio de Motolinía (año de 1555)” en Colección Documentos Inéditos relativos al Descubrimiento, Conquista y Organización de las antiguas posesiones españolas de América y Oceanía, tomo XX, Imprenta del Hospicio – Kraus Reprint LTD., Madrid 1873 – Vaduz 1966, (175-216).
- PADUA, Marsilio de., *El Defensor de la Paz*, Luis MARTÍNEZ GÓMEZ (ed.), Tecnos, Madrid, 1988.
- PAUW, Cornaille de *Recherches philosophiques sur les Américains, ou Mémoires intéressants pour servir a l'histoire de l'espèce humain*, 2 vols., George Jacques Decrer, Berlin, 1768-1769.
- PAZ, Matías de., “De Dominio Regum Hispaniae super Indos” *Archivium Fratrum Praedicatorum* 3 (1939).
- _____, “Del dominio de los reyes de España sobre los Indios”, en Silvio ZAVALA – Agustín MILLARES CARLO (eds.), *De las islas del mar Océano*, Fondo Cultura Económica, México 1954, (213 – 259).
- PETRARCA, Francesco., *Cartas a los más ilustres varones de la cristiandad*, Andrés ORTEGA (ed.), Espuela de Plata, Sevilla, 2014.
- QUIROGA, Vasco de., “Información en Derecho” en Rafael AGUAYO SPENCER, *Don Vasco de Quiroga. Pensamiento Jurídico. Antología*, José Luis SOBERANES (ed.), Miguel Ángel Porrúa, 1986, pp. 88-219.
- _____, “Reglas y Ordenanzas” en Rafael AGUAYO SPENCER, *Don Vasco de Quiroga. Pensamiento Jurídico. Antología*, José Luis SOBERANES (ed.), Miguel Ángel Porrúa, 1986, 220-240.
- SAAVEDRA FAJARDO, Diego de., *Empresas políticas. Ideas de un príncipe político cristiano*, Francisco Javier DÍEZ de REVENGA (ed.) Planeta, Barcelona, 1988.
- SAHAGÚN, Bernardino de., *Historia general de las cosas de Nueva España*, vol. I, Linkua, Barcelona, 2011.
- _____, *Códice Florentino de Bernardino de Sahagún*, Giunti Barbera, Firenze, 1979.
- SEPÚLVEDA, Juan Ginés de., – LAS CASAS, Bartolomé de., *Apología*, Ángel LOSADA (ed.), Editora Nacional, Madrid, 1975.
- _____, “Carta a Francisco de Argote” in Ángel LOSADA, *Epistolario de Juan Ginés de Sepúlveda*, Instituto de Cultura Hispánica, Madrid, 1979, p. 193-194.
- _____, *Democrates segundo o Tratado sobre las justas causas de la guerra contra los indios* in Ángel LOSADA (ed.), CSIC- Instituto Francisco de Vitoria, Madrid, 1984.
- SOLÓRZANO PEREIRA, Juan de, *Política Indiana*, Fundación José Antonio de Castro, Madrid, 1996.

- SOTO, Domingo de, "Relictio, an liceat civitates infidelium seu gentilium expugnare ob idolatriam" in Luciano PEREÑA VICENTE (ed.), *De Bello contra Insulanos. Intervención de España en América*, CSIC, Madrid, 1982, 586-592.
- _____, "Resumen-Sumario de la polémica" in Luciano PEREÑA VICENTE (ed.), *De bello contra insulanos. Intervención de España en América*, CSIC, Madrid 1982, 509-537.
- _____, *Relección 'De Dominio'*, Jaime BRUFAU PRATS (ed.), Universidad de Granada, Granada, 1964.
- _____, *De Iustitia et Iure. Libri decem*, Marcelino GONZÁLEZ ORDÓÑEZ, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1967.
- _____, *In Quartum Sententiarum commentarii*, Excudebat Franciscus à Canto, Expensis Benedicti Boierij, Methymnae a Campi 1581 (in <http://books.google.es>).
- THOMAE AQUINATIS, *Commentum in Quatuor Libros Sententiarum Magistri Petri Lombardi* in *Sancti Thomae Aquinatis Opera Omnia, tt. 6 e 7 /1.2, Typis Petri Fiaccadori, Parmae 1856-1858* in <http://corpusthomisticum.org>.
- _____, *Summa theologiae*, in *Sancti Thomae De Aquino Opera Omnia iussu Leonis XIII P:M edita, tt. 4-12*, Ex Typographia polyglotta de propaganda Fida, Romae 1888-1906 in <http://corpusthomisticum.org>.
- _____, *Suma Teológica de Santo Tomás de Aquino* en Santiago RAMÍREZ – Teófilo URDANOZ (eds.), BAC, Madrid, 1956.
- VARGAS MACHUCA, Bernardo de., *Apologías y discursos de las conquistas occidentales*, M^a Luisa MARTÍNEZ DE SALINAS ALONSO (ed.), Junta de Castilla y León – Consejería de Cultura y Turismo, Valladolid, 1993.
- VERACRUZ, Alonso de la., *De dominio infidelium et iusto bello*, Roberto HEREDIA CORREA (ed.) UNAM, México, 2007.
- _____, *Speculum coniugiorum*, Andreas Portonariis, Salmantica, 1562.
- _____, *Espejo de los cónyuges*, Carolina PONCE HERNÁNDEZ (ed.), Libros de Homero, México, 2007.
- _____, *Dialectica Resolutio, cum texto Aristotelis*, Ioannes Paulus Brissensis, Mexici, 1554.
- VIO, Tommaso de., "De comparata auctoritate Papae et Concilii apologiae (1512)" en Tommaso de VIO, *Opuscula omnia*, Ioannem Keerbergium, Antverpiae, 1612.
- _____, *Secunda secundae*, in *Sancti Thomae de Aquino opera omnia iussu Leonis XIII P.M. edita, tt. 8-10*, Ex Typographia Polyglotta, Romae, 1895-1899 (www.corpusthomisticum.org).
- VITORIA, Francisco de., "Carta al P. Miguel Arcos (8-XI-1534)" en Luciano PEREÑA (ed.) *Escuela de Salamanca. Carta Magna de los Indios. Fuentes Constitucionales (1534-1609)*, CSIC, Madrid, 1988, 37-40.
- _____, "De homicidio", en Teófilo URDANOZ (ed.), *Obras de Francisco de Vitoria*, BAC, Madrid, 1960.
- _____, "De potestate civili", en Teófilo URDANOZ (ed.), *Obras de Francisco de Vitoria*, BAC, Madrid, 1960.
- _____, "De potestate civili" en Francisco de VITORIA, *Relectio de Potestate Civili*, Estudios sobre su filosofía política, Jesús CORDERO PANDO (ed.) CSIC, Madrid, 2008.
- _____, "De potestate Ecclesiae prior" en Teófilo URDANOZ (ed.), *Obras de Francisco de Vitoria*, BAC, Madrid, 1960.
- _____, *In secundum secundae* (qq. 57-66) en Francisco de VITORIA, *De iustitia*, I, Vicente BELTRÁN DE HEREDIA (ed.), Publicaciones de la Asociación Francisco de Vitoria, Madrid 1934.
- _____, *In secundum secundae* (qq. 67-88) en Francisco de VITORIA, *De iustitia*, II, Vicente BELTRÁN DE HEREDIA (ed.), Publicaciones de la Asociación Francisco de Vitoria, Madrid, 1934.
- _____, "De Temperantia", en Teófilo URDANOZ (ed.), *Obras de Francisco de Vitoria*, BAC, Madrid, 1960.

- _____, “De los indios recientemente descubiertos. Relección primera (1538)” en Teófilo URDANOZ (ed.), *Obras de Francisco de Vitoria*, Madrid, 1960, 641-726.
- _____, “De los indios o del Derecho de guerra de los españoles sobre los bárbaros. Relección segunda (1539)” en Teófilo URDANOZ (ed.), *Obras de Francisco de Vitoria*, Madrid, 1960, 811-858.
- VOLTAIRE, *Tratado sobre la Tolerancia*, Mauro ARMIÑO (trad.), Espasa Calpe, 2002.
- ZORITA, Alonso de., *Relación de los señores de la nueva España*, Germán VÁZQUEZ (ed.), Historia 16, Madrid, 1992.

Obras de Consulta

- ABELLÁN, José Luis., *El erasmismo español*, Espasa Calpe, Madrid, 1982.
- _____, *Historia Crítica del Pensamiento Español: La Edad de Oro*, Espasa-Calpe, Madrid, 1986.
- ABRÃO, Paulo., “Los derechos humanos como eje del proceso de integración regional” en *Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión*, 3 (2015), <http://dx.doi.org/10.16890/rstpr.a3.n6.23>.
- ABRIL CASTELLÓ, Vidal., “Bartolomé de Las Casas, el último comunero” en *Las Casas et la politique des droits de l’homme*, Actas de las Jornadas Aix -en-Provence 12-14 de octubre 1974, Institute d’Etudes Politiques d’Aix & Instituto de Cultura Hispánica, Aix en Provence, 1976, 92-116.
- _____, “Estudio Preliminar. Los derechos de las naciones según Bartolomé de Las Casas y la Escuela de Salamanca” en Vidal ABRIL CASTELLÓ- Jesús A. BARREDA - Berta ARES QUEIJA – Miguel J. ABRIL STOFFELS (eds.), *Apologética Historia Sumaria*, I, en *O. C.*, 6, Alianza, Madrid, 1992, 17-181.
- ADORNO, Rolena., *The Intellectual Life of Bartolomé de Las Casas*, The Graduate School of Tulane University, New Orleans, 1992.
- _____, *The Polemics of Possession in Spanish American Narrative*, Yale University Press, New Haven, 2007.
- ALBERIGO, Josepho – JOANNOU, Perikle P. (eds.), *Conciliorum Oecumenicorum Decreta*, Herder, Freiburg, 1962.
- ANDIÓN HERRERO, María Antonieta., *Los indigenismos en la Historia de Indias de Bartolomé de Las Casas*, CSIC, Madrid, 2010.
- ANDRÉS-GALLEGO, José., *La Iglesia y la esclavitud de los negros*, Eunsa, Pamplona, 2002.
- ASPE ARMELLA, Virginia, “Del Viejo al Nuevo Mundo: el Tránsito de la noción de Dominio y Derecho Natural de Francisco de Vitoria a Alonso de Veracruz”, *Revista Española de Filosofía Medieval* 17 (2010), 143-155.
- ARES QUEIJA, Berta., “Estudio Preliminar” en Tomás LÓPEZ MEDEL, *De los tres elementos. Tratado sobre la naturaleza y el hombre del Nuevo Mundo*, Sociedad Quinto Centenario-Alianza, Madrid, 1990.
- ARIAS, *Retórica, historia y polémica: Bartolomé de Las Casas y la tradición intelectual renacentista*, University Press of America, Lanham MD, 2001.
- ARRANZ MÁRQUEZ, Luis Antonio., “Fray Bartolomé de Las Casas y la familia Colón”, en André SAINT-LU (ed.), *Estudios sobre Bartolomé de Las Casas*, Universidad de Sevilla, Sevilla, 1974, 227-245.
- _____, *Don Diego Colón, almirante, virrey y gobernador de las Indias*, Instituto Gonzalo Fernández de Oviedo, Madrid, 1982
- ARQUILLÈRE, Henri-Xavier *El agustinismo político: ensayo sobre la formación de las teorías políticas en la Edad Media*, Ignacio MASSOT PUEY (trad.), Universidad de Granada, Granada, 2005.
- AYALA MARTÍNEZ, Carlos de., *Las Órdenes militares hispánicas en la Edad Media*, Marcial Pons Historia/ Latorre Literaria, Madrid, 2003.

- BACCELLI, Luca., *Bartolomé de Las Casas. La conquista senza fondamento*, Feltrinelli, Milano, 2016.
- BADORREY MARTÍN, Beatriz., “Concepto y elementos del derecho indiano” en Rafael SÁNCHEZ DOMINGO – Fernando SUÁREZ BILBAO (Coords.) *Leyes de Burgos de 1512. V Centenario*, (33-49), Dykinson, Madrid, 2012, 33-50.
- BALTAR RODRÍGUEZ, Juan Francisco., *Las Juntas de Gobierno en la Monarquía Hispánica*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1998
- BARREDA, José Ángel., “Aproximación histórica” en *De unico vocationis modo*, (I-XVI), en *O. C.*, 2, Alianza, Madrid, 1990.
- BARRIENTOS GRANDON, Javier., *El Gobierno de las Indias*, Fundación Rafael del Pino – Marcial Pons, Madrid -Barcelona, 2004.
- BATAILLON, Marcel., *Estudios sobre Bartolomé de Las Casas*, Península, Madrid, 1976.
- _____, “Las Casas, ¿un profeta?”, en *Revista de Occidente* 141 (1974), 279-291.
- BELDA PLANS, Juan., *La Escuela de Salamanca y la renovación de la teología en el siglo XVI*, BAC, Madrid, 2000.
- BELTRÁN DE HEREDIA, Vicente., “Un precursor del maestro Vitoria: el padre Matías de Paz y su tratado *De dominio Regum Hispaniae super Indos*” en *Ciencia Tomista* (40), 1929, 173–190.
- _____, “El Maestro Domingo de Soto en la controversia de Las Casas con Sepúlveda” en *Ciencia Tomista* XXIV (1932), nº 133, pp. 35 – 46 y nº 134, pp. 177–193.
- _____, *Francisco de Vitoria*, Labo, Barcelona, 1939.
- _____, *Domingo de Soto: Estudio biográfico documentado*, Ediciones Cultura Hispánica, Madrid, 1961.
- _____, "Los orígenes de la Universidad de Salamanca" en Vicente BELTRÁN DE HEREDIA (ed.), *Miscelánea Beltrán de Heredia*, OPE, Salamanca, 1972.
- BENEDICT, Warren J., *Vasco y sus pueblos-hospitales de Santa Fe*, Morelia, Universidad Michoacana, 1990.
- _____, *Vasco de Quiroga en África*, Universidad Michoacana, Morelia, 1990.
- BENEDICTO XVI, *Carta Encíclica Deus charitas est*, Editrice Vaticana, Vaticano, 2005.
- BETTETINI, Andrea., *La Restitutio in integrum processuale nel diritto canonico. Profili storico-dogmatici*, CEDAM, Padova, 1994.
- BEUCHOT, Mauricio., “El primer planteamiento teológico-jurídico sobre la conquista de América: John Mair”, en *Ciencia Tomista* 103 (1976), 213-230.
- _____, *Historia de la Filosofía en el México colonial*, Herder, Barcelona, 1996.
- _____, *Filosofía y Política en Bartolomé de Las Casas*, Editorial San Esteban, Salamanca, 2013.
- BIONDI, Biondo., *Il diritto romano cristiano*, vol. 1: *Orientamento religioso della legislazione*, Giuffrè, Milano, 1952.
- BOBBIO, Norberto., *El problema de la guerra y las vías de la paz*, Gedisa, Barcelona, 2000.
- BORGES, Pedro., “Transculturación del indio peruano en el siglo XVI” en Luciano PEREÑA (dir.), *La protección del indio*, Universidad Pontificia de Salamanca, Salamanca, 1989, 111-154.
- BRADING, David A., *Orbe Indiano. De la monarquía católica a la república criolla, 1492-1867*, FCE, México, 2015.
- BRIÈRE, Yves de la., *El derecho de la guerra justa*, Editorial Jus, México 1944.
- BRAVO LIRA, Bernardino., “El Estado misional, una institución propia de la América indiana y Filipinas” en Josep Ignasi SARANYANA – Primitivo TINEO – Antón M. PAZOS, *Evangelización y Teología en América (siglo XVI). X Simposio Internacional de Teología de la Universidad de Navarra*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Navarra, Pamplona, 1990, vol. I, 101-123.
- BRAVO UGARTE, José., *Historia de México. La Nueva España*, vol. II, Jus, México, 1970.

- BRUNDAGE, James, A., *Medieval canon law and the crusader*, University of Wisconsin, Madison, 1969.
- BRUFAU PRATS, Jaime., *El pensamiento político de Domingo de Soto y su concepción del poder*, Universidad de Salamanca, Salamanca, 1960.
- BRUNO, Cayetano., *El Derecho público de la Iglesia en Indias*, CSIC-Instituto “San Raimundo de Peñafort”, Salamanca, 1967.
- BRUNSTETTER, Daniel R., “Las Casas concept of Just War” en David ORIQUE – Rady ROLDÁN-FIGUEROA, *Bartolomé de Las Casas, O.P. History, Philosophy, and Theology in the Age of European Expansion*, Brill, Leiden -Boston, 2019, 218-242.
- BULLÓN y FERNÁNDEZ, Eloy., *Un colaborador de los Reyes Católicos: el doctor Palacios Rubios y sus obras*, Victoriano Suárez, Madrid, 1927.
- BURGUET HUERTA, José Luis – BARRADO BARQUILLA, José – Bernardo FUEYO SUÁREZ, Bernardo (eds.) *Influencia lascasiana en el siglo XVI, VIII Congreso de Historiadores Dominicanos*, San Esteban, Salamanca, 2006.
- BURRUS, Ernest, J., *Defense of the Indians. Their rights*, vol. II en *The writings of Alonso de la Vera Cruz. The original Texts with English translations*, Jesuit Historical Institute– St. Louis University, Rome-St. Louis, 1968-1976
- CAMUS, Albert., *El hombre rebelde*, Losada, Buenos Aires, 1978.
- CARRILLO CÁZARES, Alberto., *El debate sobre la guerra chichimeca, 15131 – 1585. Derecho y política en la Nueva España*, El Colegio de Michoacán - El Colegio de San Luis, Michoacán – México, 2000.
- CALVINO, Ítalo, *Por qué leer los clásicos*, Aurora BERNÁRDEZ (trad.), Siruela, Madrid, 2009.
- CALVO Tomás - VALLADARES Secundino., “Interpretación y nueva versión de antropología indiana” en Luciano PEREÑA (dir.) *La protección del indio*, Universidad Pontificia de Salamanca, Salamanca, 1989, p. 216.
- CANTÚ, Francesca., “Per un rinnovamento della coscienza pastorales del cinquecento: il vescovo Bartolomé de las Casas ed il problema indiano”, *Anuario dell’Istituto Storico Italiano per l’età moderna e contemporanea* 15-26 (1973-1974), 1-118.
- _____, “Evoluzione e significato della dottrina della restituzione in Bartolomé de Las Casas con il contributo di un documento inédito”, *Critica Storica* 12 (1975), 231-319.
- _____, “Bartolomé de Las Casas nel quadro del suo tempo”, en Carlos SORIA (a cura di), *Congresso I diritti dell’uomo e la pace nel pensiero di Francico de Vitoria e Bartolomé de Las Casas*, Roma 4-6 marzo 1985, Massimo, Milano, 1988, 63-79.
- CARANDE, Ramón., *Carlos V y sus banqueros, vol. 3. Los caminos del oro y de la plata (deuda exterior y tesoros ultramarinos)*, Crítica, Barcelona, 1987.
- CÁRDENAS BUNSEN, José Alejandro., *Escritura y Derecho Canónico en la obra de fray Bartolomé de Las Casas*, Iberoamericana – Vervuert, Madrid – Frankfurt am Main, 2011.
- _____, “Consent, voluntary jurisdiction and native political agency in Bartolomé de Las Casas’ final writings” in *Bulletin of Spanish Studies*, XCI – 6 (2014), 793 – 817.
- CARPINTERO, Francisco (et. alii.) *El Derecho Subjetivo en su Historia*, Servicio de Publicaciones Universidad de Cádiz, Cádiz, 2003.
- CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio., “Sul contributo della Scuola Spagnola di diritto delle genti ai fondamenti filosofici dei diritti dell’uomo”, in *Rivista Internazionale dei Diritti dell’Uomo* 2 (1988), 1-6.
- CARRO, Venancio Diego., *La teología y los teólogos-juristas españoles ante la conquista de América*, CSIC, Madrid, 1944.
- _____, *Domingo de Soto y su doctrina jurídica: Estudio teológico-jurídico e histórico*, s/n, Madrid 1943.
- CASTAÑEDA, Paulino., *La teocracia pontifical y la conquista de América*, Eset, Vitoria, 1968.

- _____, “La condición miserable del indio y sus privilegios” *Anuario de Estudios Americanos*” vol. XXVIII (1971), 245-235.
- _____, “Los métodos misionales en América ¿Evangelización pura coacción?” in *Estudios sobre Fray Bartolomé de Las Casas* (123-189), Universidad de Sevilla, Sevilla, 1974.
- _____, “Problemas sobre diezmos en las Antillas y Nueva España (1501-1585)” en Demetrio RAMOS – Lucio MIJARES (eds.) *Estructuras, Gobiernos y Agentes de l Administración en la América Española (siglos XVI, XVII, y XVIII)*, IV Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano, Instituto de Cooperación Iberoamericana – Seminario Americanista de la Universidad de Valladolid, Valladolid, 1984.
- _____, “Las doctrinas sobre la coacción y el ‘idearium’ de Las Casas”, en *O. C., 2. De unico vocationis modo*, Alianza, Madrid 1990, (XVII-XLII).
- _____, “Domingo de Soto y América” en *Anamnesis* 21 (1995), 277-296.
- _____, *La teocracia pontifical en las controversias sobre el nuevo mundo*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1996.
- CASTIGNANI, Hugo., “Guerra, Estado y Derecho Internacional en Maquiavelo, Vitoria y Suárez” en Moisés GONZÁLEZ GARCÍA – Rafael HERRERA GUILLÉN (Coords.) *Maquiavelo en España y Latinoamérica (Del siglo XVI al XXI)*, Tecnos, Madrid 2014, 49-92.
- CASTILLA URBANO, Francisco., “Juan Ginés de Sepúlveda: en torno a una idea de civilización”, en *Revista de Indias* 52 (1992), 329-348.
- _____, “Francisco de Vitoria, una biografía de sus ideas políticas y religiosas” en Berta ARES QUEIJA - Jesús BUSTAMANTE GARCÍA – Francisco CASTILLA URBANO (ed.), *Humanismo y visión del otro en la España moderna: cuatro estudios*, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Madrid, 1992.
- CEREZO, Prometeo., *Alonso de Veracruz y el derecho de gentes*, Porrúa, México, 1985.
- CÉSPEDES DEL CASTILLO, Guillermo., *Colón en el mundo que le tocó vivir*, Real Academia de la Historia, Madrid, 2007.
- CLAVERO, Bartolomé., *Genocidio y Justicia. La Destrucción de Las Indias ayer y hoy*, Marcial Pons, Madrid, 2002.
- COLÓN DE CARVAJAL, Anunciada (dir.), *La herencia de Cristóbal Colón: estudio y colección documental de los mal llamados pleitos colombinos (1492 – 1541)*, Fundación Maphre - CSIC, Madrid, 2015.
- COMAS, Juan., “Fray Bartolomé, la esclavitud y el racismo”, en *Historiografía y Bibliografía americanista* (1976), 1-11.
- CORTS GRAU, José., *Los juristas clásicos españoles*, Nacional, Madrid, 1948.
- COSTA, Pietro., *Iurisdictio. Semantica del potere político nella pubblicistica medievale (1100 – 1433)*, Giuffré, Milano, 1969.
- _____, “La soberanía en la cultura político-jurídica medieval: imágenes y teorías” en *Res Publica*, 17 (2007), 33–58.
- CUENA BOY, Francisco., “Imperio romano e Imperio Hispano en el nuevo mundo. Continuidad histórica y argumentos jurídicos en el ‘Tratado Comprobatorio’ de Bartolomé de Las Casas”, *Boletín Instituto Riva Agüero*, 26 (1999), 125–142.
- CUESTA DOMINGO, María del Pilar., *Domingo de Soto y su obra*, Colegio Universitario de Segovia, Segovia, 1996.
- CUNILL, Caroline., “El indio miserable: nacimiento de la teoría legal en la América colonial del siglo XVI” *Cuadernos Intercambio*, vol. 8, nº 9 (2011), 229-248.
- DANDELET, Thomas James., *La Roma española (1500 – 1700)*, Barcelona, Crítica, 2002.

- DANDURAND, Yvon – GRIFFITHS, Curt T., (eds.), *Manual sobre programas de justicia restaurativa*, Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, Viena, 2006.
- DE LA HERA, Alberto., *El regalismo borbónico en su proyección indiana*, Estudio General de Navarra, Pamplona, 1963.
- _____, “El dominio español en Indias” en Ismael SÁNCHEZ BELLA –Alberto DE LA HERA - Carlos DÍAZ REMENTERÍA (ed.), *Historia del Derecho Indiano*, Mapfre, Madrid, 1992.
- _____, *Iglesia y Corona en la América Española*, Mapfre, Madrid, 1992.
- _____, “Los comienzos del Derecho misional Indiano” en Demetrio RAMOS – Lucio MIJARES (eds.) *Estructuras, Gobiernos y Agentes de l Administración en la América Española (siglos XVI, XVII, y XVIII)*, IV Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano, Instituto de Cooperación Iberoamericana – Seminario Americanista de la Universidad de Valladolid, Valladolid, 1984.
- DEL VAS MINGO, Milagros., *Las capitulaciones de Indias del siglo XVI*, Instituto de Cooperación Iberoamericana, Madrid, 1986.
- DIEGO BAUTISTA, Óscar., *Ética para corruptos. Una forma de prevenir la corrupción de los gobiernos y administraciones públicas*, Desclée De Brouwer, Bilbao 2009.
- DÍAZ REMENTERÍA, Carlos., “La Constitución de la sociedad política” en Ismael SÁNCHEZ BELLA – Alberto DE LA HERA – Carlos DÍAZ REMENTERÍA, *Historia del Derecho Indiano*, Mapfre, Madrid, 1992.
- DUMONT, Jean., *La “incomparable” Isabel La Católica*, Ediciones Encuentro, Madrid, 1993.
- DUSSEL, Enrique., *El episcopado latinoamericano y la liberación de los pobres (1504-1620)*, Centro de Reflexión teológica, México, 1979.
- _____, *1492. El Encubrimiento del otro. Hacia el origen del “mito de la modernidad”*, Plural-UMSA, La Paz, 1994.
- _____, “Europa, modernidad y eurocentrismo” en *La colonialidad del saber: eurocentrismo y ciencias sociales. Perspectivas latinoamericanas*, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, Buenos Aires, 2000, 24 – 33.
- DUVE, Tomas “La teoría de la restitución en Domingo de Soto. Su significación para la Historia del Derecho Privado Moderno” en Juan CRUZ CRUZ, *La ley natural como fundamento moral y jurídico en Domingo de Soto*, 181-198, Eunsa, Barañáin, 2007.
- DUVERGER, Christian., *La conversión de los indios de Nueva España. Con el texto de los coloquios de los doce*, de Bernardino de Sahagún (1564), Fondo Cultura Económica, México, 1993.
- EGGENSPERGER, Thomas., “Una teoría Política-Teológica entre la Edad Media y Modernidad. Sobre el tratado ‘Imperatoria vel regia potestate’ de Bartolomé de las Casas”, en *Anamnesis*, 25 (2003), 71-84.
- ELIADE, Mircea., *Il sacro e il profano*, Boringhieri, Torino, 1984.
- ELLIOTT, John H., *Imperios del mundo atlántico*, trad. Marta BALCELLS, Taurus, Madrid, 2006.
- ERDÖ, Peter., *Storia delle Fonti del Diritto Canonico*, Marcianum Press, Venezia, 2008
- _____, *Il Peccato e il Delitto. La relazione tra due concetti fondamentali alla luce del Diritto Canonico*, Giuffrè Editore, Milano, 2014.
- _____, “Derecho de Patronato”, en Javier OTADUY, Antonio VIANA, Joaquín SEDANO (eds.), *Diccionario General de Derecho Canónico*, vol. V, Universidad de Navarra – Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2012, (983 – 987).
- ESPINO – LÓPEZ, Antonio., “On the use of Terror, Cruelty and Violence, in the Spanish Conquest of the Americas: Some Thoughts” en Thomas GLICK – Antonio MALPICA – Félix RETAMERO (et alii) *From Al -Andalus to the Americas (13th-17th Centuries) Destruction and Construction of Societies*, Brill, Leiden – Boston, 2018, (163-188).

- ESPRONERA CERDÁN, Alfonso., “Interpelaciones a los teólogos-juristas españoles por la existencia de habitantes en el nuevo mundo a lo largo de la primera mitad del siglo XVI”, *Ciencia Tomista* 141 (2014), 221-246.
- FABIÉ, Antonio María., *Vida y escritos de fray Bartolomé de Las Casas*, Ginesta, Madrid, 1879.
- FATTAH, Ezzat A., “Victimología: pasado, presente y futuro” en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, nº 16 (2014).
- FAZIO FERNÁNDEZ, Mariano., *Francisco de Vitoria: cristianismo y modernidad*, Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1998.
- FERNÁNDEZ ALBADALEJO, Pablo., *Fragmentos de monarquía*, Alianza, Madrid, 1992.
- FERNÁNDEZ BUEY, Francisco, “Introducción” Bartolomé de LAS CASAS, *Cristianismo y Defensa del Indio Americano*, Los libros de la Catarata, Madrid, 1999.
- FERNÁNDEZ DE NAVARRETE, Marín., *Colección de los viajes y descubrimientos*, tomo II, Imprenta Nacional, Madrid, 1859.
- FERNÁNDEZ SANTAMARÍA, José Antonio., "Juan Ginés de Sepúlveda y la guerra", Sociedad Estatal para la Conmemoración de los Centenarios de Felipe II y Carlos V, Madrid, 2001.
- FRANCO SILVA, Alfonso., “El primer oro de las Indias. La fortuna de Lope de Conchillos, Secretario de Fernando el Católico”, *Historia, Instituciones, Documentos* 33 (2006), 123-171.
- FRANZ KOECK, Heribert – HERMIDA DEL LLANO, Cristina., *La contribución al desarrollo de la filosofía del Derecho por parte de la Primera Escuela de Salamanca (1406 – 1516)*, Ediciones Universidad de Salamanca, Salamanca, 2012.
- FRIEDE, Juan., “Las Casas y el movimiento indigenista en España y América en la primera mitad del siglo XVI” en *Revista de Historia de América*, 34 (1952).
- GALLEGO ANABITARTE, Alfredo *Administración y jueces: gubernativo y contencioso. Reflexiones sobre el Antiguo Régimen y el Estado Constitucional y los Fundamentos del Derecho Administrativo Español*, Publicaciones de la Escuela Nacional de Administración Pública, 1971.
- GALMÉS, Lorenzo., “Aviso para Confesores. Nota introductoria”, en O.C. vol. 10, *Tratados de 1552*, Alianza, Madrid, 1992.
- GARCÍA – GALLO, Alfonso., *Estudios de Historia del Derecho Indiano*, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, Madrid, 1972.
- _____, “Las bulas de Alejandro VI y el ordenamiento jurídico de la expansión portuguesa y castellana en África y las Indias” *Anuario de Historia del Derecho Español*, 17 – 18, 1957 – 1958.
- _____, *Manual de Historia del Derecho Español. Antología de Fuentes del Antiguo Derecho*, Ageda, Madrid, 1975.
- _____, *Los orígenes españoles de las instituciones americanas. Estudios de Derecho Indiano*, Real Academia de la Jurisprudencia y Legislación, Madrid, 1987.
- GARCÍA y GARCÍA, Antonio., “Raíces medievales en América”, *Carthaginensia* VII (1991) 331 – 355.
- _____, “El sentido de las primeras denuncias” en AA. VV, *La ética en la conquista de américa. Francisco de Vitoria y la Escuela de Salamanca*, CSIC, Madrid, 1984, (67 – 115).
- _____, “El Derecho canónico y el Descubrimiento de América” en AA. VV, *Derecho canónico y pastoral en los descubrimientos luso – españoles y perspectivas actuales*, Publicaciones Universidad Pontificia de Salamanca, Salamanca, 1986.
- _____, “Los privilegios de los religiosos en la evangelización de América”, en *Mar Oceana*, 11-12 (2002), 45-64.
- GARZÓN VALDÉS, Ernesto., *El concepto de estabilidad de los sistemas políticos*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1987.

- _____, “¿Es éticamente justificable el paternalismo jurídico?”, *Doxa*, 5 (1988), 155-174.
- _____, “La polémica de la justificación ética de la conquista”, *Sistema* 90 (1989), 65-76.
- GIL, Fernando., “Las ‘Juntas Eclesiásticas’ durante el episcopado de fray Juan de Zumárraga (1528-1548). Algunas precisiones históricas”, en Josep Ignasi SARANYANA – Primitivo TINEO – Antón M. PAZOS, *Evangelización y Teología en América (siglo XVI). X Simposio Internacional de Teología de la Universidad de Navarra*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Navarra, Pamplona, 1990, vol. I, 497-521.
- GIL MARTÍNEZ, Francisco., “El ‘arte de furta’. Hacia una definición de corrupción en el siglo XVII” en Francisco GIL MARTÍNEZ – Amorina VILLARREAL BRASCA (eds.), *Estudios sobre la corrupción en España y América (siglos XVI y XVII)*, Edual, Almería, 2017, (21-37).
- GIMÉNEZ FERNÁNDEZ, Manuel., *Bartolomé de Las Casas*, vol. I, *Delegado de Cisneros para la Reforma de las Indias (1516 – 1517)*, Escuela de Estudios Hispanoamericanos, Sevilla, 1953.
- _____, *Bartolomé de Las Casas*, vol. II. *Capellán de S.M. Carlos I, Poblador de Cumaná (1517-1523)*, Escuela de Estudios Hispanoamericanos, Sevilla, 1960.
- _____, “Las regalías mayestáticas en el Derecho Canónico indiano” en *Anuario de Estudios Americanos*, VI, (1950).
- GÓMEZ CANEDO, Lino., *Pioneros de la cruz en México. Fray Toribio de Motolinía y sus compañeros*, BAC, Madrid, 1988.
- GÓMEZ DÍEZ, Francisco Javier., *El impacto de las religiones indígenas en la teología misionera del siglo XVI*, Desclée de Brouwer, Bilbao, 2000.
- GÓNGORA, Mario *El Estado en el Derecho Indiano. Época de Fundación 1492 – 1570*, Instituto de Investigaciones Histórico – Culturales – Universidad de Chile, Santiago de Chile, 1951.
- GONZÁLEZ DE SAN SEGUNDO, Miguel Ángel., *Un mestizaje jurídico. El Derecho Indiano de los Indígenas (Estudios de Historia del Derecho)*, Servicio de publicaciones Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, Madrid, 1995.
- GONZÁLEZ GALVÁN, Jorge Alberto., *El estado y las etnias nacionales en México. La relación entre derecho estatal y derecho consuetudinario*, UNAM, México, 1995.
- GONZÁLEZ JIMÉNEZ, Manuel., “Sobre la ideología de la Reconquista: realidades y tópicos” en José Ignacio de la IGLESIA DUARTE - José Luis MARTÍN RODRÍGUEZ, *Memoria, mito y realidad en la historia medieval. XIII Semana de Estudios Medievales*, Instituto de Estudios Riojanos, Nájera, 2003,
- GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, Jaime., *La idea de Roma en la historiografía indiana (1492 – 1550)*, Consejo Superior de Investigaciones Científicas – Instituto “Gonzalo Fernández de Oviedo”, Madrid, 1981.
- _____, “Introducción. Dimensión histórica del *De Regia Potestate*” en *O. C.*, 12, *De Regia Potestate- Questio Theologalis*, Alianza, Madrid 1990, (XLI-LIX).
- _____, “La Junta de Valladolid convocada por el Emperador” en Luciano PEREÑA VICENTE (ed.), *Francisco de Vitoria y la Escuela de Salamanca*, CSIC – Corpus Hispanorum de Pace, Madrid, 1984
- GONZÁLEZ SÁNCHEZ, Vidal., “Codicilo de Isabel I de Castilla: Transcripción del codicilo dado el 23 de noviembre de 1504”, en *El Testamento de Isabel la Católica y otras consideraciones en torno a su muerte*, Instituto de Historia Eclesiástica ‘Isabel la Católica’, Madrid 2001.
- GOTI ORDEÑANA, Juan *Del tratado de Tordesillas a la doctrina de los derechos fundamentales en Francisco de Vitoria*, Universidad de Valladolid, Valladolid, 1999.
- GREER, Margaret., “Imperialism and Anthropophagy in Early Modern Spanish Tragedy” en David CASTILLO, *Reason and Its Others in Early Modern Spain and Italy*, University of Minnesota Press, Minneapolis, 2005.

- GROSSI, Paolo., *El orden jurídico medieval*, Francisco TOMÁS Y VALIENTE – Clara ÁLVAREZ (trads.), Marcial Pons, Madrid, 1996.
- GUERRERO CANO, M^a Magdalena., “El Patronato de Granada y el de Indias: algunos de sus aspectos” en Bibiano TORRES RAMÍREZ – José J. HERNÁNDEZ PALOMO (Coord.), *Andalucía y América en el siglo XVI: actas de las II Jornadas de Andalucía y América*, La Rábida, marzo 1982, vol. 1, Escuela de Estudios Hispanoamericanos, Sevilla, 1983, (69-90).
- GUTIÉRREZ ESCUDERO, Antonio., *América: Descubrimiento de un Mundo Nuevo*, Istmo, Madrid 1990,
- GUTIÉRREZ, Gustavo., *En busca de los pobres de Jesucristo: el pensamiento de Bartolomé de Las Casas*, Sígueme, Salamanca, 1993.
- GUZMÁN BRITO, Alejandro., “La penetración del Derecho romano en América” en *Revista Chilena de Derecho*, vol. 18-2 (1991), 203 – 211.
- HANKE, Lewis., *La lucha española por la justicia*, Aguilar, Madrid 1967.
- _____, *La lucha por la justicia en la conquista de América*, Istmo, Madrid 1988.
- _____, “La actualidad de Bartolomé de Las Casas” en *Bartolomé de Las Casas, Tratados*, Fondo Cultura Económica, México 1997.
- HARING, Clarence H., *El imperio hispánico en América*, Solar / Hachete, Buenos Aires, 1966.
- HELMHOLZ, Richard H., *The spirits of Classical Canon Law*, University of Georgia Press, Athens, 1996.
- HERNÁNDEZ, Bernat., “Un sermón dominico en La Española de 1511 y sus contextos medievales y atlánticos” en Silke JANSEN – Irene WEISS (eds.) *Fray Antonio de Montesino y su tiempo*, Iberoamericana-Vervuert, Madrid – Frankfurt, 2017, 71-97.
- HEREDIA CORREA, Roberto., “Introducción” en Fray Alonso de la VERA CRUZ, *De dominio infidelium et iusto bello – Sobre el dominio de los infieles y la guerra justa*, Roberto HEREDIA CORREA (ed.), Universidad Autónoma de México, México, 2007.
- HERNANDEZ MARTÍN, Ramón., *Francisco de Vitoria*, BAC, Madrid, 1995.
- _____, “Personalidad teológico-jurídica de Bartolomé de Las Casas”, *Ciencia Tomista* 134 (2007), 77-97.
- HERREJÓN PEREDO, Carlos., “Ideales comunitarios de Vasco de Quiroga” en *Contribuciones desde Coatepec*, 10 (2006), 89-102.
- HESPANHA, Antonio Manuel., *Cultura jurídica europea. Síntesis de un milenio*, Tecnos, Madrid, 2002.
- HUBER, Ludwig., *Romper la mano: una interpretación cultural de la corrupción*, Instituto de Estudios Peruanos, Lima, 2008.
- HUGHES, Derek., “Introduction” en *Versions of Blackness. Key Text on Slavery from the Seventeenth Century*, Cambridge University Press, Cambridge, 2007.
- HULME, Peter - BAKER, Frances - IVERSON, Margaret (eds.), *Cannibalism and the Colonial World*, Cambridge University Press, Cambridge, 1998.
- HUERGA, Álvaro *Vida y obras*, en *O. C.*, 1, Alianza, Madrid, 1988.
- IGLESIAS ORTEGA, Luis., *Bartolomé de Las Casas. Cuarenta y cuatro años infinitos*, Fundación José Manuel Lara, Sevilla, 2007.
- INOUE OKUBO, Yukitaka., “Crónicas indígenas: una reconsideración sobre la historiografía novohispana temprana” en Danna LEVIN – Federico NAVARRETE (Coords.), *Indios, mestizos y españoles. Interculturalidad e historiografía en la Nueva España*, Universidad Autónoma Metropolitana – Instituto de Investigaciones Históricas, México, 2007.
- JAÚREGUI, Carlos A., *Canibalia: canibalismo, antropofagia cultural y consumo en América Latina*, Iberoamericana-Vervuert, Madrid-Frankfurt am Main, 2008.
- _____, *The conquest on Trial. Carvajal's Complaint of the Indians in the Court of Death*, Penn State University Press, Philadelphia, 2008.

- _____ - SOLODKOW, David, "Biopolitics and Farming (of) Life in Bartolomé de las Casas", en David ORIQUE – Rady ROLDÁN-FIGUEROA, *Bartolomé de Las Casas, O.P. History, Philosophy, and Theology in the Age of European Expansion*, Brill, Leiden -Boston, 2019, 127-166.
- JIMÉNEZ GÓMEZ, Juan Ricardo., *La república de indios en Querétaro: Gobierno, elecciones y bienes de comunidad 1550-1820*, Miguel Ángel Porrúa, México, 2008.
- JIMÉNEZ LOZANO, José., "Sobre inditos, sabandijas y meninas" en Manuel Reyes MATE - Friedrich NIEWÖHNER (ed.), *El precio de la «invención de América»*, Anthropos, Barcelona, 1992.
- JUSTENHOVEN, Heinz-Gerhard., "Las raíces teológicas del derecho internacional según Vitoria" en Juan CRUZ CRUZ (ed.), *Razón práctica y Derecho. Cuestiones filosófico – jurídicas en el Siglo de Oro español*, Eunsa, Pamplona, 2011, 87-98.
- KONETZKE, Richard., *Colección de documentos para la historia de la formación social de Hispanoamérica (1493 – 1810)*, vol. I, Instituto Jaime Balmes – CSIC, Madrid, 1953.
- KÖNIG, Hans-Joaquim "La visión alemana del indio americano en los siglos XVI y XVII", en *Actas del Congreso La imagen del indio en la cultura moderna*, CSIC-Fundación Europea de la Ciencia-Escuela Estudios Hispanoamericanos, Sevilla, 1990.
- Francisco A. LACA-AROCENA, "Bertrand Russell: pacifismo político relativo" en *Convergencia*, vol. 18 (2011) Cita tomada en: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-14352011000300005. [visionado el 10 marzo 2020].
- LAMPE, Armando., "Las Casas and African Slavery in the Caribbean: a Third Conversion" en *Bartolomé de las Casas, O.P. History, Philosophy, and Theology in the age of European Expansion*, David Thomas ORIQUE OP – Rady ROLDÁN FIGUEROA (eds.), Brill, Leiden-Boston, 421-436.
- LANTIGUA, David., "Religion within the Limits of Natural Reason: The Case of Human Sacrifice" in David ORIQUE – Rady ROLDÁN-FIGUEROA, *Bartolomé de Las Casas, O.P. History, Philosophy, and Theology in the Age of European Expansion*, Brill, Leiden -Boston, 2019, 281-309.
- LATORRE, Ángel., *Introducción al Estudio del Derecho*, Ariel, Madrid, 2008.
- LAVENIA, Vincenzo., "Restituire, condonare. Lessico giuridico, confessione e pratiche social nella prima età moderna" in Karl HÄRTER – Cecilia NUBOLA, *Grazia e Giustizia. Figure della clemenza fra tardo medioevo ed età contemporanea*, Il Mulino, Bologna, 2011, 389-413.
- LAZCANO, *Fray Alonso de Veracruz (1507-1584). Misionero del saber y protector de indios*, Revista Agustiniana, Guadarrama, 2007.
- LEMISTRE, Annie., "Les origines du Requerimiento" en *Mélanges de la Casa de Velázquez*, 6 (1970), 161-209.
- LEÓN-PORTILLA, Miguel., *La flecha en el blanco. Francisco Tenamatzle y Bartolomé de Las Casas en la lucha por los derechos de los indígenas 1541-1556*, El Colegio de Jalisco – Editorial Diana, México, 1995.
- LEVENE, Ricardo., "Nuevas investigaciones históricas sobre el régimen político y jurídico de España en las Indias hasta la Recopilación de Leyes de 1680", en *Cahiers d'histoire mondiale*, 1-2, julio 1953, 463-490.
- LIENHARD, Martín., *Disidentes, rebeldes, insurgentes. Resistencia indígena y negra en América Latina. Ensayos de historia testimonial*, Iberoamericana-Vervuert, Madrid-Frankfurt am Main, 2008.
- LLANO ALONSO, Fernando H., "Humanismo renacentista, razón universal y sociedad humana en el pensamiento jurídico de Francisco de Vitoria" en *Derechos y Libertades*, 34 (2016), 91-114.
- _____, *El gobierno de la razón: La filosofía jurídico-política de Marco Tulio Cicerón*, Thomsom Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, 2017.
- LLORENTE, Juan Antonio (ed.), *Colección de las obras del venerable obispo de Chiapa, don Bartolomé de Las Casas, defensor de la libertad de los americanos*, vol. I, Rosa, París, 1822.

- LIVI BACCI, Massimo., *Los Estragos de la Conquista. Quebranto y Declive de los Indios de América*, Crítica, Barcelona, 2006.
- LOHMANN VILLENA, Guillermo., *Las ideas jurídico-políticas en la rebelión de Gonzalo Pizarro. La tramoya doctrinal del levantamiento contra las Leyes Nuevas en el Perú*, Valladolid, 1977.
- _____, “La restitución por conquistadores y encomenderos: un aspecto de la incidencia lascasiana en el Perú” en *Anuario de Estudios Americanos*, 23 (1966), 21-89.
- LOPETEGUI, León – Félix ZUBILLAGA, Félix., *Historia de la Iglesia en la América Española. Desde el Descubrimiento hasta los comienzos del siglo XIX. México. América central. Antillas*, BAC, Madrid, 1965.
- LÓPEZ ANDRÉS, Jesús María., “Real Patronato Eclesiástico. La Iglesia de Almería como Iglesia de Estado en la época de los Reyes Católicos”, *Boletín del Instituto de Estudios Almerienses*, 1 (1981), 141-156.
- LÓPEZ AUSTIN, Alfredo., “Las razones de la guerra en Mesoamérica”, en Gilles BATAILLON- Gilles BIENVENU – Ambrosio VELASCO GÓMEZ, *Las teorías de la guerra justa en el siglo XVI y sus expresiones contemporáneas*, Facultad de Filosofía y Letras -UNAM – Centro de Investigación y Docencia Económicas, México DF, 2008, 23-46.
- LÓPEZ ORTÍZ, José., *Derecho musulmán*, Labor, Buenos Aires, 1932.
- LOSADA, Ángel., “Hernán Cortés en la obra del cronista Sepúlveda” en *Historia de Indias* (1948), 127-169.
- LOVELL, W. George., *Conquista y cambio cultural. La sierra de los cuchumatanes de Guatemala 1500-1821*, Centro de Investigaciones Regionales de Mesoamérica – Plumssock Mesoamerican Studies, Antigua-Vermont, 1990.
- LUBAC, Henri, “Political Augustinism?” en Henri de LUBAC, *Theological Fragments*, Ignatius Press, San Francisco 1989, 235-286.
- LUCENA, Manuel., “Crisis de la conciencia nacional: Las dudas de Carlos V” en Luciano PEREÑA VICENTE, (ed.), *Francisco de Vitoria y la Escuela de Salamanca*, CSIC, Madrid, 1984, 163-198.
- MANZANO MANZANO, Juan., *La incorporación de las Indias a la Corona de Castilla*, Ediciones Cultura Hispánica, Madrid, 1948.
- MARAVALL, José Antonio., *Las Comunidades de Castilla, Una primera revolución moderna*, Revista de Occidente, Madrid, 1963.
- _____, “Utopía y primitivismo en el pensamiento de Las Casas” en *Revista de Occidente*, 47 (1974), 311-388.
- MARCOS, Teodoro Andrés., *Los imperialismos de Juan Ginés de Sepúlveda en su Democrates alter*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1947.
- MARCUS, Raymond., “La *Quaestio Theologalis* inédita de Las Casas” *Communio* (Sevilla) 7 (1974), 67-83.
- MARILUZ URQUIJO, José María., *Ensayo sobre los juicios de residencia indios*, Escuela de Estudios Hispanoamericanos, Sevilla, 1952.
- _____, *El agente de la administración pública en Indias*, Instituto Internacional de Historia del Derecho Indio – Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho, Buenos Aires, 1998.
- MARTÍN, Daniel Jacobo., “Derecho azteca: causas civiles y criminales en los tribunales del Valle de México”, *Tlatemoani* (2010).
- MARTÍN DE LA HOZ, Juan Carlos., “Bartolomé de Las Casas y la «captatio benevolentiae»”, en *Ciencia Tomista* 134 (2007), 323-333.

- MARTÍNEZ DE PISÓN CAVERO, José María., “Los derechos sociales: unos derechos controvertidos”, en Virgilio ZAPATERO - Isabel GARRIDO, *Los derechos sociales como una exigencia de la justicia*, Cuadernos Democracia y Derechos Humanos- Universidad de Alcalá, Madrid, 2009, 89-112.
- MARTÍNEZ DE SALINAS ALONSO, M^a Luisa., *Leyes de Burgos de 1512 y de Valladolid de 1513*, Energía – Fundación para el Desarrollo Provincial, Madrid – Burgos, 1991.
- MARTÍNEZ FERRER, Luis., *Las primeras Universidades de América (siglo XVI)*, en Jerónimo LEAL – Manuel MIRA (dirs.), *L'insegnamento superiore nella storia della Chiesa: scuole, maestri e metodi*, Pontificia Università della Santa Croce, Roma, 2016, 267-299.
- MARTÍNEZ GÓMEZ, Luis., “Estudio Preliminar” en Marsilio de PADUA, *El defensor de la paz*, Tecnos, Madrid, 2009, XV-XLIV.
- MARTINO, Francesco., *Storia della costituzione romana*, vol. V, Jovene, Napoli, 1975.
- MAYER, Alicia., “Controversial Cases on Humanitarian Doctrines: Bartolomé de las Casas’s Intellectual Legacy among New England Puritans” in David ORIQUE – Rady ROLDAN FIGUEROA, *Bartolomé de las Casas, O.P. History, Philosophy, and Theology in the age of European Expansion*, Brill, Leiden-Boston, 2019, 167-194.
- MECHOULAN, Henri., *L’Antihumanisme de J. G. de Sepulveda. Etude critique du “Democrates primus”*, Mouton, Paris, 1974.
- MENA GARCÍA, Carmen., “Medieval Factors in the Conquest of America: Organization and War Practices in the Incursions into Darien”, in Thomas GLICK – Antonio MALPICA – Félix RETAMERO (et alii) *From Al -Andalus to the Americas (13th-17th Centuries). Destruction and Construction of Societies*, Brill, Leiden – Boston, 2018, 130-162.
- MÉNDEZ ALONZO, Manuel., “Poder civil y Derechos naturales de los indios americanos según fray Alonso de la Veracruz”, en *Ideas y Valores* 62 (2013), 195-213.
- MENÉNDEZ PIDAL, Ramón., *El padre Las Casas y su doble personalidad*, Espasa- Calpe, Madrid, 1963.
- METZLER Josef (ed.), *América Pontificia. Primi saeculi evangelizationis (1493 – 1592). Documenta Pontificia ex registris et minutis praesertim in Archivo Secreto Vaticano existentibus*, Librería Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 1991.
- MILAZZO, Lorenzo., *La teoría dei diritti di Francesco di Vitoria*, Edizioni ETS, Pisa, 2012.
- MILLARES CARLO, Agustín., “Estudio Preliminar” en *Leyes Nuevas de Indias*, Gráfica Panamericana, México, 1952.
- MIÑO GRIJALVA, Manuel., *El mundo novohispano. Población, ciudades y economía. Siglos XVII y XVIII*, FCE-El Colegio de México, México, 2001.
- MIRA CABALLOS, Esteban., *El indio antillano: repartimiento, encomienda y esclavitud (1492-1542)*, Muñoz Moya editor, Sevilla-Bogotá, 1997.
- MOLINA MARTÍNEZ, Miguel., “La organización administrativa de las indias” en Juan Bosco AMORES CARREDANO (coord.), *Historia de América*, Ariel, Barcelona, 2006, (261-284).
- MONAHAN, Arthur P., *Consent, Coercion and limits. The Medieval Origins of Parliamentary Democracy*, Brill, Leyden, 1987.
- MONTANOS FERRÍN, Enma., *España en la configuración histórico-jurídica de Europa. “La época nueva”: siglos XII al XV*, Il Cigno Galileo Galilei, Roma, 1999.
- MUÑOZ MACHADO, Santiago, *Civilizar o exterminar a los bárbaros*, Crítica, Barcelona, 2019.
- _____, *Hablamos la misma lengua: historia política del español en América, desde la conquista a las independencias*, Crítica, Barcelona, 2017.
- MURO OREJÓN, Antonio., “Transcripción y notas” en *Anuario de Estudios Americanos*, 2, Sevilla 1945.

- _____, “Ordenanzas reales sobre los indios: (las leyes de 1512-1513)”, Escuela de Estudios Hispanoamericanos, Sevilla, 1958.
- _____, *Leyes Nuevas de 1542-1543. Ordenanzas para la gobernación de las Indias y buen tratamiento y conservación de los indios*, Antonio MUÑOZ OREJÓN (ed.), Escuela de Estudios Hispanoamericanos, Sevilla, 1961.
- _____, “El problema de los ‘Reinos Indianos’” en *Estudios Americanos* 28, Sevilla, 1971, 45-56.
- _____, “Las capitulaciones de Descubrimiento, Conquista y población” en *Anuario Mexicano de Historia del Derecho*, 1 (1989), 147-152.
- NÁJERA, Martha Ilia “El sacrificio humano: alimento de los dioses”, *Revista de la Universidad de México* 515 (dic-1993), 24-28.
- NAVARRO, José Gabriel., *Los franciscanos en la conquista y evangelización de América*, Ediciones Cultura Hispánica, Madrid, 1955.
- NAVARRO GARCÍA, Luis., “La encomienda, primera clave de la sociedad indiana. Veinticinco años de investigación”, *Asociación de Historiadores Latinoamericanistas Europeos*, vol. 3 (1996), 33-47.
- NEVILLE FIGGIS, John., *El derecho divino de los reyes y tres ensayos adicionales*, Fondo Cultura Económica, México DF, 1970.
- NUZZO, Luigi., *Il linguaggio giuridico della conquista. Strategie di controllo nelle indie spagnole*, Jovene, Napoli, 2004.
- ORIQUE, David., *To heaven or to hell, Bartolomé de Las Casas’s Confesionario*, Pennsylvania State University Press, Pennsylvania, 2018.
- ORTEGA, Alfonso “Utopías humanistas del renacimiento: Moro, Campanella y Bacon”, *Verdad y Vida* 38 (1980), 398-411.
- ORTEGA CARRILLO DE ALBORNOZ, Antonio., *La propiedad y los modos de adquirirla en el derecho romano y en el código civil*, Impredisur, Granada, 1991.
- OWENSBY, Brian Philip., *Empire of Law and Indian Justice in Colonial Mexico*, Stanford University Press, Stanford, 2008.
- PAGDEN, Anthony., *Señores de todo el mundo: ideologías del imperio en España, Inglaterra y Francia (en los siglos XVI – XVII y XVIII)*, Península, Barcelona, 1997.
- PECES-BARBA, Gregorio., *Tránsito a la modernidad y derechos fundamentales*, Mezquita, Madrid, 1982.
- _____, *Curso de Derechos Fundamentales. Teoría General*, Universidad Carlos III- Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1995.
- PARISH Helen-Rand - WEIDMAN, Harold E., *Las Casas en México. Historia y obra desconocidas*, Fondo Cultura Económica, México D.F., 1996.
- PENNINGTON, Kenneth., “Bartolomé de Las Casas and the Tradition of Medieval Law” en *Popes, canonist and texts 1150 – 1550*, (XIII), Variorum, London, 1993.
- _____, “Bartolomé de Las Casas” in Rafael DOMINGO- Javier MARTÍNEZ-TORRÓN, *Great Christian Jurist in Spanish History*, Cambridge University Press, Cambridge, 2018, 98-114.
- PENA GONZÁLEZ, Miguel Anxo., “Patrística y Cánones sobre el Derecho de Guerra Justa en la «Escuela de Salamanca»” en Bernat GARÍ (ed.) *Clásicos para un mundo nuevo. Estudios sobre la tradición clásica en la América de los siglos XVI y XVII*, Centro para la Edición de los Clásicos Españoles – Universidad Autónoma de Barcelona - Bellaterra, Madrid, 2015, 363- 395.
- _____, “Fray Alonso de la Veracruz: un antecedente de la Independencia americana” en Noé Héctor ESQUIVEL ESTRADA (comp.), *Pensamiento Novohispano*, Universidad Autónoma del Estado de México, Toluca, 2011, 39-66.

- PEÑA PEÑALOZA, Roberto Ignacio., “La teoría teocrática de fray Bartolomé de Las Casas O.P. (1474 – 1566) y el *Regnum Indiarum*”, *Cuadernos de Historia*, 3 (1993), 11- 37.
- PEREÑA, Luciano., *Proceso a la conquista de América. Veredicto de la Escuela de Salamanca. Nuevas claves de interpretación histórica*, Universidad Pontificia de Salamanca, Madrid, 1987.
- _____, “La Escuela de Salamanca” en AA. VV, *La ética en la conquista de América. Francisco de Vitoria y la Escuela de Salamanca*, CSIC, Madrid, 1983.
- _____, “Introducción” en Bartolomé de LAS CASAS, *De regia potestate o Derecho de autodeterminación*, CSIC, Madrid, 1969.
- _____, “Proyecto de reconversión colonial”, en Luciano PEREÑA-Carlos BACIERO, *Carta Magna de los indios: fuentes constitucionales (1534-1609)*, CSIC, Madrid, 1988.
- _____ – José Manuel PÉREZ PRENDES, José Manuel (eds.), *Francisco de Vitoria. Relectio de Indis o Libertad de los indios, (152-153)*, CSIC, Madrid, 1967.
- _____, “Estudio Preliminar” en Alonso de Veracruz. *De Iusto bello contra Indos*, CSIC, Madrid, 1997, 19-62.
- PÉREZ BUSTAMANTE, Ciriaco., *Libro de los privilegios del Almirante don Cristóbal Colón*, Academia de la Historia, Madrid, 1951.
- PÉREZ FERNÁNDEZ, Isacio., “Índice de los escritos de Fray Bartolomé de Las Casas”, *Communio* (Sevilla), XII-3 (1979), 393-421.
- _____, *Inventario documentado de los escritos de Fray Bartolomé de las Casas*, Centro de Estudios de los dominicos del Caribe, Bayamon, 1981.
- _____, *Fray Toribio Motolinia, O.F.M., frente a fray Bartolomé de las Casas, O.P. estudio y edición crítica de la carta de Motolinia al emperador (Tlaxcala, a 2 de enero de 1555)*, San Esteban, Salamanca, 1989.
- _____, “Estudio Preliminar” en Fray Bartolomé de LAS CASAS, *Brevísima relación de la destrucción de África. Preludio de la destrucción de las Indias. Primera defensa de los guanches y negros contra su esclavización*, Viceconsejería de Cultura y Deportes del Gobierno de Canarias- San Esteban, Salamanca, 1989.
- _____, *Bartolomé de Las Casas ¿Contra los negros? Revisión de una leyenda*, Mundo Negro-Esquila, Madrid-México, 1991.
- _____, *El derecho hispano-indiano: dinámica social de su proceso histórico constituyente*, San Esteban, Salamanca, 2001.
- _____, *Fray Bartolomé de Las Casas, OP de defensor de los indios a defensor de los negros. Su intervención en los orígenes de la deportación de esclavos negros a América y su denuncia de la previa esclavización en África*, San Esteban, Salamanca, 1995.
- PÉREZ LUNA, Julio Alfonso., *El inicio de la evangelización novohispana: edición, traducción y estudio introductorio del manuscrito*, Instituto Nacional de Antropología e Historia, México, 2001.
- PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique., *Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución*, Tecnos, Madrid, 1986.
- _____, *La polémica sobre el Nuevo Mundo. Los clásicos españoles de la Filosofía del Derecho*, Trotta, Madrid, 1995.
- _____, *Lecciones de Filosofía del Derecho. Presupuestos para una Filosofía de la experiencia jurídica*, Minerva, Sevilla, 1995.
- PIETSCHMANN, Horst., *El estado y su evolución al principio de la colonización española de América*, Fondo de Cultura Económica, México, 1989.
- PIQUERAS CÉSPEDES, Ricardo., “Antropófagos con espadas: los límites de la conquista” en *Boletín americanista*, 45 (1995), 257-271.

- PONCE LEIVA, Pilar., “Percepciones sobre la corrupción en la Monarquía hispánica, siglos XVI y XVII” en Pilar PONCE LEIVA – Francisco ANDÚJAR CASTILLO (eds.) *Mérito, venalidad y corrupción en España y América, siglos XVI y XVII*, Albatros, Valencia, 2016.
- PRIETO LÓPEZ, Leopoldo José., “La soberanía en Vitoria en el contexto del nacimiento del Estado Moderno: algunas consideraciones sobre el *De Potestate Civili* de Vitoria” *Doxa* 40 (2017), 223-247.
- PUENTE BRUNKE, José de la., *Encomienda y encomenderos en el Perú. Estudio social y político de una institución colonial*, Diputación Provincial de Sevilla, Sevilla, 1991.
- _____, “Dos visiones enfrentadas: los beneméritos americanos frente a los propósitos políticos de la Corona en tiempos de Carlos V” en José MARTÍNEZ MILLÁN-Jesús BRAVO LOZANO-Carlos J. DE CARLOS MORALES (eds.) *Carlos V y la quiebra del humanismo político en Europa (1530-1558)*, Sociedad Estatal para la Conmemoración de los Centenarios de Felipe II y Carlos V, Madrid, 2001, 71-80.
- QUIJADA, Mónica., “España, América y el imaginario de la soberanía popular” en Francisco COLOM GONZÁLEZ (ed.), *Modernidad iberoamericana: cultura, política y cambio social*, Madrid – Frankfurt am Main, Iberoamericana – Vervuert, 2009, 229-268.
- QUIJANO, Francisco., “Ser libres bajo el poder del rey. El republicanismo y constitucionalismo de Bartolomé de Las Casas” en *Historia Mexicana*, vol. 65 (2015), 7- 64.
- RAWLS, John., *El derecho de gentes*, trad. Hernando Valencia Villa, Paidós, Barcelona, 2001.
- RAMÍREZ GONZÁLEZ, Clara Inés., *Grupos de poder clerical en las Universidades Hispánicas II. Los regulares en Salamanca y México durante el siglo XVI*, Centro de Estudios sobre la Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2002.
- RAMOS-LISSON, Domingo., *La ley según Domingo de Soto: estudio teológico-jurídico*, Universidad de Navarra, Pamplona, 1976.
- RAMOS PÉREZ, Demetrio., *Audacia, negocios y política en los viajes españoles de descubrimiento y rescate*, Casa Museo de Colón – Seminario Americanista de la Universidad de Valladolid, Valladolid, 1981.
- _____, “¿Genocidio en La Española? Algunas precisiones sobre la cuestión” en Luciano PEREÑA VICENTE (ed.), *Doctrina Christiana y Catecismo para instrucción de los Indios*, CSIC Madrid 1986
- _____, *Genocidio y Conquista: viejos mitos que siguen en pie*, Real Academia de la Historia, Madrid, 1998.
- _____, “La etapa lascasiana de la presión de conciencias” en *Anuario de Estudios Americanos* XXIV (1967), 861-954.
- RAWLINGS, Helen., *Church, Religion and Society in Early Modern Spain*, Palgrave, New York, 2002.
- REDONDO REDONDO, M^a Lourdes., *Utopía Vitoriana y Realidad Indiana*, Fundación Universitaria Española, Madrid, 1992.
- RESTREPO, Luis Fernando., “La estética de la violencia en la época colonial” en Felipe CASTAÑEDA-Matthias VOLLET (eds.), *Concepciones de la Conquista. Aproximaciones interdisciplinarias*, Uniandes, Bogotá 2001, 203-220.
- REY MARTÍNEZ, Fernando., *La dignidad humana en serio. Desafíos actuales de los derechos fundamentales*, Porrúa, México, 2013.
- RIAZA MARTÍNEZ-OSORIO, Román., “El primer impugnador de Vitoria: Gregorio López”, *Anuario de la Asociación Francisco de Vitoria*, 3 (1932), 105-123.
- RIES, Julien., *La scienza delle religioni*, Jaca Book, Milano, 2008.
- ROA, Christian “Human Sacrifice, Conquest, and Law: Cultural interpretation and Colonial Sovereignty in New Spain”, in Santa ARIAS – Raúl MARRERO-FENTE, *Coloniality, Religion, and the Law in the Early Iberian World*, Vanderbilt University Press, Nashville, 2014, pp. 201-230.

- ROCA BAREA, María Elvira., *Imperiofobia y leyenda negra. Roma, Rusia, Estados Unidos y el Imperio español*, Siruela, Madrid, 2017.
- RODRÍGUEZ BECERRA, Salvador., *Encomienda y conquista. Los inicios de la colonización en Guatemala*, Seminario Antropología Americana – Universidad de Sevilla, Sevilla, 1977.
- RODRÍGUEZ-BOBB, Arturo., *Exclusión e integración del sujeto negro en Cartagena de Indias en perspectiva histórica*, Iberoamericana-Vervuert, Madrid-Frankfurt am Main, 2002.
- RODRÍGUEZ CRUZ, Águeda María, *La Universidad en la América hispánica*, Mapfre, Madrid, 1992.
- ROLDÁN-FIGUEROA, Rady., “Bartolomé de Las Casas, His Theory of the Power of Bishops, and the Early Transatlantic Episcopacy” en David ORIQUE – Rady ROLDÁN-FIGUEROA, *Bartolomé de Las Casas, O.P. History, Philosophy, and Theology in the Age of European Expansion*, Brill, Leiden -Boston, 2019, 99-126.
- ROMEU DE ARMAS, Antonio., *Nueva luz sobre las capitulaciones de Santa Fe de 1492 concertadas entre los Reyes Católicos y Cristóbal Colón. Estudio institucional y diplomático*, CSIC, Madrid, 1985.
- ROSENMÜLLER, Christoph., “«Corrupted by ambition» Justice and Patronage in Imperial New Spain and Spain, 1650-1755” en *Hispanic American Historical Review*, 96 (2016), 1-37.
- ROSILLO MARTÍNEZ, Alejandro., *La tradición hispanoamericana de los derechos humanos: la defensa de los pueblos indígenas en la obra y la praxis de Bartolomé de Las Casas, Alonso de Veracruz y Vasco de Quiroga*, Corte Constitucional del Ecuador – Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional, Quito, 2012.
- _____, “El derecho a la libertad en el pensamiento de Alonso de Veracruz” en *Dignitas* 18 (2012), 37-78.
- RUÍZ MEDRANO, Ethelia., “Poder e Iglesia en Nueva España. La disputa del diezmo” en José ROMÁN GUTIÉRREZ – Enrique MARTÍNEZ RUIZ – Jaime GONZÁLEZ RODRÍGUEZ (ed.), *Felipe II y el oficio de Rey: La fragua de un Imperio*, Ediciones Puertollano, Puertollano, 2001, 835-869.
- RUÍZ SOTELO, Mario., *Crítica de la razón imperial: la filosofía política de Bartolomé de Las Casas*, Siglo XXI, México D.F., 2010.
- _____, “La polémica filosófico-política en los orígenes de la Modernidad” en José Guadalupe GARANDILLA SALGADO – Jorge ZÚÑIGA (Coords.), *La filosofía de la liberación hoy: sus alcances en la ética y la política*, UNAM, México 2013, 71-84.
- RUMEU DE ARMAS, Antonio., “Instrucción a Nicolás de Ovando. Granada 16 septiembre de 1501” en *La política indigenista de Isabel la Católica*, Aldecoa - Instituto Isabel la Católica de Historia Eclesiástica, Valladolid, 1969.
- SÁNCHEZ BELLA, Ismael., *La organización financiera de las Indias (siglo XVI)*, CSIC-Escuela de Estudios Hispanoamericanos de Sevilla, Sevilla, 1968.
- _____, *Nuevos estudios de Derecho Indiano*, EUNSA, Pamplona, 1995.
- _____, “La Administración” en Ismael SÁNCHEZ BELLA – Alberto DE LA HERA – Carlos DÍAZ
- REAL ACADEMIA DE LA HISTORIA, *Colección Documentos Inéditos relativos al descubrimiento, conquista y organización de las antiguas posesiones españolas de Ultramar (CDIU)*, tomo IX, Impresores de la Real Casa, Madrid, 1895.
- SALAS, Alberto Mario, *Tres cronistas de Indias: Pedro Mártir de Anglería, Gonzalo Fernandez de Oviedo y Bartolomé de Las Casas*, Fondo de Cultura Económica, México, 1986.
- SARANYANA, Josep-Ignasi., “Teología académica y teología profética americana (siglo XVI)”, en Ídem., *Evangelización y teología en América, siglo XVI: X Simposio Internacional de teología de la Universidad de Navarra (1989)*, Eunsa, Pamplona, 1990, 1035-1065.
- SANTA CRUZ PACHACUTI, Juan – SANTILLÁN, Fernando de., *Historia de los Incas y relación de su gobierno: crónicas del siglo XVI*, Domingo ANGULO (ed.), Sanmartí, Lima, 1927.

- SAVIGNANO, Armando., “Diálogo intercultural y derechos humanos”, en Juan CRUZ CRUZ (ed.) *Razón práctica y derecho. Cuestiones filosófico – jurídicas en el siglo de oro español*, Eunsa, Barañáin, 2011, 95-115.
- SCHÄFER, Ernst *El Consejo Real y Supremo de las Indias: su historia, organización y labor administrativa hasta la terminación de la casa de Austria*, Imprenta M. Carmona, Sevilla, 1935.
- _____, *El Consejo Real y Supremo de las Indias. Su historia, organización y labor administrativa hasta la terminación de la Casa de Austria*, vol. I, Junta de Castilla y León – Marcial Pons Historia, 2003.
- SCHNEIDER, Reinhold., *Bartolomé de Las Casas frente a Carlos V*, Encuentro, Madrid, 1979.
- SCHWARTZ, Daniel., “«Libra a los que son llevados a la muerte». La defensa de los inocentes y la conquista de América”, en *Cuadernos del Claeh*, 96-97 (2008), 111-133.
- SEBASTIÁN, Santiago., *Iconografía del indio americano. Siglos XVI y XVII*, Ediciones Tuero, Madrid, 1992.
- SEGARRA GAMAZO, Adelaida., “El indigenismo castellano (1492 – 1524)” en Rafael SÁNCHEZ DOMINGO – Fernando SUÁREZ BILBAO (Coords.) *Leyes de Burgos de 1512. V Centenario*, (33-49), Dykinson, Madrid, 2012, 51-88.
- SERRANO Y SANZ, Manuel., *Orígenes de la dominación española en América: estudios históricos* Bailly -Baillièrè, Madrid, 1918.
- SIERRA, Vicente., *Sentido misional de la conquista de América*, Publicaciones del Consejo de la Hispanidad, Madrid, 1944.
- SINISCALCO, Paolo., “I significati di ‘restituere’ e ‘restitutio’ in Tertuliano” in *Atti della Accademia delle Scienze di Torino*, 93 (1958-1959), pp. 386-430.
- SHKLAR, Judith., *Los rostros de la injusticia*, Herder, Barcelona, 2013.
- SKINNER, Quentin., *The Foundations of Modern Political Thought*, Cambridge University Press, Cambridge, 2010.
- SOLÍS ROBLEDA, Gabriela., *Entre litigar justicia y procurar leyes. La defensoría de indios en el Yucatán colonial*, Porrúa, México, 2013.
- SOMEDA, Hidefujii., “Fray Bartolomé de Las Casas y el problema de la perpetuidad de la encomienda en el Perú” en *Histórica*, vol. 5, nº 2, (1981), 263-294.
- _____, *Apología e Historia. Estudios sobre Bartolomé de Las Casas*, Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2005.
- TAU ANZOÁTEGUI, Víctor., “La ley «se obedece, pero no se cumple»: en torno a la suplicación de las leyes en el Derecho Indiano” en *V Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano*, vol. 2, t. II, Quito, 1980, 55-112.
- TELLECHEA, José Ignacio., “Bartolomé de Las Casas y Bartolomé de Carranza”, *Scriptorium Victoriense*, VI (1959), 7-34.
- _____, “Las Casas y Carranza: Fe y Utopía”, *Revista de Occidente* 47 (1974), 403-427.
- TERRADAS SABORIT, Ignasi., *Justicia vindicatoria: de la ofensa e indefensión a la imprecación y el oráculo, la vindicta y el talión, la ordalía y el juramento, la composición y la reconciliación*, CSIC, Madrid, 2008.
- TIERNEY, Brian., *L’idea dei diritti naturali. Diritti naturali, lege neturale e diritto canonico 1150 – 1625*, Il Mulino, Bologna, 2002.
- TODOROV, Tzvetan., *La conquista de América, Siglo XXI*, México D.F., 1987.
- TORRE RANGEL, Jesús Antonio de la., *El uso alternativo del derecho por Bartolomé de Las Casas*, Universidad Autónoma de Aguascalientes, Aguascalientes, 1996.

- _____, *Alonso de la Veracruz. Amparo de los indios: su teoría y práctica jurídica*, Universidad Autónoma de Aguascalientes, Aguascalientes, 1998.
- TRUJILLO PÉREZ, Isabel., *Francisco de Vitoria. Il diritto alla comunicazione e i confini della socialità umana*, Giappichelli, Torino, 1997.
- URDANOZ, Teófilo “Introducción” en Teófilo URDANOZ (ed.), *Obras de Francisco de Vitoria*, BAC, Madrid, 1960.
- _____, “Introducción a la elección de la Templanza” en *Obras de Francisco de Vitoria*, BAC, Madrid 1960, 995-1003.
- UTRERA GARCÍA, “Introducción” en Juan Carlos UTRERA GARCÍA (dir.), *Conciliarismo y constitucionalismo*, Marcial Pons, Barcelona, 2005, 9- 40.
- VALDEAVELLANO, Luis G. de *Curso de Historia de las Instituciones españolas. De los orígenes al final de la Edad Media*, Alianza, Madrid, 1982.
- VALDIVIA GIMÉNEZ, Ramón Darío *Llamado a la misión pacífica. La dimensión religiosa de la libertad en Bartolomé de Las Casas*, CSIC-Diputación de Sevilla-Universidad de Sevilla, Madrid, 2010.
- _____, *Bartolomé de Las Casas*, Fundación Enmanuel Mounier, Salamanca, 2012.
- _____, “El sermón de Montesino. Origen de las Leyes de Burgos de 1512” en Silke JANSEN – Irene WEISS (eds.), *Fray Antonio de Montesino y su tiempo*, Iberoamericana – Vervuert, Madrid – Frankfurt am Main, 2017.
- _____, “La paradoja de las leyes de Burgos” en Rafael SÁNCHEZ DOMINGO – Fernando SUÁREZ BILBAO (Coords.), *Leyes de Burgos de 1512. V Centenario*, Dykinson, Madrid, 2012.
- _____, “Reason, Providence and Testimony in the Conversion of Bartolomé de Las Casas: a Theological reading” in David Thomas ORIQUE – Rady ROLDAN-FIGUEROA (eds.), *Bartolome de Las Casas OP; History, Philosophy and Theology in the Age of European expansión*, Brill, Layden-Boston, 2019, 310-324.
- VALLE, Ivonne del., “José de Acosta: colonial regimes for a globalized Christian world”, in Santa ARIAS – Raúl MARRERO-FENTE (eds.), *Coloniality, Religion, and the law in the early Iberian world*, (3-26), Vanderbilt University Press, Nashville, 2014.
- VARELA, Consuelo., *La caída de Cristóbal Colón. El juicio de Bobadilla*, Marcial Pons, Madrid, 2006.
- VEGA GARCÍA-FERRER, María José., *Fray Hernando de Talavera y Granada*, Universidad de Granada, Granada, 2007.
- VELASCO GÓMEZ, Rogelio., “Humanismo hispanoamericano”, en *Revista de hispanismo filosófico*, 13 (2008), 13-30.
- VILLAVERDE RICO, María José – CASTILLA URBANO, *Francisco La sombra de la leyenda negra*, Tecnos, Madrid, 2016.
- WITTE, Charles-Martial de., “Les bulles pontificales et l’expansion portugaise au XVe siècle”, *Revue d’histoire Ecclesiastique*, vol. LI-2 (1956), 413 – 453.
- ZAVALA, Silvio., *Ideario de Vasco de Quiroga*, El Colegio de México, México, 1940
- _____, *El mundo americano en la época colonial*, tomo I, Porrúa, México D.F., 1967.
- _____, *Las instituciones jurídicas en la conquista de América*, Porrúa, México D.F., 1971.
- _____, *La encomienda indiana*, Porrúa, México D.F., 1973.
- _____, *El servicio personal de los indios en Nueva España 1521- 1550*, El Colegio de México, México D.F., 1984.
- ZIMMERMANN, Richard *The Law of obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Oxford University Press, Oxford, 1996.
- ZOLO, Danilo., “Genocidio”, in Virgilio MELCHIORRE, *Enciclopedia di Filosofia di Gallarate*, vol. 5, Fondazione Centro di Studi Filosofici di Gallarate, Milano, 2006, 4614-4615.

- _____, *Los señores de la paz*, trad. Roger CAMPIONE, Dykinson, Madrid, 2005.
- ZORRAQUÍN BECÚ, Ricardo., “La condición política de las Indias” en *Revista de Historia del Derecho*, 2, Buenos Aires, 1974, 285-380.
- ZORRILLA, Víctor., “Just War in Las Casas’s Tratado de las doce dudas” en David ORIQUE – Rady ROLDÁN-FIGUEROA, *Bartolomé de Las Casas, O.P. History, Philosophy, and Theology in the Age of European Expansion*, Brill, Leiden -Boston, 2019, 243-259.
- ZORROZA, M^a Idoia., “Contrato: justicia e igualdad en las teorías económicas del siglo XVI” en Juan CRUZ CRUZ (ed.) *Razón práctica y derecho. Cuestiones filosófico – jurídicas en el siglo de oro español*, (151-169), Eunsa, Barañáin, 2011, 158 – 162.

OTROS ÍNDICES

TABLA DE SIGLAS Y ABREVIATURAS

a.	= artículo
al.	= alii (otros)
AA.VV.	= autores varios
c.	= canon
cap.	= capítulo
CDIU.	= <i>Colección de documentos inéditos relativos al Descubrimiento, conquista y colonización de las posesiones españolas en América y Oceanía: sacados en su mayor parte del Real Archivo de Indias</i>
Cfr.	= confrontar
Cit.	= Citado con anterioridad
Coord (s)	= coordinador (es)
D.	= Distinctio
ed.	= editado por
f.	= folio
fols.	= folios
fasc.	= fascículo
Ibídem	= obra citada, misma página
Ibíd.	= obra citada, (cambia de página)
l.	= ley
lib.	= libro
lin.	= línea
n(n).	= número (s)
nt.	= nota
O. C.	= Obras Completas de Fray Bartolomé de Las Casas
q.	= cuestión
s(s)	= siguiente (s)
s.d.	= sin fecha
s.l.	= sin lugar
sec.	= sección
trad.	= traducción por
t.	= tomo
tít.	= título
v.	= vuelto
vol.(s)	= volumen (es)

ÍNDICE ONOMÁSTICO

Acosta, José: 81, 83, 84, 125, 365, 385.

Agustín, san: 63, 67, 69, 78, 98, 107, 170, 171, 178, 212, 365.

Alfonso X: 52, 169, 210, 213, 220, 234, 236, 365.

Aquino, Tomás de: 36, 37, 63, 114, 116, 157, 164, 172, 177, 215, 228, 256, 271, 291, 324, 368.

Aristóteles: 65, 75-77, 114-116, 162, 164, 178, 233, 249, 266, 292, 314, 323, 365.

Baldo degli Ubaldis: 57, 122, 172, 212, 245, 319, 324.

Carlos V: 18, 29, 36, 40, 45-47, 50, 53, 55, 60, 74, 82, 83, 127, 139, 140, 145, 173, 178-180, 195, 229, 230, 233, 237, 239, 248, 249, 254, 292, 295, 298, 334, 346, 356, 371, 374, 378, 382, 384.

Carranza, Bartolomé: 50-52, 78, 203, 251, 263, 298, 299, 384.

Cicerón: 69, 70, 107, 108, 127, 152, 178, 292, 327, 365, 377.

Felipe II: 19, 28, 29, 50-53, 60, 87, 116, 132, 140, 145, 188, 193, 199, 237, 242, 266, 269, 271, 311, 312, 374, 382, 383.

Fernández de Oviedo, Gonzalo: 24, 71, 135, 138, 161, 192, 194, 216, 235, 308, 340, 344, 366, 369, 375, 383.

Jiménez de Cisneros, Francisco: 30, 32-34, 36, 40, 247, 251, 252, 338, 346, 361, 362, 365, 375.

López, Gregorio: 73, 104, 105, 149, 316, 382.

López de Palacios Rubios, Juan: 71, 72, 96, 223-229, 242, 249, 251, 258, 266, 268, 320, 367, 371.

Mair, John: 73, 74, 114, 117, 143, 225, 233, 272, 289-291, 298, 367, 370.

Montesinos, Antonio: 31, 34, 35, 59, 65, 71, 73, 81, 92, 126, 130, 136, 174, 203, 222, 223, 248, 249, 288, 289.

Motolinía (Toribio de Benavente): 10, 81-83, 125, 192, 248, 367, 375, 381.

Ockham, Guillermo de: 231-234.

Ovando, Nicolás de: 27-29, 47, 69, 138, 257, 276, 310, 383.

Quiroga, Vasco de: 3, 9, 92, 98, 284, 301, 304-309, 339, 340, 343, 350, 358, 367, 370, 376, 383, 385.

Reyes Católicos: 22, 24, 25, 27, 29, 51, 65-69, 72, 79, 93, 94, 122, 134, 186, 192, 196, 207, 217-222, 224-229, 234, 235, 240-243, 247, 269-271, 277, 278, 282, 300, 319, 329, 331, 365, 371, 378, 383.

Sepúlveda, Juan Ginés de: 10, 19, 73-81, 84, 87, 97, 103, 113-119, 125, 140, 144-147, 149-152, 161-164, 167, 185, 192, 204, 205, 223, 233, 237, 272, 284, 286, 300, 303, 310, 314, 344, 367, 370, 372, 374, 378, 379.

Soto, Domingo de: 3, 75, 76, 91, 94, 97, 98, 126, 127, 147-152, 154, 163, 172, 177, 180, 187, 202-204, 255, 285, 290, 298-302, 324, 350, 358, 368, 370-373, 382.

Veracruz, Alonso de: 3, 9, 81, 91, 92, 98-101, 126, 127, 151, 194, 203, 205, 283, 284, 290, 292, 296, 301-304, 308, 309, 336, 339-341, 343, 350, 358, 368-369, 372, 377-381, 383, 385.

Vitoria, Francisco de: 3, 18, 19, 21, 23, 41, 70, 73-75, 91, 94-101, 115-117, 126, 140-149, 151, 153, 154, 163, 166, 174, 177, 180, 190, 200, 202-204, 211, 212, 216, 225, 237, 252-255, 262, 283, 285, 289-302, 304, 309, 313, 317, 323, 324, 329, 350, 358, 367-383, 385.

ÍNDICE AUTORES

- Adorno, Rolena:** 8, 203, 248, 369.
- Baccelli, Luca:** 120, 144, 245, 271, 370.
- Bettetini, Andrea:** 172, 173, 370.
- Beuchot, Mauricio:** 8, 9, 74, 195, 233, 286, 287, 355, 370.
- Bobbio, Norberto:** 62, 63, 102, 370.
- Brufau Prats, Jaime:** 97, 148, 202, 298, 300, 368, 371.
- Cantú, Francesca:** 171, 176, 180, 182, 255, 371.
- Cárdenas Bunsen, José Alejandro:** 8, 154, 203, 248, 249, 274, 310, 316, 317, 366, 371.
- Carrillo Cázares, Alberto:** 64, 85-89, 94, 98-101, 167, 283, 284, 286, 291, 366, 371, 380.
- Castañeda, Felipe:** 65, 81, 382.
- Castañeda, Paulino:** 10, 74, 82, 211-216, 224-229, 231, 259, 272, 399-301, 364.
- Castilla Urbano, Francisco:** 132, 145, 192, 193, 291, 372, 385.
- Clavero, Bartolomé:** 8, 17, 45, 85-90, 105, 118, 188, 195, 199, 205, 244, 336-338, 372.
- Costa, Pietro:** 213, 231, 232, 372.
- Dussel, Enrique:** 8, 9, 205, 287, 373.
- Érdo, Peter:** 144, 181, 209, 210, 241, 373.
- García-Gallo, Alfonso:** 8, 45, 219, 239, 366, 374.
- Garzón Valdés, Ernesto:** 204, 243, 374.
- Greer, Margaret:** 133, 243, 375.
- Grossi, Paolo:** 209, 230, 273, 314, 315, 376.
- Giménez Fernández, Manuel:** 8, 21, 30, 33, 36, 39, 41-44, 251, 252, 375.
- Hanke, Lewis:** 63, 71, 94, 192, 228, 255, 376.
- Jáuregui, Carlos:** 135, 248, 250, 251, 331, 339, 376.
- Konetzke, Richard:** 25, 135, 236, 272, 377.
- León-Portilla, Miguel:** 86, 337, 377.
- Llano Alonso, Fernando H:** 5, 70, 291, 377.
- Lohmann Villena, Guillermo:** 177, 184, 185, 190, 378.
- Maravall, José Antonio:** 174, 251, 270, 282, 378.
- Marrero-Fente, Raúl:** 17, 20, 26, 83, 136, 382, 385.
- Milazzo, Lorenzo:** 95, 142, 291, 292-294, 379.
- Monahan, Arthur P:** 316, 380.
- Muñoz Machado, Santiago:** 49, 75-77, 379.
- Nuzzo, Luigi:** 63, 71, 72, 113, 152, 380.
- Orique, David T:** 9, 19, 40, 104, 119, 123, 150, 167, 181, 182, 184, 192, 242, 250, 261, 263, 371, 377, 379, 380, 383, 385, 386.
- Parish, Hellen-Rand:** 111, 181, 203, 248, 380.
- Peces-Barba, Gregorio:** 14, 205, 331, 380.
- Pennington, Keneth:** 8, 203, 248, 313, 319, 380.
- Pérez Fernández, Isacio:** 8, 71, 154, 184, 254, 263, 346-348, 364, 381.
- Pérez Luño, Antonio-Enrique:** 4, 8, 11, 18, 58, 76, 94, 194, 201, 244, 286, 289, 290, 295, 297, 298, 312, 327-329, 341, 381.
- Pietschmann, Horst:** 27, 239, 381.
- Rawls, John:** 20, 315, 382.
- Restrepo, Luis Fernando:** 65, 282.
- Roca Barea, Elvira:** 192, 195, 229, 383.
- Rosillo Martínez, Alejandro:** 9, 92, 283, 284, 287, 290, 297, 301, 302, 305-308, 317, 355, 383.
- Ruiz Sotelo, Mario:** 9, 92, 205, 355, 383.
- Solodkow, David:** 250, 251, 331, 339, 377.
- Tierney, Brian:** 231, 233, 291, 292, 318, 319, 384.
- Todorov Tzvetan:** 8, 127, 150, 155, 244, 384.
- Tomás y Valiente, Francisco:** 30, 48-50, 54, 230, 376.

Torre Rangel, Jesús Antonio de la: 9, 65,
169, 180, 204, 284, 301, 355, 384.

Varela, Consuelo: 27, 67-69, 134, 193, 242,
365, 367, 385.

Zavala, Silvio: 25, 26, 46, 48, 71, 254, 306,
367, 385.