

DERECHO DE LOS INDIOS A LA AUTODETERMINACIÓN

Abelardo LEVAGGI

SUMARIO: I. *Introducción*; II. *Los presupuestos ideológicos medievales. Doctrinas sobre el origen del poder, los derechos de los infieles y la guerra justa*; III. *El pensamiento español del siglo XVI*; IV. *El derecho positivo. La política indigenista a partir de la R.C. del 13.5.1556*; V. *Reconocimiento práctico del derecho a la autodeterminación en el marco de las relaciones pacíficas con las comunidades indígenas. Ejemplos*; VI. *Conclusiones*.

I. INTRODUCCIÓN

La vigorosa proclamación del derecho de autodeterminación de los pueblos hecha por los movimientos independentistas nor y sudamericanos de fines del siglo XVIII y principios del XIX produjo la impresión de que sólo entonces, y por obra de los mismos factores desencadenantes de la crisis del absolutismo y de la aparición del Estado liberal, había obtenido un reconocimiento categórico. Es decir, que se trataría de un "derecho liberal", adquirido por los pueblos gracias al nacimiento de esta ideología.

El Acta de la Declaración de la Independencia de Estados Unidos de América, del 4 de julio de 1776, consignó, en ese sentido, que

sostenemos como verdades autoevidentes: que todos los hombres son creados iguales, que ellos están dotados por su Creador de ciertos derechos inalienables, entre los cuales están la vida, la libertad y la búsqueda de la felicidad. Que para asegurar estos derechos los hombres instituyen gobiernos, que derivan sus justos poderes del consentimiento de los gobernados. Que siempre que una forma de gobierno tienda a destruir estos fines, el pueblo tiene derecho a reformarla o abolirla, e instituir un nuevo gobierno, que se funde sobre dichos principios, y a organizar sus poderes de tal forma, que a su juicio garantice mejor su seguridad y su felicidad.¹

¹ Ver Bailyn, Bernard, *The Ideological Origins of the American Revolution*, Cambridge, Massachussets, 1967; y Palmer, Robert R., *The Age of Democratic Revolution*, Princeton, Nueva Jersey, 1959-64, 2 v.

Como bien dice Fernando Murillo Rubiera, este párrafo de la Declaración redactada por Jefferson, y el precedente, no sólo explican de manera clara las razones por las que se rompieron unos lazos de dependencia política, que dieron origen a Estados Unidos de América, sino que "formulan el credo que sintetiza la nueva filosofía del hombre y de la sociedad política. Queda clausurado el fundamento teórico del absolutismo y cuanto pueda ser referencia al origen divino de los reyes. La legitimidad de las instituciones políticas responde a las exigencias de la razón y del orden natural". La filosofía del iluminismo —de ella se trata— tomó de Locke los fundamentos últimos sobre el hombre y la sociedad y "desde ellos construyó lo que sería la ideología de los nuevos tiempos".²

El derecho a la autodeterminación quedó asentado en unas premisas racionalistas de indudable fuerza ideológica y, sobre todo, tuvo la oportunidad histórica de ser aplicado en forma inmediata, con una intensidad y en una magnitud desconocidas hasta entonces. Esta realidad innegable no debe, sin embargo, hacernos olvidar que no era esa la primera vez que se proclamaba aquel derecho; más aún, que no era la primera vez que se proclamaba en el Nuevo Mundo, ni la primera que en éste se llevaba a la práctica, aunque hubiera sido en una escala menor.

Antes que lo hiciera el iluminismo, una tradición cultural más antigua, en occidente en general y en España en particular, como es la que se apoya en la escolástica tomista, ya había afirmado, y fundamentado en el orden natural de origen divino, el derecho a la autodeterminación, que el liberalismo derivaba del principio de la soberanía del pueblo. El derecho era el mismo; lo que cambiaba era su fundamentación teórica, y las consecuencias que se podían desprender de una y otra premisa. Si bien es cierto que las ideas racionalistas influyeron en el pensamiento y en la acción de los hispanoamericanos en la época de la revolución por la Independencia, una gravitación mayor ejerció la vertiente ideológica más tradicional, representada por la ilustración católica española y por las doctrinas populistas del mismo origen, que no eran sino la expresión política del pensamiento escolástico-tomista.³

² *América y la dignidad del hombre. Los derechos del hombre en la Filosofía de la Historia de América*, Madrid, 1992, pp. 199-201.

³ *Idem*, pp. 215-221. García Samudio, Nicolás, *La independencia de Hispanoamérica*, México, 1945; Giménez Fernández, Manuel, *Las doctrinas populistas en la independencia de Hispano-América*, Sevilla, 1947; Petit Muñoz, Eugenio, "La doc-

El propósito de este trabajo es exponer cómo se formó esa doctrina escolástica acerca del derecho a la autodeterminación, qué contenido le dieron los autores españoles del siglo XVI, y qué aplicación positiva tuvo en el cuadro de las relaciones entre la Corona y los indios.

II. LOS PRESUPUESTOS IDEOLÓGICOS MEDIEVALES. DOCTRINAS SOBRE EL ORIGEN DEL PODER, LOS DERECHOS DE LOS INFIELES Y LA GUERRA JUSTA

En la Edad Media, el derecho de autodeterminación había merecido la atención de los teólogos y de juristas. Para Santo Tomás de Aquino (1227-1274), figura señera de ese movimiento doctrinal, el poder radica última y mediatamente en Dios, en cuanto creador de la naturaleza humana-social, de tal modo que no es posible una convivencia racional sin una autoridad común. Ese poder, sin embargo, por influencia de las ideas aristotélicas sobre la participación del ciudadano en el gobierno de la *polis*, el *Aquinatense* lo hace residir próxima e inmediatamente en la comunidad, ya que la naturaleza no le ha dado a ningún hombre en particular título alguno para imponerse a los demás sin su voluntad. Así, toda persona que ejerce una autoridad legítima dentro de la comunidad la ha debido obtener, necesariamente, por delegación de ésta. Según los tiempos y las circunstancias ha podido elegir una u otra forma de gobierno para sí, mas, en todo caso, ha tenido que ser por su propia determinación.

En Santo Tomás, a diferencia de sus predecesores, no son las palabras de Jesucristo a Simón: "Tu es Petrus..." el único fundamento del poder. Además, en lo inmediato, se sitúa en la comunidad política natural, que es el Estado. Una teoría política ascendente de la autoridad sucede a la teoría exclusivamente descendente o teocrática. Subraya Walter Ullman, que se trataba, evidentemente, de la construcción de un sistema cósmico, porque no sólo era aplicable a las sociedades cristianas; también lo era a las no cristianas.⁴

trina jurídica de la Revolución Hispanoamericana en el derecho público positivo español e indiano", en Academia Nacional de la Historia, *Tercer Congreso Internacional de Historia de América* (1960), III, Buenos Aires, 1961, pp. 115-238; Stoetzer, O. Carlos, *El pensamiento político en la América Española durante el período de la Emancipación*, Madrid, 1966, 2 v., y *Las raíces escolásticas de la Emancipación de la América Española*, Madrid, 1982.

⁴ *Historia del pensamiento político en la Edad Media*, Barcelona, 1983, p. 175, trad. de Rosa Vilaró Piñol. Ver Zavala, Silvio, *La filosofía política en la conquista de América*, México, 1947, pp. 28-29.

En el pensamiento tomista, los príncipes infieles son tan legítimos como los cristianos, sin que la fe de éstos acreciente sus derechos ni anule los de aquéllos. "Las relaciones de dominio y de jerarquía —expone en la *Suma Teológica*— han sido implantadas por el derecho humano; la distinción entre fieles e infieles, en cambio, es de derecho divino. El derecho divino, que nace del orden de la gracia, no anula el derecho humano, fundado en la razón natural". Al estar fundada la autoridad política en el derecho natural, los derechos de todos los hombres son iguales, cualquiera sea su fe. Ante el derecho natural se detiene el mismo derecho divino positivo.⁵

Como apunta acertadamente Ullmann, el *doctor Angélico* ejerció su magisterio en una época en la cual la teoría política ascendente, que él enseñaba en teoría, era practicada por los gremios, colegios, asociaciones, etcétera.⁶ Además, esa sociedad medieval —feudal o señorial, según el caso— se había estructurado con base en pactos entre señores, y entre éstos y ciudades libres. Los señoríos aceptaron subordinarse a una autoridad superior bajo condiciones determinadas, demostrativas de que esa autoridad no era "anterior" al pacto sino su consecuencia. La autoridad se construía desde abajo y no se imponía desde arriba. Su origen era contractual, el resultado de un contrato bilateral, que creaba derechos y obligaciones recíprocos, y cuyo fin era el bien de la comunidad.⁷

Las enseñanzas de Santo Tomás en este punto influyeron decisivamente en el pensamiento teológico-moral posterior. Juan de París, catedrático —asimismo— de esta universidad, llevó hasta sus últimas consecuencias lógicas las tesis expuestas por el maestro y sostuvo que el rey accedía al poder "por voluntad del pueblo".⁸ En cambio, Mar-

⁵ Carro, Venancio D., *La teología y los teólogos-juristas españoles ante la conquista de América*, 2a. ed., Salamanca, 1951, p. 157, y Höffner, Joseph, *La ética colonial española del Siglo de Oro. Cristianismo y dignidad humana*, Madrid, 1957, pp. 66-67, versión española de Francisco de Asís Caballero. Ver Rumeu de Armas, Antonio, "Los problemas derivados del contacto de razas en los albores del Renacimiento", *Cuadernos de Historia. Anexos de la Revista Hispania*, Madrid, 1967, pp. 61-103.

⁶ *Ibidem* la n. 4.

⁷ Ver *El pactismo en la historia de España*. Simposio celebrado los días 24, 25 y 26 de abril de 1978 en el Instituto de España, Cátedra "Francisco de Vitoria", Madrid, 1980; especialmente Legaz y Lacambra, Luis, "Filosofía del pactismo", pp. 27-46; y García-Gallo, Alfonso, "El pactismo en el reino de Castilla y su proyección en América", pp. 143-168.

⁸ Ullmann, *op. cit.*, pp. 193-194. Ver Carro, *op. cit.*, cap. III: "Las controversias teológico-jurídicas del XIV y XV. Adversarios y defensores de los principios del doctor Angélico, que sirven de base a los teólogos españoles del XVI", pp. 171-260.

silio de Padua (1280-1342), ofuscado por su lucha contra el poder pontificio, llegó a afirmar la plena autonomía del pueblo (*universitas civium*), no admitiendo la existencia de ninguna autoridad superior a él. El pueblo es soberano de sí mismo, según Marsilio. No sólo puede dictar leyes acerca de las materias que desee, sino además instituir el género de gobierno que prefiera.⁹

En el campo estrictamente jurídico, Bartolo de Sassoferrato (1313-1357) profesó ideas semejantes. A partir de las leyes romanas sobre la ciudadanía, la costumbre y el origen del principado (*lex regia*), construyó su teoría ascendente del gobierno y la ley, que venía a coincidir con las prácticas políticas de las repúblicas noritalianas. Esos ciudadanos, que hacían sus propias leyes, eran tan libres como el pueblo romano, que según la *lex regia* era el titular originario del poder. El pueblo, pues, no tiene superior, y el gobierno que lo rige (*regimen ad populum*) proviene de su voluntad.¹⁰

Otra doctrina medieval derivada del aquinatense, que interesa tener presente, es la relativa a los derechos de los infieles. Enseñaba Enrique de Susa, el Ostiense (c. 1210-1271), que los títulos legítimos que pudieron tener los infieles sobre sus reinos caducaron con el advenimiento de Cristo. Desde entonces recayeron en el sumo pontífice, quien puede, cuando lo quiera, reclamar el ejercicio de la potestad inherente a ellos.¹¹ Por lo tanto, es justa la guerra que se hace a los infieles, que no están sometidos a los cristianos.¹² Frente al tomismo, con su fundamentación del Estado en el orden natural, las doctrinas de esta clase, vinculadas con el universalismo pontificio o imperial, se caracterizaron por negar el derecho a la existencia de Estados paganos. Las adhesiones que recibieron fueron escasas.¹³

Dentro de la misma tendencia, Egidio Romano (—1316), en *De ecclesiastica potestate*, con apoyo en ciertos textos de san Agustín, de los que sacó consecuencias no imaginadas por su autor, subordinó de modo absoluto todos los Estados paganos a la Iglesia. Al vivir los infieles en enemistad con Dios, todo lo que Dios les dio lo poseen injustamente. Nadie puede ser un príncipe digno y verdadero si no

⁹ Beneyto Pérez, Juan, *Historia de las doctrinas políticas*, 2a. ed., Madrid, 1950, pp. 198-199; y Ullmann, op. cit., pp. 196-199.

¹⁰ Ullmann, op. cit., pp. 204-206.

¹¹ Zavala, op. cit., p. 27.

¹² Vanderpol, Alfred, *La doctrina scolastique du droit de guerre*, Paris, 1919, pp. 225-226. Ver Höffner, op. cit., pp. 63-64.

¹³ Höffner, op. cit., p. 63.

renace espiritualmente por obra de la Iglesia y, en el caso de haber caído en pecado grave, si no es absuelto por ella.¹⁴

Juan Wycliff (1324-1384) insistía en que, como todo derecho humano tiene por causa al derecho divino, el infiel, al faltarle la gracia, carece de verdadero dominio y de los demás derechos que le son inherentes.¹⁵

Sinibaldo de Fieschi (Inocencio IV) (1190-1254), en su *Apparatus ad Decretalia*, refutó la opinión de el *Ostiense*. Sostuvo que

al principio, Dios ejerció el poder él mismo y por él mismo. Después, por elección, pudieron ejercerlo unos príncipes como Saúl y muchos otros. De eso resulta que la soberanía, la propiedad y la jurisdicción pueden existir sin ninguna falta en los infieles: para toda criatura razonable, y no sólo para los fieles, son las obras de Dios.¹⁶

El escocés Juan Maior (1470-1540), en el comentario que escribió del libro II de las *Sentencias* (1510), reiteró la doctrina tomista de que el dominio no se basa en la fe sino en el derecho natural, por lo cual el infiel puede tener libertad, propiedad y jurisdicción lo mismo que el cristiano. El poder temporal de éstos sobre aquéllos sólo se justifica si así lo exige la propagación de la fe, y, una vez recibida, si es necesario para su conservación.¹⁷

Por su parte, Tomás de Vio, el cardenal Cayetano (1469-1534), en el *Comentario de la Suma Teológica*, basándose en autores como Agustín Triunfo y Antonino de Florencia, distinguió tres grupos de infieles. Uno estaba sometido de hecho y de derecho a los príncipes cristianos (judíos, herejes, musulmanes) y la Iglesia y el Estado podían imponerles leyes en defensa de la fe. Otro, aunque de derecho tenía que someterse a los cristianos, de hecho era independiente. Eran los infieles que vivían en los territorios que un día habían sido cristianos y dejaron de serlo; además de infieles eran enemigos de los cristianos. El tercer grupo no les estaba sometido de hecho ni de derecho. Lo formaban los aborígenes de los países que nunca habían inte-

¹⁴ *Idem*, pp. 64-65.

¹⁵ Zavala, *op. cit.*, p. 27.

¹⁶ Vanderpol, *op. cit.*, pp. 226-227; Zavala, *op. cit.*, p. 28; y Höffner, *op. cit.*, p. 64.

¹⁷ Zavala, *op. cit.*, pp. 32-34.

grado el Imperio romano. Ni el emperador, ni el papa, ni ningún rey, tenían el derecho de declararles la guerra.¹⁸

Estas doctrinas, expuestas brevemente, fueron el fundamento de las ideas teológico-morales sostenidas durante el primer siglo de la conquista de América, incluso de las relativas al derecho de los indios a la autodeterminación.¹⁹

III. EL PENSAMIENTO ESPAÑOL DEL SIGLO XVI

1. *La Escuela de Salamanca. Francisco de Vitoria*

Una vez adquirida conciencia de los abusos que se cometían durante la Conquista, la reacción jurídica —como dice Mario Góngora— se manifestó en la necesidad de legitimar el dominio regio, saliendo a la búsqueda de sus justos títulos. A ese efecto, se procuró “disolver el hecho militar” en un proceso de paulatino consentimiento de los aborígenes al señorío real”.²⁰

La figura alboral de la especulación teológico-jurídica de esa época fue Francisco de Vitoria (c. 1480-1546). A juicio de una autoridad como Venancio D. Carro, es el maestro que con principios viejos abrió horizontes nuevos; tiene predecesores y discípulos, mas no iguales. Antes de él ninguno había tratado todos los problemas teológico-jurídicos que se relacionaban con la controversia de Indias, y servían de base y contenido al derecho de gentes, con la amplitud, la novedad, el orden sistemático y el método suyos.

Previo a ocuparnos de la condición de los indios consideremos lo que enseñaba sobre la potestad civil. Distinguía en ella dos cualidades fundamentales —como expresa Carro—: su origen divino-natural, por lo que se refiere a la causa eficiente, remota y próxima; y su origen humano, por lo que atañe a la designación de las personas que la en-

¹⁸ Höffner, *op. cit.*, pp. 61-62 y 353-354; y Zavala, *op. cit.*, pp. 34-36. La misma distinción tripartita —que por otra parte hizo escuela y estuvo presente, expresa o implícitamente, en casi todos los escritos de la época— en Domingo Soto, “*Commentariorum in IV Sententiarum*”, conf. Vanderpol, *op. cit.*, pp. 229-230. Ver Brufau, Jaime, “Revisión de la primera generación de la Escuela”, *Francisco de Vitoria y la Escuela de Salamanca. La Ética en la conquista de América*, Madrid, 1984, pp. 408-409.

¹⁹ Carro, *op. cit.*, cap. IV: “Las controversias teológico-jurídicas al descubrirse el Nuevo Mundo. Confusionismo reinante. Cómo Francisco de Vitoria inaugura una nueva época”, pp. 261-334.

²⁰ *El Estado en el derecho indiano. Época de fundación (1492-1570)*, Santiago de Chile, 1951, p. 166.

carnan de una manera concreta, así como a las modalidades múltiples con que se presenta revestida en las naciones. Este es el pensamiento que expone en su relección "De la potestad civil".

La "causa material" en que reside el poder de la república es

por derecho natural y divino la misma república, a la que compete gobernarse a sí misma, administrar y dirigir al bien común todos sus poderes. Lo que se demuestra de este modo: Habiendo por derecho natural y divino un poder de gobernar la república, como, quitado el derecho positivo y humano, no haya razón especial para que aquel poder esté más en uno que en otro, es menester que la misma sociedad se baste a sí misma y tenga poder de gobernarse. Si antes que se convengan los hombres en formar una ciudad, ninguno es superior a los demás, no hay ninguna razón para que en el mismo acto o convenio civil alguien quiera constituirse en autoridad sobre los otros.²¹

Comentando este fragmento, Alois Dempf indica que expresa en toda su fuerza el pensamiento moderno del derecho de autodeterminación de los pueblos.

Ha de ser siempre un título de gloria para Vitoria —añade— haber sido el primero que, tras unas leves insinuaciones en San Agustín

y algunos filósofos medievales del estado, ha desarrollado una clara teoría del derecho de autodeterminación de los pueblos y la ha defendido brillantemente contra la opinión medieval de que el emperador o el papa eran *dominus orbis*.²²

La puesta en circulación otra vez de las ideas de *el Ostiense*, con motivo del Descubrimiento, lo impelió a plantearse expresamente la cuestión de la legitimidad del poder por el cual se gobiernan las repúblicas de los infieles, una legitimidad que —como sabemos— negaba el cardenal de Ostia. En términos categóricos, declara Vitoria que

²¹ Par. 7. Francisco de Vitoria, *Derecho natural y de gentes*, Buenos Aires, 1946, pp. 121, trad. del latín por el P. Luis Getino, O.P.

²² *La filosofía cristiana del Estado en España*, Madrid, 1961, p. 114, estudio preliminar de José María Rodríguez Paniagua. Ver Esteva Ruiz, Roberto, "Francisco de Vitoria, símbolo de una época, fundador de otra nueva (1480-1546)", *Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia*, México, 1946, VIII, núm. 32, pp. 3-27.

no se puede poner en duda que entre los paganos hay legítimos príncipes y señores, cuando el Apóstol [...] nos manda obedecer en todo tiempo a las potestades y príncipes, que ciertamente en aquel tiempo todos eran infieles. José y Daniel —agrega— eran ministros y procuradores de príncipes paganos. Ni siquiera los príncipes cristianos seculares o eclesiásticos pueden privar de ese poder a los príncipes infieles, por eso de que son infieles, si no han recibido de ellos alguna otra injuria.

Esta condición no era aplicable sólo a los infieles; valía también para los cristianos.²³

En la relección "De los indios recientemente descubiertos" (dos años después que Paulo III, en la bula *Sublimis Deus*, proclamara el derecho de los indios a la libertad y al dominio de sus bienes, y condenara, con toda energía, a los "satélites" del demonio que sostenían la idea del sometimiento de los naturales al pontificado) Vitoria volvió a abordar la cuestión. Tras preguntarse si esos bárbaros, antes de la llegada de los españoles, habían sido verdaderos dueños pública y privadamente, y analizar diversas opiniones vertidas sobre el particular, concluyó:

Queda, pues, firme de todo lo dicho, que los bárbaros eran, sin duda alguna, verdaderos dueños pública y privadamente, como los cristianos, y que tampoco por este título pudieron ser despojados de sus posesiones, como si no fueran verdaderos dueños, los príncipes y las personas particulares. Y grave cosa sería negar a ellos, que nunca nos hicieron la más leve injuria, lo que no negamos a los sarracenos y judíos, perpetuos enemigos de la religión cristiana.²⁴

Reconocido el derecho natural de los indios a la libertad, la propiedad y el autogobierno,²⁵ Vitoria niega que el papa tenga potestad temporal sobre ellos, y que, por consiguiente, pueda delegarla en los reyes. Pero los indios pudieron ir a poder de los españoles por medio

²³ Par. 9, *op. cit.*, p. 126.

²⁴ Par. 4-24, *op. cit.*, pp. 148-161. Vanderpol, *op. cit.*, pp. 227-228.

²⁵ Afirma Carro: "Era necesario hacer prevalecer un concepto fundamental: el concepto cristiano del hombre, sin distinción de razas y culturas. Vitoria da vida a los derechos de los indios fundándose en este concepto cristiano del hombre, que no admite quiebras ni excepciones, a pesar de la diversidad de culturas, religión, razas y color [...]. En el fondo de su razonamiento se esconde esta verdad fundamental: los indios son hombres" ("El indio y sus derechos y deberes según Francisco de Vitoria, O.P.", *Revista de Indias*, Madrid, 1946, VII, núm. 24, pp. 253-269).

de una "verdadera y voluntaria elección". Sería verdadera y voluntaria, aclara,

si los bárbaros, por ejemplo, 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 se puede hacer, y sería título legítimo y de ley natural. Porque cada república puede nombrarse su señor, sin que para ello sea necesario el consentimiento de todos, sino que parece basta el de la mayor parte.²⁶

Según esto, la elección por él propugnada había de reunir —como glosa Juan Manzano Manzano— dos requisitos o condiciones fundamentales: primero, ser voluntaria, es decir, realmente deseada por los indios, convencidos de las ventajas del régimen español, y no coaccionados por la presencia de la hueste armada. Sólo los religiosos, u otras personas de reconocida solvencia moral, eran aptos para establecer ese contacto. El segundo requisito era que la elección fuese verdadera, o sea, exenta de toda ignorancia; hecha por los indios con pleno conocimiento.²⁷

Recuérdese que, más arriba, Vitoria había descartado como inidóneo el título de la "elección voluntaria" tal como se practicaba en la generalidad de los casos:

primero, porque debían hallarse ausentes el miedo y la ignorancia que vician toda elección. Pero esto es precisamente —reflexionaba— lo que más interviene en aquellas elecciones y aceptaciones, pues los bárbaros no saben lo que hacen, y aun quizá ni entienden lo que les piden los españoles. Además, esto lo piden gentes armadas a una turba desarmada y medrosa y rodeada por ellas. Además, teniendo ellos, como tienen [...], sus propios señores y príncipes, no puede el pueblo sin causa razonable llamar a nuevos señores, porque sería con perjuicio de los primeros. Además, tampoco pueden, por el contrario, sus señores elegir nuevo príncipe sin consentimiento del pueblo.²⁸

²⁶ II, par. 16, *op. cit.*, p. 206.

²⁷ *La incorporación de las Indias a la Corona de Castilla*, Madrid, 1948, p. 75.

²⁸ I, par. 15, *op. cit.*, pp. 189-190. Ver *Los principios del derecho público en Francisco de Vitoria*, Madrid, 1946, selección de textos, con introducción y notas por Antonio Truyol Serra.

También su discípulo Melchor Cano (1509-1560), en *De dominio indorum*, propuso el título de la "voluntaria elección, si conviene la mayor parte de ellos en elegir al emperador como su rey, pero con tal que la elección fuera voluntaria y no forzada".²⁹

En México, Alonso de la Veracruz, en su tratado *De dominio infidelium et iusto bello* (c. 1555), llegó a la misma conclusión al estudiar las causas justificantes de la presencia española en América.³⁰

La incorporación del derecho natural a la ética colonial escolástica —ha dicho Höffner— tuvo una importancia trascendental. Para cristianos y gentiles y vinieron a regir los mismos principios jurídicos supremos basados en la naturaleza humana. Con ello, la libertad personal, la propiedad y la nacionalidad independiente quedaron reconocidos para el mundo pagano.³¹

2. Bartolomé de las Casas

La posición defendida por Las Casas (1474-1566) en varios de sus escritos fue, en esta materia, más anticuada desde el punto de vista teórico, sin perjuicio de ser realista desde el punto de vista práctico. La disidencia fundamental estuvo en la premisa relativa a la potestad temporal del papa, negada por Vitoria, y aceptada en cierto sentido por Las Casas. En consecuencia, para el primero, la donación pontificia era un título ilegítimo; mas para el segundo, era un título válido. Las ideas modernas de Vitoria apuntaban al establecimiento de un nuevo orden internacional; las ideas medievales de Las Casas se inspiraban en una organización política —el imperio universal— que estaba en franca crisis, pero que aún vivía.

Entre las "Treinta proposiciones muy jurídicas", que Las Casas presentó al Consejo de Indias en 1552 (a raíz de haber sido llamado a dar explicaciones sobre el confesionario que, para guía de los confesores de españoles, había escrito para su obispado de Chiapa), incluyó la siguiente:

²⁹ En Peña, Juan de la, *De bello contra insulanos. (Intervención de España en América. Escuela Española de la Paz, segunda generación. 1560-1585. Testigos y fuentes, por Luciano Pereña y otros)*, Madrid, 1982, p. 580.

³⁰ Cerezo, Prometeo, "Influencia de la Escuela de Salamanca en el pensamiento universitario americano", p. 587, en Ramos y otros, *op. cit.*

³¹ *Op. cit.*, p. 379. Ver Brufau Prats, Jaime, *El pensamiento político de Domingo de Soto y su concepción del poder*, Salamanca, 1960, pp. 188-229.

Proposición 9ª Justa y digna cosa es que aunque el premio principal de los reyes cristianos por los servicios que hacen a Dios y bien a su madre universal Iglesia con sus reales oficios no consista ni ellos lo deban de codiciar en estas cosas mundanas y terrenas porque todas ellas son de poca utilidad y transitorias, sino el verdadero y ultimado reinar con Cristo cuyo lugar y tenencia en lo que toca a lo temporal tienen en la Tierra pero que el Sumo Pontífice les conceda y haga donación remuneratoria en los mismos reinos que para el suso repetido fin les encomienda justa y digna cosa es sin daño y empeño y perjuicio notable del derecho ajeno de los reyes y príncipes y singulares personas de los infieles.³²

A diferencia de los autores teocráticos, como Ginés de Sepúlveda, que en tales circunstancias, y adoptando una posición reaccionaria, les negaban a los infieles todo derecho político; Las Casas procuraba una solución conservadora, que compatibilizara la potestad universal del papa con los derechos naturales de los indios, aunque sin impedir una cierta limitación en éstos, pese a que participaba de las ideas tomistas de que ninguna autoridad podía en justicia atropellar los derechos de otros pueblos y de sus reyes, aunque fueran infieles, porque eso sería una injuria cometida contra el derecho natural o de gentes.

En las dos proposiciones siguientes, precisó:

Proposición 10ª Entre los infieles que tienen reinos apartados que nunca oyeron nuevas de Cristo ni recibieron la fe hay verdaderos señores reyes y príncipes y el señorío, honra y dignidad y preeminencia real les compete de derecho natural y derecho de las gentes en cuanto el tal señorío se endereza al regimiento y gobernación de los reinos confirmado por el derecho divino evangélico lo mismo a las personas singulares el señorío de las cosas inferiores y por tanto en el advenimiento de Jesucristo de los tales señoríos, honras, preeminencias reales y lo demás no fueron privados en universal ni en particular *ipso iure vel ipso facto*.

Proposición 11ª La opinión contradictoria de la precedente proposición es errónea y perniciosísima y quien con pertinacia la defendiere incurrirá en formal herejía...

³² *Tratados de fray Bartolomé de las Casas*, México, 1965, pp. 461-499, prólogos de Lewis Hanke y Manuel Giménez Fernández. *Idem*, Casas, fray Bartolomé de las, *Tratado de Indias y el doctor Sepúlveda*, Caracas, 1962, pp. 155-168, estudio preliminar de Manuel Jiménez Fernández.

En el mismo año de 1552 defendió su tesis del doble señorío con el *Tratado comprobatorio del imperio soberano y principado universal que los Reyes de Castilla y León tienen sobre las Indias*.

Expuso que la conclusión según la cual

con el soberano principado imperial y universal de los Reyes de Castilla se compadece tener los reyes y señores naturales de los indios sobre sus pueblos y reinos su jurisdicción, administración, derecho y señoríos, pruébase [...]: lo primero, porque los reyes y señores naturales de aquel orbe no pierden su señorío sin alguna culpa nueva, solamente por la concesión y donación apostólica susodicha, como les pertenezca por derecho natural, confirmado por el divino evangélico [...] puesto que por su bien propio y utilidad común de todos los pueblos de aquel orbe, justamente la Sede Apostólica, con ponerles por superior a quien reconozcan, un cristiano príncipe, la jurisdicción y potestad que absolutamente poseían se les haya restringido. Luego sólo en aquella restricción, regulación o limitación, y en lo a ella concerniente, dejan de ser lo que antes eran, libres príncipes; pero cuanto a todo lo demás, en ninguna cosa se les perjudica.

La segunda razón principal de compadecerse ambos a dos señoríos, el alto y universal y soberano y de supremos príncipes que compete a los Reyes de Castilla, y el menor e inmediato de los reyes y señores antiguos de los indios, es porque son de diversas especies los tales señoríos, y así no repugnan que dos personas concurren *simul et semel* en el señorío de una sola cosa. Uno en la universalidad de todos, y otro *in singularibus rebus* [...] Ejemplo tenemos de esto claro, que el rey libre en su reino tiene señorío supremo y universal en una heredad; el duque o el conde, en aquella misma tiene el señorío más bajo y particular; el labrador, si posee civil y naturalmente, tiene el señorío directo y útil; pero si civilmente sólo, y otro natural, aquél tiene el directo.

La tercera razón principal —agregaba— es y se prueba cuanto a la jurisdicción, la cual, puesto que es en su sustancia indivisible, como quiera que por parte no se pueda explicar, y también porque no se puede definir media jurisdicción, empero bien tiene grados y especies por las cuales se puede dividir y tenerse por muchos *in solidum*, como parece por la división de los magistrados y jueces, que unos están subalternados a otros [...]. Por esta manera las jurisdicciones que tienen y ejercitan los inferiores, cada uno según

su grado, son jurisdicciones de la jurisdicción del emperador en el imperio, y del rey o príncipe en su reino.³³

Juan de Zumárraga (c. 1475-1548)³⁴ y Jacobo de Tastera coincidieron con Las Casas en proponer la sustitución de las conquistas por la entrada pacífica, en dos tiempos: primero, evangelización por los religiosos, sin armas, en orden a la incorporación libre de los indios al gremio de la Iglesia; y segundo, trato humano amistoso por los seculares, también sin armas, para la incorporación libre de los pueblos indígenas a la Corona de Castilla.³⁵

Fue, también, en sustancia, lo que concluyó Gregorio López (1560), en su extensa glosa a la ley de Partidas II, XXIII, 2, acerca de las razones porque se mueven los hombres a hacer la guerra. Cuando en 1555 publicó sus glosas, López era, y desde hacía doce años, consejero de Indias, cargo, durante cuyo ejercicio, había tenido oportunidad de oír a Las Casas exponer sus ideas.

Dos de las conclusiones de López interesa conocer: la segunda y la tercera. Según la segunda,

en esta conquista se ha de empezar, no con las armas y con el terror, como se suele hacer contra los enemigos, sino que han de enviárseles varones buenos y probos que descuellen por su vida y doctrina, que les prediquen a Cristo según el precepto del mismo Jesús en el Evangelio: "Id y enseñad a todas las gentes y predicad el Evangelio a toda criatura"; lo cual se haga así para que los mismos bárbaros entiendan que según la doctrina del Apóstol no queremos sus bienes temporales, sino sus almas, para que alcancen su salvación.

³³ *Trafados...*, cit., II, pp. 1207-1225. Ver Carro, *La teología...*, cit., pp. 628-643; *idem*, "Los postulados teológico-jurídicos de Bartolomé de las Casas", *Anuario de Estudios Americanos*, Sevilla, 1966, núm. 23, pp. 109-246; Queraltó Moreno, Ramón-Jesús, *El pensamiento filosófico-político de Bartolomé de las Casas*, Sevilla, 1976; y Zavala, *op. cit.*, p. 36.

³⁴ García Icazbalceta, Joaquín, *Don fray Juan de Zumárraga, primer obispo y arzobispo de México*, México, 1947, especialmente su "Parecer al virrey sobre esclavos de rescate y guerra" (c. 1536), en III, doc. 31, pp. 90-94. Ver Zavala, Vicente, *Fray Juan de Zumárraga*, Durango, 1985.

³⁵ Pérez Fernández, Isacio, "Análisis extrauniversitario de la conquista de América en los años 1534-1549", en Ramos y otros, *op. cit.*, p. 162. Por otra parte, ya el obispo de Michoacán, Vasco de Quiroga, en su célebre "Información en Derecho" (1535), había denunciado la forma antievangélica con que eran requeridos los indios, quienes, de otro modo, "a las obras de paz y amor, responderían con paz y buena voluntad" (en Castañeda Delgado, Paulino, *Don Vasco de Quiroga y su "Información en Derecho"*, Madrid, 1974, pp. 117-291).

Y conforme a la tercera:

conviene en los confines de los fieles ya convertidos a la fe y de los infieles todavía no convertidos, construir, a expensas regias, defensas y lugares fortificados para que los predicadores y todos los fieles puedan encontrarse seguros, y de allí salgan a predicar el Evangelio a los infieles con conveniente seguridad, y así, para que poco a poco, por el buen trato de los nuestros, aquellos infieles pierdan el miedo y el terror que nos tienen, y conversen con ellos, de tal modo, que del asiduo mutuo trato se entiendan y convivan socialmente. También sería conveniente que con dádivas y agradables palabras sean atraídos y con benevolencia tratados para que, viendo nuestro buen tratamiento reciban la fe y presten voluntaria obediencia al Rey de España.³⁶

De parecido modo razonó el licenciado Francisco Falcón en su representación al segundo Concilio Limeño (1567), al interpretar la donación pontificia como una concesión de jurisdicción "sobre los señoríos que los señores destas partes tenían en ellas, a manera de imperio, para efecto de la predicación del Evangelio; por lo cual no se les quitó a los dichos señores ni a sus sucesores legítimos el señorío que tenían en ellos". De aquí se sigue "que si los señores destos reinos o sus sucesores, y los mismos reinos viniesen a estado, como podrían venir y vendrán con el ayuda de Dios, que se creyese dellos que los querrían y sabrían y podrían gobernar justa y cristianamente, se les han de restituir".³⁷

3. Proyección de la Escuela de Salamanca

El gran estudioso de la escuela iniciada por Vitoria, Luciano Pereña, escribe que, entre el movimiento oficialista, excesivamente politi-

³⁶ Manzano Manzano, *op. cit.*, pp. 193-200. Riaza, Ramón, "El primer impugnador de Vitoria, Gregorio López", *Anuario de la Asociación Francisco de Vitoria*, II, Madrid, 1930-31, pp. 105 y ss.

³⁷ En Tejada y Ramiro, Juan, *Colección de cánones y de todos los concilios de la Iglesia española*, Madrid, 1855, V, pp. 488-503. Ver Lohmann Villena, Guillermo, "Propuestas de solución de juristas y políticos", pp. 642-643, en Ramos y otros, *op. cit.*; y "La restitución por conquistadores y encomenderos: Un aspecto de la incidencia lascasiana en el Perú", *Estudios lascasianos: IV Centenario de la muerte de fray Bartolomé de las Casas (1566-1966)*, Sevilla, 1966. Para Juan de Matienzo, en su "Gobierno del Perú", también de 1567, pero posterior a la representación de Falcón, las autoridades autóctonas debían ser rehabilitadas una vez que estuvieran en condiciones de regir a los indios "justa y cristianamente" (p. 644).

zado, y el movimiento contestatario, radicalizado también en exceso, el movimiento vitoriano se caracterizó por su signo intelectualista y por el criticismo político. Partió de la reflexión teológica y académica, pero al mismo tiempo estuvo en contacto permanente con la realidad indiana.

Tras una primera fase más analítica y teológica, en que la escuela trató de aplicar a la "duda indiana" los principios de Vitoria, en la segunda fase, más experimental y pragmática, a través de un intento de presión académica y rectificación política, trató de presentar alternativas, y soluciones jurídicas y éticas, a los distintos problemas de la política colonial en América. Por tres generaciones discurrió ese movimiento crítico.³⁸

El teólogo de Salamanca, Juan de la Peña (c. 1513-1565), en su tratado *De bello contra insulanos*, al precisar el verdadero contenido de la concesión hecha por Alejandro VI a los reyes católicos, interpretándola en armonía con la bula *Sublimis Deus* de Paulo III, concluyó, de acuerdo con Las Casas: lo cuarto, "que aceptaran al príncipe de España como rey, si algunos de aquellos indios se le quisieran someter libremente"; y lo séptimo,

que así como el Papa creó un único emperador en esta nuestra cristiandad de Europa, Asia y África, el cual manda sobre todos los príncipes cristianos y es el único defensor de la Iglesia en esos asuntos que pertenecen a Dios, de esa misma manera concedió el Papa a los Reyes de España el derecho de imperio y el poder de soberanía sobre todos los príncipes cristianos y paganos en aquel nuevo mundo de las Indias Occidentales.³⁹

Por su parte, el confesor real Bartolomé de Carranza (1503-1576) al considerar en 1540 la cuestión de si "Por razón de la fe ¿puede el Emperador someter y retener a los indios del Nuevo Mundo?", sostuvo que el sumo pontífice tenía la obligación de cuidar de los indios que habían recibido la fe, y que podía encomendar ese cuidado a un príncipe cristiano para evitar que volvieran a su antigua religión. Una vez logrado esto, después de dieciséis o dieciocho años de predicación, "serán dejados en su primera y propia libertad, pues ya no necesitan

³⁸ "Proyecto de reconversión colonial", pp. 7-9, en Escuela de Salamanca, *Carta magna de los indios. Fuentes constitucionales. 1534-1609. Corpus Hispanorum de Pace*, Madrid, 1988, XXVII.

³⁹ De la Peña, *op. cit.*, pp. 195-199.

de tutor" (*sun reliquendi in sua prima et propria libertate, quia iam non indigent tutore*).⁴⁰

El jesuita José de Acosta (c. 1539-1600), que había vivido quince años en el Perú, donde fue provincial de su orden, escribió en 1576 *De procuranda indorum salute*. Niega el derecho de los españoles de sojuzgar a los indios y admite tan sólo el de "legislar, reformar y sancionar", "si los representantes de las naciones indias llamasen a los nuestros para arreglar sus asuntos". Recuerda la frase de San Gregorio: "los que quieren propagar la fe con métodos de violencia, demuestran que más que el interés de Dios buscan el suyo propio".⁴¹

El teólogo Juan Roa Dávila (1552-c. 1630), condenado por la Inquisición a exilio en Roma por defender la jurisdicción real en materia de fuerzas, y autor de una obra, *De regnorum iustitia*, que por esa causa estuvo privada de difusión, afirmó la tesis de la transmisión del poder por el pueblo, incluso entre los infieles. La primera regla para obtener la soberanía con justicia es el consentimiento del pueblo, territorio o nación. Los pueblos pueden cambiar sus gobernantes, cualquiera que sea el sistema de designación, cuando hay motivos justificados, que miran por la gloria de Dios, el interés del pueblo, y la evitación de mayores de males.⁴²

A manera de corolario de estos autores, dice Pereña que, en este proceso de legitimación, los títulos de conquista quedaron reducidos prácticamente a dos fundamentales: la liberación de los oprimidos, y el consentimiento libre y espontáneo de los indios. Pero aun estos dos títulos, para Roa Dávila, se reducían a uno solo: la soberanía de España en Indias se legitimaba, en última instancia, por la voluntad de las naciones ocupadas. Por el consentimiento expreso o tácito de los indios España continuaba en América.

Pese a los abusos de los conquistadores, según José de Acosta, la conquista había prescrito. La prescripción legítima, concluía Roa Dávila en un esfuerzo de síntesis de la escuela, culminaría en cesión y abandono de los territorios ocupados, a no ser que los conquistados dieran su consentimiento para la permanencia de los españoles. La colonización podía desembocar en la independencia política de los pueblos conquistados. El principio lo formuló por primera vez Carranza.

⁴⁰ *Idem*, pp. 552-554.

⁴¹ Acosta, José de, *De procuranda indorum salute* [1588]. *Pacificación y colonización*, Madrid, 1984, pp. 279-281.

⁴² Roa Dávila, Juan, *De regnorum iustitia o el control democrático*, Madrid, 1970, pp. 3, 9 y 17.

La ocupación de las Indias tenía un límite objetivo: la promoción social de los naturales; y uno temporal: cuando estuviera hecho, España debía retirarse.⁴³

4. Francisco Suárez

Aun cuando perteneciente a otra Escuela, no puede dejar de mencionarse, al estudiar el tema de la autodeterminación, la doctrina de Suárez (1548-1617), que ejerciera tanta influencia en el pensamiento hispanoamericano.

En la *Defensio fidei* (1613), escrita contra el derecho divino de los reyes pretendido por Jacobo I de Inglaterra, expuso que todos los hombres tienen por naturaleza parcialmente, por así decirlo, capacidad para formar o constituir un Estado y que, como consecuencia de su constitución, resulta en todo él la potestad gubernativa. La "causa material" del poder político es en Suárez la misma que en Santo Tomás y en Vitoria: el pueblo, la comunidad.

Por el derecho natural, esa potestad puede ser ejercitada inmediatamente por toda ella o delegada. Cuando esto último ocurre, y el poder político se halla legítimamente en un príncipe, salvo causa de guerra justa, es porque "procedió de la comunidad próxima o remotamente, y no puede tenerse de otro modo para que sea justo".⁴⁴

La intervención divina en las comunidades políticas se limita al acto de creación de la naturaleza humana sociable. Es algo subsiguiente a esta naturaleza la constitución de un poder soberano. Éste reside inmediatamente en la comunidad, que por el derecho natural tiene la facultad de autodeterminación, o sea, de elegir una entre las varias formas posibles de gobierno, y de conferirlo a quien o a quienes hayan de desempeñarlo, si es que no opta por su ejercicio directo. *Res publica sive societas civilis sive populus*.⁴⁵

⁴³ "La Escuela de Salamanca y la duda indiana", pp. 343-344, en Ramos y otros, *op. cit.* También: Pereña, "Proyecto...", *cit.*, pp. 9-26. Hasta que llegase ese momento, la Corona mantenía un imperio soberano sobre reyes y pueblos, un "poder imperial" que —como quería Las Casas— debía ser compatible con la soberanía de los pueblos y naciones indias. Derechos y deberes mutuos limitaban y condicionaban las dos soberanías (*idem*, p. 26).

⁴⁴ Lib. III, cap. iv, par. 1. Suárez, Francisco, *Selección de Defensio Fidei y otras obras*, Buenos Aires, 1966, p. 170, estudio, selección y traducción por Luciano Pereña.

⁴⁵ Gallegos Rocaful, José M., *La doctrina política del P. Francisco Suárez*, México, 1948, pp. 95-103; Palacios, Bonifacio, "Teología moral y sus aplicaciones 1580-1700", pp. 195-196, *Historia de la teología española*, Madrid, 1987, II.

IV. EL DERECHO POSITIVO. LA POLÍTICA INDIGENISTA A PARTIR DE LA R.C. DEL 13.5.1556

Hasta qué punto el cúmulo de doctrina española hasta aquí expuesto se proyectó en el ámbito jurídico-normativo y en el de la eficacia en la aplicación de la legislación, se pregunta Pereña. La presencia de varios de esos autores en los órganos del gobierno indiano, o su actuación como asesores, favoreció la penetración de su doctrina en las leyes, tomada esta palabra en su sentido más amplio.

En ningún momento se hizo una declaración expresa y general del derecho de autodeterminación de los indios, tal como se la puede encontrar en los documentos modernos. Una declaración semejante era incompatible con la mentalidad y con el método legislativo propios de la época, predominantemente casuistas y opuestos, por ende, a los enunciados generales y abstractos.⁴⁶ Pero implícitamente, y en forma indirecta, ese reconocimiento existió cada vez que se tomaron disposiciones que eran su consecuencia lógica, sobre todo desde las *Relecciones* de Vitoria. La búsqueda de la voluntaria y libre aceptación de la soberanía del rey español por parte de los indios fue el más claro indicio de ese reconocimiento.

Una primera manifestación elocuente había sido el principio sentado por el Consejo de Indias en 1518, siguiendo la opinión del regente del reino, el cardenal Adriano de Utrecht, de que "los indios debían ser generalmente libres y tratados como libres y traídos a la fe por la vía que Cristo dejó establecida". Esta declaración —como dice Néstor Meza Villalobos— significa que la voluntad de los indios debía ser requisito indispensable de la evangelización, y que su sometimiento a la monarquía debía lograrse sin que esa voluntad sufriera menoscabo, o que ellos fuesen violentados.⁴⁷

La posterior adhesión de los dominicos novohispanos a los planteamientos de Hernán Cortes, sobre concesión perpetua a los señores del tributo de los indios, a cambio de la conservación de sus cuerpos y almas, y de la tierra, fue un duro golpe para la incipiente política de libertad, y marcó un retroceso en la condición jurídica de los naturales.⁴⁸ Aunque se intentó evitar el uso de la fuerza para obte-

⁴⁶ Ver Tau Anzoátegui, Víctor, *Casuismo y sistema. Indagación histórica sobre el espíritu del derecho indiano*, Buenos Aires, 1992.

⁴⁷ *Historia de la política indigenista del Estado español en América. Las Antillas. El distrito de la Audiencia de Santa Fe*, Santiago de Chile, 1975, p. 133.

⁴⁸ *Idem*, pp. 158-159.

ner su sometimiento (por ejemplo, en las instrucciones a Cortés del 26.6.1523, Carlos V le orden: "habéis de mirar que por ningún caso se les haga guerra no siendo ellos los agresores y no habiendo hecho o probado a hacer mal o daño a nuestra gente y aunque los hayan acometido antes de romper con ellos",⁴⁹ eso fue sin perjuicio de considerar que por la sola donación papal y el descubrimiento eran súbditos de los españoles y les debían obediencia.

El cambio de política se operó desde la R.C. de Carlos V al virrey del Perú, del 13.5.1556. El sistema de expansión territorial por medio de la conquista armada, con todos sus matices, fue sustituido por el de población sin agravio para los indios. Si éstos ofrecían resistencia, los españoles debían informarles que sólo procuraban su amistad y bien, y hacerlo cuantas veces fuera necesario. Si los indios seguían oponiéndose, los españoles continuarían con su proyecto y se defenderían si fuesen atacados, sin excederse en el empleo de la fuerza.

"Y si con las buenas obras y persuaciones los naturales habitantes cerca de la dicha población se hicieren amigos, de manera que consientan entrar los religiosos a enseñarles y predicarles la ley de Cristo, proveeréis que lo hagan y procuren de convertirlos y traerlos a la fe, y a que nos reconozcan por soberano señor". Es decir, por su libre voluntad, sin violencia.

Paulatinamente, las nuevas instrucciones fueron comunicadas a todas las autoridades indianas. Las capitulaciones que en adelante firmó la Corona, no fueron ya para conquistar, sino para "descubrir y poblar".⁵⁰

Como coronación de este proceso de reconversión de la política colonial, Felipe II promulgó en Segovia, el 13.7.1573, las Ordenanzas de nuevos descubrimientos y poblaciones, extraídas del libro II del proyecto de Código de Indias de Juan de Ovando, y posteriormente volcadas en el libro IV de la Recopilación de 1680.

En consonancia con lo dispuesto en 1556, prescribió la ordenanza 139, que habiéndose acabado de hacer la población, el gobernador y pobladores "con mucha diligencia y santo celo, traten de traer de paz al gremio de la Santa Iglesia, y a nuestra obediencia" a todos

⁴⁹ Zavala, Silvio, A., *Las instituciones jurídicas en la conquista de América*, Madrid, 1935, pp. 112-113.

⁵⁰ Borges, Pedro, "La postura oficial ante la 'duda indiana'," pp. 71-73, en De la Peña, op. cit. La cédula en Konetzke, Richard, *Colección de documentos para la historia de la formación social de Hispanoamérica*, Madrid, 1953, I, pp. 335-339. Ver Torre Villar, Ernesto de la, *Las leyes de descubrimiento en los siglos XVI y XVII*, México, 1948, p. 54.

los naturales de la provincia; y agregó la 140, que por vía de comercio y rescates "traten amistad con ellos, mostrándolos mucho amor y acariciándolos, y dándoles algunas cosas de rescates a que ellos se aficionaren, y no mostrando codicia de sus cosas, asiéntese amistad y alianza con los señores y principales que parecieren ser más parte para la pacificación de la tierra".⁵¹

En la opinión de Pedro Borges, el abandono del sistema de conquistas iniciado en 1556, y convertido en definitivo en 1573, obedeció a la influencia de los teólogos y juristas que, primero en la junta de Valladolid de 1550-51,⁵² y luego en sus dictámenes particulares, se pronunciaron en contra de la solución armada.⁵³

La aceptación por los indios de la soberanía del rey de España no se intentó más por la fuerza;⁵⁴ se procuró ganar su voluntad por la amistad y el servicio. Se dejó a su arbitrio el ingreso en la monarquía española. Fue el reconocimiento práctico de su derecho a la autodeterminación, a la elección de su destino político, y la razón por la cual quedó proscrito el recurso a la fuerza.

V. RECONOCIMIENTO PRÁCTICO DEL DERECHO A LA AUTODETERMINACIÓN EN EL MARCO DE LAS RELACIONES PACÍFICAS CON LAS COMUNIDADES INDÍGENAS. EJEMPLOS

Pese a denuncias como la de Vivero, acerca del incumplimiento de las nuevas leyes de la Corona, los documentos demuestran que muchas

⁵¹ Encinas, Diego de, *Cedulario indiano*, Madrid, 1946, IV, pp. 232-246. Ver Sánchez Bella, Ismael, "Las ordenanzas de nuevos descubrimientos, poblaciones y pacificaciones de 1573", en *Academia Nacional de la Historia, VI Congreso Internacional de Historia de América*, Buenos Aires, 1982, II, pp. 5-55; *idem*, "Las ordenanzas de Felipe II sobre nuevos descubrimientos (1573). Consolidación de la política de penetración pacífica", *Estudios en Honor de Alamiro de Avila Martel. Anales de la Universidad de Chile*, 20 (1989), Santiago de Chile, 1990, pp. 533-549; Zavala, *Las instituciones...*, *cit.*, pp. 176-177; Vas Mingo, Marta Milagro del, "Las ordenanzas de 1573, sus antecedentes y consecuencias", *Quinto Centenario*, 8, Madrid, 1985, pp. 83-101; y De la Torre Villar, *op. cit.*, p. 52.

⁵² Carro, *La teología...*, *cit.*, pp. 561-673.

⁵³ Borges, *op. cit.*, p. 80.

⁵⁴ Lo digo con relación a la Corona, o sea como política oficial; no respecto de lo que pudo ocurrir, pocas o muchas veces, en el plano de lo fáctico, pues a estar a la denuncia hecha al rey por Juan de Vivero contra las autoridades del Perú (La Plata, 21.11.1572): "los nuevos descubrimientos que V.M. manda hacer por mar y por tierra, aunque sean con las instrucciones y prevenciones que se dan para que se hagan, esté cierto que casi ninguna se guarda" (Escuela de Salamanca, *op. cit.*, pp. 203-211).

veces la política de paz y alianza fue implementada y dio los frutos esperados.⁵⁵

Hablando de los chichimecas, Philip W. Powell señala que en el proceso pacificador hubo cuatro ingredientes principales: primero, la diplomacia necesaria para atraer a las tribus nómadas al acuerdo de establecerse en paz; segundo, un intensificado esfuerzo misionero que dio cohesión y un objetivo espiritualmente loable a toda la empresa; tercero, el trasplante de indios sedentarios a la frontera para poner ejemplo de un modo de vida civilizado; y cuarto, el aprovisionamiento de los nómadas y de los colonos sedentarios con fondos de la Real Hacienda.

Añade que la fuerza militar no fue abandonada completamente, pero que para los capitanes españoles sinceros y responsables la espada fue sólo de utilería, en medio de muchos ejemplos elocuentes de persuasión pacífica: presentes que satisfacían sus gustos, asignación de buenas tierras, entregas periódicas de víveres y ropas.⁵⁶

⁵⁵ Otro tenor de denuncia, que tampoco desmiente las virtudes de la nueva política, es la de fray Pedro de Aguado, en su *Primera parte de la recopilación historial resolutoria de Sancta Marta y Nuevo Reino de Granada de las Indias del Mar Océano*. Explica "lo que llaman venir de paz los indios y darle dominio al rey. Siempre que españoles entran a poblar o conquistar alguna nueva tierra, los indios, como gente extraña y que desean, aunque con rústica curiosidad, ver aquellas cosas de ellos ignotas y extrañas, como son los caballos y perros y otras cosas que los españoles llevan consigo, y sobre todo a los propios españoles, los cuales, por ser adornados del rostro de barbas, y blancos, y sus personas cubiertas y vestidas, les ha parecido y parece a muchos indios, de prima faz, que en los españoles estas cosas son monstruosidad y yerro de natura [...]. Pues con este deseo de ver lo no visto, muchas veces los indios salen simple y llanamente a ver los españoles y gente que en su tierra entran, sin saber a lo que vienen ni lo que quieren; y en esta primer vista siempre los indios son bien recibidos de los españoles, los cuales, aunque la intención de los indios jamás haya sido más de la curiosidad que he dicho de ver cosas nuevas, luego a esta visita le dan nombre de paz, y dicen que han venido estos tales indios a ser amigos y feudatarios suyos, y que por esta visita, a quien, como digo, dan título de paz, son obligados a conservarse perpetuamente en su amistad y a servirles con tributos personales y reales, y luego tras esto les añaden y ponen el nombre de sujetos al dominio real y los hallan obligados a ser perpetuamente leales vasallos del rey y tributarios y feudatarios de los propios españoles que en la tierra se hallan" (II, Madrid, 1931, pp. 240-241).

En parecidos términos se expresó en el siglo XVIII el jesuita Tomás de Solchaga, en carta al obispo de Durango: "la obediencia que dieron al Rey nuestro Señor es una obediencia de palabra sólo fútil y vana, y que ni aun el nombre de paces o treguas merece: pues ellos no sólo no obedecen a ningún mandato que se les haga en nombre de su Majestad, pero aun por modo de convenio o pacto no quieren admitir ninguna condición o ajuste de los que se les han pedido, y ellos quieren con notable desigualdad que se les conceda cuantas condiciones piden" (Valle del Suchil, 25.2.1716. Archivo General de Indias [AGI], Guadalajara 162).

⁵⁶ *La guerra chichimeca (1550-1600)*, México, 1977, pp. 213-215.

Mutatis mutandi, ese cuadro se repitió en todas las Indias, quizá con la adición de dos ingredientes: la alianza con los indios para hacer frente común a sus enemigos, y el mantenimiento de relaciones comerciales.

La celebración de tratados, capitulaciones o paces con los indios fue una realidad desde los primeros momentos del Descubrimiento,⁵⁷ que siguió vigente durante el periodo de la conquista armada o guerra justa de dominación, es decir, hasta 1556,⁵⁸ y con mayor razón durante el subsiguiente de la penetración pacífica o libre determinación de los naturales.⁵⁹ El capitán Bernardo de Vargas Machuca, en su *Milicia y descripción de las Indias* (1599), al referirse a las entradas en territorio indígena, manifestó que "asentar las paces con el indio es el principal intento del príncipe y con él se debe entrar, porque

⁵⁷ Ver Ramos Gómez, Luis J., "El sometimiento del cacique de Port de Paix [Haiti] a los Reyes Católicos en el primer viaje de Cristóbal Colón (diciembre de 1492)", en *Revista Española de Antropología Americana*, XIX, Madrid, 1989, pp. 137-152; quien, en base al "Diario" de Colón, reconstruye el hecho registrado el 18 de diciembre en la nave capitana. "Se puede rastrear claramente —dice— tanto la argumentación colombina para articular el pacto —la potencia de los reyes, y por ende de sus súbditos, y su valor— como las condiciones aceptadas por el rey indígena [...] podemos observar cómo aparece por una parte la imagen física de los reyes, así como su símbolo: las banderas, sin olvidarnos de esa referencia a que los reyes católicos 'mandaban y señoreaban todo lo mejor del mundo y que no había tan grandes príncipes', todo lo cual nos habla de una sujeción política y del reconocimiento de un vasallaje" (150).

⁵⁸ Los ejemplos abundan. Ver, entre otros, con respecto a Nueva España: Cortés, Hernán, *Cartas de relación de la conquista de Méjico*, I, Madrid, 1932, p. 93; Díaz del Castillo, Bernal, *Historia verdadera de la conquista de la Nueva España*, I, Madrid, Espasa-Calpe, 1933, pp. 111-112, 372-373; y II, p. 370; y Murillo Rubiera, Fernando, "Los problemas jurídicos de la conquista de Méjico", en *Revista de Historia Militar*, número extraordinario con ocasión del V Centenario de Hernán Cortés, Madrid, 1986, pp. 13-44. Con respecto al Paraguay: "Comentarios de Alvar Núñez Cabeza de Vaca adelantado y gobernador del Río de la Plata escritos por Pero Hernández, escribano y secretario de la provincia...", pp. 197, 229 y 233, en Núñez Cabeza de Vaca, Alvar, *Naufraios y comentarios*, Madrid, 1922; y a Chile: Mariño de Lobera, Pedro, "Crónica del Reino de Chile", p. 274, en *Crónicas del Reino de Chile*, Madrid, 1960, estudio preliminar de Francisco Estevé Barba.

⁵⁹ Levaggi, Abelardo, "Aproximación a una fuente singular del derecho indiano: los tratados con los indios", *Revista Chilena de Historia del Derecho*, Santiago, en prensa; *idem*, "El tratado con los indios: instrumento jurídico de la política de pacificación de la Corona castellana", *Revista Complutense de Historia de América*, Madrid, en prensa; *idem*, "Tratados entre la Corona y los indios del Chaco", *Homenaje a Ismael Sánchez Bella*, Universidad de Navarra, Pamplona, 1992, pp. 291-323; e *idem*, "Tratados entre la Corona y los indios de la frontera sur de Buenos Aires, Córdoba y Cuyo", *Actas y estudios del X Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano (México-Veracruz, 1992)*, en prensa.

debajo de ellas se predica el Santo Evangelio y debajo de ellas da el indio el vasallaje".⁶⁰

A través de varios ejemplos podrá comprobarse cómo los naturales ejercitaron su derecho a la autodeterminación, con ocasión de la celebración de los trados, sometiéndose expresamente a la soberanía española,⁶¹ del mismo modo que otras veces lo hicieron calladamente. Los instrumentos que cito —algunos de ellos no bilaterales, sino expresiones unilaterales de voluntad— corresponden al periodo comprendido entre 1556 y principios del siglo XIX, y los presento en orden cronológico.

1. Paces con el inga Tito Cuxi Yupangui del 24.8.1566. Según Juan de Matienzo, entre las previsiones propuestas por el inga, era la primera: "que [...] han venido a la sujeción del Rey Nuestro Señor, queriendo, como quieren, tener paz perpetua con los cristianos".⁶² El tratado fue celebrado por el inga con el tesorero García de Melo, que representaba al licenciado Lope García de Castro, presidente de la Audiencia de Lima y gobernador del Perú. Rezaba: "Primeramente, que el dicho inga quiere ser vasallo de su Majestad y como a tal su vasallo le ponga el señor Gobernador en nombre de su Majestad un corregidor que le tenga en justicia".⁶³

2. Acta de la obediencia y vasallaje prestados por los indios de Santo Domingo ante el gobernador el 7.7.1598.

Después de deliberar, ellos espontáneamente acordaron hacerse vasallos del Rey más cristiano, nuestro Señor, y como tales, inmediatamente le rindieron su obediencia y sumisión. El Gobernador les explicó que si ellos lo realizaban por rendir obediencia y vasallaje al Rey nuestro Señor, quedarían sujetos a su voluntad, órdenes, y leyes, y que si no las observaban, podrían ser severamente castigados como transgresores de los mandamientos de su Rey y Señor, y que, por lo tanto, reflexionasen sobre lo que deseaban hacer y qué contestar. Respondieron que habían entendido y que ellos solicitaban someterse a su Majestad y convertirse en sus va-

⁶⁰ II, Madrid, 1892, p. 7.

⁶¹ Miranda Borelli, José, "Tratados de paz realizados con los indígenas en la Argentina (1597-1875)", p. 234, *Suplemento Antropológico*, Asunción del Paraguay, 1984, XIX, 2; tras reproducir algunos de ellos, destaca como uno de los "puntos de interés", "la aceptación, por parte de los indios, en muchos casos [...] del poder real". Sobre el vasallaje de los indios, ver Weckmann, Luis, *La herencia medieval de México*, I, México, 1984, pp. 105-106.

⁶² *Gobierno del Perú (1567)*, París-Lima, 1967, p. 304.

⁶³ En la R.C. del 2.1.1569. AGI, Lima, p. 472.

sallos. Ellos insistieron en que decían la verdad, sin engaño o reserva.⁶⁴

3. Parlamento entre el gobernador de Chile, capitán Alonso García Ramón, y caciques araucanos, en Concepción, el 20.3.1605. El cacique Unavilleu, en nombre de todos, manifestó "su resolución de ser fieles vasallos del Rey y de vivir en perpetua paz bajo tales condiciones".⁶⁵

4. Consejo de guerra celebrado en el fuerte de San Antonio de la Ribera, Chile, el 21.12.1614. Lo presidió el maestre de campo Juan Perasa de Polanco y participaron veinte mensajeros de las provincias de Cunco Pullinco, Paico, Turenguina, isla de Osorno, Machocahua y Llengalemo. Estos dijeron "que habían entendido las muchas mercedes que el Rey nuestro Señor fue servido hacerles a las cuales estaban muy agradecidos y querían gozarlas y cumplir todo lo que en su real nombre el dicho maestre de campo les mandaba y que todos eran cristianos y conocían a Dios y al Rey y que [...] venían a obediencia".⁶⁶

5. Paces entre el gobernador Ruy Díaz de Guzmán y los chiriguanos, en la frontera de Tomina, el 17.7.1615. Con ese motivo "ellos dieron la obediencia y vasallaje a su Majestad".⁶⁷

6. Paces que capituló el gobernador y capitán general de Chile, Marqués de Baides, con los araucanos, en Quillín, el 6.1.1641. La principal propuesta de los indios fue "que no habían de ser encomendados a los españoles, sino que habían de estar en cabeza de su Majestad, y debajo de su Real amparo, reconocerle vasallaje como a su Señor".⁶⁸

⁶⁴ Hammond, George P. y Agapito Rey, *Don Juan de Oñate. Colonizer of New Mexico. 1595-1628*, The University of New Mexico Press, 1953, I, pp. 337-341.

⁶⁵ Barros Arana, Diego, *Historia general de Chile*, Santiago, 1884, III, p. 448.

⁶⁶ Biblioteca Nacional de Chile. Biblioteca José Toribio Medina [Bibl. Medina], Manuscritos, t. 112, f. 385-388.

⁶⁷ Díaz de Guzmán, Ruy, *Relación de la entrada a los chiriguanos* (edición crítica de los manuscritos existentes en la Biblioteca Nacional de París), Santa Cruz de la Sierra, 1979, p. 81.

⁶⁸ "Manuscrito verdadero de las paces que capituló con el araucano rebelado, el Marqués de Baides, Conde de Pedroso, Gobernador y Capitán General del Reyno de Chile, y Presidente de la Real Audiencia... Madrid, 1642" (Biblioteca Nacional, Madrid, Manuscritos, Nº 2372, f. 799-802. Impreso); y Ovalle, Alonso de, "Histórica relación del Reino de Chile", II, p. 167, *Colección de Historiadores de Chile y de Documentos relativos a la Historia Nacional*, XIII, Santiago de Chile, 1888. El texto de Ovalle lo reprodujo: Abreu y Bertodano, José Antonio de, *Colección de los tratados de paz, alianza... etc., hechos por los pueblos, reyes, y príncipes de España con los pueblos, reyes, príncipes, repúblicas, y demás Poten-*

7. Capitulaciones entre el gobernador del Río de la Plata, Alonso de Mercado y Villacorta, y los tocagües y vilos del Chaco, en Buenos Aires, el 13.12.1662. A tenor del capítulo 6, "en todo lo que toca a su gobierno cristiano y político han de reconocer dichos indios fiel obediencia a su Majestad que Dios guarde". Añade el documento que los curacas "en nombre de dichas sus parcialidades e indios [...] dieron la obediencia".⁶⁹

8. Parlamento general presidido por el gobernador y capitán general de Chile, Tomás Marín de Poveda, en la Plaza de San Carlos de Austria o Zumbel, el 16.12.1692. Dijo el cacique Anulabquen, "que había llegado el tiempo de unirse con la ley de los españoles pues su Majestad (que Dios guarde) los había declarado por vasallos suyos de la manera y como lo eran los españoles cristianos haciéndoles las honras que de manifiesto se veían. Y que en lo de adelante se debían esperar nuevas mercedes". Hubo conformidad general.⁷⁰

9. Paces entre el gobernador del Tucumán, Esteban de Urizar y Arespacochaga (1707-1724) y los malbaláes, sin fecha. Los indios se obligaron a "que serían leales vasallos del Rey nuestro Señor, y como tales obedecerían fielmente al Gobernador, que era o fuese en adelante de la provincia de Tucumán, y a todos sus ministros, y mucho más a los mandatos de la Real Audiencia del distrito, y al Virrey de estos reinos".⁷¹ Bajo las mismas condiciones se pacificaron los lules del cacique Coronel, por obra del teniente de gobernador de San Fernando del Calle de Catamarca, maestre de campo Esteban de Nieva, con la aclaración "en lo tocante al vasallaje al Rey nuestro

cias de Europa y otras partes del Mundo... Reinado del Sr. Rey D. Phelipe IV, parte III, Madrid, 1746, p. 416.

Del parlamento presidido por el gobernador y capitán general de Chile, Antonio de Acuña y Cabrera, en Boroa, el 24.1.1651, dice Barros Arana, que Acuña propuso a los araucanos "las condiciones estipuladas en las asambleas anteriores, y las amplió además con otras más francas y explícitas, que importaban casi claramente el sometimiento absoluto de los indios a la dominación del rey de España", y agrega, con su mentalidad finisecular, despreciativa de los indios, que éstos "a quienes las promesas empeñadas en tales circunstancias no obligaban a nada, aceptaron estas condiciones, como habrían aceptado cualesquiera otras que les hubieran dejado algunos meses de suspensión de hostilidades" (*op. cit.*, IV, 1885, p. 460).

⁶⁹ Cervera, Manuel M., *Poblaciones y curatos. Estudio histórico*, Santa Fe, 1939, Apéndice VII, pp. 351-353.

⁷⁰ Bibl. Medina, Manuscritos, t. 315, f. 1-54.

⁷¹ Lozano, Pedro, *Descripción corográfica del Gran Chaco Gualamba*, Tucumán, 1941, pp. 334-344, reedición con prólogo e índices por Radamés A. Altieri.

Señor [...] que nunca habían de ser encomendados, ni repartirse a los españoles, sino que se habían de incorporar en la Real Corona".⁷²

10. Relación del jesuita Tomás de Solchaga al obispo de Durango, fechada en el Valle de Suchil, el 15.2.1716, acerca de la entrada del general Gregorio Matías de Mendiola en la provincia del Gran Nayarit. Expone que, requeridos los principales, respondieron "que en cuanto la obediencia al Rey, la darían de muy buena gana, porque querían ser vasallos del Rey, y que esta función la harían al día siguiente con la solemnidad que ellos acostumbran, que es dar cada uno alguna cosa aunque muy leve en señal de vasallaje como de hecho lo hicieron así al otro día".⁷³

11. Carta de fray Juan de Losada al rey, datada en México, el 29.7.1717, sobre lo acaecido en la conquista de los chichimecas del Nuevo Reino de León por Francisco Barbadillo Victoria. Dice haber ofrecido los indios que "todos ellos serían vasallos de vuestra Majestad si se les ponía religioso a que les administrase pueblo donde se congregasen", y que les fue concedido.⁷⁴

12. Capitulaciones entre el gobernador del Tucumán, Juan Victorino Martínez de Tineo, y los malbaláes, en el campo del Río Negro, el 27.8.1750. Reza el capítulo 6: "que han de ser fieles, constantes, y leales vasallos de su Majestad".⁷⁵

13. "Juan Cazoni gobernador de la isla del Tiburón, [California] y mi compañero Ignacio Tumuzahui, en nombre de todos mis compañeros que allí residimos". Carta sin fecha (entre 1772 y 1773) al gobernador y capitán general. Le dijeron que

hacemos a Vuestra Señoría presente nuestra intención; cual es: Lo primero que Vuestra Señoría como que puede, y como que es enviado del Rey, publique y entienda que es nuestra voluntad ser sus fieles vasallos, y verdaderos, y que lo acreditaremos con las obras siempre que Vuestra Señoría en su nombre nos mande; a lo cual nos ha movido, y mueve, su grandísima piedad.⁷⁶

14. Parlamento presidido por el presidente y capitán general de Chile, Agustín de Jáuregui, el 26.4.1774. Les propuso a los araucanos

⁷² *Idem*, p. 361.

⁷³ AGI, Guadalajara, 162.

⁷⁴ *Idem*, 166.

⁷⁵ AGI, Buenos Aires, 303.

⁷⁶ AGI, Guadalajara 513. Copia.

que habían de "conocer y confesar por su Rey y Señor natural a nuestro católico Monarca el Sr. D. Carlos tercero (que Dios guarde) y jurar nuevamente que lo han de reconocer por su legítimo soberano". Después de haberlo deliberado, respondieron unánimes que aceptaban. En prueba de vasallaje, "se hincaron y postraron todos ante el retrato de su Real Persona, que les puse a la vista bajo el correspondiente dosel". Jáuregui les colgó del cuello una cadena de plata, de la que colgaba una medalla del mismo metal, con la efigie del rey.⁷⁷

15. Tratado entre el gobernador del Tucumán, licenciado Gerónimo Matorras, y el cacique Paikin y otros caciques mocobíes y tobas, en La Cangayé, Chaco, el 29.7.1774. Acordaron:

que debajo de los antecedentes siete capítulos y cuanto en ellos se comprende se entregaban y entregaron con la mejor voluntad recomendándose por vasallos del católico nuestro Rey y Señor de España y de estas Indias Carlos tercero (que Dios guarde) prometiendo de buena fe estar en todo obedientes a sus órdenes y a todos sus Tribunales.⁷⁸

16. Los caciques de Ranco, Chile, al comendante del Fuerte de Valdivia, Joaquín Espinosa, enero 1775. A raíz de que los había auxiliado contra sus enemigos le avisan que van a visitarlo con el fin de "dar la obediencia al Soberano", quedando "tan agradecidos como deseosos de sujetarse enteramente a nuestro amparo".⁷⁹

17. Una embajada de los chactas al gobernador de la Luisiana, Bernardo de Gálvez, diciembre, 1777. Le propone entregarle "las medallas, banderas, y demás insignias inglesas, y que les diese las españolas, particularmente banderas para ponerlas en sus pueblos en señal de que quieren pertenecer a la España y no a la Inglaterra".⁸⁰

18. "Compendio de la historia del Paraguay (1780)" de José Cardiel. Relata que "algunas naciones menos bárbaras los recibían 'a los españoles' de paz, comerciaban amigablemente con ellos y se ofrecían por vasallos de aquel gran Señor", el rey.⁸¹

⁷⁷ Bibl. Medina, Manuscritos, t. 330, f. 304-331; y Barros Arana, *op. cit.*, VI, 1886, p. 346.

⁷⁸ Academia Nacional de la Historia, *Actas capitulares de Santiago del Estero*, Buenos Aires, 1946, III, pp. 412-418.

⁷⁹ Espinosa al presidente Agustín de Jáuregui. Valdivia, 21.1.1775. AGI, Chile, 189.

⁸⁰ B. de Gálvez al ministro José de Gálvez. Nueva Orleans, 30.12.1777. AGI, Santo Domingo, 2547, f. 418-419.

⁸¹ Estudio preliminar de José M. Mariluz Urquijo, Buenos Aires, 1984, p. 44.

19. Junta general celebrada en la Plaza de los Angeles, Chile, el 1 y 2.1.1782. Reza el acta que "se puso de rodillas el cacique Ancan, otorgando en manos del Maestre de Campo, y a su ejemplo todos los demás, el juramento de fidelidad perpetua a su Majestad reconociéndolo por su Rey y Señor natural".⁸²

20. Los caciques pehuenches Roco, Piempan, Puñalef y otros, se dirigen al virrey del Río de la Plata, en 1784, por intermedio del comandante de la frontera de Mendoza, José Domingo Amigorena. Le prometen "como hasta aquí ser fieles vasallos del Rey de España".⁸³

21. Tratado de alianza entre España y los chactas y chicasas o chicachas, suscrito en Movila, el 14.7.1784. Por su artículo 1: "Nosotros los expresados jefes en nombre de toda la nación en general, y en particular por cada uno de sus individuos de cualquiera calidad, sexo, o condición que sea, prometemos guardar inviolablemente la paz, fidelidad y obediencia que tanto tiempo ha tenemos con S.M.C., sus provincias y vasallos".⁸⁴

22. Parlamento del río Salado, Mendoza, del 11.10.1787, entre el comandante Amigorena y los pehuenches. El cacique Pichintur, en nombre de todos, protestó

ser legítimos vasallos del Soberano y amigos nuestros por considerar el poderío del Rey y que con sólo su querer los podría precipitar y reducirlos a la nada, y que por lo mismo se prometían leales y obedientes a la Monarquía, y que guardarían en lo sucesivo rendida obediencia y subordinación en cuantas órdenes se les impartiesen por la superioridad de nuestro Soberano o de sus fieles Ministros.⁸⁵

23. Carta del gobernador Martín Navarro al ministro Antonio Valdés, en Nueva Orleans, el 19.12.1787, sobre el consejo que celebró con los chactas. Refiere que "quedaron todos los jefes, que antes habían sido ingleses, muy aficionados a la Nación Española, tomaron nuestras medallas y banderas, y prometieron con mucha eficacia no tener otro comercio". El rey de los chicachás y el regente "no quisieron admitir la medalla, diciendo que su sangre y nacimiento los

⁸² AGI, Chile, 192. Testimonio.

⁸³ Archivo Histórico de Mendoza, Época Colonial, Gobierno, carp. 29, doc. 27.

⁸⁴ Serrano y Sanz, Manuel, *España y los indios cheroquis y chactas en la segunda mitad del siglo XVIII*, Sevilla, 1916, Apéndice I, pp. 82-85.

⁸⁵ Morales Guíñazú, Fernando, *Primitivos habitantes de Mendoza*, Mendoza, 1938, apéndice, doc. 19, pp. 230-234.

distinguía bastante; que para ser amigos y aliados de la Nación Española y reconocerse por hijos del gran Padre que está del otro lado del agua (el Rey nuestro Señor) les bastaba las banderas y los regalos que recibían de su bondad".⁸⁶

24. Parlamento presidido en la Plaza de los Ángeles, Chile, por el presidente y capitán general del reino, Ambrosio Higgins Vallenar. Capítulo 16:

Y finalmente, que confesando y reconociendo todos, por su Rey y Señor Natural, al Poderoso, y Soberano Señor D. Carlos cuarto, y por su sucesor al Serenísimo Príncipe de Asturias D. Fernando, deberán prometer, y jurar, y mandaba que prometiesen, y jurasen serles en todo fieles, y obedientes vasallos, y como tales, amigos de sus amigos, y enemigos de sus enemigos.

Los caciques de los cuatro butalmapus expresaron su conformidad.⁸⁷

25. Tratado de paz y alianza entre España y los cherokis, cheeks, talapuches, alibamones, chactas, etcétera, en Los Nogales, el 28.10.1793. Por el artículo 2: "La nación Cherokee suplica a su Majestad Católica que la admita bajo su inmediata protección, como lo están las naciones anteriores", refiriéndose a la española, chicacha, cheek, talapuche, alibamón y chacta.⁸⁸

26. Parlamento entre el comandante Amigorena y los pehuenches, celebrado en San Carlos, Mendoza, del 19 al 23.5.1794. Manifestó el cacique Carilef el "amor, cariño, y cuidado que estaba recibiendo de los españoles, entre quienes vivía seguramente confiado, y que por lo mismo se contemplaba vasallo del Monarca poderoso".⁸⁹

27. Tratado entre el gobernador-intendente de Córdoba del Tucumán, Marqués de Sobre Monte, y el cacique ranquel Cheglén, en Córdoba, el 17.11.1796. Reza el artículo 1, "que reconoce desde luego al Rey nuestro Señor D. Carlos cuarto, y sus sucesores por su Señor y Soberano y en este concepto desea establecer la más perfecta paz con sus vasallos".⁹⁰

⁸⁶ AGI, Santo Domingo, 2611, f. 907-911 v.

⁸⁷ AGI, Chile, 316; y Bibl. Medina, Manuscritos, t. 358, f. 13-19.

⁸⁸ Serrano y Sanz, *op. cit.*, ap. V, pp. 91-92.

⁸⁹ "Diario puntual de las diligencias obradas por esta Comandancia en la Asamblea general, verificada con todos los caciques aliados de la nación Pehuenche, etc." Arch. Hist. de Mendoza, Época Colonial, Gobierno, carp. 30, doc. 11.

⁹⁰ *Idem*, carp. 42, doc. 35. Copia.

28. Tratado entre el comandante Miguel Telis Meneses y los pehuenches, suscrito en San Rafael del Diamante, Mendoza, el 24.1805. El artículo 11 menciona "al Rey de quienes se reconocieron fieles vasallos".⁹¹

29. Junta entre el alcalde provincial del Cabildo de Concepción, Chile, Luis de la Cruz, y el cacique ranquel Carripilun, en junio de 1806. Se refirió el cacique a "el Rey mi Señor, a quien todos desde ahora serviremos en prueba de nuestra gratitud". Todos los indios gritaron: "¡Viva el Rey nuestro Señor...!"⁹²

30. Presentación de diez caciques pampas en el Cabildo de Buenos Aires, el 22.12.1806, para ofrecer sus servicios con motivo de la invasión inglesa. Dijeron: "reunidos en esta grande habitación donde igualmente vemos a nuestros Reyes, en su presencia, y no satisfechos de las embajadas que os tenemos hechas, os ofrecemos..."⁹³

VI. CONCLUSIONES

1. Las doctrinas jurídicas y morales expuestas por los autores españoles a partir del descubrimiento de América, referidas a los derechos de las comunidades indígenas, se fundamentaron en ideas medievales: en la gran tradición de la escolástica tomista, que hacía residir el poder —en lo próximo e inmediato— en la comunidad, y que como basado en el derecho natural consideraba tan legítimo el de los príncipes infieles como el de los cristianos; y en doctrinas minoritarias vinculadas con el universalismo pontificio o con la absorción del derecho natural por el sobrenatural, que negaban la independencia de los Estados paganos y los subordinaban a la Iglesia. Cada una de estas posturas tuvo sus defensores una vez llegado el momento de definir la condición de los indios.

2. Francisco de Vitoria fue el primero en aplicar con precisión, a los naturales del Nuevo Mundo, dicha doctrina tomista y, consiguientemente, en rechazar las guerras de conquista y en reconocerles —ade-

⁹¹ Gil de Barraquero, María del Carmen, "La política de fronteras en la primera década del siglo XIX", pp. 70-77, en *Gobierno de Mendoza, Archivo Histórico, La frontera interna de Mendoza (1561-1810)*, Mendoza, 1980.

⁹² "Viaje a su costa del alcalde provincial del muy ilustre Cabildo de la Concepción de Chile, D. Luis de la Cruz, desde el fuerte de Ballenar, etc", pp. 216-220, en Angelis, Pedro de, *Colección de obras y documentos relativos a la historia antigua y moderna de las Provincias del Río de la Plata*, I, Buenos Aires, 1910.

⁹³ Archivo General de la Nación, *Acuerdos del extinguido Cabildo de Buenos Aires*, IV: II, Buenos Aires, 1926, pp. 362-364.

más del derecho a la libertad y a la propiedad— el derecho a la autodeterminación, con fundamento en el derecho natural, válido por igual entre los cristianos y los infieles. Apoyado en el mismo fundamento, admitió que los indios fueran a poder de los españoles si mediaba una “verdadera y voluntaria elección”, consciente y libre de toda coacción física y moral.

3. Bartolomé de las Casas, en su afán por proteger a los naturales de los abusos de los españoles, sostuvo también su independencia, pero con distinto fundamento y alcance. Al admitir la potestad temporal del papa, y el título real de la donación pontificia, no siguió a Vitoria en su planteo de una organización internacional de Estados soberanos regida por el derecho natural. Partió de la premisa del imperio universal y trató de conciliar la potestad ecuménica del papa con el derecho natural de los indios al autogobierno. La solución que propugnó fue la de la existencia de una doble soberanía, que hacía compatible el principado imperial y universal de los reyes de España con la jurisdicción, administración, derecho y señorío de los reyes y señores indígenas; aquélla eminente y ésta directa.

4. Otros autores de la Escuela de Salamanca desarrollaron las ideas vitorianas compartiendo la premisa fundamental de que sólo por medio del consentimiento libre y espontáneo de los indios podían pasar a depender del rey de España. Según Bartolomé de Carranza y Juan Roa Dávila el proceso de la conquista culminaría en la devolución de los territorios ocupados, a no ser que los naturales dieran su consentimiento para la permanencia de los españoles. La ocupación se justificaba por el objetivo de la promoción social de aquéllos, y una vez logrado cesaba su razón de ser.

5. Estas ideas se incorporaron en alguna medida a la política indigenista de la Corona gracias a la influencia que varios de sus defensores ejercieron en los órganos de consulta y decisión del gobierno indiano. Sobre todo desde la R.C. de Carlos V al virrey del Perú, del 13.5.1556, que inició la sustitución del sistema de conquista armada por el de penetración pacífica, fue claro el propósito de buscar la libre y voluntaria sumisión de los indios como el justo título de dominación por excelencia. Esa política culminó en las Ordenanzas de nuevos descubrimientos y poblaciones de Felipe II, de 1573, que pasaron a la Recopilación de 1680. Fue el reconocimiento práctico del derecho de los indios a la autodeterminación, a la elección de su destino político.

6. Las fuentes históricas demuestran que la nueva política de paz y alianza fue implementada, y que dio los frutos esperados. En vez de

la amenaza y el uso de las armas, los nuevos factores de persuasión fueron diplomáticos: el esfuerzo misionero, las relaciones comerciales, el ejemplo de los indios asimilados, los regalos, las entregas periódicas de alimentos y ropas, la formación de pueblos, el apoyo en las luchas contra sus enemigos. El resultado fue, por lo general, el reconocimiento por ellos de la soberanía española, ora en un tratado, paz o capitulación, ora en una declaración unilateral. Ejemplos de esto hubo en todas las Indias hasta las vísperas de la Independencia, muchas veces con una elocuencia que no deja lugar a dudas.