

## EL CONCEPTO DE TIERRA NUEVA EN LA FUNDAMENTACIÓN DE LA PECULIARIDAD INDIANA

Por José M. MARILUZ URQUIJO

Profesor de la Universidad de Buenos Aires,  
Argentina.

**SUMARIO:** *La calidad de la tierra como motivo de diversidad legislativa —Tiempo y Derecho—. El concepto de tierra nueva y sus consecuencias:*  
a) *concesión de franquicias y mercedes* b) *recaudos en torno a la vida religiosa* c) *simplificación institucional* d) *rigorismo* e) *lenidad.*

### *La calidad de la tierra como motivo de diversidad legislativa*

Desde el momento mismo en que los Reyes llegan a la conclusión de que es necesario dictar leyes especiales para América por no ser suficientes las que rigen en la Península se plantean varios ineludibles interrogantes: ¿cuáles son las situaciones que justifican una separación del ordenamiento jurídico castellano? ¿Qué orientación y qué magnitud habrá de darse a la nueva legislación? Para responder con seriedad el hombre de fines del siglo XV o del XVI debe empezar por extremar el análisis del fenómeno americano, empeñándose en diferenciarlo de lo ya conocido y debe también superar la fuerza de la inercia apoyada en una construcción político-jurídica que se empeña en subrayar los riesgos que acompañan a todo cambio de legislación.

En vísperas del descubrimiento, Rodrigo Sánchez de Arévalo sostiene que el buen político debe procurar que se cumplan las leyes antiguas en vez de variarlas con nuevos estatutos y leyes aunque sean mejores que los anteriores.<sup>1</sup> Y más allá de 1492 se prolonga una nutrida serie de autores que siguen sosteniendo parecida tesis.<sup>2</sup>

Pero aun los textos misonéistas permiten una apertura al cambio al recomendar que las leyes sean conformes al lugar donde se hacen y así el citado Sánchez de Arévalo, invocando al mismo Aristóteles que ha esgrimido para cerrar el camino a las reformas legislativas, expresa que las leyes deben ser de acuerdo con la “naturaleza y diversidad” de las ciudades.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Rodrigo SÁNCHEZ DE ARÉVALO. *Suma de la Política*. Ed. y estudio de Juan BENEYTO PÉREZ, Madrid, 1944, p. 116 y s.

<sup>2</sup> José ANTONIO MARAVALL, *Antiguos y modernos. La idea de progreso en el desarrollo inicial de una sociedad*, Madrid, 1966, parte primera.

<sup>3</sup> SÁNCHEZ DE ARÉVALO, *Suma* cit., p. 116.

De este modo, mediante la intervención del concepto de adecuación, la respetuosa actitud hacia lo viejo se torna compatible con el reclamo de una postura renovadora. Situaciones estables, decantadas con el correr del tiempo han alcanzado un óptimo régimen que sería riesgoso variar; a las nuevas realidades, en cambio, se les debe ajustar una regulación que les sea adaptable. Variar un ordenamiento trabajosamente logrado en Castilla por el concurso gradual de sucesivas generaciones importaría una imprudencia que pondría en peligro el equilibrio conseguido y sería tan desatinado como conservar esas leyes para aplicarlas a una realidad distinta —la indiana— que debe buscarse su propio orden. No hay, pues, contradicción entre el horror a las novedades y la exigencia de nuevas leyes que se advierten en autores de una misma época; sólo se trata de la consideración de dos situaciones que por ser diferentes deben solucionarse de manera también diferente.

Supuesta la necesidad de que la norma se adecue al lugar, los tratadistas y las leyes multiplican su cuidado para escudriñar las características de cada sitio, de cada tierra, palabra esta última que venía utilizándose desde la Alta Edad Media para referirse tanto a una zona en sí como a la población que la habitaba.<sup>4</sup>

Sobre ello no hay discrepancias. Mientras desde el Consejo de Indias se prescribe que las medidas habrán de tomarse "conforme a la calidad" de la tierra<sup>5</sup> desde uno de los municipios indianos se alega como un eco que por tratarse de tierra muy diferente no le conviene guardar el orden de la Península sino que se le den ordenanzas especiales pues las ciudades deben regirse "según la calidad de cada tierra"<sup>6</sup> y "que lo que en una tierra es bueno en otra es malo".<sup>7</sup> En implícito acatamiento a ese mismo requisito de la necesidad de adecuación, otras veces no encontramos genéricos reclamos de adaptación a cada tierra sino concretos pedidos de leyes para una determinada calidad de ella y así, el licenciado Tomás López

<sup>4</sup> Alfonso GARCÍA-GALLO, *Manual de Historia del Derecho español*, t. I, Madrid, 1964, n.º 1061, p. 573. Rafael Altamira recuerda que "la voz *tierra* tan española y que designa lo que los franceses llaman *le pays* (es decir la particularidad de las diversas comarcas y gentes) se encuentra repetida en muchos documentos de la época" Rafael ALTAMIRA, *Autonomía y descentralización legislativa en el régimen colonial español: siglos XVI a XVIII*, en "Boletín de Facultad de Derecho", vol. XX, Coimbra, 1945, p. 19). En el mismo artículo Altamira encara también la cuestión de la calidad de la tierra.

<sup>5</sup> Diego DE ENCINAS, *Cedulario Indiano*. Estudio e índices de Alfonso GARCÍA-GALLO, libro IV, Madrid, 1946, p. 270.

<sup>6</sup> Monseñor Vicente MURGA, *Historia documental de Puerto Rico*, vol. I. *El Consejo o Cabildo de la ciudad de San Juan de Puerto Rico (1527-1550)*, t. I, Río Piedras, 1956, p. 202.

<sup>7</sup> *Idem*, p. 47. Por su parte Francisco de Toledo escribe desde Lima en 1570 que como es tan grande la variedad de tierras no pueden gobernarse por una ley "porque lo que a unos fuere muy provechoso a otros será dañoso" (Róberto LEVILLIER, *Gobernantes del Perú. Cartas y papeles siglo XVI*, t. III, Madrid, 1921, p. 353).

recomienda desde el Bogotá de 1557 que las leyes y ordenanzas de "acá sean conforme a la grandeza y largueza de esta tierra".<sup>8</sup>

Esa concepción jurídica unida a la conciencia de que es necesario calificar de algún modo a lugares desconocidos por la mayoría, predisponen a ir señalando a cada paso las características regionales de suerte que en los textos del siglo XVI la palabra tierra va casi siempre acompañada de algún otro vocablo tendiente a precisar su calidad de modo de justificar tal disposición o tal proyecto.

Por estar la tierra "muy gastada y necesitada" se considera que se debe favorecer a los presos de la cárcel de Lima que han dejado de recibir limosnas;<sup>9</sup> por vivir los indios del Perú, en "tierra tan próspera y rica" será bien que contribuyan para las necesidades de la Corona;<sup>10</sup> por estar Santa Cruz de la Sierra en "tierras tan anchas . . . ricas y prósperas" no conviene entablar una comunicación con el Brasil que podría despertar la codicia de los portugueses;<sup>11</sup> estando Santa Cruz de la Sierra en "tierra . . . muy desviada y necesitada y por esto aparejada para movimiento y alborotos" conviene alejar a los deudos de Diego de Mendoza;<sup>12</sup> como la "tierra es muy larga" en el Perú deberán extenderse los términos judiciales;<sup>13</sup> aunque la "tierra es tan extendida" en el Perú no es bueno que haya exceso de escribanos;<sup>14</sup> por ser muy cara la tierra de Margarita se fijan los aranceles de los escribanos en cinco veces más que los de la Península;<sup>15</sup> dado que la provincia de Cartagena es muy "poca tierra y los vecinos de ella muy pobres" los encomenderos podrán residir en la ciudad de Cartagena, lejos de los pueblos donde tienen sus indios;<sup>16</sup> como Castilla del Oro es "tierra enferma" donde mueren muchos de los familiares de los que van al Perú no debe de impedirse el paso de los sobrevivientes aunque la licencia haya sido concedida para que la familia se trasladase en conjunto.<sup>17</sup>

Y cuando se ignora la calidad de alguna tierra se capitula que se vaya a descubrir "los secretos de la dicha tierra".<sup>18</sup>

<sup>8</sup> Manuel SERRANO SANZ, *Algunos escritos acerca de las Indias de Tomás López Medel natural de Tendilla Oidor de las Audiencias de Guatemala y Santa Fe de Bogotá*, en *Erudición Ibero-Ultramarina*, t. I, n.º 4, Madrid, 1930, p. 500.

<sup>9</sup> Diego de ENGINAS, *Cedulario* cit., t. I, p. 224.

<sup>10</sup> *Idem*, t. I, p. 265.

<sup>11</sup> *Idem*, t. I, p. 303.

<sup>12</sup> *Idem*, t. I, p. 304.

<sup>13</sup> *Idem*, t. II, p. 173.

<sup>14</sup> *Idem*, t. II, p. 382.

<sup>15</sup> *Idem*, t. II, p. 320.

<sup>16</sup> *Idem*, t. II, p. 254.

<sup>17</sup> *Idem*, t. I, p. 401.

<sup>18</sup> *Colección de documentos inéditos relativos al descubrimiento, conquista y colonización de las antiguas posesiones españolas de América y Oceanía*, t. XXII, Madrid, 1874, p. 119, capitulación del 18-III-1525 para la conquista de la Margarita.

*Tiempo y Derecho*

De todos los calificativos que recibe la tierra americana, acaso uno de los más frecuentes sea el de nueva. El reconocimiento de la individualidad indiana conlleva el registro de su novedad que pasa a ser su más saliente característica. Así como Mártir de Anglería consagra para la totalidad de las Indias la designación de Mundo Nuevo, múltiples testigos coetáneos llaman a las partes de ese mundo *tierras nuevas* con lo que la la mención diferenciadora de la novedad pasa a ser connotación inescindible de lo americano. Ingrediente obligado de la generalizada imagen de América, lo nuevo proclama de entrada la necesidad de que el fenómeno americano reciba un tratamiento diverso del peninsular de donde el factor tiempo gravita para acentuar la diversidad que ya emanaba de la disímil calidad de la tierra. La "novedad y variedad" de las cosas de las Indias aparecen así reforzándose mutuamente en una Real Provisión de 1528 para enfatizar la diferencia que las separa de las cosas "vistas y usadas en estos nuestros Reinos de Castilla"<sup>19</sup> mientras que José de Acosta se refiere también a lo "vario y mudable de las cosas de Indias".<sup>20</sup>

Nadie mejor que el hombre del Renacimiento para apreciar el valor de lo nuevo. Vertiginosos cambios de todo tipo y un afinamiento de la técnica historiográfica que le permite discriminar con mayor justeza los tiempos pasados le impulsan a especular sobre el problema de la relación entre sistema jurídico y transcurso del tiempo, a examinar bajo una nueva luz la erosión que va causando el tiempo en la permanencia del Derecho.

Uno de los principales protagonistas de la época, Hernán Cortés, sin avanzar opinión sobre el papel que debe desempeñar el legislador en un momento de cambio, manifiesta con toda claridad el que corresponde al informante indiano, cuyas relaciones suelen preceder a cualquier decisión metropolitana. En la cuarta carta que dirige a Carlos V, fechada en 1524, le expresa la necesidad de que a "nuevos acontecimientos haya nuevos pareceres y consejos" agregándole que si en "algunos de los que he dicho o de aquí adelante dijere a Vuestra Majestad le pareciere que contradigo algunos de los pasados, crea Vuestra Excelencia que nuevo caso me hace dar nuevo parecer".<sup>21</sup>

A su vez, un hombre de leyes, el licenciado Cristóbal de Benavente, fiscal de la Audiencia de México, abordando el problema del cambio legislativo procura purificarlo de toda valoración negativa que pudiera emanar de las concepciones que criticaban las novedades en general. Dirigiéndose también a Carlos V en 1544 le expresa que "no ha de tener a mal que por la diversidad de los tiempos y tierras los estatutos y leyes

<sup>19</sup> Diego DE ENCINAS, *Cedulario* cit., t. II, p. 575.

<sup>20</sup> José ACOSTA, *De procuranda indorum salute*, en *Obras*, Madrid, 1954, p. 465.

<sup>21</sup> Hernán CORTÉS, *Cartas y relaciones con otros documentos relativos a la vida y a las empresas del conquistador*, Buenos Aires, 1946, p. 492.

se alteren y muden" por lo que es imposible regular la Nueva España al modo de España.<sup>22</sup>

En Nueva España se generaliza la idea de que les toca vivir en un mundo especialmente versátil en el que las cosas cambian con un ritmo desconocido en otras partes y en donde es necesario desarrollar una permanente acción reformista para salir al paso de accidentes que se suceden sin tregua. En esta tierra —explica el relator de la Audiencia de México Hernando Herrera a mediados del siglo XVI— "sucede que lo que se ordena hoy para el buen gobierno, mañana conviene mudarlo o proveer otra cosa".<sup>23</sup>

La expansión de la colonización va incorporando constantemente nuevas tierras que reclaman nuevas soluciones pues difícilmente se adecuan a las dadas para lugares más asentados. Y así el Gobernador de Pánuco Nuño de Guzmán confiesa paladinamente que no cumplirá totalmente determinadas ordenanzas concebidas para lugares que llevan 15 años de población pues su provincia cuenta con villas "nuevamente fundadas y no acabadas de fundar".<sup>24</sup>

La impaciencia contra una actitud a la que se juzga excesivamente quietista por no corregir de inmediato el ordenamiento vigente estalla en la pluma de Andrés de Tapia que en 1550 escribe desde México al licenciado Chávez insistiéndole en que "las Indias son tan mudables en sí y en sus calidades que casi cada año es menester nuevo consejo y nuevas ordenanzas para las gobernar" y que no se explica como a esos señores del Consejo de Indias les "parece que basta ordenarlo desde allá una vez para toda la vida".<sup>25</sup> La misma falta de fundamento de esta última imputación es el mejor testimonio de la ansiedad con que se reclama una actitud más plástica hacia los cambios, una respuesta legislativa más rápida para regular las nuevas situaciones.

Si de la América Septentrional descendemos al Perú encontraremos un cuadro similar. Estando don Francisco de Toledo en San Lúcar de Barrameda pronto para embarcarse hacia su virreinato peruano redacta unas instrucciones para los criados de su casa encabezadas con la sentencia de que a un mundo nuevo convienen advertencias particulares.<sup>26</sup> Y una vez ya posesionado del mando explica que cuando envía comisionados a lugares lejanos no osa atarles las manos con reglas demasiado estrictas dada la "mudanza de lo de acá".<sup>27</sup> Las leyes dictadas hace el "mucho

<sup>22</sup> FRANCISCO DEL PASO Y TRONCOSO, *Epistolario de Nueva España 1505-1818*, t. IV, México, 1939, p. 100.

<sup>23</sup> *Idem.*, t. VII, p. 285.

<sup>24</sup> *Colección cit.*, t. XIV, p. 87.

<sup>25</sup> PASO Y TRONCOSO, *Epistolario cit.*, t. VI, p. 7. Parecidas ideas expone un siglo después JUAN DE SOLÓRZANO PEREIRA en su *Política Indiana*, lib. V, cap. XII, § 11.

<sup>26</sup> ROBERTO LEVILLER *Gobernantes cit.*, t. III, p. 669.

<sup>27</sup> *Idem.*, t. V, p. 371.

tiempo" de veinte o treinta años —sostiene en otra oportunidad el mismo Toledo— provocan confusión en el "tiempo presente".<sup>28</sup>

Las ideas del Virrey son compartidas por su colaborador el oidor Juan de Matienzo, acaso el más importante jurista de cuantos actuaron en la América Meridional del siglo XVI. En el prólogo a su principal obra de tema americano, datado en 1567, Matienzo manifiesta explícitamente su preocupación de historiador y de jurista por distinguir periodos que sean cercanos entre sí, y censura a los que confunden el momento presente con el momento de la conquista ya que "no hay para que conferir aquellos tiempos con éstos".<sup>29</sup> Y frente a concretos problemas de gobierno, Juan de Matienzo expresa de modo aún más tajante que por experiencia se ha visto que lo que "hoy conviene mañana daña y no es necesario y el guardar inviolablemente lo que está ordenado ha sido causa de la total destrucción..."<sup>30</sup>

### *El concepto de tierra nueva y sus consecuencias*

Tanta preocupación por las variedades de tierras y por los conceptos de viejo y nuevo conducen a acuñar la ya citada expresión de *tierra nueva* cuya frecuente utilización es signo de que estaba cargada de contenido para los contemporáneos. Alguna vez es empleada para designar lugares apenas explorados como cuando una Real Provisión de 1529 alude a la merced concedida por Dios de que cada día se descubran "muchas islas y tierras nuevas".<sup>31</sup> Pero mucho más generalmente se utiliza para mencionar a tierras en las que habiendo ya comenzado el proceso de colonización, la vida se desenvuelve aún en condiciones precarias. La calidad de nueva, pues, no se refiere a su invención sino a su población por los españoles, concepto que se desarrolla alguna vez más latamente con la frase "tierras nuevamente pobladas". En pocas oportunidades la expresión *tierra nueva* sirve para referirse a alguna tierra habitada por indígenas; en la mayoría de los casos, en cambio, es utilizada con relación a la república de españoles. Tan es así que en el siglo XVI son consideradas tierras nuevas zonas como Cuzco en las que existía una muy antigua radicación aborígen.

El hecho de tratarse de sociedades en formación implica reconocer que en ellas existen tensiones, apetencias y dificultades más graves que en otros lugares ya estabilizados. El Marqués de Cañete comenta desde el Perú que en "tierra tan nueva" los comerciantes desean la guerra por

<sup>28</sup> Item, t. III, p. 424.

<sup>29</sup> Juan de MATIENZO, *Gobierno del Perú (1567)*. Edition et étude préliminaire par Guillermo LOHMANN VILLENA, París-Lima, 1967, p. 3.

<sup>30</sup> Roberto LEVYDIER, *La Real Audiencia de Charcas. Correspondencia de presidentes y oidores*, t. I, Madrid, 1918, p. LX, en nota.

<sup>31</sup> Diego de ENCINAS, *Cedulario* cit., t. IV, p. 133.

el interés de sus mercaderías y que la codicia de la gente es desordenada y ciega;<sup>32</sup> por ser “tierra nueva y no bien asentada” —comenta el Conde de Nieva en el Perú— todavía no hay orden en los pueblos ni los cargos de regidores o escribanos encuentran comprador;<sup>33</sup> las alteraciones denuncia por su parte el Presidente de la Real Audiencia de México Sebastián Ramírez de Fuenleal— suelen nacer de los cabildos y “más en tierras nuevas”.<sup>34</sup> Reflejando la opinión de todos, el Virrey Toledo, al puntualizar ciertos desórdenes que ha hallado en una de sus visitas, concluye que no hay que maravillarse de que se registren tales “descuidos y faltas” en una tierra nueva que aún no había sido visitada por otros gobernantes.<sup>35</sup>

Cargada de significados sobrentendidos, la expresión *tierra nueva* aparece una y otra vez en textos del siglo XVI para justificar o reclamar determinadas medidas que se apartan de las pautas generales. El mecanismo del razonamiento es siempre el mismo: se piensa en el patrón castellano, se lo relaciona con el concepto ya esterotipado de tierra nueva, se propone o dispone una modificación de aquél para adecuarlo a éste. Aunque parece existir un unánime consenso sobre el significado de tierra nueva, no siempre coincide en las consecuencias y partiéndose de esa misma expresión se propician, a veces, medidas de signo diametralmente opuesto. Con todo, al concepto de *tierra nueva*, evocador para el contemporáneo de una precisa constelación de circunstancias, constituye un fecundo expediente para impulsar la formación del Derecho indiano.

Teniendo en cuenta las soluciones a las que se llega o se pretende llegar con la invocación de tierra nueva, intentamos a continuación sistematizar los casos registrados en cinco grupos. Preferimos esbozar un esquema sistemático y no cronológico porque no se produce una evolución semántica que justifique un tratamiento a través del tiempo: baste aclarar aquí que la mayoría de los ejemplos examinados pertenecen al siglo XVI. Corresponde advertir, asimismo, que sólo incluimos los casos llegados a nuestro conocimiento y que no dudamos de que serían seguramente muchos más los que podrían agregarse a este cuadro si se hubiera prolongado la búsqueda. Naturalmente, quedan también excluidos los casos en los que no se utilizan expresamente las palabras *tierra nueva* aunque se trate de leyes inspiradas en realidades que solían ser calificadas de esa manera.

<sup>32</sup> Roberto LEVILLIER, *Gobernantes*, cit., t. I, p. 279 y 296.

<sup>33</sup> Idem, t. I, p. 460.

<sup>34</sup> *Colección* cit., t. XIII, p. 226.

<sup>35</sup> Idem, t. VIII, p. 37. Al tropezar con graves dificultades para ejercer sus funciones de protomédico en México, el doctor Francisco Hernández escribe al Rey en 1571 que va procediendo con templanza y moderación “como tierra tan nueva pide” y solicita que se sobrecarten las Reales disposiciones que lo amparan (José Luis BENÍTEZ MIURA, *El Dr. Francisco Hernández: 1514-1578 (cartas inéditas)*, en “Anuario de Estudios Americanos”, t. VII, Sevilla, 1950, p. 397).

a) *Concesión de franquicias y mercedes*

En Europa en general y en especial en España existía una amplísima experiencia sobre los privilegios que convenía ofrecer a eventuales pobladores cuando se querían fijar núcleos habitados en lugares incómodos, peligrosos o malsanos. En el lento proceso de repoblación que había seguido a la reconquista peninsular se había recurrido constantemente a ese medio para atraer pobladores a las riesgosas tierras de la frontera de modo que, al ofrecerse especiales franquicias a quienes estuvieran dispuestos a instalarse en las tierras nuevas de las Indias, no se hacía sino seguir una línea tradicional que venía dictada por un pasado próximo.

En unas instrucciones dadas por el Cabildo de San Juan de Puerto Rico a su procurador Juan de Castellanos en 1534, se le manda solicitar a S.M. la gracia de que sean consideradas como hijosdalgo según el fuero de España todos los vecinos de la isla que residan cinco años en ella pues es "muy cierto que tierras nuevas, las libertades las pueblan".<sup>36</sup> Es obvio que el Cabildo consigna ese principio como algo aceptado por todos, que no necesita ser demostrado ni fundado en autoridad alguna.

Y ese mismo año el mismo Cabildo encara otro viejo problema ya planteado en Europa: el de la competencia que se entablaba entre distintas tierras nuevas al crearse varios polos de atracción que tironeaban simultáneamente a los pobladores potenciales. Ese fenómeno se reproduce en América con las conquistas de Cortés y de Pizarro que sucesivamente ofrecen a los vecinos antillanos la perspectiva de cambiar de radicación ante el incentivo de mayores riquezas. Como las noticias que llegan del "Perú y otras tierras nuevas" son tan extremadas que "los viejos hacen mover cuanto más a los mancebos", si se quiere evitar la despoblación de la isla será necesario conceder a sus vecinos un conjunto de franquicias y mercedes cuyo detalle será propuesto al Rey por el procurador Asencio de Villanueva.<sup>37</sup>

A raíz de escritos procedentes del Perú tendientes a demostrar las necesidades por las que pasaba "tierra tan nueva", la Corona reitera a Francisco de Toledo la orden ya dada al licenciado Castro de que proveyera a las necesidades de los hospitales de españoles y de indios.<sup>38</sup>

Siempre dentro de la misma tónica de compensar las dificultades inherentes a la primera instalación con favores excepcionales, el Virrey del Perú Marqués de Cañete, refiriéndose a Chile, manifiesta a S.M. que en tierra nueva es imposible dejar de conceder encomiendas a los que la conquistan pues en tal caso no podrían edificar sus casas ni sostenerse.<sup>39</sup>

<sup>36</sup> Monseñor Vicente MURGA, *Historia* cit., vol. I, t. p. 136.

<sup>37</sup> *Idem*, p. 144.

<sup>38</sup> Diego DE ENGINAS, *Cedulario* cit., t. I, p. 221.

<sup>39</sup> Roberto LEVILLIER, *Gobernantes*, cit., t. I, p. 326.



En la Caracas de 1590 reunidos los cabildantes para instruir al procurador Simón de Bolívar sobre varias peticiones que deberá presentar en la Corte, incluyen un capítulo en el que se solicita la merced de 3000 esclavos de Guinea a la gobernación de Venezuela "por ser la tierra nueva", haber muchas minas y ser los vecinos de poco caudal.<sup>40</sup>

En Nueva España el concepto de tierra nueva es instrumentado por la Real Audiencia como ariete asestado contra el régimen señorial. Refiriéndose a la pretensión de Hernán Cortés de gozar con exclusividad del derecho a los montes y pastos de los pueblos de Coyoacán y Tacubaya, pertenecientes a su señoría, la Audiencia informa en 1531 que es muy inconveniente que haya tal "restricción y coto de los montes y pastos de esta tierras nuevas y que haya división de cosas tan públicas"<sup>41</sup> y como la Corona pone la decisión en sus manos, resuelve poco después que sean comunes a todos los españoles las aguas, montes y pastos del señorío cortesiano. En 1533 la Emperatriz ratifica lo mandado y en 1680 la Recopilación extiende esa solución a todas las tierras de señorío que existan en las Indias.<sup>42</sup>

#### b) *Recaudos en torno a la vida religiosa*

Como parte del desorden, del desconcierto que generalmente acompaña a una sociedad en formación, suele registrarse una disminución de las presiones sociales, una cierta laxitud moral que se extiende a la vida religiosa. Y un estado como el español que ha asumido voluntariamente el papel de defensor de la fe no puede renunciar a tomar todas las precauciones que tiendan a evitar los males espirituales derivados de esa situación.

Ante todo conviene delimitar las esferas de acción de la Iglesia y del Estado evitando las intromisiones recíprocas facilitadas por las imperfecciones propias de regiones recientemente pobladas. Dirigiéndose a la Real Audiencia de México, una R.C. de mediados del siglo XVI recomienda que se mantenga la paz entre la jurisdicción Real y la Eclesiástica porque de lo contrario nacen inconvenientes, mayormente "en tierra nueva como esa, donde es más necesario que los unos y los otros esteis conformes".<sup>43</sup>

De esa búsqueda de la concordia deriva el que las autoridades civiles presten una especial protección a la Iglesia para que ésta pueda cum-

<sup>40</sup> Guillermo MORÓN, *Historia de Venezuela*, t. IV, Caracas, 1971, p. 261.

<sup>41</sup> *Colección*, cit., t. XLI, p. 49.

<sup>42</sup> José M. MARILUZ URQUIJO, *La comunidad de montes y pastos en el Derecho indiano*, en "Revista del Instituto de Historia del Derecho Ricardo Levene", n° 23, Buenos Aires, 1972, p. 97.

<sup>43</sup> Diego DE ENCINAS, *Cedulario*, cit., t. I, p. 165.

plir sus funciones y que se la rodee del máximo respecto y devoción pero al mismo tiempo el que se vigile cuidadosamente de modo que el Real Patronato no sufra menoscabo. Debiéndose publicar en el Perú de 1573 la Bula de la Santa Cruzada, una R.C. dirigida al Virrey Toledo le ordena que sea recibida la Bula con el mayor acatamiento y solemnidad pues es justo que así se haga "mayormente en tierras tan nuevas y remotas como éstas donde nunca ha sido publicada" y donde conviene que los españoles den a los indios un buen ejemplo que los mueva a estimar en mucho las concesiones apostólicas.<sup>44</sup>

Y frente al anverso de esa especial protección a la religión, encontramos simultáneamente el reverso de un redoblado celo por mantener incólumes los derechos de la Corona. Motivada en las disposiciones contrarias a la jurisdicción Real adoptados por algunos sínodos indianos y considerando necesario proceder con sumo miramiento y prudencia en "tierra nueva... donde se planta ahora nuestra Santa Fe Católica", una R.C. circular del año 1560 ruega y encarga a los Arzobispos y Obispos de las Indias que en adelante no publiquen los sínodos que hagan sin el previo examen y aprobación del Consejo de Indias.<sup>45</sup>

Otro conjunto de disposiciones referentes a la religión y fundadas en el concepto de tierra nueva va encaminado a preservar la pureza de la fe librándola de contaminaciones procedentes de lecturas peligrosas o del trato con infieles. Una R.C. de 1556 ruega y encarga al Arzobispo de Lima que recoja los libros prohibidos por la Inquisición que circulan en el Perú fundando esa medida en "que en tierra nueva donde se planta ahora nuestra Santa Fe Católica" es necesario que se siembre y arraigue la buena doctrina y no la perjudicial y escandalosa.<sup>46</sup> Y a idéntica frase de "tierra nueva donde se planta ahora nuestra Santa Fe Católica" utilizada también como motivo para justificar la necesidad de que se eviten sospechosos contactos, la encontramos cinco años antes en una R.C. por la que se prohíbe pasar a las Indias a esclavos de Levante de "casta de moros" u otros que aunque sean de Guinea se hayan criado con morisco.<sup>47</sup>

### c) *Simplificación institucional*

En los momentos iniciales de la colonización la vida adolecía necesariamente del primitivismo causado por la carencia de elementos con los que contaban poblaciones de más antigua organización. Para adaptarse a esa situación de pobreza o de forzadas incomodidades, se buscó simplificar las instituciones políticas o judiciales mediante la supresión de determi-

<sup>44</sup> Idem, t. I, p. 235.

<sup>45</sup> Idem, t. I, p. 137.

<sup>46</sup> Idem, t. I, p. 229.

<sup>47</sup> Idem, t. I, p. 384.

nados cargos o el alivio de algunas obligaciones de los vecinos o se trató de evitar la llegada de profesionales cuya presencia discordaría con el bajo grado de evolución. A veces se intenta sacar todo el partido posible de ese estado larval y, con la ingenua ilusión de reconstruir una nueva Edad de Oro, se cree viable alcanzar una mayor felicidad eliminando tecnicismos, artificios o refinamientos impropios de costumbres llanas inspiradas por la Naturaleza. Acaso como reacción contra la complejidad creciente de la vida europea muchos miran con simpatía ese retorno a una mayor sencillez que parece irse operando en el Nuevo Mundo y aun procuran acelerarlo con medidas apropiadas.

Uno de los más generalizados proyectos indianos, nacido muy probablemente desde Nueva España al Río de la Plata y que en más de una oportunidad se pretende fundar en la novedad de la tierra. Por ejemplo una R.C. de 1529 accediendo a un pedido de Francisco Pizarro y con el fin de evitar los pleitos y disensiones que suelen ocurrir en "tierras nuevamente pobladas", prohíbe la actuación de letrados y procuradores en la región que aquél ha conquistado.<sup>48</sup> Y a treinta y tres años de la fundación de la ciudad, el regidor del Cabildo de Buenos Aires Miguel del Cerro se opone a la llegada de varios abogados "atento que es tierra nueva y está en frontera y no tiene necesidad de letrados". El Cabildo aprueba la noción de prohibir el ingreso y el alcalde Francisco Salas reitera expresamente el argumento de que "esta tierra es nueva".<sup>49</sup>

En otros casos la simplificación es perseguida a través de la supresión temporaria o permanente de organismos o cargos. Al levantarse una información en Carora, Venezuela, a 16 meses de su fundación, uno de los testigos interrogados contesta a una pregunta sobre las reuniones del Cabildo, afirmando como cosa natural que hasta ahora "por ser la tierra nueva por maravilla se hacen cabildos ningunos".<sup>50</sup>

A raíz de un nombramiento de fiel ejecutor del Cabildo de San Juan de Puerto Rico efectuado por la Corona en 1514 uno de los cabildantes propone suplicar que no se cree tal cargo porque en caso contrario resultarían muchos perjuicios y fatigas a los vecinos y moradores "por ser tierra nueva" y a continuación el cuerpo municipal acuerda apoyar ese criterio pues, estando la isla "recientemente poblada", con la creación del cargo cesaría el trato comercial y disminuirían las rentas.<sup>51</sup>

En fecha tan tardía como la de 1786 pero inspirándose en fuentes muy

<sup>48</sup> Raúl PORRAS BARRENECHEA, *Cedulario del Perú. Siglos XVI, XVII y XVIII*, t. I, Lima, 1944, p. 50.

<sup>49</sup> ARCHIVO GENERAL DE LA NACIÓN, *Acuerdos del extinguido Cabildo de Buenos Aires*, Primera serie, t. II, Buenos Aires, 1907, p. 470 y s.

<sup>50</sup> Guillermo MORÓN, *Historia*, cit., t. III, p. 304.

<sup>51</sup> *Colección*, cit., t. XI, p. 531 y ss.

anteriores, la Real Audiencia de "Buenos Aires proyecta unas ordenanzas para el tribunal en las que se autoriza el envío de jueces de comisión más allá de las cinco leguas con la prevención de excusar en lo posible tales designaciones pues conviene que "en tierra tan nueva... no sean molestados los pobladores de ella con costas y gastos extraordinarios".<sup>52</sup>

Algunas de esas simplificaciones que se traducen en una reducción de cargas sobre los vecinos, en definitiva se aproximan a los casos analizados en el primer grupo o sea a las disposiciones que consagran privilegios para los vecinos de tierras nuevas.

#### d) *Rigorismo*

La fluidez social de los lugares recientemente poblados, su alejamiento de la Metrópoli y la debilidad del aparato estatal, características todas de las tierras nuevas, parecían convidar a una mayor libertad y a una menor observancia del ordenamiento jurídico vigente. Frente a la soltura y atrevimiento de los particulares muchos se inclinan entonces a recomendar un endurecimiento proporcional de la actitud oficial.

Por lo pronto los comisarios enviados al Perú para entender en la cuestión de la perpetuación de las encomiendas escriben que allí es más necesaria que en otras partes la justicia por ser partes "nuevamente pobladas y de suyo bulliciosas y alteradas"<sup>53</sup> mientras que el Consejo de Indias afirma en una consulta de 1551 que la principal obligación que tiene el Rey para la gobernación de aquellas "tierras nuevas de las Indias" es proveer en ellas abundancia de justicia.<sup>54</sup> Abundancia de justicia que lleva implícita la conveniencia de velar por el estricto cumplimiento de la ley. En tierra que "ahora se puebla nuevamente" —recomienda una R.C. de 1512 a Diego Colón— debe tenerse un especial cuidado en enderezar las cosas.<sup>55</sup>

Para algunos no basta con que se cuide de aplicar las leyes. En la tierra nueva —apunta el relator de la Audiencia de México Hernando Herrera— existe mayor necesidad que en otras partes de "poner miedo y escarmiento".<sup>56</sup> Y en el Perú, el Virrey Conde de Nieva sostiene con parecida energía que en "tierras nuevas, donde es muy necesario que la justicia sea muy temida" es preciso hacer un castigo riguroso y no dar muestras de tibieza.<sup>57</sup>

<sup>52</sup> Enrique RUIZ GUIÑAZU, *La magistratura indiana*, Buenos Aires, 1916, p. 377.

<sup>53</sup> Roberto LEVILLIER, *Gobernantes*, cit., t. II, p. 540.

<sup>54</sup> Ernesto SCHÄFER, *El Consejo Real y Supremo de las Indias*, t. II, Sevilla, 1947, p. 78.

<sup>55</sup> José MA. CHACÓN Y CALVO, *Cedulario cubano (Los orígenes de la colonización)*, t. I, Madrid, s. d.

<sup>56</sup> Francisco DEL PASO Y TRONCOSO, *Epistolario*, cit., t. VII, p. 287.

<sup>57</sup> Roberto LEVILLIER, *Gobernantes*, cit., t. I, p. 502.

Los efectos de la tierra nueva se producen no solo en el ámbito del derecho penal sino en el del derecho civil en donde se considera preciso aumentar la protección de los bienes mediante precauciones suplementarias. Como en "tierras nuevas, nuevas leyes son menester según la calidad y los tiempos que suceden", el Cabildo de Puerto Rico para evitar las tra-pazas que solía haber en la isla, propone que se prohíba la venta de cosas hipotecadas, inclusive negros, sin consentimiento del acreedor.<sup>58</sup>

#### e) *Lenidad*

Pero como la diversidad de pareceres es infinita y como siempre han existido quienes abogan por un mayor rigor y quienes recomiendan proceder con benignidad, el mismo concepto de tierra nueva, inspirador del haz de medidas rigoristas que acabamos de ver da pie para que muchos propongan una blandura superior a la normal en lugares ya asentados. No se trata de que unos y otros entiendan de manera diferente el concepto de tierra nueva, sino de que discrepan radicalmente sobre como encarar esa misma realidad.

Un profundo conocedor de la cosa americana como es el cronista Gonzalo Fernández de Oviedo y Valdés opina sentenciosamente que conviene proceder con misericordia especialmente "en estas tierras nuevas donde... se han de disimular muchas veces las cosas que en otras parte sería delito no castigarse".<sup>59</sup> Y no se piense que parecer tan diferente de los colacionados en el apartado anterior sea una excepción. Según el testimonio del contador de cuentas Martín Irigoyen cuando en Nueva España son ejecutados algunos deudores del ramo de tributos todos comentan que "en tierra tan nueva como esta lo es, no ha de haber tanto rigor".<sup>60</sup>

Es que muchos piensan como el fiscal de la Real Audiencia de Lima licenciado Ramírez de Cartagena que "tierra nueva y planta nueva" requieren ser tratadas con especial regalo hasta que cobren fuerzas como para poder soportar contrariedades.<sup>61</sup> De esa premisa se extraen algunos corolarios particulares. Por ejemplo, a pedidos de Francisco Pizarro y atendiendo a que las tierras nuevas padecen muchas necesidades de las que aprovechan abusivamente los mercaderes, una R.C. del 26 de julio de 1529 prohíbe ejecutar deudores ni hacer prisiones por deudas en la gobernación de Pizarro.<sup>62</sup> Está bien que se procura el matrimonio de los

<sup>58</sup> Monseñor Vicente MURGA, *Historia* cit., p. 47.

<sup>59</sup> Gonzalo FERNÁNDEZ DE OVIEDO Y VALDÉZ, *Historia general y natural de las Indias, Islas y Tierra Firme del Mar Océana*, t. I, Asunción del Paraguay, s.d., p. 111, primera parte, lib. II, cap. XIII.

<sup>60</sup> Ismael SÁNCHEZ BELLA, *La organización financiera de las Indias. Siglo XVI*, Sevilla, 1968, p. 168.

<sup>61</sup> Roberto LEVILLIER, *Gobernantes*, cit., t. VII, p. 94.

<sup>62</sup> Raúl PORRAS BARRENECHEA, *Cedulario*, cit., t. I, p. 49.

vecinos de la Española —dice otra R.C. de 1511— pero ello ha de ser sin apremiarlos pues si en los reinos de Castilla o en otros de la Cristianidad que “están poblados y arraigados” no se estila obligar a los que no quieren casarse, menos correspondería forzarlos en “parte que nuevamente se pueblan”.<sup>63</sup>

La mayor blandura en el gobierno se extiende a los aspectos religiosos. A raíz de la queja presentada por un regidor de la villa de San Germán de la isla de Puerto Rico, por las penas pecuniarias y excomuniones previstas por el Obispo para quienes quebrantasen ciertas disposiciones, lo que parece inconveniente para dicha isla “por ser nuevamente poblada”, una R.C. de 1517 previene al Obispo que guarde mayor “moderación y templanza según la disposición y población de la dicha tierra lo requiere” y evite las extorsiones de los vecinos.<sup>64</sup> En esa misma línea, otra R.C. de 1560 dirigida a todos los Arzobispos y Obispos de las Indias, les encarga que no excomulguen a sus fieles por cosas livianas “porque en tierra tan nueva donde se planta ahora de nuevo la Fe conviene tenerse gran templanza en cosa de excomunión así por lo que toca al buen ejemplo como por quitar escándalos”.<sup>65</sup> Y veinte años después, una nueva R.C. dirigida al Arzobispo de Lima reitera que en lo posible se excusen las excomuniones, en especial de los corregidores y ministros de justicia del Perú pues en caso contrario se abre la “puerta a que en esa tierra tan nueva se comentan insultos y delitos”.<sup>66</sup>

Por último el concepto de tierra nueva atañe también a los indígenas en los momentos en que entran en contacto con alguna población española recientemente fundada. Es en este sentido que uno de los pobladores de la Carora de 1571 expresa que los naturales “por ser la tierra nueva y recién poblada no dan... tributos ningunos ni aun quieren venir a servir sino muy poco”.<sup>67</sup>

A través de los casos examinados se advierte que aunque el solo concepto de tierra nueva no basta al legislador indiano para indicarle las medidas que deba adoptar, le facilita su tarea al tipificar una determinada realidad, distinta de la castellana y necesitada por consiguiente de una regulación especial. No le determina a priori una solución única pero le señala un marco condicionante dentro del cual corresponde elegir la norma adecuada.

<sup>63</sup> CHACÓN Y CALVO, *Cedulario cubano*, cit., p. 325.

<sup>64</sup> VICENTE MURGA SANZ, *Cedulario Puertorriqueño*, t. I (1505-1517), Río Piedras, 1961, p. 453.

<sup>65</sup> DIEGO DE ENCINAS, *Cedulario*, cit., t. I, p. 168 y t. II, p. 33.

<sup>66</sup> Idem, t. II, p. 33.

<sup>67</sup> GUILLERMO MORÓN, *Historia*, cit., t. III, p. 305.