

La restitución: un remedio para la conquista de las Indias en el siglo XVI

Restitution: a remedy for the conquest of the Indies in the sixteenth century

Ramón Darío Valdivia Jiménez
Facultad de Teología "San Isidoro de Sevilla"
Centro de Estudios Universitarios Cardenal Spínola – Fundación San Pablo Andalucía
ORCID: 0000-0001-9064-1853

Fecha de recepción 26/08/2022 | De aceptación: 04/04/2023 | De publicación: 01/06/2023

RESUMEN

El presente trabajo es una reflexión acerca del concepto de la restitución, como necesidad de seguridad ante una crisis moral, política y jurídica, centrada en el periodo de la conquista de América, y cuyo principal protagonista fue Bartolomé de Las Casas, pero también la "Escuela de Salamanca" y sus epígonos en Ultramar. La restitución nos habla, entonces y también hoy, no de re-escribir la historia, sino de ofrecer un sentido de justicia, y por tanto de orden. Superar la condición histórica de la in-justicia es el reto de los iusfilósofos de hoy, como lo fueron los del pasado.

PALABRAS CLAVE

Restitución; Justicia; Bartolomé de Las Casas; Escuela de Salamanca.

ABSTRACT

This current work is a reflection on the concept of restitution, as a need for security in the face of a moral, political, and legal crisis, centered on the period of the conquest of America, and whose main protagonist was Bartolomé de Las Casas, but also the "School of Salamanca" as well as its epigones overseas. Restitution speaks to us, then and today, not of rewriting history, but of offering a sense of justice, and therefore of order. Overcoming the historical condition of injustice is the challenge for today's philosophers, as it was for those of the past.

KEY WORDS

Restitution; Justice; Bartolomé de Las Casas; School of Salamanca.

Sumario: 1. A vueltas con la restitución: actualidad e historia. 2. La restitución: del Derecho civil al canónico. 3. Origen de la restitución en las Indias: Bartolomé de Las Casas. 4. Las dos orillas de la doctrina de la restitución: entre Salamanca y Nueva España. 5. El desarrollo de la restitución: la doctrina del obispo Las Casas. 5.1. *La argumentación teológica de la restitución.* 5.2. *La argumentación político-voluntarista de la restitución.* 5.3. *La argumentación histórico-jurídica de la restitución.* 6. Conclusión. 7. Bibliografía.

1. A vueltas con la restitución: actualidad e historia

En estos últimos años se ha producido un creciente interés por el método revisionista como elemento de justicia acrítico que, alejado de todo análisis serio y riguroso, está contaminando el estudio de la historia y de las ciencias jurídicas, sustituyendo el método crítico por una ideología bipolar que termina por asfixiar la razón humana¹.

Uno de los acontecimientos históricos en los que se expresa con mayor rotundidad este proceso es el de la expansión atlántica de Europa, especialmente en Iberoamérica. La onda expansiva de las reclamaciones de los indígenas acerca del lejano acontecimiento del *Quinto centenario* del encuentro entre España y América se ha trasladado también, sorprendentemente, a las poblaciones del Norteamérica, en lo que, con diversos matices, se ha llamado el *Black Lives matter*, en el que, tras un periodo de irracional violencia, se han mezclado aquellas iniciales reivindicaciones históricas con exigencias de integración y demandas sociales de grupos de población, especialmente migrantes.

Esta explosión reivindicativa contemporánea ayuda comprender y valorar, en su correcta medida, las exigencias de justicia que, desde 1512 se realizaron en las llamadas Indias Occidentales². En efecto, en aquel complejo periodo en el que se pusieron en juego concepciones militares, económicas, ideológicas, políticas o jurídicas, se fraguó una nueva conciencia de humanidad que dio paso a lo que hoy llamamos modernidad³. En aquel acontecimiento descolló una excepcional conciencia crítica de justicia social a través de la reclamación de la restitución, especialmente argumentada en el contexto del sacramento de

¹ Pérez Garzón, Juan Sisinio.; “Revisionismo ¿Calificación sectaria u obligación científica?”, *Con-ciencia social*, 20, 2016, 127-133, p. 132: «Un revisionismo que, en sentido etimológico, significaría la capacidad de la razón para analizar la realidad sin verdades cerradas, y siempre abiertas a nuevas perspectivas, con la exigencia de identificar mitificaciones y prejuicios para desmontarlos. Además, implicaría no recrearse en la confrontación, eso borraría cualquier descalificación de los otros»

² Cfr. Valdivia Giménez, Ramón Darío.; “El sermón de Montesino. Origen de las leyes de Burgos de 1512”, en *Fray Antonio de Montesino y su tiempo*, Madrid- Frankfurt am Main, Iberoamericana – Vervuert, 2017, p. 141.

³ Valdivia Jiménez, Ramón Darío.; *El nacimiento de la modernidad. Justicia y poder en el pensamiento de Bartolomé de Las Casas*, Granada, Comares, 2021.

la penitencia y, por tanto, protagonizado por una Iglesia que se conmovió ante los abusos, discriminaciones e injusticias que se manifestaron en las primeras décadas de la conquista. De esta manera el instrumento jurídico que hoy reclaman asociaciones de derechos humanos, y hasta algunos gobiernos en la esfera internacional, alentados por el deseo de vindicar la historia, tuvo en pleno siglo XVI un interesante debate científico-técnico, especialmente en las academias universitarias de Salamanca y en las novohispanas, que creo oportuno rescatar como un elemento que pueda aportar racionalidad a esas reclamaciones que hoy tan visceralmente se proponen.

En efecto, encuadro el origen histórico del problema en diciembre de 1511, en la isla de La Española, en el llamado *sermón de Montesinos*, excepcional pieza jurídico-política registrada en el tercer volumen de la *Historia de Indias* de Bartolomé de Las Casas⁴, que pone en cuestión el modo de proceder de aquella sociedad novohispana, que había implantado todo su régimen político-militar bajo la institución legitimadora de las bulas alejandrinas. A pesar de que aquella predicación se ha concebido como el origen de la nueva modernidad indiana⁵, entiendo que la repercusión que provocó posteriormente no se debió explícitamente a las palabras pronunciadas por Montesinos, sino a la decisión colegiada de la comunidad dominica de no absolver sacramentalmente a quien no restituyera las encomiendas⁶. A mi juicio, pues, el problema de la restitución sacramental supuso el quicio de la nueva percepción jurídico-política que afectaría no sólo a los responsables administrativos de las nuevas provincias de Ultramar, sino también a la misma Corona. Por ello, resulta inevitable estudiar esta figura jurídica como instrumento restaurador de la paz social que exigieron fundamentalmente los religiosos misioneros en el Nuevo Mundo.

Aunque en este estudio trataremos del remedio de la restitución en la tradición salmantina, qué duda cabe que la propuesta del obispo de Chiapa⁷ Bartolomé de Las Casas fue especialmente incisiva. Durante este año, se celebra el quinto centenario de lo que se ha denominado en la literatura lascasiana la “segunda conversión” cuando, tras el fracaso de promover una capitulación para la protección de los indios de

⁴ Las Casas, Bartolomé de.; *Historia de Indias*, tomo III, (1781), en *Obras Completas de Fray Bartolomé de Las Casas*, vol. 5, Madrid, Alianza, 1994, cap. 3, pp. 1761-1762. [En adelante, las Obras Completas se citarán con las siglas *O. C.*, seguido del volumen de la compilación]. Como fecha de edición, apunto a 1781, si bien comenzó a redactarlo en 1522, sigo a Pérez Fernández, I.; *Inventario documentado de los escritos de Fray Bartolomé de Las Casas*, Bayamón, Centro de Estudios de los Dominicos del Caribe, 1981, p. 213

⁵ Ruíz Sotelo, Mario.; *Crítica de la razón imperial. La filosofía política de Bartolomé de Las Casas*, México, siglo XXI, 2010, p. 14.

⁶ Las Casas, Bartolomé de.; *Historia de Indias*, III, cap. 4, p. 1762: «que no podían tener con buena conciencia los indios y que no querían confesar y absolver a los que los tenían».

⁷ Utilizo la nomenclatura de la época, con la que firma sus documentos, y no la del actual estado mexicano.

Tierra Firme, abandonó la pertenencia al clero secular e ingresó en el convento de los dominicos, adoptando la obediencia religiosa que le obligó a realizar un estudio sereno y profundo de la evangelización pacífica, el *De unico vocationis modo*, en el cual ya se avistaba cómo la restitución sería su gran remedio *civil* para instaurar la paz en las Indias⁸.

2. La restitución: del Derecho civil al canónico

Siguiendo con esa lógica revisionista, aparece que el objeto de la restitución, entonces y ahora, desde la perspectiva del Derecho procesal, implica la revisión de la cosa juzgada, o por extensión, administrada erróneamente⁹. Luego con la figura de la restitución, la intencionalidad del Derecho, civil o canónico, busca la justicia material que haya podido quedar alterada o desequilibrada, por eso supone una acción de remedio de equidad para que la igualdad pueda restablecerse y dar a cada uno lo suyo: *unicuique suum*.

En el Derecho civil romano justiniano, la figura de la restitución se abordó con unas connotaciones especialmente indicadas para la protección del patrimonio de los menores custodiados o tutelados que, en su tiempo de minoría de edad, fueron injustamente expropiados por quienes sostenían su tutela, tal y como aparece en *Códex*¹⁰.

También aparece esta exigencia en la experiencia bíblica de la virtud de la justicia, que reclamaba la necesidad de la restitución, ya fuera desde los mandamientos contenidos en el Éxodo o en el Levítico (Ex 22, 2; Lev 5, 21-26), o en el Nuevo Testamento, como se expresa en la conversión de Zaqueo, el publicano que se comprometió a devolver el cuádruplo en caso de que hubiera defraudado a alguien (Lc 19, 1-10)¹¹.

⁸ Las Casas, Bartolomé de.; *De unico vocationis modo* (1522), O. C. 2, p. 523: «Corolario segundo: Todos los antedichos que fueron o serán causa de la mencionada guerra con algunos de los aludidos modos de participación, están obligados, si quieren salvarse, a restituir solidariamente y por completo a esos infieles damnificados cuantos bienes, muebles e inmuebles, les confiscaron con la guerra y reparar todos los daños».

⁹ Bettetini, Andrea.; “Restitutio in integrum”, en *Diccionario General de Derecho Canónico* (en adelante *DGDC*), VI, Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2020, p. 993: «El CIC de 1983 considera la *restitutio in integrum* exclusivamente sub *specie* procesal, como remedio equitativo a una sentencia formalmente válida, pero injusta en su sustancia».

¹⁰ C. 2, 46, 3 (a. 531); C. 2, 52, 7 (a. 531). Helmholz, R. H.; *The Spirits of Classical Canon Law*, Athens, University of Georgia Press, 1996, p. 92: «The characteristic petitioner for *restitutio in integrum* in the Roman system was the minor, the child above the age of fourteen but under twenty-five whose interests had been materially injured by a transaction entered into during minority».

¹¹ Fernández, Aurelio.; “Restitución”, en *Diccionario de Teología Moral*, Burgos, Monte Carmelo, 2005, p. 1179.

A partir de esta conciencia de la exigencia de la justicia, la restitución tomó parte también la reflexión teológica medieval, vinculada a la dinámica sacramental, especialmente bajo la autoridad de San Agustín¹², de cuya *auctoritas* se forjó tanto la doctrina teológica escolástica¹³, como la del Derecho canónico emergente en el siglo XII¹⁴. Con la influencia de la práctica sacramental de las islas británicas en la alta edad media, la restitución adquirió progresivamente un valor económico, para que, la aportación dineraria dispensara de otras obligaciones penitenciales¹⁵.

Con estas influencias, el *ius commune* castellano pretendió dar respuesta a los abusos de confianza que los tutores o curadores pudieran haber tenido en el ámbito sucesorio de los menores, y así, en su texto legal por antonomasia, las *Siete Partidas*, reguló, con la técnica jurídica romanista, la necesidad de la restitución del patrimonio sustraído a quien el tutor debía haber protegido¹⁶. Junto a esta protección civil, también el Derecho canónico, inspirado por el Derecho romano, protegió la tutela de los menores previendo un tipo de restitución de contenido procesal que, más que objetivarse materialmente, revocaba el acto jurídico en el que se sustentaba la posesión ilegítima (X, 1, 41, 1), tal y como aparece en el *Liber Extra*¹⁷. De esta manera, el Derecho canónico amplió los asuntos de su órbita intra-eclesial a los asuntos legales de la sociedad de su tiempo, especialmente de familia, penal y procesal¹⁸.

Los promotores del expansionismo canonista, como el cardenal Hostiense, adujeron la *aequitas canónica* como principio jurídico maximalista, en orden a la perfección evangelizadora, por ejemplo, con la célebre

¹² Agustín, *Carta a Macedonio*, en *Obras de San Agustín*, t. XI, Madrid, BAC, 1953, p. 355: «Porque cuando no se restituye el bien ajeno por el que se pecó, pudiendo restituirse, no se hace, sino que se finge la penitencia. Obrando con veracidad, no se perdonará el pecado si no se restituye lo robado».

¹³ Lombardi, Pietro.; *Sententiarum Libri Quatuor* (1150), IV, d. 15 c. 7, 9, [192], Turnhout, Brepols, 1980, p. 877: «Nec ideo quisquam putet, qui rem alienam injuste abstulerit quam reddere potest, de illo peccato poenitere ac veniam consequi, nisi restituat ablatum. Quamdiu enim res propter quam peccatum est, non redditur, si reddi potest, non agitur poenitentia, sed fingitur».

¹⁴ c. XIV, q. VI, c. 1 [PL 187], pp. 965-967. En el Derecho canónico se entenderá la figura de la *restitutio* como aquel instrumento procesal por el que se permite a una persona lesionada por un procedimiento legal considerado poco equitativo, anular los efectos de ese acto, especialmente cuando los involucrados en este acto jurídico son personas menores o débiles.

¹⁵ Erdö, Peter.; *Il peccato e il delitto. La relazione tra due concetti fondamentali all' luce del Diritto Canonico*, Milano, Giuffrè, 2014, p. 27.

¹⁶ Alfonso X, *Las Siete Partidas del sabio Rey Don Alfonso el nono*, (1284), Madrid, BOE, 1985, p. 63: Partida III, tit. V, l. 15: «(...) e por tanto decimos que cuando el menor quisiere hacer su personero a alguno (...) E tal entrega como ésta dicen en latín *restitutio*». La definición de tal institución la ofrece el legislador medieval en la Partida III, tit. XXV, l. I, p. 305: «Restitución en latín tanto quiere decir en romance como tornar las cosas en aquel estado en que eran antes que fuere dado el juicio sobre ellas. E nace de ella muy gran pro, pues quebranta los juicios que son dados contra los menores». Las siguientes leyes se refieren a los sujetos de esta acción, y los jueces competentes.

¹⁷ Cfr. Erdö, Peter.; *Storia delle Fonti del Diritto Canonico*, Venezia, Marcianum Press, 2008, p. 112.

¹⁸ Schmidt, Tilmann.; «Liber Sextus», en *DGDC*, V, p. 128.

expresión: *iustitia dulcore misericordiae temperata*¹⁹, en la que: «No es la misericordia [un] aditivo yuxtapuesto, sino la misericordia como un criterio específico de perfección de la justicia»²⁰. Así, con del Derecho se formalizó la pretensión política con la que la Iglesia adquirió un protagonismo internacional a través de estos canonistas que se conocen como los rectores de la teocracia pontifical²¹.

De gran relevancia para la transición jurídica del Derecho romano al canónico fue el papa Inocencio IV que, con la constitución *De restitutione spoliatorum* en el I Concilio de Lyon en 1245, se atribuyó el rol de garante arbitral por su condición de *Dominus Orbis* para preparar la cruzada en Tierra Santa, financiándola mediante la figura de la *amicabilis compositor* con la que, en los casos en los que la entrega total o parcial de una apropiación ilícita fuera muy compleja su devolución, los penitentes podrían lucrarse de las indulgencias si lo entregaban para estas cruzadas²²; y, posteriormente, en el II Concilio de Lyon (1275), el papa Gregorio IX promulgó la constitución *Zelus Fidei*, en la que, el canon *Quamquam de Usuris*, regulaba tanto la disciplina canónica para la absolución sacramental como las exigencias para la sepultura en sagrado de los usureros, a quienes se les pedía en vida hacer una caución testamentaria en la que procediesen a la restitución de lo adquirido ilícitamente, con el objetivo de financiar también esas guerras en Tierra Santa²³.

En el ámbito teológico, Santo Tomás también dirigió el paso de la restitución hacia su expresión jurídica, insertándola en el orden de la justicia conmutativa, como propia del *ius privatum*²⁴. La doctrina tomista señala que, cuando un cristiano había cometido un fraude por el que, con violencia, engaño o malicia, se hubiere apropiado de uno o más bienes que no le pertenecían, estaba obligado a restituir la entidad del

¹⁹ Segusio, Henrici.; [Cardinalis Hostiensis], *Aurea Summa* (1512), Lib. V “De dispensationibus” I, Venetiis, Bernardum Iuntam, 1570, p. 1666.

²⁰ Otaduy, Javier.; “Dulcor misericordiae. Justicia y misericordia en el ejercicio de la autoridad canónica. I. Historia”, *Ius Canonicum*, 56, 2016, p. 599.

²¹ Cfr. Cuenca Boy, Francisco.; “La relación entre la teología y el derecho canónico. Un apunte histórico”, *Ius Canonicum*, 61, 2021, p. 45.

²² Inocencio IV, *De restitutione spoliatorum* [1245], en *Conciliarum Oecumenicorum Generaliumque Decreta*, Istituto per le scienze religiose, Turnhout, Brepols, 2013, pp. 226-227.

²³ Gregorio X, *Zelus fidei* (1275) en *Ibid.*, pp. 346-348.

²⁴ Aquino, Tomás de.; *Summa Theologiae* (1274), II-II, q. 62, a.1, en *Suma Teológica de Santo Tomás de Aquino*, BAC, Madrid 1956, 381: «La restitución es un acto de justicia conmutativa, y esto tanto cuando la cosa de uno está en poder de otro por voluntad de aquél, como ocurre en el préstamo o depósito, como cuando está contra su voluntad, como en la rapiña o el robo»;

daño patrimonial sustraído, ya fueran bienes materiales o morales, hasta el límite de sus posibilidades²⁵. De esta manera, el *Aquinate* hacía pasar esta figura del *foro conscientiae*, propio del sacramento de la penitencia, al ámbito jurisdiccional civil del *foro contenciosum*²⁶. Aún más, cuando el sujeto pasivo del fraude no pudiera ser identificado, entonces, el culpable tendría que devolver la cantidad de la indemnización en las manos del representante eclesial (Obispo) o del poder civil de la comunidad (Estado). Con ello, se salvaba la *aequalitas iustitiae*, que fue precisamente el principio que invocó Bartolomé de Las Casas en el *De unico vocationis modo*²⁷. Para finalizar, Santo Tomás consideraba también que la restitución era necesaria para la salvación eterna de quien hubiera robado, expoliado u ofendido²⁸, lo que supondrá el germen, a juicio de Las Casas, de que la comunidad dominicana de La Española hubiera presionado a las conciencias de los encomenderos con la amenaza vindicativa del juicio eterno de Dios²⁹.

Los dominicos de la Escuela de Salamanca del siglo XVI recuperaron los planteamientos tomistas *in extenso*, después del largo periodo de la polémica acerca de los nominales, de manera que, siguiendo la estela del *Aquinate* comprendieron la restitución como un acto jurídico, en el que la lesión de la justicia provocada de una manera voluntaria o involuntaria, debía ser reparada mediante la decisión de un órgano jurisdiccional competente (*forum contenciosum*), con la reintegración del objeto dañado en el estado anterior al verificarse la acción lesiva.

De esta manera, la vuelta a la doctrina tomista, y la concepción más jurídica que penitencial de la institución de la restitución en el Derecho canónico del siglo XVI propició que la corriente de los

²⁵ Aquino, Tomás de.; *Commentum in Quatuor Libros Sententiarum Magistri Petri Lombardi in Sancti Thomae Aquinatis Opera Omnia*, tt. 6 e 7/1.2, Parmae, Typis Petri Fiaccadori, pp. 1856-1858, Lib. IV, dist. XI: «restituere est iterato statuere aliquem in suae rei possessionem (...) nec obstat si dannum de remissione patitur, quia ipse sibi causa fuit iniuste auferendo».

²⁶ Duve, Thomas., “La teoría de la restitución en Domingo de Soto. Su significación para la Historia del Derecho Privado Moderno” en *La ley natural como fundamento moral y jurídico en Domingo de Soto*, Barañáin, Eunsa, 2007, 181-198, p. 193.

²⁷ Las Casas, Bartolomé de.; *De unico vocationis modo*, en *O. C.*, 2, p. 540: «Así pues como todas estas cosas pertenecen a sus propios dueños, y todas las cosas que son motivo de esta guerra perjudican muy gravemente a los que atacan, está claro que, si hubiera un juez, debería castigarlos para que se restablezca la igualdad de la justicia».

²⁸ Cfr. Aquino, Tomás de.; *Summa Theologiae*, II-II, q. 62, a.2, 383.

²⁹ Lantigua, David.; *Infidels and Empires in a New Order. Early Modern Spanish Contributions to International Legal Thought*, Cambridge, Cambridge University Press, 2020, p. 102: «Preaching went hand in hand with restitution, not violence. The sacrament of penance was also crucial to the act of restitution since it involved the perpetrator’s free will to make amends according to his or her conscience. In addition, restitution for the Indians went beyond addressing their material losses to include their personal harms and sufferings».

dominicos quisiera implantarla como instrumento correctivo para los abusos que la conquista produjo en las Indias.

3. Origen de la restitución en las Indias: Bartolomé de Las Casas

No cabe duda de que la aparición de la exigencia de la restitución como instrumento penitencial de conversión personal y de justicia social apareció en las Indias con la llegada de la comunidad de los dominicos, quienes exigieron a los españoles la restitución de las encomiendas como condición para recibir la absolución sacramental, suceso que originó la Junta de Burgos de 1512 y sus posteriores *Ordenanzas para el buen tratamiento de los indios* o Leyes de Burgos de 1512, según refiere Bartolomé de Las Casas en su *Historia de Indias*³⁰.

Según entiendo, el problema del llamado *sermón de Montesinos* que nosotros conocemos, la redacción que Las Casas registra en su obra, debe concebirse como un texto de su autoría en un periodo “de madurez”, y no la original proclama de Montesinos, que fue la que originó el primer gran escándalo entre el gobierno de La Española y la Corte.

Mi tesis se apoya en que el tercer libro de la *Historia de Indias* lo redactó en el Convento de san Gregorio de Valladolid, en torno a 1559³¹. En aquel periodo de madurez iusfilosófica, Las Casas reclamaba una oposición, jurídicamente argumentada, a la venta a perpetuidad de las encomiendas y exigía la completa restitución de los bienes de los españoles a los indígenas, tal y como aparece fundamentalmente en el *De Thesauris*³² o las *Doce Dudas*³³, mientras que, en sus primeras obras, en los *Memoriales de Remedios* de

³⁰ Córdoba, Pedro de.; “Carta al rey [regente Carlos V]”, en *Una comunidad al servicio del Indio. La obra de Fray Pedro de Córdoba O.P. (1482-1521)*, Madrid, Instituto Pontificio de Teología, 1983, pp. 265-266: «Nosotros en los días pasados predicamos regiamente contra ellos, declarándoles el dañable estado en que vivían, y la obligación que tenían a restituir, no solamente lo que temporalmente adquiriesen por esta manera, mas aún, los daños que por esta tal manera se hicieren».

³¹ Pérez Fernández, Isacio.; *Inventario documentado de los escritos de Fray Bartolomé de Las Casas*, Bayamón, Centro de Estudios de los Dominicos del Caribe, 1981, p. 209: «En 1559, en Valladolid, redacción del libro II y parte del III, tal como lo conocemos hoy [...] En 1559 tenía los tres libros ya prácticamente terminados, pues en noviembre legó el ms. al Colegio de San Gregorio de Valladolid». En esta fecha se refiere siempre al manuscrito.

³² La tesis fundamental de esta obra lascasiana es que la exigencia restauradora de la restitución se debe no sólo a la cuantificación económica de lo expoliado materialmente, sino a la vulneración del derecho al honor, por haber expoliado un lugar sagrado para los naturales. Ver: Las Casas, Bartolomé de.; *De Thesauris, O. C.*, 11.1., p. 27: «por medio de la colocación de aquellos tesoros en los sepulcros, buscaban la alabanza, el honor y la gloria hacia los cuales se sienten inclinados los hombres y con lo que aquellos [los españoles] trataban de lograr un gran beneficio».

³³ Considerado como un verdadero codicilo de la doctrina iusfilosófica de Bartolomé de Las Casas en el que consideraba la restitución como un presupuesto para el consenso necesario que pudiera legitimar la presencia de España en las Indias, más allá de lo que pudieran establecer las bulas pontificias de Alejandro VI, ya que las tierras “ocupadas” eran propiedad de los indios, incluso las tierras donde se edificaron los

1516 y 1518, que estaban más cercanas al momento de aquel famoso sermón, y de la renuncia a sus encomiendas, solo proponía la necesidad de promocionar para la reforma de Indias la figura de la composición (*amicabilis compositor*), como un instrumento canónico de exigencia restaurativa de un calado muy inferior a lo que exigirá en sus obras posteriores, puesto que, mediante la mera composición la Corona quedaba legitimada en sus posesiones, responsabilizando formal y materialmente a las instituciones gubernativas establecidas en Santo Domingo de estar, no sólo degradando a los naturales, sino esquilmando los recursos que debían ser dirigidos a la Corona, generando un complejo sistema de corrupción³⁴.

Por eso entiendo que la denuncia de los *Memoriales* de 1516 y 1518, en los que compatibilizaba la crítica a la corrupción con el posibilismo legitimador del establecimiento en las Indias por la Corona, no puede ser considerada contemporánea a las profundas críticas, de contenido iusfilosófico, que se desarrollan en el sermón de Montesinos, y que recoge en *Historia de Indias*³⁵.

Además, otro argumento que debemos tener en cuenta es que, acto seguido de su renuncia a las encomiendas ante el gobernador Diego Velázquez, legó sus privilegios y posesiones a su amigo Pedro de Rentería, en vez de concedérselos a una composición para los indios, tal y como demandaba en el Memorial de 1516³⁶, o aún con mayor conciencia, debía haberlos dejado en manos del cacique de *Santi Spiritus* en Cuba, tal y como propugnaba en sus escritos finales en torno a 1560. Como podemos apreciar,

conventos de los religiosos. Ver Las Casas, Bartolomé de.; *Doce Dudas*, O. C., 11.2, p. 201: «porque aquellos ya no son suyos, sino de los indios, por haverlos edificados en suelo ageno, y así los tienen perdidos».

³⁴ Las Casas, Bartolomé de.; “Memorial de Remedios para Tierra Firme (1518)”, O. C., 13, p. 55: «sepa Vuestra Alteza que los cristianos españoles que agora allá están, que serán hasta seisçientos o teçientos, o poco más, otra cosa no hacen de provecho, sino hacer entradas contra los indios, y en ellas, contra toda justicia los matan y queman vivos y echan a perros bravos y otras muchas crueldades; y los que toman a vida, véndenlos por esclavos, siendo libres y no mereciendo ser cautivos, y tomádoles todo el oro, contra justicia y conciencia y de ello dan a Vuestra Alteza la quinta parte, y ninguna cosa della viene acá, porque todo se da y gasta en salarios que se pueden excusar; de manera; de manera que Vuestra Alteza pierde toda aquella tierra y los vasallos tantos y tan innumerables como le han muerto, que le pudiera servir con grandes rentas, y, sobre todo, aquellas ánimas no se perdieran; y de todo ello Vuestra Alteza no tiene ningún servicio ni interés. Todo esto es a todos manifiesto, y ninguna cosa destas se puede negar».

³⁵ Las Casas, Bartolomé de.; *Historia de Indias*, III, en O. C., 5, cap. 3, pp. 1.761-1.762: «Yo soy la voz de Cristo en el desierto de esta isla... Esta voz es que todos estáis en pecado mortal, y en él vivís y morís, por la crueldad que usáis con estas inocentes gentes. Decid: ¿Con qué derecho y con qué justicia tenéis en tan cruel y horrible servidumbre aquestos indios?... ¿Con qué autoridad habéis hecho tan detestables guerras a estas gentes, que estaban en sus tierras sanas y pacíficas, donde tan infinitas de ellas, con muertes y estragos nunca oídos habéis consumido?... ¿Estos no son hombres? ¿No tienen ánimas racionales? ¿No sois obligados a amallos como a vosotros mismos?».

³⁶ *Ibid.*, p. 2083, y Las Casas, Bartolomé de.; “Memorial de remedios para las Indias (1516)”, O. C., 13, p. 33: «Vuestra reverendísima señoría mande enviar a hacer relación al Papa de cómo en aquella tierra se ha usado y ejercitado tanto mal, y de cómo con tal universal daño de ánimas e cuerpos se han adquirido tantos dineros, y con derramar tan gran multitud de sangre [...] se le suplique que conçeda una especial composición para todos los que cargos de indios tuvieren e han tenido, que dando tanta cantidad de dineros dispense con ello de todo el cargo dellos hasta entonces toviere».

mucho antes de que la conciencia crítica de la Escuela de Salamanca se planteara el instrumento de la restitución sacramental, en las Indias ya había producido los primeros efectos, no sólo en el *forum conscientiae*, sino también en el *contenciosum*.

4. Las dos orillas de la doctrina de la restitución. La escuela ibérica de la paz

La misión de las universidades de Salamanca o Alcalá, así como lo fueron también en la Universidad de Évora o Coimbra, fue crucial para la implantación de un estado de conciencia crítica en el seno de las potencias expansionistas de España y Portugal que se ha denominado recientemente como la *Escuela ibérica de la paz*³⁷. Tuvieron que demostrar la plena racionalidad de los naturales para que les fueran reconocidas, que no concedidas, la libertad y la plena capacidad jurídico-política frente a las tesis esclavistas o paternalistas que sostuvieron los conquistadores y la mayoría social de un imperio naciente que percibió la expansión atlántica como una misión propiciada por la providencia divina, de ahí la importancia de esta conciencia crítica, entendida como una *recta ratio*, de los que se resistieron, desde las academias (eclesiásticas), al uso espurio de los principios evangélicos para la dominación económica³⁸.

Desde la sede salmantina, una de las primeras reivindicaciones acerca de la injusticia del dominio español en las Indias la pronunció Domingo de Soto desde su cátedra de Vísperas, en la *relectio De Dominio* (1534), veinte años después de que Bartolomé de Las Casas renunciara a las encomiendas como fruto de su conversión a la justicia propiciada por el sermón de Montesinos. En su disertación académica, en primer lugar, negó el dominio temporal del papa sobre las tierras de ultramar y, por tanto, el fundamento de la donación expresada en las bulas alejandrinas, considerando la tesis teocrática del *Dominus Orbis* como «una ficción y un derecho sin fundamento»³⁹. Después, alegaba su desconocimiento jurídico para

³⁷ Calafate, Pedro – Mandado, Ramón Emilio.; “Introducción” en *Escuela Ibérica de la Paz*, Santander: Ediciones Universidad de Cantabria, 2014, p. 119: «El intenso debate al que ese cuestionamiento dio lugar fue producto de la conciencia crítica que suscitaban en las universidades españolas y portuguesas los relatos de los trágicos acontecimientos que tenían lugar en las tierras americanas o los que provenían de la experiencia de los portugueses en Asia y África en relación con el tráfico negrero y el comercio de esclavos japoneses y chinos». Martín Gómez, María.; “Francisco de Vitoria y la Escuela Ibérica de la paz”, *Revista portuguesa de Filosofia*, 75, 2019, p. 871: «[son] aquellos autores que, influidos directa o indirectamente por la Escuela de Salamanca, estudian estos problemas desde otros lugares, centros y universidades».

³⁸ Cançado Trindade, Antônio Augusto.; “Prefacio” en *Escuela Ibérica de la Paz*, Santander: Ediciones Universidad de Cantabria, 2014, p. 45.

³⁹ Soto, Domingo de.; “Relección ‘De Dominio’”, en *Las elecciones teológicas de Domingo de Soto*, Granada, Universidad de Granada, 1964, p. 159.

conceder al emperador un título justo de dominio sobre aquellas tierras, dejando en suspenso la legitimidad con la que, *de per se*, la Corona había argumentado su dominio con las bulas de Alejandro VI⁴⁰.

Un poco más tarde, el maestro Francisco de Vitoria escribió una carta, de carácter privado, al P. Miguel de Arcos, en la que denunciaba la corrupción, los abusos y las crueldades que le reportaban los misioneros del Perú. En esta, planteaba como solución la restitución y no una mera composición, frente a la injuria, a la guerra y a los abusos de los conquistadores frente a los inocentes. Confirmaba la evidencia de la injusticia, y denunciaba a quien pretendiera justificar el dominio ilegal de los encomenderos del Perú⁴¹. Así, con la misma elegante ironía, criticaba que ante el expolio que se estaba produciendo en el Perú, la respuesta jurídica fuera una simple composición o arbitraje papal en una situación tan incierta como la que se había generado⁴².

Francisco de Vitoria, en los comentarios académicos a la *Suma Teologica* de Santo Tomás en la Universidad salamantina, en torno al curso 1534-1535⁴³, comenzaba a abrirse, entonces, a una perspectiva subjetiva del problema de la restitución que consideraba más importante que su significado meramente jurídico de derechos reales, y que reclamaba que debía cumplirse siempre y cuando fuera posible o se tuviera medios para restituir⁴⁴, y ya que la restitución implicaba siempre la relación con el dominio, advertía en su comentario a la proposición final de la q. 62 de la II-II, que debía rechazarse la posibilidad de que los cristianos pudieran convertirse en *veri domini* a causa de la infidelidad, ni que esta

⁴⁰ *Ibid.*, p. 163: «Tenemos pues que el Emperador por ninguna vía tiene el Imperio sobre todo el orbe. Por tanto, ¿con qué derecho retenemos el Imperio ultramarino que ahora se descubre? En verdad, yo no lo sé». Pasando a expresar que el único legítimo derecho es el *ius praedicandi*.

⁴¹ Vitoria, Francisco de.; “Carta a Miguel de Arcos (8-XI-1534)”, en *Carta Magna de los Indios. Fuentes Constitucionales (1534-1609)*, Madrid, CSIC, 1988, p. 39: «En verdad, si los indios no son hombres, sino monas, non sunt capaces iniuriae. Pero si son hombres y prójimos, et quod ipsi prae se ferunt, vasallos del emperador, non video quomodo excusar a estos conquistadores de última impiedad y tiranía, ni sé que tan grande servicio hagan a su magestad de echarle a perder sus vasallos».

⁴² *Ibidem*: «Si este, *ex auctoritate Papae, inno episcopi*, diese la mitad a pobres, permitirían que se quedase con lo demás. Pero porque dé 200 o 300 ducados *non intelligo* cómo excusarle».

⁴³ Beltrán de Heredia, Vicente.; “Introducción”, en Vitoria, F.; *Comentarios a la secunda secundae de Santo Tomás*, 3, Salamanca, Biblioteca de teólogos españoles, 1932, p. XXI.

⁴⁴ Vitoria, Francisco de.; *Comentarios a la secunda secundae de Santo Tomás*, [q.62. art. 1, n. 8]: «Quia ad hoc quod ego teneat ad restitutionem, satis est quod faciam injuriam alicui in re ad quam ille habeat facultatem quamcumque; id est quaecumque esset illa facultas, si facio illi injuriam, teneat illi restituere».

circunstancia religiosa pudiera dar lugar a la inválida transmisión de la propiedad de las tierras debido a un inexistente poder espiritual del papa sobre el temporal de los indios⁴⁵.

La crisis despertada en la universidad sobre la cuestión de la legitimidad del dominio, y por tanto la legalidad de las encomiendas, tuvo su ineludible efecto también en las provincias de ultramar. El licenciado en Derecho por la Universidad de Salamanca, Vasco de Quiroga, ya exigió en 1525 la restitución de lo apropiado y el pago de los intereses y pérdidas en el juicio al corregidor de Orán don Alonso Páez de Ribera⁴⁶, y una vez fue destinado como juez oidor en la Segunda Audiencia de México, durante la pacificación de la sublevación de Michoacán, descubrió los abusos de poder y arbitrariedad de los jueces y gobernadores contra los naturales. Y, cuando estaba por terminar su mandato, escribió la *Información en Derecho* (1535) contra las calumnias que recibió de los mineros y encomenderos, para argumentar la injusticia de la esclavitud de los indios y, finalmente, para proponer remedios para las Indias. Entre estos remedios, destacaba, sobre todo en el capítulo III, que denomina: la restitución.

Quiroga negaba la condición de *hostes*, es decir, de enemigos, a los indios, pues habían acogido bien la doctrina, y si se habían sublevado era simplemente como reacción a los agravios ocasionados. Así, retomando la doctrina del cardenal Cayetano, declaraba a los indios como aquellos infieles inocentes de los que: «No llegaríamos a ser sus legítimos señores, si no cometeríamos grandes latrocinios y quedaríamos obligados a la restitución, como responsables de una guerra injusta»⁴⁷. Quiroga, en la *Información en Derecho*, anticipó el tema de la dignidad humana como el sustrato de la imposibilidad de que ningún hombre pudiera ser adquirido a precio alguno, como reflejó Inmanuel Kant en la *Metafísica de las costumbres* (1797), pues el hombre nunca podía ser vendido, no tiene precio, es por naturaleza, libre⁴⁸. Desde esta perspectiva fundamentó en derecho lo que su percepción realista del terreno en las Indias le llevó a considerar, el caso de aquellos indígenas vendidos por sus mismos jefes, los cuales consideraba que también debían ser restituidos: «aquestos maceoales y gente común opresos y

⁴⁵ Cfr. *Ibid.*, [q. 62. art. 1., n.º. 28].

⁴⁶ Cfr. Serrano de Gassent, Paz.; *Vasco de Quiroga. La Utopía en América*, Madrid, Dastin, 2002, p. 7.

⁴⁷ Quiroga, Vasco de.; “*Información en Derecho*”, en *Vasco de Quiroga. La Utopía en América*, Dastin, Madrid, 2002, p. 95.

⁴⁸ *Ibid.*, p. 135: «Y, aunque sea muy gran verdad, como lo es, que el hombre libre no puede ser vendido, ni reciba estimación, ni caya en comercio nuestro, ni sea señor de sus miembros» concluyendo con una hipótesis jurídica en la que el esclavo pretenda asociarse con el vendedor para estafar al comprador, concluye en la p. 136: «Porque en la verdad, por la tal venta nunca perdió la ingenuidad ni la libertad, ni mudó estado, al menos irrevocablemente, porque el hombre libre no puede ser vendido para pierda la libertad ni ingenuidad, no mude el estado».

tiranzados de estos caciques y gente bárbara (...) pero aún se manda que sean restituidos en su ingenuidad, que nunca perdieron»⁴⁹.

En el año 1536, Juan de Zumárraga, primer obispo de México, a la consulta del virrey don Antonio de Mendoza respondió en su *Segundo Parecer* que declaraba toda ley emanada de las autoridades españolas como injusta, tiránica y violenta cuando fuera contraria al honor de Dios o a la propagación de la fe o la conversión de los infieles, y que, de ser así, ponía en estado de condenación a sus autores y los obligaba a la restitución⁵⁰.

Tras la publicación y los efectos de la suspensión de la ejecución de las *Leyes Nuevas* en las Indias (1542-1543), el visitador Tello de Sandoval decidió convocar unas juntas en México con las autoridades judiciales (audiencia), políticas (cabildo) y religiosas (prelados) para valorar tanto aquellas leyes como la oportunidad de su aplicación. En la junta de los prelados, apareció como teólogo el fraile agustino Alonso de Veracruz, quien sensible a la conveniencia de perpetuar los repartimientos como fuente económica de Nueva España, entonces, en su dictamen no aludió ni a la rebelión de los indios ante la guerra de los españoles, ni tampoco llegó a justificar su esclavitud⁵¹. En esta junta se salvó la proposición gubernativa de deponer la aplicación de las *Leyes Nuevas*. Sin embargo, dos años después, a instancias de Bartolomé de Las Casas se celebraron en México otras dos juntas, en las que se buscó una reflexión más apegada a la realidad de los indios. Convocaba Las Casas a los prelados, por una parte, y a los religiosos por otra. De nuevo, mientras que la de los prelados tomó una actitud más conservadora por su inclinación a proteger el orden establecido, la de los religiosos trató directamente el régimen de las encomiendas y las obligaciones de los encomenderos, entre las que destacaban cómo el principal deber era el de enseñar la doctrina cristiana, y caso de no cumplirlo, se le privaría de ella y se le obligaría a que restituyeran los frutos que hubiera percibido, dejando al confesor, al prelado o al provincial de la orden resolver la cantidad, y el modo de cumplir esta restitución⁵².

⁴⁹ *Ibid.*, p. 160.

⁵⁰ Cfr. Zumárraga, Juan de.; “Segundo Parecer”, en *Textos políticos en la Nueva España. Selección, introducciones, versión y notas*, México, UNAM, 1984, p. 174.

⁵¹ Cf. Carrillo Cázares, Alberto.; *El debate sobre la guerra chichimeca (1531-1585)*, vol. I, México, El Colegio de Michoacán – El Colegio de San Luis, 2000, p. 129. [Ver. *Relación Sumaria de la información que se trajo de la Nueva España a pedimento de la ciudad de México, y se tomó por el gobernador y audiencia real de la Nueva España*].

⁵² *Ibid.*, p. 135.

Aquel teólogo, Alonso de Veracruz, que diez años antes había sido especialmente remiso con los derechos de los indígenas, en la elección de la cátedra de teología de Santo Tomás, en el curso de 1553-554 acogió, siguiendo el modelo de las elecciones de su maestro en Salamanca, el tema candente de las encomiendas, en el que trató acerca de los títulos justos o injustos; los derechos y las obligaciones de los encomenderos; y finalmente el señorío del papa o del emperador sobre el orbe y la justicia de declararles la guerra a los indios. De aquella elección formó su tratado *De dominio infidelium e iusto bello*. Entre las conclusiones, la primera advertía que la mera infidelidad no podría ser causa justa, ni del papa ni del emperador, para declararles la guerra y tomar el dominio de los indios, declarando que el emperador que lo haya hecho así está obligado a la restitución todo lo despojado⁵³, de modo que los conquistadores tenían la obligación de restituir, sin posibilidad de alegar la ignorancia de los conquistadores y encomenderos, salvo en tiempo de guerra⁵⁴.

Domingo de Soto, en *De iustitia et iure*, después de la *relectio De Dominio*, afirmó que la restitución pertenecía antes al ámbito de la justicia conmutativa que al de la satisfacción penitencial, como decía la escuela franciscana de Scoto⁵⁵, que la restitución era necesaria para la salvación del alma⁵⁶; y, advertía que la restitución de lo robado era de derecho natural, y por tanto debía concretarse incluso a los infieles (o que vivan solo bajo la ley de la naturaleza), aunque la misma ley natural mostrara que en ese caso regía sólo la ocupación⁵⁷. Veladamente, el dominico, sin querer entrar en la cuestión indiana, sí hacía mención de la injusticia que suponía la mera composición que podría hacer el papa cuando «de ciento cincuenta monedas de plata que se deben a la nación y a los pobres solo se recojan dos, y se perdona lo restante más perjuicio se ocasiona a los pobres, de quienes el Papa es un padre y el rey un patrono, que

⁵³ Veracruz, Alonso de.; “De dominio infidelium et iusto bello”, en A. CARRILLO CÁZARES, *El debate sobre la guerra chichimeca*, cit., vol. II, p. 496: q. X, nº. 673: «los habitantes de este Nuevo Mundo antes de la llegada de los cristianos en nada les ofendieron [a los cristianos], en nada les fueron nocivos (...) por esta razón no puede justificarse esta guerra [y, por tanto, al ser injusta, debe restituir el emperador]»

⁵⁴ *Ibid.*, p. 494: q. X, nº. 661 «Tercer corolario: En tercer lugar, se sigue que los tales en ningún modo deben ser absueltos a no ser que en verdad restituyan lo robado y repongan en su dominio al legítimo señor, y, finalmente, haya satisfacción para todos. La ignorancia que entonces pudo haber no los excusa de la restitución, aunque pudo tal vez excusarlos en tiempo de guerra».

⁵⁵ Soto, Domingo de.; *De iustitia et iure*, II, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1968, p. 328: «[L. IV, q. VI, a. 1] La restitución es un acto de la justicia conmutativa (...) Sé bien que Escoto en 4 Sent. dist. 14 y 2, colocó la penitencia dentro de los límites de la justicia vindicativa, que él considera como una especie de distributiva, porque considera al penitente no sólo como reo, sino también como ministro de la justicia de Dios, pues que se impone por sí mismo el castigo»

⁵⁶ *Ibid.*, p. 331: «[L. IV, q. VI, a. 2] Esta cuestión nadie puede ponerla en duda, y por consiguiente se resuelve con una sola conclusión: la restitución de lo robado es de tal manera necesaria, que sin ella nadie puede perseverar en la gracias de Dios, ni recuperarla».

⁵⁷ Cfr. [L. IV, q. VII, a. 1] *Ibid.*, p. 363.

beneficio se hace al bien público»⁵⁸, y aludiendo al número de guerras que se sostenían en aquel tiempo, (dice, no sólo contra los infieles, es decir, contra los protestantes), exclamó: «nos sentimos obligados a dar la voz de alerta contra los defraudadores públicos (...) Porque los que no tienen intención de restituir hasta que llegue la concesión, sepan que persisten obstinados en el pecado mortal»⁵⁹. Es decir que, pareció hacerse eco de la exigencia de restituir de Bartolomé de Las Casas. Sin embargo, aunque parecía estar de acuerdo con el dominico sevillano, opuso su prudencia derivando la restitución en una mera advertencia moral, más que en una exigencia jurídica.

En 1562, el P. Maldonado escribió en nombre de la orden de san Francisco en México al Consejo de Indias un *Memorial* en el que apelaba a los hombres de derecho contra las aberraciones que se estaban cometiendo contra los chichimecas, lo que generaba un estado de injusticia y condenación que sólo podría resolverse mediante la restitución⁶⁰. Y con un tono apocalíptico propio del genio de Las Casas, proclamó contra el silencio académico y social que Felipe II había impuesto sobre las obras y documentos de Bartolomé de Las Casas y sobre la causa de los indios. Denunciaba que aquello era destruir la religión cristiana, y que, por tanto, debía dar nueva luz al debate público sobre la acción de los españoles: «porque verna tiempo quando ho abra lugar de penitencia ni Remedio, y tema vuestra alteza al espantoso juicio de dios que viene sobre nosotros»⁶¹. Maldonado, siguiendo la estela de Las Casas, condenaba a los responsables del Consejo de Indias y de las Audiencias, salvo que dejaran el oficio y restituyeran: «ninguna persona de las que están en este supremo y sapientissimo consejo ni las que están en las chancillerías se puede salvar sino es dexando el officio y Restituyendo a los indios todas las tierras y pastos que se les an quitado violentamente contra su voluntad, y satisfaciendo quanto fuere posible por las guerras y conquistas»⁶².

⁵⁸ [L. IV, q. VII, a. 1] *Ibid.*, p. 364.

⁵⁹ *Ibidem*.

⁶⁰ Maldonado, Alonso de.; “Memorial al Consejo de Indias (1562)”, en *El debate sobre la guerra chichimeca*, II, p. 559: «el confiar este diuino negocio dellos, su magestad no descaga su rreal conciencia con ellos, lo qual me presento a probar aunque es verdad manifiesta a todo fiel christiano y tambien que no restituir las tierras que a los yndios han quitado, que el hacerles trabajar por fuerça sin pagarles el trauaje que merecen».

⁶¹ *Ibid.*, p. 560.

⁶² *Ibid.*, p. 561.

5. El desarrollo de la restitución: la doctrina del obispo Las Casas

He presentado, al inicio de este estudio, el origen del remedio de la restitución en las propuestas de Bartolomé de Las Casas en los *Memoriales de 1516* y de *1518*, y cómo la recepción de la información procedente de las Indias hizo reaccionar a la academia salmantina, que tenía en Vitoria y Domingo de Soto sus máximos exponentes, en torno a los años treinta del siglo XVI. La relación entre estos dominicos ha provocado ríos de tinta, desde si Las Casas estudió formalmente en la Universidad salmantina⁶³ hasta los debates acerca de la formación para la recepción del sacramento del Bautismo⁶⁴ pero, fuera como fuese, el hecho de que Las Casas no pueda adscribirse con título de propiedad en la vida académica de la universidad no invalida su estudio y la calidad argumental de su obra, pues los académicos así la aprobaron, al menos implícitamente⁶⁵.

5.1. La argumentación teológica de la restitución

Mientras que Soto y Vitoria analizaron el problema de la restitución desde una perspectiva iusfilosófica, haciéndola depender de un problema sobre la naturaleza teologal de la justicia⁶⁶, como hemos señalado al principio en la introducción, Bartolomé de Las Casas en su obra del periodo de estudio dominicano, *De unico vocationis modo*, abordó tangencialmente el remedio de la restitución desde una perspectiva jurídico-pastoral. Para el *Defensor de los Indios* ese remedio ocupaba el último resorte con el que corregir

⁶³ Cárdenas Bunsen, José Alejandro.; *Escritura y Derecho en la obra de fray Bartolomé de Las Casas*, Madrid – Frankfurt am Main, Iberoamericana – Vervuert, 2011, pp. 37-38: «La formación de Las Casas dentro de este paradigma se trasluce a través de los presupuestos canónicos en todos sus escritos». Orique, David Thomas.; *The unheard voice of Lasin Bartolomé de Las Casas's Brevisima relación de la destrucción de las Indias*, New York, Routledge, 2021, pp. 61 - 62: «That Las Casas studied canon law is confirmed in sixteenth – and seventeenth century documents (...) For the most part, there is consensus among Lascasian scholars today as well as indications in colonial chronicles that Las Casas studied in Salamanca from 1498 to 1502». Sin embargo, personalmente me inclino a que sus estudios jurídicos proceden de su etapa en el Colegio de San Gregorio de Valladolid, al comprender que la vía ético-política de defensa de los indígenas requería una mayor precisión jurídica que moral.

⁶⁴ Aunque fuera de manera indirecta, parece que al menos Carlos V si entendía que debían tener relación, como aparece en la siguiente carta que le dirige a Vitoria en el siguiente documento: Rodríguez Cruz, Miguel Ángel.; *Colección Documental. Selección de algunos de los documentos más importantes de la historia de la universidad de Salamanca y de su proyección en Hispanoamérica*, Salamanca, Universidad de Salamanca, 1977, pp. 26-27: «El Rey. Al Maestro fray Francisco de Vitoria, catedrático de prima de la Universidad de Salamanca. Fray Bartolomé de las Casas, de la orden de santo Domingo, ha mucho que rreside en las nuestrs Indias e agora ha venido a estos Reynos, (...) el cual nos ha hecho relación de que conbiene y es necesario que se proyya e defienda que ninguno babtice en aquellas partes indio ni negro ni otro ynfiel adulto, hasta que se conforme a la sagrada escriptura».

⁶⁵ Como afirma Cárdenas, especialmente a raíz de la participación de Soto en las Juntas de Valladolid: Cárdenas Bunsen, José Alejandro.; *Escritura y Derecho en la obra de fray Bartolomé de Las Casas*, Madrid – Frankfurt am Main, Iberoamericana – Vervuert, 2011, p. 378: «En lo que concierne a la materia indiana la solución de continuidad sólo se restaura al leer las opiniones de Soto dentro del diálogo interactivo que sostiene con los escritos y exposiciones de Las Casas».

⁶⁶ Martín Gómez, María.; “Francisco de Vitoria y la Escuela Ibérica de la paz”: «Como ya señaló Vitoria, es el teólogo el que debe juzgar y pronunciarse sobre “estas cosas que no pueden ser examinadas por las leyes humanas, sino por las divinas”. Tanto Vitoria como Las Casas promueven así una apología de la función y oficio del teólogo».

el método evangelizador que se había desarrollado anteriormente, apoyado en la fuerza de las armas, como se hizo con el *Requerimiento*. En efecto, en el último capítulo del *De unico vocationis modo*, planteaba la exigencia de la restitución con mayor agudeza de lo que nunca hicieron ni Soto, ni Vitoria.

En esta obra Las Casas argumentó la restitución no simplemente como una exigencia para eliminar las consecuencias del pecado que pudiera ser dirimido en sede penitencial, sino como un caso de responsabilidad penal en el ámbito canónico, argumentándola como una reparación de las cosas usurpadas u ocupadas con violencia, en una guerra que debiera haber sido proclamada injusta, según el cap. *Sicut, tit. De Iureiurando* (c. 29, X, 2, 4)⁶⁷. Pero además de los efectos canónicos, extendía la responsabilidad al ámbito civil, pues comprendía la restitución como la satisfacción solidaria de una acción dañosa, según la ley del Digesto *Ita vulneratus*⁶⁸, que debía resolverse en sede judicial. De esta manera pasaba, siguiendo la estela tomista, del foro *conscienciae* al foro *contenciosum*.

5.2. La argumentación político-voluntarista de la restitución

Tras un periodo de experiencia pastoral por las tierras centroamericanas, donde aplicó con un éxito imprevisto las tesis de la evangelización pacífica diseñadas en la obra anterior, Bartolomé de Las Casas adquirió una notable influencia en la Corte, que aprovechó para ofrecerle al emperador Carlos sus propuestas de remedios a la crisis ética que habían denunciado los catedráticos de la Universidad salmantina. Ese proyecto de remedios se concretó en la *Representación al Emperador Carlos (1542)* como un documento en el que, aún anclado en la perspectiva jurídica de la composición, pretendía que los conquistadores, encomenderos y mercaderes restituyesen los bienes robados, tanto de los vivos como de sus herederos, si estos hubieran fallecido, porque eran los responsables directos del expolio mediante las guerras injustas, o indirecto, si simplemente se hubieran beneficiado de aquel tráfico injusto. Las Casas pretendió remover la conciencia del soberano y le estimuló a tomar este remedio sin que fuesen

⁶⁷ Las Casas, Bartolomé de.; *De unico vocationis modo*, O. C., 2, p. 529.

⁶⁸ *Ibid.*, p. 532: «Cum plures trabem alienam furandi causa sustulerint, quam singuli ferre non possent, furti actione omnes teneri existimantur».

necesarias las pruebas testificales porque la corrupción, que era de todos conocida, afectaba principalmente a los indios⁶⁹, pero también a la pérdida de eficacia fiscal de la Corona⁷⁰.

En aquel documento, Las Casas precisó el método con el que debía concretarse la masa patrimonial a restituir. Calculaba que era la mitad de los bienes que fueron robados de manera directa, y la sexta parte de los beneficios indirectos que se obtuvieron de todas las operaciones mercantiles⁷¹. Y, como para Las Casas el único fundamento jurídico de la presencia de los españoles era la evangelización, lógicamente, los beneficiados de la composición además de los indios y su evangelización serían también las almas de aquellos encomenderos y conquistadores que necesitaban la restitución para su propia salvación, como había determinado santo Tomás⁷².

La respuesta del gobierno de la metrópoli a su proyecto no fue exactamente como le hubiera gustado al misionero dominico, pero Carlos V al menos, respondió a aquel momento de crisis promulgando las *Leyes Nuevas* de 1542-1543 de cuya observancia encomendó a Las Casas para la zona de Chiapa al promoverlo para el episcopado.

Este periodo episcopal fue determinante para su vida, pues desde su ordenación tomó conciencia de la responsabilidad que había contraído, especialmente hacia los indios, de los que se convertía, según el Derecho canónico en el defensor de las *miserabile personae*, es decir, de los indios⁷³. Por eso, desde que tomó posesión del cargo, emprendió una reforma moral en su diócesis con la que intentaba ejercer una influencia social y judicial a través del sacramento de la penitencia.

El contenido de esta reforma se hizo explícito en unos avisos al clero de Chiapa, justo antes de la celebración de la Semana Santa de 1545, en el que les prohibía conceder la absolución a quienes

⁶⁹ Las Casas, Bartolomé de.; “Representación al Emperador Carlos V (1542)” en *O. C.*, 13, p. 102: «todos los bienes de todos los conquistadores en todas las Indias tienen, todos son robados (...) y tomados a sus propios dueños y naturales propietarios y poseedores que eran los indios».

⁷⁰ *Ibid.*, p. 101: «[respecto a las propiedades de los españoles] no son suyas, sino que las han robado a los vasallos de V.M., y, por consiguiente, a su real patrimonio. Porque todos aquellos tesoros los hubiera V.M. de los indios poco a poco, que se los dieran con toda alegría de su propia voluntad, si ellos no se los hubieran robado».

⁷¹ *Ibid.*, p. 105.

⁷² *Ibid.*, p. 109: «porque tantas gentes no podrán resucitar ni sacar las ánimas que arden en los infiernos, ni mandalles satisfacer los grandes agravios temporales y corporales que han recibido».

⁷³ Duve, Thomas.; “La condición jurídica del indio y su consideración como persona miserabilis en el Derecho indiano” en *Un giudice e due leggi. Pluralismo normativo e conflitti agrari in Sud America*, Milano, Giuffrè, 2004, pp. 3-33.

retuvieran a indios como esclavos y, además, restringía el oficio penitencial exclusivamente a algunos sacerdotes. Este proyecto lo publicó posteriormente en los *Tratados de 1552* con el nombre de *Aquí se contienen unos avisos y reglas para confesores*, también conocido como *Confesionario*⁷⁴. En principio debía afectar al *foro conscientiae*, por formar parte de la disciplina sacramental, pero también tenía la intención de apropiarse de la autoridad judicial por la dimensión pública de algunos pecados, de notorio conocimiento, especialmente respecto del trato ofrecido a los indios. También afectaba a los pecados de la vida de los sacerdotes por las apropiaciones de bienes eclesiásticos, herejías, sacrilegios etc.⁷⁵.

En esta primera reforma como obispo, llama la atención que aún no afrontase la problemática de la restitución, probablemente porque quiso abordarla de manera colegial con el resto de los obispos de aquella provincia eclesiástica para darle una mayor eficacia. Para eso convocó personalmente la III Junta de obispos mexicanos, la cual le aprobó, con limitaciones, el proyecto de no absolver sacramentalmente a quien no hubiera restituido las encomiendas, como aparece en la segunda *Acta* de aquel sínodo⁷⁶.

A partir de ese momento, Las Casas, convertido en autoridad por su consagración episcopal, y por ser *Defensor de indios*, quiso desplazar la autoridad judicial de los delegados del emperador a su persona o a la de sus sacerdotes delegados para garantizar el derecho de los indios, que continuamente habían sido desatendidos por el poder civil a causa de la corrupción⁷⁷, de modo que eran los mismos sacerdotes o el propio obispo quien debía determinar el destino de lo restituido, según el canon *Quamquam de Usuris*⁷⁸.

Así, dado que la restitución jurídica no equivalía plenamente a la satisfacción sacramental, Las Casas pretendió consumir el tránsito de un vademécum penitencial (*foro conscientiae*) a un instrumento penal

⁷⁴ Las Casas, Bartolomé de.; “Proclama a los feligreses de Chiapa (20- III-1545)” en *Obras escogidas de Fray Bartolomé de Las Casas*, vol. 5, Madrid, Atlas, Madrid, 1958. La redacción de la publicación de 1552 en B. LAS CASAS, “Aquí se contienen unos avisos y reglas para confesores” en *O. C.*, 10, pp. 369-388.

⁷⁵ Valdivia Jiménez, Ramón Darío.; “Libertad para juzgar: la defensa de la jurisdicción episcopal en el periodo mexicano de Bartolomé de Las Casas”, *Diacronia*, 2, 2021, pp. 59-95.

⁷⁶ Orique, David Thomas.; *To heaven or to hell, Bartolomé de Las Casas's Confesionario*, Pennsylvania, Pennsylvania State University Press, 2018, p. 36: «with this second acta, Las Casas did obtain strong support for the principle and duty restitution: for what encomenderos owed the indigenous people, for their excessive tributes, and for the Spaniard's neglect of or impediments the placed to the native's evangelization and conversion».

⁷⁷ Las Casas, Bartolomé de.; “Aquí se contienen unos avisos y reglas para confesores”, en *O. C.*, 10, p. 383: «Pues como el confesor sea juez y persona pública puesta por Dios oficial de la universal Iglesia entre el penitente y el despojado (...) Y porque según vemos, las justicias seculares se dan poco por lo que los sacros cánones vienen dispuestos, y por lo que según ellos y la ley de Dios pertenece al oficio de sacerdotes, por lo cual no querrán constreñir a los tales obligados por la estipulación del confesor».

⁷⁸ Lavenia, Vincenzo.; “Restituire, condonare. Lessico giuridico, confessione e pratiche social nella prima età moderna”, en *Grazia e giustizia. Figure della clemenza fra tardo medioevo ed età contemporanea*, Il Mulino, Bologna, 2011, p. 390.

(foro *contenciosus*) en el que los encomenderos, conquistadores y mercaderes partían de la presunción de culpabilidad. La lucha por conseguir esta atribución jurisdiccional la llamó Francesca Cantú el *¡Compelle restituire!*, alterando del famoso adagio medieval que consolidaba el uso de la violencia para la conquista por este que permitía la obligación de la restitución en beneficio de la justicia⁷⁹.

Todo esto resultó intolerable para la sociedad novohispana, que protestó no sólo desde el poder secular protagonizado por el del Virrey Mendoza, el Cabildo de México o el gobernador de Guatemala, sino también desde el poder eclesiástico, por el obispo de Guatemala, Francisco Marroquín, que se distanció de lo acordado en aquella Junta de obispos. Unos y otros, además de denunciar a Las Casas en las Audiencias de Nueva España y de Confines, por su excentricidad, le denunciaron por usurpar la soberanía del emperador tal y como pretendía Las Casas con la “séptima regla” del *Confesionario*⁸⁰, y también, porque, implícitamente, estaba condenando al rey a las penas del infierno por no gobernar según una conciencia bien formada como la que él estaba procurando con su proyecto de reforma⁸¹. Estas denuncias, y el ambiente de violencia que generó este conflicto, le llevaron a abandonar definitivamente las Indias para defenderse ante la Corona de las acusaciones recibidas en México.

5.3. La argumentación histórico-jurídica de la restitución

Una vez en la corte, además de atender a los problemas de la publicación de su *Confesionario*, y de las dudas que planteaba con la “séptima regla” sobre quién era el verdadero titular de las Indias, que trató de solucionar en falso con las *Treinta proposiciones muy jurídicas*, Las Casas emprendió una ofensiva de contenido histórico-jurídico para reclamar la justicia hacia los indios y exigir la completa restitución de

⁷⁹ Cantú, Francesca.; “Evoluzione e significato della dottrina della restituzione in Bartolomé de Las Casas con il contributo di un documento inedito”, *Critica Storica*, 12, 1975, p. 257.

⁸⁰ Las Casas, Bartolomé de.; “Aquí se contienen unos avisos y reglas para los confesores”, en *O. C.* 10, p. 375: «La razón desta regla es en dos maneras: la primera, porque todas las cosas que se han hecho en todas estas Indias, así la entrada de los españoles en cada provincia de ella como la sujeción y servidumbre en que pusieron estas gentes con todos sus medios y fines y todo lo demás que con ellas y cerca dellas se ha hecho, ha sido contra todo derecho natural y derecho de las gentes, y también contra el derecho divino; y por tanto, es todo injusto, inicuo, tiránico y digno de todo fuego infernal».

⁸¹ Orique, David Thomas.; “One Hell-of-a Text: Remedial Components of Bartolomé de las Casas’s *Confesionario*”, en *Bartolomé de las Casas, O. P. History, Philosophy, and Theology in the Age of European Expansion*, Leiden – Boston, Brill, 2019, 71-98, p. 98: «Furthermore, since the monarch’s great task was to rule according to conscience, any lack of attention to conscience endangered the soul of the king and those of the Council, the ministers of secular justice, and of all other Spanish officials; they would have to answer to God if the needed repentance, reform, and restitution did not take place, and they too would be condemned to hell».

sus bienes, fuera de toda perspectiva paternalista o de las extravagancias teológicas que hubiera desarrollado con anterioridad.

El contenido histórico de su reclamación está presente en toda su obra, porque le permitía contextualizar las razones jurídicas de sus demandas. Desde esta perspectiva debe comprenderse, y se entienden mucho mejor, tanto la *Historia de Indias*⁸², la *Apologética Historia Sumaria*⁸³ y, por ende, la famosa denuncia de la *Brevísima relación de la destrucción de las Indias*⁸⁴. En estas obras entendía que el proceso expansivo hacia las Indias, desde la conquista de las islas Canarias hasta aquel momento, había estado dirigido y desarrollado por un entramado corrupto en el que no se salvaba ninguna de las administraciones, ni seculares ni religiosas, porque el fin de tal desarrollo, querido por la Providencia, había sido la evangelización pacífica, según habían determinado las Bulas alejandrinas, las cuales, denunciaba, no se llevaron a efecto, ni por la Corona, ni por los religiosos, y mucho menos, por los encomenderos. Por eso, todas estas instituciones debían restituir. Ahora bien, esa denuncia debía expresarla en términos jurídicos, y eso fue lo que hizo desde que tornó de las Indias hasta su muerte.

Desde el punto de vista jurídico, la nueva argumentación debía dejar atrás los postulados voluntaristas con los que había defendido anteriormente la compatibilidad entre el gobierno del imperio y las comunidades nativas, en contra de los intereses de los encomenderos y conquistadores, para centrarse exclusivamente en la defensa de los indios y reclamar así la restitución. Pero ¿bajo qué figuras jurídicas podría reivindicarla?

En primer lugar, comprendía que la donación pontificia de Alejandro VI había comportado la asunción por parte de los Reyes Católicos la promesa de la evangelización, a través de la figura del Derecho romano denominada *Pollicitatio*⁸⁵, por la cual la Corona no podía estar ajena a su responsabilidad por los daños e injurias que recibieron quienes sólo estaban destinados a recibir el beneficio de la evangelización⁸⁶.

⁸² Las Casas, Bartolomé de.; *Historia de Indias*, en *O. C.*, 3-4-5.

⁸³ Las Casas, Bartolomé de.; *Apologética Historia Sumaria*, en *O. C.*, 6-7-8.

⁸⁴ Las Casas, Bartolomé de.; “Brevísima relación de la destrucción de las Indias”, en *O. C.*, 10, pp. 29-99.

⁸⁵ Digesto, 50, 12, 3.

⁸⁶ Las Casas, Bartolomé de.; *De Thesauris*, *O. C.*, 11.1, p. 477.

Otro de los elementos que descubrió Las Casas fue la necesidad de restituir por motivo del honor ultrajado, o por la dimensión religiosa vulnerada, a raíz del expolio a las guacas del Perú, las tumbas de los emperadores incas que, repletas de máscaras de oro, supusieron un enorme tesoro para los españoles. Para el sevillano, bajo ningún concepto aquellos tesoros podrían ser considerados como *res nullius*, porque su finalidad era la de preservar en el tiempo el honor, la alabanza y la gloria de los difuntos, más allá de la muerte⁸⁷.

Apoyado por la teoría de Domingo de Soto, consideraba que ni tan siquiera el propio rey de los españoles podría disponer de aquellos tesoros, sin la licencia de los reyes incas y sus descendientes⁸⁸. Calificó aquella conducta como hurto o robo, por lo que además de la consecuente restitución de lo robado, necesitaba para restaurar el bien jurídico del honor vulnerado, una satisfacción proporcional.

Pero además del mero contenido patrimonial de la restitución, Las Casas se hizo cargo de que esa satisfacción, ese plus sobre la mera restitución, buscaba superar la sed de venganza en las víctimas, para que no se recayera una y otra vez en la dinámica de la violencia, por ello, insistió siempre en que, tanto la restitución como la satisfacción no podrían prescribir en ningún caso.

Una de las fórmulas más originales para cumplir la satisfacción fue la pena de la *incollatus perpetuus* entendida como un medio de reinserción de quienes fueron encomenderos, autores de profanaciones, saqueos y violencia, de manera que pudieran convivir con sus víctimas en una convivencia pacífica, de manera que aquellos vivieran hasta su muerte sirviendo a la causa de la fe y a las necesidades de los indios⁸⁹.

6. Conclusión

En primer lugar, esta reflexión acerca de la necesidad de la restitución, tanto en el pasado como ahora que se reivindica en el presente, obedece a una crisis moral, política y, sobre todo, jurídica, que tiene

⁸⁷ *Ibid.*, p. 27: «por medio de la colocación de aquellos tesoros en los sepulcros, buscaban la alabanza, el honor y la gloria, hacia los cuales se sienten inclinados los hombres, y con lo que aquellos trataban de lograr un gran beneficio».

⁸⁸ Soto, Domingo de.; *De iustitia et Iure*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1968: «[L. V, q. 3, art. 3], podría aquí dudar alguno, a causa del afán con que nuestros compatriotas se marchan al continente occidental en busca del oro, si es lícito a cualquiera ir de una nación a otra a buscar el oro. Parece saltar a la vista que esto es lícito a cualquiera, ya que el derecho de gentes no ha establecido división alguna sobre estas cosas. Con todo se responde que no es totalmente lícito sólo por este derecho, si al mismo tiempo no lo autorizan sus pobladores».

⁸⁹ Las Casas, Bartolomé de.; *De Thesauris*, O. C., 11.1, p. 507.

como trasfondo la inseguridad jurídica en torno a un elemento del derecho natural: la propiedad, y en último término, la vida. Esta inseguridad se acrecienta cuando, el titular de la propiedad (o la vida) no merece la condición de tal, y la cosa o la persona, se considera como *res nullius*.

Los misioneros dominicos, como aparece en el sermón de Montesinos, reaccionaron en el siglo XVI contra la consideración de aquellas personas nativas como *res nullius*, como *cosa de nadie*, o como cosas sin ningún derecho, descubriendo el alma humana de los indios, y considerándolos como personas a quienes antes habían sido meros objetos. Hablar de restitución, supone ofrecer la seguridad jurídica de que la justicia no prescribirá en el intento de restaurar la dignidad y el patrimonio de quienes, por abuso de poder, fueron dañados. Reivindicar la restitución no trata de reescribir la historia, sino de ofrecer una justicia que, por supuesto, requiere un orden, que es muy complejo de determinar, como intuyeron las autoridades eclesiales de la edad media, quienes proporcionaron a través de las indulgencias superar la condición temporal de la injusticia, y también, beneficiar mediante la composición a quienes se pudieron ver afectados por la injusticia, aunque fuera en otros ámbitos o lugares.

Tener en cuenta la dimensión de la eternidad supuso en aquella edad media y el inicio de la modernidad un estímulo para satisfacer a la víctima y corregir al victimario, como demostró la eficacia de no absolver sacramentalmente a quien no restituyera las encomiendas, origen del sermón de Montesinos.

La universidad española, tanto desde una orilla del Atlántico como de la otra, sirvió de instrumento para denunciar ese estado de corrupción social, ético, político y jurídico. Así, dispuso de sus mejores catedráticos para revertir la condición de *nullius* acerca del dominio que el papa había concedido a la Corona en perjuicio de los indios. Todo el proceso de dilucidar la racionalidad y libertad del indio conllevaba inmediatamente el nexo con la cuestión de la propiedad y, por ende, la exigencia del derecho subjetivo a la reclamación de lo perdido por la conquista mediante las guerras, que la Academia calificó mayoritariamente como injustas.

Considero que nunca se ponderará lo suficiente a estos académicos su apertura para comprender y aceptar la dignidad del indio. Su esfuerzo intelectual permitió romper la dinámica de la corrupción, que consideraba la infidelidad como una causa para permitir ejercer un dominio, en el mejor de los casos, paternalista y tutorial sobre aquellas naciones. Considerar a aquellas personas dignas, racionales y libres abría la cuestión jurídica de qué hacer con el patrimonio que se les sustrajo para ampararlas, como

decimos en el mejor de los casos, como hace el tutor con el menor de edad. Así, como dice Bettetini, la exigencia de la restitución no fue un paso para el restablecimiento de la justicia formal de reconocimiento de un determinado patrimonio, como se establecía en los procedimientos administrativos o judiciales, sino en el sentido material, de devolución de lo robado efectivamente, de modo que imperó la consideración de lo justo real sobre lo meramente normativo⁹⁰.

La evolución jurídica de Bartolomé de Las Casas, que he argumentado en torno al concepto de la restitución, permite comprender la traslación del concepto de un contexto de disciplina sacramental a otro de contenido patrimonial - público. Para el religioso dominico, aunque la conciencia debía jugar un elemento fundamental en la formación humana para escapar del horror de la corrupción y la violencia que habían demostrado los españoles frente a la inocencia de los indígenas, no debía ser éste el último tribunal de sus actos porque, precisamente por ser públicos y notorios, debían comprometerse en una respuesta de igual relevancia para que los males de las Indias pudieran remediarse.

Así, la restitución adquirió la relevancia pública que, *ante-mortem*, exigía para los moribundos en sus testamentos si querían ser absueltos. En este sentido entiendo la necesidad del religioso de publicar su *Confesionario* en los *Tratados de 1552*, precisamente para tener un elemento de formación de la conciencia cristiana que, como obispo, le correspondía, mucho más cuando esta publicación advino después del resultado en tablas en la Junta de Valladolid de 1550 entre Las Casas y el cronista del imperio, Juan Ginés de Sepúlveda.

En su última etapa, la de mayor especialización, Las Casas comprendió la importancia jurídica de lo que hoy conocemos como el *relato*, es decir, cómo la comunicación de los hechos ante una opinión pública adquiere cierta dimensión forense, como la de un tribunal. Por eso, su propuesta histórica también llevaba en su seno la reforma de la formación de la conciencia nacional ante los acontecimientos de la conquista. Sus últimas proposiciones atendieron directamente a la responsabilidad civil del emperador y su gobierno, por no ofrecer un pacto en el que los pueblos nativos se adhirieran voluntariamente a la Corona, o bien, por no atender a la personalidad de los indígenas en sus propias costumbres religiosas, que

⁹⁰ Cfr. Bettetini, Andrea.; *La restitutio in integrum procesuale nel diritto canonico. Profili storico-dogmatici*, Padova, CEDAM, 1994, p. 52.

vulneraron los conquistadores por la fiebre del oro, apropiándose de los tesoros funerarios, motivo por el que la restitución estaba más que consolidada.

Finalmente, podemos reseñar cómo la propuesta lascasiana de la restitución atravesó el siglo XVI y, como un rescoldo, impregnó también a los misioneros del s. XVII, incluso a los de lengua portuguesa, como por ejemplo al jesuita lisboeta Antonio Viera quien, en sus sermones cuaresmales de 1653, también predicó que la necesidad de la restitución exigía a los habitantes de Maranhão, sin posibilidad de excusa por ignorancia, la cual debía considerarse culpable⁹¹.

⁹¹ Viera, Antonio.; “Sermão da Primeira Dominga da Quaresma (1653)”, en *Sermões*, III, Porto, Lello & Irmão 1959, p. 13: «Todo homem que deve serviço ou liberdade alheia, e podendo-a restituir, não restitui, é certo que se condena: todos, ou quase todos os homens do Maranhão devem serviços e liberdades alheias, e podendo restituir não restituem; logo, todos ou quase todos se condenam. Dir-me-eis que ainda que isto fosse assim, que eles o não cuidavam nem o sabiam; e que a sua boa fé os salvaria. Nego tal: sim, cuidavam, e sim, sabiam, como também vós os cuidáis e sabeis; e se o não cuidavam nem o sabiam, deveram cuidá-lo e sabe-lo. A uns condena-os a certeza, a outros a dúvida, e outros a paciência. Aos que têm certeza, conden-os a não restituirem; aos que têm dúvida, condena-os o não examinarem; aos que têm ignorancia condena-os o não saberem, quando tinham obrigação de o saber».

7. Bibliografía

- Agustín.; “Carta a Macedonio”, en *Obras de San Agustín*, t. XI, Madrid, BAC, 1953.
- Alberigo. Giuseppe – Melloni, Alberto (eds.); *Conciliorum Oecumenicorum Generaliumque Decreta*, Istituto per le scienze religiose, Turnhout: Brepols, 2013.
- Alfonso X.; *Las Siete Partidas del sabio Rey Don Alfonso el nono*, Madrid: BOE, 1985.
- Aquino Thomas.; *Summa Theologiae*, en *Suma Teológica de Santo Tomás de Aquino*, Madrid: BAC, 1956.
- Aquino, Thomas.; *Commentum in Quatuor Libros Sententiarum Magistri Petri Lombardi in Sancti Thomae Aquinatis Opera Omnia*, Parmae: Typis Petri Fiaccadori, 1856-1858.
- Beltrán de Heredia, Vicente.; “Introducción”, en *Comentarios a la secunda secundae de Santo Tomás*, 3, Salamanca: Biblioteca de teólogos españoles, 1932.
- Bettetini, Andrea., “Restitutio in integrum”, en *Diccionario General de Derecho Canónico*, VI, Cizur Menor: Thomson Reuters Aranzadi, 2012.
- Bettetini, Andrea.; *La restitutio in integrum processuale nel diritto canonico. Profili storico-dogmatici*, Padova: CEDAM, 1994.
- Calafate, Pedro – Mandado, Ramón Emilio.; “Introducción” en *Escuela Ibérica de la paz*, Santander: Ediciones Universidad de Cantabria, 2014, pp. 112-155.
- Cançado Trindade, Antônio Augusto.; “Prefacio” en *Escuela Ibérica de la paz*, Santander: Ediciones Universidad de Cantabria, 2014, pp. 42-109.
- Cárdenas Bunsen, José Alejandro.; *Escritura y Derecho en la obra de fray Bartolomé de Las Casas*, Madrid – Frankfurt am Main: Iberoamericana – Vervuert, 2011.
- Carrillo Cázares, Alberto., *El debate sobre la guerra chichimeca (1531-1585)*, México: El Colegio de Michoacán – El Colegio de San Luis, 2000.
- Cuena Boy, Francisco.; “La relación entre la teología y el derecho canónico. Un apunte histórico”, *Ius Canonicum*, 61, 2021, pp. 43-62.
- Duve, Thomas., “La condición jurídica del indio y su consideración como persona miserabilis en el Derecho indiano” en *Un giudice e due leggi. Pluralismo normativo e conflitti agrari in Sud America*, Milano: Giuffrè, 2004.
- Duve, Thomas.; “La teoría de la restitución en Domingo de Soto. Su significación para la Historia del Derecho Privado Moderno” en *La ley natural como fundamento moral y jurídico en Domingo de Soto*, Barañáin: Eunsa, 2007, pp. 181-198.
- Erdö, Peter.; *Storia delle Fonti del Diritto Canonico*, Venezia: Marcianum Press, 2008.
- Erdo, Peter.; *Il peccato e il delitto. La relazione tra due concetti fondamentali allá luce del Diritto Canonico*, Milano: Giuffrè, 2014.
- Fernández, Aurelio.; “Restitución”, en *Diccionario de Teología Moral*, Burgos: Monte Carmelo, 2005.
- Friedberg, Emil Albert.; *Corpus iuris canonici, I: Decretum Magistri Gratiani – II. Decretalium collectiones*, Graz: Akademische Druck – Verlagsanstalt, 1955-1959.
- Helmholz, Richard H.; *The Spirits of Classical Canon Law*, Athens: University of Georgia Press, 1996.
- Krueger, Paul., – Mommsen, Theodor.; *Corpus iuris civilis*, Dublin: Weidmann, 1973.
- Lantigua, David M.; *Infidels and Empires in a New Order. Early Modern Spanish Contributions to International Legal Thought*, Cambridge: Cambridge University Press, 2020.
- Las Casas, Bartolomé de.; *Obras Completas de Fray Bartolomé de Las Casas*, Madrid: Alianza, 1992-1995 [13 vols; del vol. 2 al 14]
- Las Casas, Bartolomé de.; “Proclama a los feligreses de Chiapa (20- III-1545)” en *Obras escogidas de Fray Bartolomé de Las Casas*, vol. 5, Madrid: Atlas, 1958.
- Lavenia, Vincenzo.; “Restituire, condonare. Lessico giuridico, confessione e pratiche social nella prima età moderna”, en *Grazia e giustizia. Figure della clemenza fra tardo medioevo ed età contemporanea*, Bologna: Il Mulino, 2011.
- Lombardi, Pietro.; *Sententiarum Libri Quatuor*, [PL 192], Turnhout: Brepols, 1980.
- Medina, Miguel Ángel.; *Una comunidad al servicio del Indio. La obra de Fray Pedro de Córdoba O.P. (1482-1521)*, Madrid: Instituto Pontificio de Teología, 1983.

- Orique, David Thomas.; *To heaven or to hell, Bartolomé de Las Casas's Confesionario*, Pennsylvania, Pennsylvania State University Press, 2018.
- Orique, David Thomas.; *One Hell-of-a Text: Remedial Components of Bartolomé de las Casas's Confesionario*, en *Bartolomé de las Casas, O. P. History, Philosophy, and Theology in the Age of European Expansion*, Leiden – Boston: Brill, 2019.
- Orique, David Thomas.; *The unheard voice of Lasin Bartolomé de Las Casas's Brevisima relación de la destrucción de las Indias*, New York: Routledge, 2021.
- Otaduy, Javier.; “Dulcor misericordiae. Justicia y misericordia en el ejercicio de la autoridad canónica. I. Historia”, *Ius Canonicum*, 56, 2016, pp. 585-619.
- Pérez Fernández, Isacio., *Inventario documentado de los escritos de Fray Bartolomé de Las Casas*, Bayamón: Centro de Estudios de los Dominicos del Caribe, 1981.
- Pérez Garzón, Juan Sisinio.; “Revisionismo ¿Calificación sectaria u obligación científica?”, *Con-ciencia social*, 20, 2016, pp. 127-133.
- Quiroga, Vasco de, “Información en Derecho”, en *Vasco de Quiroga. La Utopía en América*, Madrid: Dastin, 2002.
- Rodríguez Cruz, Miguel Ángel.; *Colección Documental. Selección de algunos de los documentos más importantes de la historia de la universidad de Salamanca y de su proyección en Hispanoamérica*, Salamanca: Universidad de Salamanca, 1977.
- Ruíz Sotelo, Mario.; *Crítica de la razón imperial. La filosofía política de Bartolomé de Las Casas*, México: Siglo XXI, 2010.
- Segusio, Henrici.; [Cardinalis Hostiensis], *Aurea Summa*, Venetiis: Bernardum Iuntam, 1570.
- Schmidt, Tilmann.; “Liber Sextus”, en *Diccionario General de Derecho Canónico*, Cizur Menor: Thomson Reuters Aranzadi, 2012.
- Soto, Domingo de.; *De iustitia et iure*, vol. III, Madrid: Instituto de Estudios Políticos, 1968.
- Soto, Domingo de.; “Relección ‘De Dominio’” en *Las elecciones teológicas de Domingo de Soto*, J. Brufau Prats (ed.), Granada: Universidad de Granada, 1964.
- Valdivia Giménez, Ramón Darío.; “El sermón de Montesino. Origen de las leyes de Burgos de 1512”, en *Fray Antonio de Montesino y su tiempo*, Madrid- Frankfurt am Main: Iberoamericana – Vervuert, 2017, pp. 121-145.
- Valdivia Jiménez, Ramón Darío.; “Libertad para juzgar: la defensa de la jurisdicción episcopal en el periodo mexicano de Bartolomé de Las Casas”, en *Diacronia*, 2, 2021, pp. 59-95.
- Valdivia Jiménez, Ramón Darío.; *El nacimiento de la modernidad. Justicia y poder en el pensamiento de Bartolomé de Las Casas*, Granada: Comares, 2021.
- Vieira, Antonio.; “Sermão da Primeira Dominga da Quaresma (1653)”, en *Sermões*, III, Porto: Lello & Irmão, 1959.
- Vitoria, Francisco de.; *Carta a Miguel de Arcos (8-XI-1534)* en *Carta Magna de los Indios. Fuentes Constitucionales (1534-1609)*, Madrid: CSIC, 1988.
- Vitoria, Francisco de.; *Comentarios a la secunda secundae de Santo Tomás*, vol. 3, Salamanca: Biblioteca de teólogos españoles, 1932.
- Zumárraga, Juan de.; “Segundo Parecer”, en *Textos políticos en la Nueva España. Selección, introducciones, versión y notas*, México: UNAM, 1984.