

# BIBLIOGRAFIA

## REFLEXIONES SOBRE LAS LEYES DE INDIAS (\*)

Para contribuir con su personal aportación al desenvolvimiento del tema que con fines de investigación científica ha discutido la Academia de Ciencias Morales y Políticas, el Jefe del Estado, don Niceto Alcalá-Zamora, acaba de publicar, en un folleto de 94 pá-

(\*) Recordaremos a nuestros lectores que por Real Cédula de Carlos II, fechada en 18 de Mayo de 1660, se mandó guardar las leyes dadas para la buena gobernación y administración del Consejo de Indias, Casa de Contratación de Sevilla, Indias Orientales y Occidentales, Islas y Tierra firme del mar Océano, Norte y Sur y sus viajes, Armadas y Navíos. En la misma Cédula se hace a modo de historia una indicación de los despachos dados a diferentes Virreyes para que coleccionasen las disposiciones y mandatos, de cómo Felipe II ordenó que continuasen los trabajos en España de la formación de un cuerpo parcial relativo al Consejo de Indias (24 de Septiembre de 1561), de la publicación de cuatro tomos por Diego de Encinas (1596) y de *haber corrido un libro* con el título de *Sumarios de la Recopilación general de las leyes* (1628).

El cuerpo legal, aprobado con el nombre de «Recopilación de las leyes de Indias», consta de nueve libros : el 1.<sup>º</sup>, dividido en 24 títulos, comprende las materias relativas a la Santa Fe Católica, Iglesias, Monasterios, Hospitales, Confradias, Patronazgo Real, Arzobispos, Visitadores, Concilios, Bulas, Jueces eclesiásticos, Dignidades, Clérigos, Religiosos, Diezmos, Mesada eclesiástica, Sepultureros, Inquisición, Santa Cruzada, Cuestores y limosneros, Universidades, Colegios, Seminarios y Libros ; el 2.<sup>º</sup>, con 34 títulos, se refiere a las leyes, Consejo Real de las Indias, Audiencias, Chancillerías Reales, Juzgados de Provincias, Juzgado de bienes de difuntos, informaciones y pareceres de servicio, visitadores generales y particulares ; el 3.<sup>º</sup>, en 16 títulos, trata de la jurisdicción, oficios, virreyes, presidentes y gobernadores de la guerra, armas, fábricas, castillos, capitanes, soldados, corsarios, piratas, informes de servicios, precedencias, ceremonias, cortesías y de los correos en general ; el 4.<sup>º</sup> tiene 26 títulos dedicados a los descubrimientos, pacificaciones y poblaciones, ciudades, villas,

ginas, un originalísimo estudio sobre las leyes de Indias, materia que, con justicia, estima vale el esfuerzo de considerar sin prejuicios por haber servido de fundamento y base para la organización del más vasto imperio colonial de ayer y ser hoy, todavía, elemento delineante de la civilización que ha conseguido sobrevivirla.

Como medio para llevar a la práctica tarea tan hondamente patriótica, el autor, cuyos vastos conocimientos jurídicos son de sobra conocidos, se ha propuesto, y lo logra ciertamente, exponer el pensamiento rector y las directrices seguidas por los legisladores del Siglo de Oro hispánico, en la inmortal y magna empresa del ordenamiento jurídico ultramarino que, con visión totalitaria y sintética, se abarca y expone en este trabajo.

cabildos y consejos, procuradores de población, venta, composición y reparto de tierras, propios, pósitos, alhóndigas, sisas, derramas y contribuciones, obras públicas, comercio, minas, monedas y metales, pesquerías, perlas y piedras preciosas; el 5.<sup>º</sup> trata en 15 títulos de gobernaciones, gobernadores y alcaldes, médicos, alguaciles mayores, escribanos, pleitos y sentencias, renunciamientos, apelaciones y suplicaciones, entregas y ejecuciones, y de las residencias y jueces que las han de tomar; el 6.<sup>º</sup> dedica 19 títulos a los Indios, reducciones y pueblos, cajas de censos y bienes de comunidad, tributos y tasas, protectores, caciques, encomiendas, del buen tratamiento de los Indios, servicio personal, chacras, viñas, olivares y sangleyes; el 7.<sup>º</sup> contiene 8 títulos referentes a pesquisidores y jueces de comunión, juegos y jugadores, casados ausentes de sus mujeres, vagabundos, mulatos, negros, cárceles, delitos y penas; el 8.<sup>º</sup> desenvuelve en 30 títulos la contaduría de cuentas, tribunales de hacienda, administración, tributos y quintos reales, minas, tesoros, alcabalas, aduanas, derecho de esclavos y venta y renuncia de oficios, estancos, almonedas, salarios y libranzas, y, en fin, el 9.<sup>º</sup> consagra 46 títulos a la Real Audiencia y Casa de Contratación que reside en Sevilla, Juez oficial que reside en la Ciudad de Cádiz, despacho de flotas, prior, cónsules y universidad de cargadores, compradores de plata, general, almirantes y gobernadores de flota, veedor, contador, cosmógrafos, pasajeros y licencias, extranjeros que pasan a Indias, registro, carga y descarga, visitas, navegaciones y viajes, navíos de aviso, navíos arribados, derrotados y perdidos, seguros y riesgos, jueces oficiales, de registro, comercio y navegación de las Islas Canarias, navegación y comercio de las Islas de Barlovento, Puertos, armadas del mar del Sur, navegación y comercio de Filipinas, consulados de Lima y de Méjico.

En el pasado siglo se publicaron dos ediciones (además de otras cuatro anteriores), la quinta Boix, Madrid 1841, y la última por la Biblioteca judicial, Madrid 1889-90; y como extractos merecen especial mención el añadido al *Febrero* por Aguirre y Montalbán (Madrid, 1846), y el artículo que dedica al asunto el señor Sánchez Román en el tomo I de sus conocidos estudios.

La formación histórica dentro de los diferentes territorios, y el crecimiento espontáneo y progresivo de la legislación, sirven en el capítulo I para poner de relieve que la unidad de propósito y la continuidad de traza son las características más destacadas de las leyes de Indias, lo mismo en la época de los Reyes Católicos que en los posteriores períodos de los Austrias y Borbones.

Se analizan en el capítulo II los elementos, ordenación y contenido de un derecho que, teniendo como principales fuentes el indígena y el de Castilla, que allí prepondera sobre los demás de la Península, tanto por consecuencia de una política unificadora como por la fuerte personalidad adquirida, en definitiva, y por el afán de proteger a los indios, cristaliza en una legislación eminentemente tutelar y humanitaria.

El capítulo III, uno de los más logrados de todo el trabajo, resume, en síntesis sustanciosa, el sistema colonial de gobierno, en el que, a impulsos del absolutismo naciente en España, pierde el poder de las Cortes tanto como gana en importancia el papel del Consejo de Indias, pero en el que igualmente se advierten un esbozo de división de funciones entre las de gobierno, asignadas a Virreyes y Presidentes, y las de guerra, que competen a los Capitanes Generales: y una yuxtaposición de jerarquías, de naturaleza casi feudal, que tienen por instituciones respectivas el cacicazgo indígena y la encomienda colonial.

Se ocupa el capítulo IV de las relaciones entre la Iglesia y el Estado, de la enseñanza y del fuero eclesiástico, y al analizarlas, con razón, se hace notar que en el criterio ordenador de aquéllas relaciones se encuentra ya en los siglos XVI y XVII, de un modo implícito, aquel deseo de tener en la práctica la Iglesia libre dentro del Estado libre, que habría de ser el regulador de tendencias políticas del siglo XIX en el viejo Continente.

El capítulo V expone y razona cómo la atracción moral y la igualdad jurídica, respecto de los indígenas, fué el propósito capital que persiguieron las leyes de Indias, y sin pasar por alto la existencia de abusos, siempre condenados, y aun de ciertas vacilaciones y transigencias en materia de esclavitud, evidencia magistralmente cómo aquella directriz no se abandona ni un solo momento en nuestro imperio de Ultramar.

En el capítulo VI los comentarios sugeridos por las leyes de In-

días se enderezan más especialmente a la consideración de los grandes avances que, gracias a ellas, se consiguen en lo social y en lo político. El derecho de guerra, el de conquista y hasta la evangelización, se condicionan y limitan; se decreta la inviolabilidad de la correspondencia, verdadero antícpo de cultura política sobre la de la época; se establece la jornada de ocho horas para los trabajadores; la asistencia social aparece contenida entre los preceptos del ordenamiento jurídico colonial con el carácter de preocupación y mandato, así como la libertad del trabajo, y, en fin, hasta cuando se cometen errores, como el de implantar en América los oficios enajenados, se invoca, para justificarlos, la dura ley de la necesidad.

Estudia el capítulo VII el Derecho procesal y las causas a que obedeciera su extraordinario desarrollo en las Indias; explica la minuciosidad con que se regulan las competencias entre distintas jurisdicciones y las recusaciones e incompatibilidades, y concluye con la instauración del típico juicio de residencia, que sirve a la vez de investigación oportuna de conductas pretéritas y de ejemplaridad para las venideras.

Dentro de la legislación que los monarcas españoles dictaron para su imperio de Ultramar, aparece la que se contrae a lo administrativo-fiscal y lo mercantil con volumen en extremo considerable, y de la extraña mezcla de preceptos referentes a esos tres órdenes brota, según hace ver el capítulo VIII, un esbozo de economía dirigida y de monopolio comercial, en que entra más la inexcusable precisión de defenderse contra los corsarios que los imperativos de la codicia, como lo evidencia la legislación minera, que, apartándose del principio de derecho castellano que sustraía esta riqueza a la propiedad privada, permite descubrir y beneficiar las minas a todos los españoles e indígenas.

Y para que en el cuadro que en la obra se traza no falte tampoco la nota del ambiente en que la vida y el derecho colonial se desarrollaban, el capítulo IX describe sumariamente el ceremonial y las preocupaciones que en los preceptos legislativos se consagran y exteriorizan.

De extraordinario interés para nuestros lectores, dada su condición de especialistas, ha de ser, sin duda alguna, el juicio sintético con que el señor Alcalá-Zamora pone digno remate a su tarea en

el X y último de los capítulos. Se ocupa en él del lugar preeminente que cabe en la historia del Derecho patrio a este original monumento legislativo, del cual «es uno de sus principales méritos encerrar el alma duradera y casi inmortal de un Código en el cuerpo reformado de una compilación», si inferior en el método a las Partidas, muy superior a ellas por la originalidad del espíritu, que, al alumbrar preceptos que «nacen con vitalidad asegurada y llegan a ser longevos», no admite posible comparación con las, por decadentes, caducas recopilaciones de las leyes metropolitanas.

Las exageradas y severas censuras que ciertos críticos contemporáneos hacen de las leyes de Indias obedecen, a juicio del autor, las más de las veces, al olvido de la obligada distinción entre precepto y cumplimiento, y a que pierden de vista que, habiendo sido la misión de ellas no conservar, sino crear, el hecho de que haya prevalecido después del hundimiento de un imperio la unidad de cultura que engendraran, es la prueba más convincente de que acertaron a llenar plenamente su principal objetivo.

En esta última parte del trabajo que comentamos puede decirse que se resume y compendia la utilidad que, lo mismo en la esfera del Derecho que en la de la Cultura en general, puede reportar. La clara idea de conjunto de la obra de patronato llevada a cabo por España en sus antiguas Colonias, que la lectura deja impresa en el ánimo, posee todas las cualidades de las visiones panorámicas: mientras los detalles se esfuman, las notas características que expresan las cualidades dominantes del ordenamiento jurídico resultan fuerte y armoniosamente acusadas; permite contemplar de una ojeada el fondo del problema y da, además, una noción sintética de los elementos que lo condicionan y de las enseñanzas que se desprenden de la tarea que nuestros legisladores de Indias acometieron con tanto éxito.

## TEORIA GENERAL DEL DERECHO ADMINISTRATIVO

Esta obra de *Adolfo Merkl* es algo que se distingue, no sólo de la sencilla exposición con que en la Universidad encantaba al estudiante el señor Santamaría, sino de la más oscura disciplina puesta en boga hace unos cuarenta años por el maestro Posada, y tiende a

suministrárnos, dentro de la orientación fundamental de la escuela Kelseniana, lo específico de los diferentes derechos administrativos que, en un estadio de cultura determinado, se desenvuelven dentro de las grandes organizaciones estatales. La teoría general presenta, pues, lo típico de un gran número de ordenamientos jurídicoadministrativos, haciendo abstracción de cada ordenamiento particular.

Obtenido como carácter negativo del concepto de la Administración el de comprender toda la actividad del Estado fuera de la legislación y de la justicia, pasa el autor a destacarla como una manifestación de la división clásica de los Poderes.

Después estudia, dentro del orden jurídico de la Administración, sus fuentes, el derecho público subjetivo, el arbitrio administrativo y el lugar que la Administración ocupa en la estructura escazonada del orden jurídico.

Agotada así la parte general, el autor enfoca, en la especial, las formas de actividad (actos administrativos, cosa juzgada y procedimiento), las mismas actividades (ramas, policía, potestad sancionadora y ejecutoriedad), los órganos administrativos, con los sistemas de organización, la relación entre la Administración y la forma del Estado, y, en fin, la autoadministración, que no presenta como un régimen histórico (por ejemplo, el selfgovernment, inglés; o el pouvoir municipal, francés), sino como una forma intermedia entre la sociedad libre y la sociedad políticamente organizada.

La última sección se consagra a las vías de fiscalización y a la justicia administrativa.

Precisamente por el carácter abstracto y general de la obra, son de gran interés para los estudiantes de cualquier nación los desenvolvimientos rígidos de la Teoría que acaba de traducir D. Eugenio Imaz para la Editorial *Revista de Derecho Privado*, y de cuya revisión se han encargado los Catedráticos D. Recaredo Fernández de Velasco y D. Segismundo Royo.

LA DIRECCIÓN.