

*La pena de excomunión en las fuentes canónicas
de la Nueva España (Concilios Provinciales
Mexicanos I-III) **

ROSA MARÍA MARTÍNEZ DE CODES
Universidad Complutense

I. ANTECEDENTES

La atención preferente concedida por los historiadores del derecho a los textos legales del derecho real, frente a las fuentes canónicas, en el sistema jurídico indiano, podría conducirnos a infravalorar una documentación de gran valor para el conocimiento de determinadas cuestiones relativas a la sociedad indiana y a su ordenamiento jurídico.

Por fortuna, la más moderna historiografía ha comenzado a corregir aquella deficiencia y los resultados no se han hecho esperar. El interés por las fuentes canónicas de la historia indiana se multiplica de día en día. Y en igual proporción crece nuestro conocimiento de una realidad histórica en la que a la Iglesia le tocó jugar un papel determinante.

En esta línea, es notorio el hecho de que, junto al Derecho canónico universal, surgió en Indias un Derecho particular de gran interés, que trasladó a las peculiares condiciones del Nuevo Mundo las normas generales de la Iglesia. Entre sus fuentes, los concilios provinciales y locales resultan tal vez las más intere-

* Ponencia presentada al IV Congreso de Historia del Derecho Mexicano. U. N. A. M. Agosto de 1986.

santes; consecuentemente, se empieza a profundizar en sus textos, los historiadores los manejan cada vez con mayor frecuencia, y aparecen nuevas ediciones de los mismos que facilitan su conocimiento ¹.

Con este trabajo me propongo estudiar un punto concreto de la recepción del Derecho penal de la Iglesia en la Nueva España, a través de los primeros Sínodos Provinciales de la archidiócesis mexicana.

El análisis de los textos conciliares de la Nueva España ofrece una gama extensa de penas que bien pueden agruparse en tres clases: las espirituales, constituidas por las censuras; las privativas de libertad y castigos temporales, y las pecuniarias. Mi intención en esta ocasión es ocuparme de un tipo de censura —la excomunión—, cuyo rigor servía de freno a los abusos e irregularidades cometidas por laicos y clérigos en contra de los preceptos de la iglesia.

El rigor de la censura de excomunión en el siglo XVI era mayor que el de las demás penas mencionadas, por estar el excomulgado obligado en el foro interno a la restitución. Las penas pecuniarias, al obligar sólo en el foro externo, implicaban la puesta en marcha de un proceso que conllevaba pruebas judiciales y sentencia, la cual en aquella época no siempre se ejecutaba, quedando los transgresores sin sanción ².

¹ El desconocimiento parcial de los Sínodos y Concilio habidos en Indias es una de las causas de la laguna notable que se observa en el estudio de la Historia eclesiástica indiana y del Derecho eclesiástico particular de las diferentes provincias. La importancia de estos textos —cuyo análisis nos proporciona un nuevo enfoque del problema misional ytrato que había que dar a los indios, del papel que jugaba la Iglesia en el terreno educativo y de su aporte en la cuestión social, etc.—, comienza a ser apreciada por los historiadores. En América destaca Carlos Oviedo-Cavada por la labor de rescate de los Sínodos y Concilios celebrados en el reino de Chile. (Vid. «Sínodos y Concilios chilenos, 1584 (?)—1961, en *Historia*, 3, Universidad Católica de Chile, Santiago de Chile, 1964.) Destacamos, asimismo, la reciente publicación de la Colección *Sínodos americanos*, producto de la iniciativa del Instituto Francisco Suárez del C.S.I.C. y de la Universidad Pontificia de Salamanca, que ofrece reproducciones facsímiles de textos conciliares indianos. Se han publicado ya tres volúmenes, destinados a Sínodos chilenos y cubanos.

² El Memorial redactado por el licenciado don Juan Cevicos, racionero de la iglesia de Tlaxcala y comisario del Santo Oficio, fechado en Puebla de los Angeles, a 24 de abril de 1629, sobre la conveniencia de guardar los decretos del III Concilio Provincial mexicano, evidencia la falta de eficacia de las penas que no son de excomunión *ipso facto*, por ser en raras

Aunque resulte necesario considerar las fuentes canónicas en toda su extensión, tanto las del Derecho canónico universal, como las peculiares de Indias, y las particulares de la Nueva España, este estudio se ciñe solamente al análisis de las constituciones conciliares que integran los Concilios Provinciales I, II y III, celebrados en la ciudad de México en 1555, 1565 y 1585, respectivamente.

Pretendemos con ello clarificar el complejo panorama existente en torno al poder coactivo de la Iglesia indiana y a la actuación concreta de la jerarquía eclesiástica novohispana. La reconstrucción de las penas dictadas ofrece, en mi opinión, una imagen de la sociedad y de la Iglesia local muy poco conocida y a través de la cual podemos acercarnos a varios puntos de particular valor para el historiador: qué tipos de delitos eran más frecuentes en el México del siglo XVI, quiénes delinquían, qué medios utilizaba la autoridad para mantener la fe y las costumbres, y con qué eficacia; es decir, obtendremos una radiografía real de un ambiente que los Padres conciliares conocían y vivían y que por medio de ellos se nos transmite de un modo muy directo.

II. LAS PENAS ECLESIASTICAS

Pena eclesiástica o canónica es la que infringe la Iglesia, según las normas del Derecho canónico. Desde los tiempos más remotos de la vida de la Iglesia, las sanciones, con su carga coactiva, se consideraron un factor necesario de su ordenamiento jurídico. Todo clérigo quedaba sujeto a las penas eclesiásticas que podían afectarle por desobedecer las normas y, en especial, por actuar con negligencia o de forma no conveniente a tenor de las leyes propias de su estado.

Una división clásica de la pena canónica de excomunión es la bipartición entre «*latae*» o «*ferendae sententiae*». Las primeras son las que producen su efecto por la propia fuerza de la ley; esto es, cuando la pena ya existe impuesta por el Derecho canónico y su aplicación sucede al delito de manera automática. Las segun-

ocasiones ejecutadas y apenas servir de enmienda. *Vid.*, Tejada y Ramiro, J., *Colección de cánones y de todos los concilios de la Iglesia de España y de América*, tomo V, Madrid, 1853, p. 535.

das, se imponen por virtud de una sentencia del juez, que debe conformarse a las prescripciones canónicas.

En la práctica la diferencia es notable y estriba en que mientras las excomuniones «ferendae sententiae» no se imponen al procesado hasta que haya sido formalmente condenado, las «latae sententiae», llamadas también «ipso facto», operan automáticamente, de forma que se considera el canon o texto en el que se contienen como suficiente monición, surtiendo al momento una serie de efectos que no requieren ejecución externa. Entre estos efectos cabe citar la exclusión de la comunión de los fieles y de participar en el sacrificio de la misa, la prohibición de ejercer las funciones sagradas, la privación de la jurisdicción y la inhabilidad para los oficios.

El instituto canónico de la pena «latae sententiae» es peculiar del derecho de la Iglesia. Aunque la doctrina común ha mantenido a lo largo de los siglos un criterio favorable a esta clase de penas, especialmente por su utilidad y eficacia en la prevención de las infracciones, ya Covarrubias en el siglo XVII levantó su voz en contra del uso de la vía administrativa por decreto para la aplicación de las penas canónicas, por cuanto condenan previamente al reo sin ser antes escuchado, ni conocer éste, en algunos casos, los motivos por los que se le castiga³.

La crítica reciente, partidaria de la vía judicial como sistema ordinario para la aplicación de las penas, ha puesto de manifiesto la conveniencia de que un juez intervenga en orden a evaluar las circunstancias particulares de cada caso⁴. Y en este sentido, el nuevo Código de Derecho Canónico, aunque no ha borrado de su ordenamiento esta clase de penas, las ha reducido sustancialmente, aplicándolas sólo en algunos supuestos de delitos considerados gravísimos⁵.

³ Covarrubias apuntaba, además, que resultaba contrario a la naturaleza el obligar al reo a que ejercitase contra sí mismo el oficio de juez y se autocastigara. *Vid.*, en Suárez, F., *Tractatus de legibus*, 1613, L. 5, c. 5, n. 4.

⁴ Arias Gómez, J., *Reforma del sistema penal canónico*, en «*Ius Canonicum*», XV (1975), pp. 249-250; Marzoa, A., *Doble vía en la imposición de penas canónica*, en «*Ius Canonicum*», XX (1980), pp. 167 y ss.

⁵ Arregui Arza, A., realiza un análisis ponderoso y sagaz de las profundas transformaciones operadas en el sistema penal de la Iglesia tal y como aparecen recogidas en el nuevo Código de 1983 en *De las sanciones en la*

La clasificación tradicional de las penas en medicinales y vindicativas persigue dos objetivos claramente diferenciados. Las penas medicinales se ordenan principalmente a la enmienda del pecador, privándole de aquellos bienes espirituales cuya dispensación ha sido confiada a la Iglesia. Las vindicativas, por el contrario, tienen por objeto la satisfacción del delito y tienden más directamente a procurar el bien público que a la enmienda del delincuente⁶.

Probablemente, un sistema ideal de penas para el Derecho canónico debería estructurarse solamente en base a las censuras; es decir, a las penas medicinales, pero la necesidad de reparar el escándalo público exige en algunos casos el castigo y la permanencia de la pena incluso después de que el reo se haya enmendado⁷.

Definida la censura como «una pena eclesiástica medicinal, por la cual se priva al hombre bautizado, delincuente y contumaz, de la participación de algunos bienes espirituales»⁸, con sus subespecies de excomunión, entredicho y suspensión, atenderemos preferentemente a caracterizar la excomunión por ser ésta el objeto de nuestro análisis en los textos conciliares de la Nueva España.

Aunque la excomunión ha sido considerada el nervio de la disciplina eclesiástica por su eficacia para contener a los fieles en su deber, los legisladores fueron conscientes de que, aplicada con ligereza o por asuntos vanales, podía llegar a ser más despreciada que temida e incluso causar mayores males que los que pretendía prevenir⁹. Por esta razón, el Concilio de Trento prescribía que

Iglesia («Historia del Derecho», 3, Universidad Católica de Guayaquil, 1984, pp. 48-52).

⁶ Entre estas penas se cuenta la inhabilidad para obtener beneficios, la privación de ellos, la deposición, degradación e infamia. Otras penas temporales que también podían imponer los jueces eclesiásticos son las pecuniarias, el destierro, la pena de cárcel y la confiscación de bienes. Una descripción sucinta y clara de cada una de estas penas puede verse en Donoso, J., *Instituciones de Derecho canónico americano*, Santiago de Chile, 1861, tomo 2, pp. 404-408.

⁷ Ciprotti, *Il diritto penale della Chiesa dopo il Concilio*, en «Ephemerides Iuris Canonici», 26 (1970), p. 525, cit. por Arregui Arza, A., en *De las sanciones*, cit., p. 51.

⁸ Donoso, J., cit., tomo 2, p. 409.

⁹ Un testimonio de esta actitud puede verse en las Actas del *Primer Concilio Provincial Mericano*, cap. XIV, en *Colección de cánones*, cit., tomo V, p. 132.

ésta debía ordenarse sólo por el obispo, por alguna causa extraordinaria que moviera su ánimo, después de haber examinado el asunto por sí mismo y sin dejarse inducir por consideraciones emitidas por otras personas¹⁰.

Con anterioridad, el IV Concilio de Letrán de 1215 regulaba las condiciones que debían preceder, acompañar y seguir al acto de fulminar la excomunión, prohibiendo excomulgar o absolver por interés, especialmente en los países donde al recibir el excomulgado la absolución se le imponía una multa pecuniaria, y condenando al juez a restituir el duplo de dicha multa cuando la injusticia de la excomunión pudiera probarse¹¹.

Aparte del Obispo, a quien compete la facultad de aplicar a los delincuentes toda suerte de penas eclesiásticas en virtud de la jurisdicción anexa a su oficio, pueden también excomulgar el Vicario capitular en Sede vacante, por cuanto se le transmite toda la jurisdicción ordinaria que ejerce el Obispo, y el Vicario general que ejerce la jurisdicción en el fuero contencioso, si bien para la imposición de algunas de las penas más graves debe tener mandato especial del Obispo; así como algunos superiores de las Ordenes religiosas y particularmente en América los párrocos a quienes se les comete, por especial delegación del prelado, la facultad de dar cartas de excomunión en ciertos casos.

En este sentido veremos cómo los padres de la Iglesia novohispana amplían dicha delegación a sus provisores o jueces eclesiásticos, y a los notarios, al tiempo que reglamentan celosamente quiénes pueden absolver a los excomulgados y qué casos se reservan a la conciencia del prelado.

Las formalidades que deben preceder a la excomunión consisten en la monición¹². Aunque la censura «*latae sententiae*» se contrae «*ipso facto*», sin necesidad de monición distinta de la ley, aquélla que se pronuncia «*ab homine*» requiere monición especial, o sentencia que contenga el nombre del culpable o antecedentes que lo identifiquen. Fuera de los casos expresamente

¹⁰ *Concilio de Trento*, ses. 25, Decreto de reforma, can. 3.

¹¹ *IV Concilio de Letrán*, can. 47.

¹² La monición canónica trina o una con declaración de que valga por las tres, resulta necesaria para que la excomunión sea justa y lícita, pero no es esencial para su validez; cualquier monición puede servir a tal efecto, ya que la contumacia que se castiga con la excomunión consiste precisamente en el desprecio de este precepto.

previstos en las fuentes, aquéllos que gozan de la facultad de excomulgar evalúan cuando una persona debe ser amonestada por ciertos hechos que, si no se corrigen, pueden conducir a la sentencia de excomunión.

La calificación especial de «anatema» que registran los textos conciliares puede considerarse como una reagravación de la excomunión y se impone entonces con las solemnidades y ritos que usa la Iglesia «ad terrorem» para castigar la contumacia del excomulgado¹³.

Por otra parte, la notable distinción entre excomulgados vitandos y tolerados existente en el Derecho canónico de la época, sancionada a principios del siglo xv por decreto de Concilio de Constanza (1414-1418), y por una constitución de Martín V de 1418¹⁴, definía al vitando como públicamente denunciado, apartado de los fieles en asuntos divinos, humanos y civiles y privado de su jurisdicción.

Tales efectos no alcanzaban a los excomulgados tolerados, quienes, aunque no habían sido públicamente denunciados como tales, estaban obligados a evitar el contacto personal con los fieles; si bien éstos podían comunicarse con los mismos sin incurrir en sanción canónica.

Paralelamente, los efectos de la excomunión mayor o menor, en el período que vamos a tratar, tienen diferente alcance: la mayor privada de todos los bienes comunes de la Iglesia, mientras que la menor tan sólo de la recepción lícita de los sacramentos y de la elección pasiva respecto de los beneficios y oficios eclesiásticos. Conviene indicar que en las fuentes utilizadas, siempre que se menciona la excomunión, se entiende que se habla de la mayor.

¹³ El anatema, confundido a menudo con la excomunión, puede considerarse una reagravación de ésta y se impone entonces con las solemnidades y ritos que usa la Iglesia *ad terrorem* para castigar la contumacia del excomulgado. Las palabras que se utilizaban aparecen recogidas en Bruno, C., *El Derecho público de la Iglesia en Indias*, Salamanca, 1967, pp. 298-299.

¹⁴ Dicha constitución, *Ad evitanda scandala*, prohibía la comunicación con los excomulgados denunciados *publice y et nominatim* y con los percosores de los clérigos, cuyo delito *nulla possit tergiversatione celari, nec aliquo suffragio juris excusari*. El texto de la misma puede verse en Donoso, J., cit., tomo, 2, p. 416.

Durante todo el período indiano la pena de excomunión se utilizó copiosamente. El derecho de la Iglesia de castigar a los que infringían las leyes divinas y eclesiásticas nunca fue cuestionado por las autoridades, pero la ley tendió a moderar el uso excesivo que, por lo general, hacían los preladados de las censuras.

Prueba de ello fue la real cédula, firmada en Toledo a 27 de agosto de 1560, para los arzobispos, obispos, provisoros, vicarios generales y demás oficiales eclesiásticos, respecto a la ligereza con que algunos de ellos excomulgaban y prescribían penas pecuniarias a hombres legos, no pudiéndose ni debiéndose hacer. Por lo cual, rogaba y encargaba Su Majestad, «a todos y a cada uno», evitar el exceso «por los inconvenientes que de ello resultan»¹⁵.

Sin duda alguna las censuras eran competencia exclusiva de la Iglesia, según recordaba el Concilio de Trento¹⁶, pero ello no impedía que algunas reales cédulas, como la que acabamos de mencionar, bajo la fórmula de «ruego y encargo» invadiera la inmunidad de las personas eclesiásticas¹⁷.

Una de las cuestiones más controvertidas, y a la cual no se le encontró solución en la época española, versó sobre las personas sujetas a excomunión. La cuestión se planteó en los siguientes términos: ¿podían los virreyes ser excomulgados por los obispos, por sus vicarios o por otros jueces eclesiásticos? Solórzano admitía no haber «visto hasta ahora autor que les conceda semejante inmunidad» y consideraba que la representación de la persona real que ostentaban no les eximía de incurrir en la pena de excomunión, por ser una gracia concedida especialmente a los reyes que no admitía extensión¹⁸. Distinto era el parecer de Cañete, quien

¹⁵ Encinas, D. de, *Cedulario indiano*, tomo I, p. 168. Cito por la edición de Cultura Hispánica, Madrid, 1945-1946. Esta disposición pasó a formar la ley 47, título VII, del Libro I de la Recopilación.

¹⁶ ««Téngase por grave maldad que un magistrado secular ponga impedimento al juez eclesiástico en la aplicación de censuras, o que le mande revocar la excomunión ya fulminada, con pretexto de que no está en vigencia cuanto se contiene en el presente decreto, puesto que el conocimiento de esta materia no pertenece a los seculares, sino a los eclesiásticos.» Sess. XXV, de reform., c. III.

¹⁷ *Vid.* los argumentos con que justifica el arzobispo de Charcas Gaspar de Villarroel las cédulas reales dirigidas expresamente a los obispos y dignidades eclesiásticas, en *Gobierno de los dos cuchillos pontificio y regio*, II, Madrid, 1783, pp. 87-95.

¹⁸ Solórzano Pereira, J. de, *Política indiana*, Madrid, 1647, libro V, capítulo XIII, núm. 46.

a finales del siglo XVIII juzgaba que los clérigos no debían nunca usar de las censuras contra los virreyes, para evitar el escándalo público y las controversias que tales medidas provocaban¹⁹.

No obstante, en esta cuestión, como en la aplicación de las demás censuras eclesiásticas, las leyes reales apenas pudieron contener la laxitud de que hicieron gala los preladados americanos. El Concordato de 1737, encargando a los ordinarios que usaran con moderación de las censuras y evitasen fulminarlas siempre que pudiesen proveerse otros remedios²⁰, corrobora esta afirmación.

Con el fin de señalar las transformaciones que se operan en la sociedad novohispana en la segunda mitad del siglo XVI, a través de las modificaciones que se observan en las penas canónicas sancionadas por la Iglesia local, a continuación vamos a tipificar en cada uno de los Sínodos Provinciales los delitos penados con censura de excomunión, las personas a las que iban dirigidas tales sanciones y los medios o recursos arbitrados por la jerarquía eclesiástica para hacer más eficaces las censuras.

III. APLICACIÓN DE LA PENA DE EXCOMUNIÓN EN LOS DECRETOS DE LOS CONCILIOS PROVINCIALES MEXICANOS I-III

1. *Primer Concilio Provincial de México. Año 1555*

Cuando la provincia eclesiástica mexicana celebró en el año 1555 su I Concilio²¹, existían en las Indias tres arzobispados y veintinueve obispados²². Dicha asamblea fue el resultado de las pri-

¹⁹ Cañete, P. V., *Syntagma de las resoluciones prácticas quotidianas del dro. del real patronazgo de las Indias, según el método establecido por las leyes del Reyno y cédulas reales*, 1.ª y 2.ª partes, Asunción del Paraguay, 6-IV, 1784, A. R. A. H., Madrid, Colección de Mata Linares, tomo 17, folio 43.

²⁰ Véase Bruno, C., *El Derecho público*, cit., pp. 300-301.

²¹ Para el estudio de las penas canónicas en la legislación conciliar de la Nueva España en el siglo XVI he utilizado la edición de Tejada y Ramiro, J., *Colección de cánones y de todos los concilios de la Iglesia de España y de América*, Madrid, 1849-1853. El tomo 5 contiene las constituciones sancionadas por los Concilios I-III y a él haremos expresa referencia.

²² El Papa Paulo III erigió, a petición de Carlos V (20-VI-1545), las tres primeras provincias eclesiásticas en el Nuevo Mundo —Santo Domingo, México y Lima— mediante la bula «Super universos orbis», del 12 de febre-

meras experiencias evangelizadoras y de la preocupación de reyes, eclesiásticos, misioneros y funcionarios civiles por lograr una mayor efectividad en la cristianización y civilización de la población novohispana.

Base de los futuros trabajos del III Concilio Provincial Mexicano, las constituciones del Concilio I, leídas y publicadas solemnemente los días 6 y 7 de noviembre de 1555 en la catedral de México, iniciaron la obra que los legisladores de 1585 culminarían años después²³.

Los noventa y tres capítulos sancionados por los padres asistentes constituyen una primera legislación eclesiástica particular sobre la realidad circundante y ofrecen una visión auténtica de la posición de la jerarquía eclesiástica ante el problema indígena.

En ellos, hemos encontrado catorce censuras de excomunión relativas a los siguientes delitos: delitos contra la fe, contra la recepción de los sacramentos, contra la inmunidad de las iglesias y de los clérigos, contra el poder administrativo de la Iglesia, contra la moral pública, contra el matrimonio y finalmente aquellos que se cometieron con fraude, engaño y simonía.

La tipificación de los delitos nos posibilita adentrarnos en el ambiente de la Iglesia novohispana y conocer la índole y el nivel cultural y religioso de la población.

Entre los delitos contra la fe penados con excomunión, destacan los cometidos por sacerdotes que con motivo de la celebración de misas votivas admitían ceremonias supersticiosas y ritos vanales²⁴; la venta o impresión de publicaciones que podían encu-

ro de 1546. Vid., Leturia, P., *Relaciones entre la Santa Sede e Hispanoamérica*, 1493-1835, tomo I, Roma, 1959, pp. 64-65; Ybot Leon, A., *La Iglesia y los eclesiásticos españoles en la empresa de Indias*, tomo II, Barcelona, 1954-1963, pp. 24-25.

²³ Las constituciones fueron impresas en la ciudad de México el 10 de febrero de 1556. Véase Vera, F. A., *Apuntamientos históricos de los concilios provinciales mexicanos y privilegios de América*, México, 1893, p. 12. Muchos años después, en 1769, el Arzobispo de la metropolitana de México, Francisco Antonio Lorenzana, los volvió a imprimir conjuntamente con las constituciones aprobadas por el II Concilio Provincial de 1565.

²⁴ *Primer Conc.*, cap. XXI, p. 138. El interés de los legisladores por desarraigat los restos de idolatría que aún quedaban entre los indígenas ya convertidos y bautizados se puso de manifiesto en la tercera Junta Apostólica celebrada en 1539, en los artículos relativos al cuidado que los misio-

brir doctrinas heterodoxas²⁵; y las prácticas demoníacas de acudir a sortilegos y adivinos²⁶.

La vigilancia y cuidado de los fieles, especialmente en la recepción de los sacramentos, fue otro de los temas prioritarios para los eclesiásticos reunidos en el Sínodo. El Concilio Primero comisionó a los curas del arzobispado a amonestar con censuras a todos los que no confesaren ni comulgaren en el tiempo prescrito por la Iglesia y a realizar un registro de los mismos. La excomunión se agrava en anatema para los que no han cumplido con el precepto antes del día de Pentecostés, quedando a partir de entonces su absolución reservada al ordinario como escarmiento y medida de prevención para los demás²⁷.

La frecuencia de los delitos cometidos por las autoridades civiles contra la inmunidad de las iglesias y la libertad eclesiástica forzó a los legisladores de 1555 a dictar la sentencia de excomunión mayor «*ipso facto*» contra los que vedaban la entrada a las mismas, cercaban, invadían o encarcelaban a quienes se protegían en los lugares sagrados para evitar la persecución de la justicia seglar.

La defensa de esta inmunidad trajo siempre conflictos de competencias y a lo largo del siglo XVI provocó incluso excesos lamentables por ambas partes. De hecho los abusos se producían más bien por la parte civil²⁸. Las frecuentes quejas y recursos ante

neros debían tener para evitar que los indios recayeran en ella. Véase Cuevas, M., *Historia de la Iglesia en México*, tomo II, Ed Paso, 1928.

²⁵ En esta cuestión el dictamen de la asamblea fue resuelto: «que ninguno sea osado en nuestro arzobispado y provincia imprimir o publicar libro ni obra alguna de nuevo, sin que sea por Nos o por el diocesano visto y examinado... y si lo contrario hiciere, incurra el tal impresor o el que tal libro publicare en pena de excomunión *ipso facto*», cap. 74, p. 165.

²⁶ Ante la imposibilidad de erradicar a sortilegos, encantadores y adivinos —pese a las severas sanciones impuestas en las cartas generales que se publicaban anualmente— los legisladores de 1555 optaron por fulminar la excomunión mayor (además de sanciones con fuertes penas pecuniarias e incluso el destierro) a los que participasen directa o indirectamente en sus ritos o los encubriesen ante los jueces eclesiásticos. Cap. 5, pp. 126-127.

²⁷ *Primer Conc.*, cap. 7, pp. 127-129.

²⁸ La actuación de las autoridades civiles en este ámbito fue respaldada en algunas ocasiones por las exigencias de la política temporal. La más antigua real cédula que se conoce a este respecto fue expedida por la Reina gobernadora en marzo de 1532 al Prior y frailes del convento de Santo Domingo en México, encargándoles que facilitaran a las justicias reales la extracción de los delinquentes que, «según derecho, no deben gozar de la inmunidad eclesiástica», y a «los que pueden y deben gozar de ella» no

el rey de fuente eclesiástica llenan buena parte de la correspondencia entre la jerarquía indiana y los monarcas españoles²⁹.

Los delitos cometidos contra el poder administrativo de la Iglesia y más concretamente contra la administración de los diezmos fueron rigurosamente castigados por los padres conciliares. El control y reparto de los frutos decimales y rentas de las iglesias por parte del Obispo, Cabildo y personas comisionadas por ellos, refrendado por reales cédulas³⁰ y por la autoridad de la sede apostólica, debió ser con frecuencia estorbado como se deduce del texto del capítulo noventa. La jerarquía indiana se vio entonces forzada a excomulgar —además de las penas sancionadas por las Clementinas—, «así los perturbadores, estorbadores, como los mandadores», sometiendo a entredicho eclesiástico a las ciudades y pueblos que protegieran a semejantes delincuentes³¹.

La Iglesia novohispana veló también por la moralidad pública y, así, el Concilio prescribe a los provisos y jueces eclesiásticos proceder por censuras y por todos los remedios del Derecho hasta invocar el brazo secular contra los que se casan clandestinamente, en grados prohibidos, los amancebados, incestuosos, concubinarios públicos, usureros, blasfemos y otros semejantes³². A los clérigos concubinarios se les privó de los frutos y productos de sus beneficios y suspendió de la administración de los sacramentos, llegando incluso a inhabilitarlos indefinidamente y a desterrarlos de la diócesis por tres años si reincidían; y a los constituidos «in sacris» se les prohibió negociar o llevar a cabo contratos ilícitos y disimulados incurriendo, en caso contrario, en sanciones pecu-

consentir tenerlos dentro «muchos días». Vid., Encinas, D. de, *Cedulario indiano*, t. II, p. 40, Madrid, 1945-46.

²⁹ En el siglo XVI destacan la representación de los Padres del II Concilio limense de 1567 a Felipe II y la queja repetida por Santo Toribio y los obispos sufragáneos reunidos en el III Concilio limense de 1583: «En la guarda y conservación de la inmunidad eclesiástica se padece asimismo trabajo, porque las iglesias son tratadas con mucha irreverencia cerca de los que se retraen a ellas, sacándolos sin dar satisfacción de la razón con que se sacan.» Levillier, R., *Organización de la Iglesia y órdenes religiosas en el Virreinato del Perú en el siglo XVI*, tomo I, Madrid, 1919.

³⁰ Ley 23, tit. XVI, l. I, de la *Recopilación*.

³¹ *Primer Conc.*, cap. 90, p. 172.

³² La pena de excomunión no se cita expresamente en este decreto, aunque al concretar las sanciones correspondientes a estos pecadores públicos aparece en algunos casos. *Primer Conc.*, cap. 6, p. 127.

niarias, pérdida de los beneficios y objetos contratados y destierro perpetuo³³.

Por otra parte, la correcta celebración del matrimonio y la libertad de los contrayentes fue además asegurada con pena de excomunión, aplicable a todos los que participasen en un matrimonio clandestino, tanto clérigos como laicos, y a los que se casaren en grados prohibidos de consaguinidad y afinidad, además de altas penas pecuniarias³⁴.

El Concilio pretendió también eliminar un abuso frecuente en los matrimonios aztecas, en los que se cohibía la libertad del machual para casarse con quien libremente quisiera. La asamblea prohibió a los indios principales usar de su autoridad en estos casos, bajo pena de treinta días de cárcel o de otro castigo que al juez le pareciera³⁵.

Las irregularidades que se cometían en los procesos judiciales, debidas fundamentalmente a delitos por fraude y falsificación del sello y letras apostólicas condujo, en los primeros tiempos de la organización eclesiástica, a los padres conciliares a dictar pena de excomunión contra los clérigos que ejecutasen los mandamientos de tales jueces, sin la presentación previa de la comisión original³⁶.

La asamblea, con el fin de preveer delitos de simonía, estatuyó que los clérigos no pactasen de antemano retribución alguna por los oficios divinos y sacramentos administrados —bajo pena de suspensión y treinta pesos de minas cada vez que los hicieran—³⁷, y penalizó con la excomunión el comercio de objetos consagrados y bendecidos entre los mercaderes³⁸.

Hay, finalmente, otros delitos configurados en las Ordenanzas que se incluyen al final de las actas de este Concilio, por cuya co-

³³ *Primer Conc.*, cap. 51 y 56, respectivamente, pp. 154 y 157.

³⁴ *Primer Conc.*, cap. 38, p. 146. Sobre las peculiaridades del derecho canónico matrimonial indiano, consúltese: Peña, R., *Notas para un estudio del derecho canónico matrimonial indiano*, en «Revista chilena de Historia del Derecho», Santiago, 1970.

³⁵ *Primer Conc.*, cap. 72, pp. 174-175.

³⁶ *Primer Conc.*, cap. 89, p. 171.

³⁷ Las irregularidades y confusión existentes en torno a los derechos que se podían cobrar después de administrados los sacramentos y oficios divinos, indicó a los legisladores la conveniencia de incluir al final de las actas conciliares el *Arancel de los derechos que se han de llevar en esta nuestra audiencia arzobispal y provincial*. *Ibid.*, pp. 176-179.

³⁸ *Primer Conc.*, cap. 36, p. 144.

misión se aplica también la censura de excomunión. La reglamentación de los deberes y de las sanciones a que están sometidos los oficiales de la Audiencia arzobispal aparece aquí minuciosamente detallada.

Así, se dicta como primera medida la excomunión mayor «*laet sententiae unica pro trina canónica monitione praemissa*» y la privación de oficio contra los oficiales de la Audiencia arzobispal que no guarden el secreto debido sobre las causas que se traten, hasta que según derecho se deban publicar. Excomunión a los jueces y notarios que no informan a los fiscales de las denuncias ante ellos cursadas y al fiscal que conociendo tales denuncias no las formaliza ante el juez en el plazo de tres días. Y, por último, a todos los oficiales presentes o futuros de la Audiencia que aceptasen sobornos de los pleiteantes y no los denuncien en el término de veinticuatro horas³⁹.

Aunque el cumplimiento de las constituciones decretadas por la Asamblea de 1555 se impuso obligatoriamente para todos los «clérigos y parroquianos de nuestro arzobispado y provincia, de cualquier preeminencia, condición y estado que sean, según en la forma que en ellas se contienen»⁴⁰, las disposiciones sancionadas respecto a penas y castigos no se impusieron a todos los infractores por igual. En este punto los padres mexicanos se esforzaron en acomodar las leyes penales a la calidad de las personas que las infringían. Resulta notorio observar como el poder coactivo de la Iglesia no invadió con todo su rigor el ámbito de la nueva cristiandad. El Sínodo, en su afán por proteger y tutelar al indio⁴¹, les eximió de la pena de excomunión y de las penas pecuniarias estatuidas en los capítulos conciliares. No se les obligó a otras penas, «más de aquéllas que el derecho canónico por ser cristianos los obliga, y a los que arbitraria y benignamente los preladados y jueces eclesiásticos por su desobediencia les pareciere, y quisieren obligar y condenar»⁴².

Por el contrario, todo el poder coercitivo de la Iglesia novohispana se ejerce sobre el propio estamento eclesiástico. Aparte

³⁹ *Ordenanzas que se han de guardar en esta nuestra audiencia arzobispal y en toda esta provincia*, pp. 174-175.

⁴⁰ *Primer Conc.*, cap. 93, pp. 173-174.

⁴¹ Navarro, B., *La Iglesia y los Indios en el Tercer Concilio Mexicano (1585)*, México, 1945, p. 15.

⁴² *Primer Conc.*, cap. 92, p. 173.

de los castigos impuestos a los calumniadores, herejes, simoníacos, usureros, hechiceros, concubinarios y alcahuetes, es el clero, tanto secular, como regular, el que se ve sometido a una mayor presión penal.

El análisis de estos decretos conciliares, que reflejan bastante fidedignamente la realidad histórica, delata el ambiente poco religioso en el que acaso se movían muchos clérigos y sacerdotes⁴³. Síntoma de la pobreza espiritual existente en el arzobispado y provincia es la frecuencia de amonestaciones y censuras que la jerarquía mexicana tuvo que aplicar para evitar la relajación de la disciplina clerical y velar por la moralidad pública.

Ahora bien, las numerosas y estrictas penas descritas perderían su fuerza y valor coactivo si los legisladores de la Iglesia mexicana no hubiesen reglamentado una serie de medidas para hacerlas más efectivas. El aislamiento social fue una de ellas.

Conscientes de la necesidad de hacer pública la censura de excomunión en pro de su eficacia, decretaron la difusión y publicación de los nombres de los contraventores, mediante la colocación de tablillas o listas en las puertas de todas las iglesias y conventos, exhortando simultáneamente a párrocos y a sacristanes a denunciarlos públicamente en la misa mayor, para que así pudieran ser evitados en todo lugar⁴⁴.

Simultáneamente, el rigor de la asamblea para con los clérigos y legos que perseveraran en la excomunión, despreciando el daño espiritual, generó mayores sanciones. Al clérigo contumaz se le retuvieron los frutos de su beneficio, siendo incluso privado de éste y encarcelado si permanecía en la excomunión más tiempo de un año⁴⁵. El seglar excomulgado incurría en las penas pecuniarias impuestas por las leyes y se le confiscaba la mitad de sus beneficios si se mantenía en su pertinacia más de un año⁴⁶.

⁴³ León Lopetegui y Félix Zubillaga llegan a la misma conclusión después de realizar un estudio cuidadoso de las costumbres y vida de los clérigos a través de las prohibiciones y mandatos dictados por el Concilio. (*Historia de la Iglesia en la América Española. México. América Central. Antillas*, Madrid, 1965, p. 383.)

⁴⁴ *Primer Conc.*, cap. 12, p. 131.

⁴⁵ *Primer Conc.*, cap. 11, pp. 130-131.

⁴⁶ El procedimiento usual en España e Indias cuando el reo contumaz persistía en el delito ha sido descrito por Ortiz de Salcedo, F., *Curia eclesiástica para secretarios de prelados, jueces eclesiásticos ordinarios y apos-*

2. Segundo Concilio Provincial de México. Año 1565

El II Concilio, convocado, al igual que el I, por el arzobispo de México Fr. Alonso de Montufar, respondió a la necesidad de recibir el Tridentino y reformar todo lo que a éste se oponía; pero la proximidad de la fecha de su celebración con la clausura del Concilio ecuménico (diciembre de 1563) no hizo posible la asimilación ni la aplicación de todas las reformas⁴⁷.

No obstante, los veintiocho capítulos reflejan el interés de los padres reunidos por adaptar la legislación local vigente a las nuevas necesidades de la Iglesia mexicana. En esta línea, se examinaron y aprobaron de nuevo los decretos del Concilio Provincial de 1555⁴⁸, concretándose algunos puntos no detallados en el anterior.

En el aspecto penal se observan algunas modificaciones relativas al poder administrativo de la Iglesia, moralidad pública y delitos de simonía.

Respecto a los diezmos, los padres de 1565 puntualizaron que los indios debían ser exceptuados del pago de los diezmos generales, pese a que el capítulo noventa del Sínodo anterior obligaba a todos los fieles cristianos. Este II Concilio concretó que aquella norma no obligaba a los indios, sino a los españoles, «excepto los diezmos de las tres cosas que están mandadas pagar por la ejecutoria real»⁴⁹.

En respuesta a uno de los objetivos prioritarios de la celebración de los Sínodos Provinciales, la reforma de las costumbres y

tólicos, visitadores y notarios apostólicos y de visita, Madrid, 1744, páginas 251-519.

⁴⁷ La Real Cédula felipina, del 12 de julio de 1564, mandando poner en ejecución en toda la Nueva España lo ordenado por el Concilio de Trento, no llegó a tierras americanas hasta mediados del año 1565. Vargas Ugarte, R., *Concilios limenses*, III, Lima, 1951-54, p. 26.

⁴⁸ Un mes después de finalizado el Concilio, 12 de diciembre de 1565, los sufragáneos asistentes y Montufar aceptaron y dieron el visto bueno a todas las constituciones sinodales de 1555 excepto en aquellos casos en que el Concilio de Trento había innovado o añadido algo. *Vid.* Tejada y Ramiro, *Colección de cánones*, tomo V, cit., pp. 215-216.

⁴⁹ *Segundo Conc.*, cap. 26, p. 214. Sobre la forma de pagar los tributos los indios de la Nueva España consúltese el artículo de Muro Orejón, A., *Régimen de Indios y Cendulario de Vasco de Puga*, en «Memoria del IV. Congreso Internacional de Historia del Derecho Indiano», México, 1976, página 510.

la estirpación de los vicios y pecados, los padres mexicanos informados del peligroso aumento de los delitos contra la moralidad pública, en concreto de los contratos y ventas perniciosas realizadas por logreros y usureros, «especialmente en las contrataciones de grana, cueros, cacao, mantas y cera, y en otros géneros de mercaderías, no queriendo vender de contado las dichas a su justo y debido precio»⁵⁰, puntualizaron y decretaron la excomunión mayor «latae sententiae, unica pro trina canonica monitione praemissa», a todos los que ejerciesen o supiesen de tales contratos y en el plazo de seis días no lo denunciasen ante los jueces eclesiásticos.

Se mantienen, sin embargo, las prohibiciones y censuras expedidas en el Sínodo anterior (Cap. 56) contra los clérigos que comercian y contratan al igual que lo hacen los legos⁵¹.

Se observa, por otra parte, un mayor rigor en las penas dictadas contra los simoníacos, particularmente contra los sacerdotes que pedían en público o en secreto a cambio de la administración de los sacramentos. La lectura del decreto nos hace pensar que el canje de bienes de consumo (mantas, cacao, maíz, gallinas) por bienes espirituales se había convertido en una práctica habitual en la Nueva España, entre los fieles y ministros de la Iglesia. Contra tal exceso y delito se aplicaron penas pecuniarias por la primera vez, suspensión anual del oficio por la segunda y destierro trienal del Arzobispado por la tercera vez⁵².

Aunque el 11 de noviembre fueron publicados solemnemente en la catedral de México los decretos conciliares, éstos no se dieron a la imprenta hasta el año 1769, en la edición conjunta que el arzobispo Lorenzana preparó de los dos primeros Sínodos celebrados en la provincia. El original se guardó en el archivo de la Iglesia metropolitana y de él se valió Lorenzana para editarlo⁵³.

⁵⁰ *Segundo Conc.*, cap. 27, pp. 214-215.

⁵¹ *Segundo Conc.*, cap. 28, p. 215.

⁵² *Segundo Conc.*, cap. 2, p. 209.

⁵³ *Concilios Provinciales primero y segundo celebrados en la muy noble y muy leal ciudad de México, presidiendo el Ilmo. y Rvdmo. señor don Fray Alonso de Montufar en los años 1555 y 1565, México, 1769.*

3. Tercer Concilio Provincial de México. Año 1585

Lo determinado por el III Concilio Provincial Mexicano, presidido por el arzobispo Pedro Moya y Contreras en 1585, fue el resultado de largas discusiones sobre lo legislado con anterioridad en España y Perú y, especialmente, sobre los decretos del I Concilio Mexicano y del III Concilio Limense. Toda esta legislación, más una larga serie de peticiones, advertencias, Memoriales y Consultas posibilitaron la creación de un sólido cuerpo de leyes que «habrá de orientar la obra misional y civilizadora durante casi dos siglos»⁵⁴, en todas las diócesis sufragáneas de la archidiócesis (incluidas Guatemala y Filipinas) y en la provincia eclesiástica dominicana, zona de su natural influencia.

Una valoración global de los acuerdos tomados por esta magna asamblea nos conduce a afirmar que la aportación del III Concilio no consistió en plantear nuevos problemas o en proponer soluciones radicalmente diversas a las ya planteadas en los Sínodos anteriores, sino en el modo de afrontar y planear medidas más eficaces para resolver los problemas existentes.

La mayor madurez de los obispos y consultores reunidos en México se manifestó en la aceptación de la realidad tal como era y en proceder conforme a esto. Por esta razón, conscientes los padres del Concilio del ambiente adverso a los obispos en la Nueva España⁵⁵, se abstuvieron de usar su autoridad con las autoridades civiles y los españoles seculares al intentar resolver problemas de orden social.

No obstante, sufrieron muchas dificultades y apelaciones hasta verlo aprobado y mandado ejecutar por España y Roma, así como también para verlo publicado⁵⁶.

⁵⁴ Llaguno, J., *La personalidad jurídica del indio y el III Concilio Provincial Mexicano*, México, 1963, p. 115.

⁵⁵ Un claro testimonio del desprestigio de la autoridad episcopal lo ofrece la llamada «Carta al Rey», Memorial redactado por los padres del Concilio en el que daban a conocer al monarca cuanto se había hecho en el Sínodo. La razón de este interesante documento se esconde en el lamentable estado de la jerarquía mexicana quien, impotente ante los abusos cometidos por los españoles, acude al Rey en busca de la protección regia. Vid Vera, F. H., *Apuntamientos históricos de los Concilios Provinciales mexicanos y privilegios de América*, México, 1893.

⁵⁶ Pese a lo dispuesto por el *Concilio de Trento*, ses. 2, cap. 2, de Refor., que mandaba a todos los prelados guardar todos los cánones de los Concilios Provinciales una vez decretados éstos, la ejecución de los preceptos

El estudio detallado de las actas conciliares nos permite apreciar un desarrollo considerable de la pena de excomunión. El número de éstas asciende a treinta y cuatro frente a las catorce dictadas por el Concilio I. Ya la alta cifra de excomuniones «*latae sententiae*», cuya absolución quedó reservada al obispo habla por sí sola⁵⁷.

En 1629, Juan Cevicos, racionero de la Iglesia de Tlaxcala, cuestionaba si entre los factores que habían retrasado la publicación y ejecución de los decretos conciliares hasta 1622 se debía incluir el excesivo rigor de las penas impuestas en el foro interno, motivo por el cual clérigos y religiosos se mostraban remisos a cumplirlos⁵⁸.

Conviene señalar que algunas de las censuras sancionadas con pena de excomunión «*ipso facto*» por el III Concilio fueron copia (aparte de las que se adaptaron del I Concilio Mexicano) de las dadas por el III Concilio limense, celebrado dos años antes en la archidiócesis de Lima⁵⁹.

El agravamiento cuantitativo y cualitativo de las excomuniones dictadas en 1585 correspondió, según se induce de la lectura

emanados del III Concilio fue dilatada hasta 1622. El retraso en la ejecución de sus decretos fue debido a una laboriosa y poco eficaz tramitación ante el Consejo de Indias que paralizó el trabajo realizado por los padres del Sínodo alrededor de cuarenta años. El examen y posterior aprobación del texto conciliar, por decreto de la Sagrada Congregación del Concilio (21 de octubre de 1589) y Breve del Papa Sixto V (28 de octubre de 1589), no aceleró su observancia y publicación, hasta que treinta años más tarde dos reales cédulas impusieron esa labor a don Juan de la Serna, arzobispo de México, quien imprimió finalmente el texto conciliar en 1622. Las numerosas ediciones que se han hecho de este Concilio (Vera cita 12 hasta 1870, cit., pp. 29-31) son una clara muestra de su importancia.

⁵⁷ La Iglesia católica siempre tuvo por costumbre reservar a los obispos algunos pecados y delitos considerados muy graves, para que por la dificultad de la absolución los fieles temieran cometerlos. El III Concilio amplía a catorce el número de casos reservados al ordinario y fija además en otras catorce las censuras de excomunión *latae sententiae* que sólo él puede absolver. Lib. V, tit. XII, s. IX, p. 636.

⁵⁸ Tejada y Ramiro, *Colección de cánones...*, tomo V, cit., pp. 528-536.

⁵⁹ Cotéjense las penas impuestas en el III Concilio Mexicano (lib. III, tit. V, s. I-V) sobre los juegos prohibidos a los clérigos, con el Concilio III Limense, Acción 3.ª, cap. 17, que dictó pena de excomunión *ipso facto incurrenda* al clérigo que jugase más de dos pesos. Igualmente, el Mexicano renueva la censura Limense (Acción 3.ª, cap. 4, en libr. III, tit. XX, s. I) excomulgando a los clérigos que ejercen el comercio o negocian. El texto del III Concilio Limense puede verse en Vargas Ugarte, R., *Concilios limenses (1551-1772)*, Lima, 1951-54, vol. 2.

del texto conciliar, a un aumento sustancial de los delitos que se cometían en 1555 y a la necesidad de penalizar otros nuevos, surgidos en el transcurso del tiempo.

Así, aparte de los ocho delitos que hemos tipificado relativos al I Concilio, encontramos dos nuevos tipos de delitos: contra las instituciones eclesiásticas y derechos de patronato, y contra el estado religioso. Pasamos a continuación a analizar las modificaciones introducidas en la legislación penal novohispana.

Respecto a los delitos contra la fe, se mantiene la pena de excomunión contra los sacerdotes que admiten ceremonias supersticiosas en la celebración de ciertas misas⁶⁰ y contra los que publican textos religiosos en la lengua vulgar de los indios sin aprobación previa del ordinario⁶¹.

En materia de instrucción y enseñanza de la doctrina cristiana a los naturales, esta asamblea dio un paso adelante, comparado con la anterior legislación, y abrió nuevas vías. El objetivo prioritario de los padres conciliares fue uniformar la enseñanza de la Doctrina, porque «una triste experiencia había demostrado que no obstante lo ordenado en los anteriores documentos sobre la uniformidad de texto para la doctrina cristiana en toda la provincia, nada se había obtenido. Y si en otros países donde la fe estaba bien fundada, la variedad de catecismos era tan lamentable, ¿qué decir de estos lugares donde apenas se depositaba la primera semilla del Evangelio?»⁶². Por esta razón se decretó, bajo pena de excomunión mayor, a todos los encargados de la enseñanza religiosa el uso del catecismo aprobado, prohibiendo bajo la misma pena el uso de cualquier otro, exceptuando los que provinieran del Papa o de sus inmediatos inferiores. Y además, para evitar su descalificación por la diversidad de lenguas existentes, exhortó a los obispos a que agilizaran su traducción a las lenguas más habladas en cada diócesis⁶³.

La penalización de los delitos perpetrados por aquéllos que no cumplían con el precepto anual de la comunión se mantuvo

⁶⁰ *Tercer Conc.*, lib. III, tít. XV, s. X, p. 608.

⁶¹ *Tercer Conc.*, lib. I, tít. I, «De la impresión y lectura de los libros», s. II, p. 540.

⁶² Rodríguez, J. M., *La Iglesia en Nueva España a la luz del III Concilio Mexicano (1585-1896)*, Roma, 1937, cap. I, párr. 1.º, núm. 7.

⁶³ *Tercer Conc.*, lib. I, tít. I, «De la enseñanza de la doctrina cristiana a los indios», s. I, p. 538.

en los mismos términos que la sancionada por el I Concilio. Ahora bien, mientras los padres de 1555 excomulgan a todos los fieles, el III Concilio exceptúa a los esclavos de este delito, aumentando la multa pecuniaria impuesta a sus amos en proporción a la tardanza de sus siervos en comulgar⁶⁴.

La similitud de los decretos relativos a salvaguardar la inmunidad de las iglesias y de los clérigos en el primer y tercer Concilios nos hace pensar que los delitos cometidos por las autoridades civiles y los particulares en esta materia no habían cesado. Los padres mexicanos de 1585 sometieron además a entredicho a las comunidades que atentaban contra dicha inmunidad y dejaron al arbitrio del obispo las multas que debían imponerse a los que violentasen los templos⁶⁵. La censura de excomunión se extendió, asimismo, a aquéllos que interferían y dificultaban la gestión del vicario general cuando fallecía el obispo⁶⁶.

La legislación del III Concilio concerniente al pago de los diezmos y primicias en nada modifica lo sancionado en 1555. Una breve referencia a los indios recuerda al clero y a los fieles que con ellos se debe observar lo que ha dispuesto Su Majestad el Rey, en las cédulas al efecto⁶⁷.

Una constante preocupación de la jerarquía indiana en la época que tratamos fue la de prevenir e impedir los delitos contra la moralidad pública. A este efecto, el III Concilio recogió las censuras aprobadas por el Sínodo de 1555, ordenando a los jueces eclesiásticos que procedieran, hasta declarar el anatema, al menos una vez al año, contra los amancebados, concubenarios, adúlteros, usureros, blasfemos, etcétera⁶⁸.

No contentos los legisladores con un decreto de carácter general, y ante el franco deterioro de la moral pública, castigaron

⁶⁴ *Tercer Conc.*, lib. III, tít. II, «De la vigilancia y cuidado de los súbditos especialmente en la recepción de los sacramentos», s. III, IV y V, páginas 583-584.

⁶⁵ *Tercer Conc.*, lib. III, tít. VIII, «De la inmunidad de las Iglesias y de los clérigos», s. I, p. 614.

⁶⁶ *Tercer Conc.*, lib. III, tít. VIII, «De la conservación o enajenación de las cosas eclesiásticas, o lo contrario», s. VI, p. 597.

⁶⁷ *Tercer Conc.*, lib. III, tít. XII, «De los diezmos y primicias», s. II, p. 60. Un estudio de las disposiciones reales sobre tributos de indios y sus tasaciones puede verse en Muro Orejón, A., *Régimen de indios*, cit., pp. 506-510.

⁶⁸ *Tercer Conc.*, lib. I, tít. VIII, «Del oficio de juez ordinario y vicario», s. VIII, p. 549.

con excomunión *latae sententiae* al amancebado consanguínea dentro del cuarto grado o con infiel y se mandó ejecutar contra los amancebados las penas establecidas por derecho⁶⁹, agravándolas en base a la contumacia, reincidencia y gravedad de la culpa y de los reos⁷⁰.

Pero la mayor preocupación de los padres sinodiales fue la reparación de la disciplina eclesiástica y mejora del clima moral de los clérigos⁷¹. Con esta intención, agravan las penas anteriormente legisladas contra los clérigos concubinarios, fulminando la excomunión contra aquéllos que después de enmendados renuevan la amistad con mujedes licenciosas, «sin que ninguna apelación o esención pueda impedir o suspender la ejecución de este decreto»⁷², y castigan con la misma pena a los clérigos adúlteros silenciando, conforme al Tridentino, el nombre de la mujer casada para evitar daños a terceros⁷³.

Paralelamente, endurecen las penas impuestas por el I Sínodo a los clérigos de órdenes sagradas y monjes que negocian con seculares y realizan contratos ilícitos o usuarios, dictando excomunión *ipso facto* contra los que así actúen, además de castigarles con las penas dispuestas por el Derecho y fuertes multas pecuniarias⁷⁴.

La asiduidad con que los curas de indios empleaban a los indios de su jurisdicción en trabajos productivos y comerciaban con afán de lucro con los productos de la tierra obligó al III Concilio a adoptar las mismas penas que las arriba mencionadas, contra tales curas⁷⁵. La defensa del honor eclesiástico condujo a los legisladores mexicanos a aplicar nuevas penas de excomunión contra los clérigos de órdenes sagradas que se empleasen al ser-

⁶⁹ Ley 1, 2, 3 y 5, tít. VIII, «De los amancebados», lib. 8 de la *Recopilación*, tomo V.

⁷⁰ *Tercer Conc.*, lib. IV, tít. X, «Del concubinato y penas de los concubinarios y alcahuetes», s. I y II, pp. 629-630.

⁷¹ «Siniestra luz sobre el clima moral de clérigos, acaso pocos, derraman algunos decretos sinodales». *Vid.* Lopetegui y Zubillaga, cit., p. 608.

⁷² *Tercer Conc.*, lib. IV, tít. X, cit., s. V.

⁷³ *Ibidem*, s. VII.

⁷⁴ *Tercer Conc.*, lib. III, tít. XX, «No se mezclen los clérigos o monges en los negocios seculares», s. I, p. 615.

⁷⁵ La participación indígena en la remuneración salarial de los eclesiásticos fue cuidadosamente fijada por los padres conciliares de 1585. *Vid.* Lopetegui y Zubillaga, cit., pp. 588-589.

vicio de personas seglares⁷⁶ y contra los que participasen en expediciones militares de conquista sin licencia del obispo⁷⁷.

En esta misma línea, recordando la prohibición de S. Pío V y los atenuantes de la concesión de Gregorio XIII, el Sínodo estableció que ningún clérigo de órdenes sagradas o beneficiado concurre a las fiestas de toros, bajo las penas decretadas en las letras apostólicas⁷⁸. El objetivo era procurar, ya que la extirpación era imposible, la disminución de las corridas de toros, pues en ellas morían muchos indios y urgir a los clérigos la prohibición papal de asistir o permitir tales espectáculos⁷⁹.

Los delitos contra el matrimonio fueron castigados con el mismo rigor que treinta años atrás, aunque ahora la normativa del Concilio de Trento fue la pauta a seguir en algunas precisiones realizadas. Los padres mexicanos mantuvieron la pena de excomunión para los contrayentes de matrimonios clandestinos, aparte de las penas establecidas por derecho y las multas pecuniarias de treinta y quince pesos impuestos a los transgresores y testigos presentes respectivamente. Sin embargo, rebajaron la excomunión del párroco castigándole con un mes de prisión⁸⁰.

La persistencia de matrimonios contraídos dentro de los grados prohibidos por derecho hizo que los legisladores actualizaran las penas sancionadas en 1555, pero a continuación concretaron, para evitar errores, los grados prohibidos de parentesco espiritual y corporal dispuestos por el Tridentino⁸¹.

La libertad de elección en el matrimonio fue celosamente observada por el III Concilio. Viendo que muchos españoles, para utilidad y ganancias propias, obligaban al matrimonio o se lo impedían a los indios y siervos, la asamblea penó con excomunión

⁷⁶ *Tercer Conc.*, lib. III, tít. V, «De evitar los espectáculos vanos y las acciones profanas», s. VII.

⁷⁷ El Tercer Concilio Limense aplicó esta misma censura. *Vid.* Vargas Ugarte, cit., actio II, cap. VII.

⁷⁸ Véase Llaguno, J., *La personalidad jurídica...*, cit., p. 195.

⁷⁹ Por esta razón el III Concilio aplicó la pena de excomunión *latae sententia* a los jueces y superiores que permitieron tales entretenimientos en los cementerios de las Iglesias. Lib. III, tít. XVIII, s. V, p. 613.

⁸⁰ *Tercer Conc.* lib. IV, tít. I, «De los esponsales y matrimonios», s. III, gágina 618.

⁸¹ *Ibid.*, tít. II, «Del parentesco espiritual y otros impedimentos del matrimonio», s. I, pp. 620-621.

latae sententiae a los españoles que así actuasen y sometió a los caciques indios, de igual conducta, a treinta días de cárcel⁸².

Por otra parte, no se observan en las actas de este Concilio censuras de excomunión dictadas por fraude y engaño, pero se agravaron las penas existentes por delitos de simonía. A los confesores reincidentes que con motivo o pretexto de la confesión recibieran dádivas, además de las penas impuestas por el Sínodo I, se les inhabilitó para siempre de confesar, privándoles del beneficio que tuvieran o desterrándoles por el tiempo que el obispo prescribiera⁸³.

La extensión de pactos o contratos simoníacos en el arzobispado de México con motivo de la presentación a oficios y beneficios forzó a los legisladores a perseguir tales acciones con las mayores penas eclesiásticas. Los simoníacos fueron privados de las prebendas conseguidas por tales medios, inhabilitados para conseguir otros beneficios y excomulgados *ipso facto* de forma vitalicia hasta el día de la muerte, en que sólo el Sumo Pontífice podía absolverlos⁸⁴.

En esta línea y conforme a la pauta establecida en 1555, la asamblea decretó contra los laicos que comerciaban con ornamentos bendecidos y reliquias de santos las mismas penas que contra los simoníacos⁸⁵.

En el área de las instituciones eclesiásticas y derecho de patronato la jerarquía novohispana aplicó nuevas censuras para defender la administración y conservación de los bienes que se hacían eclesiásticos e impedir que estos se mantuvieran fuera del control de los superiores y prelados. Con esta intención excomulgaron a los clérigos que proveían con objetos de culto a los capellanes que no se sometían a la visita del ordinario, a los patronos de beneficios que transferían el patronato previa venta o título prohibido con el fin de enriquecerse, y a aquéllos que teniendo bienes o dinero eclesiástico y no obteniendo de los mismos

⁸² Las demás disposiciones conciliares sobre el matrimonio entre indios puede verse en Navarro, B., *La Iglesia y los indios en el III Concilio Mexicano (1585)*, México, 1945, pp. 37-39.

⁸³ *Tercer Conc.*, lib. V, tit. XII, «De las penitencias y remisiones», s. IV, página 634.

⁸⁴ *Tercer Conc.*, lib. V, tit. III, «De la simonía», s. I, p. 624.

⁸⁵ *Ibid.*, s. III y lib. III, tit. XVIII, «De las reliquias y de la veneración de los santos y de los templos», p. 612.

utilidad o rentas adecuados, no los depositaran en el plazo de treinta días en la persona indicada por el prelado y los capellanes⁸⁶.

Asimismo, siguiendo la pauta de Trento, excomulgaron a quienes erigiesen iglesias u oratorios sin licencia del obispo y a los clérigos o laicos que enviasen fuera de la diócesis el estipendio para celebrar misas⁸⁷.

Finalmente, considero tipificables como delitos contra el estado religioso dos nuevas actitudes penadas con excomunión por los legisladores en 1585: la presión ejercida contra la libre voluntad de las jóvenes para que tomen los hábitos y la indiscreción cometida por los examinadores facultados para juzgar los conocimientos de los ordenandos que no saben silenciar su dictamen⁸⁸.

El estudio realizado de los decretos del Concilio III nos permite afirmar que las prohibiciones concretas emanadas del cuerpo conciliar son sólo para los eclesiásticos, seculares o religiosos; en cambio, para la Justicia Civil, Gobernadores y encomenderos, hay únicamente decretos generales y exhortaciones⁸⁹.

Aduciendo la pobreza y pusilanimidad de los indios y la autoridad del rey, la asamblea prohíbe a los jueces imponerles penas pecuniarias y determina que tales multas no se les aplique en ningún caso, excepto cuando fuesen de absoluta necesidad y con licencia expresa del obispo⁹⁰. El mismo mandato se prescribe a los prelados al tratar sobre los castigos a los heréticos e idólatras entre los indios, favoreciendo antes las penas corporales que las pecuniarias⁹¹.

⁸⁶ *Tercer Conc.*, lib. III, tít. VII, «De las instituciones y derecho de patronato», s. I, III y IV, pp. 594-595.

⁸⁷ *Ibid.*, tít. XIV, «De las casas religiosas y piadosas», s. I, p. 605 y título XV, «De la celebración de misas y diurnos oficios», s. XX, p. 609.

⁸⁸ *Tercer Conc.*, lib. III, tít. XIII, «De los regulares y monjes», s. XII, página 603 y lib. I, tít. III, «Del examen que ha de preceder a las órdenes», s. V, p. 545, respectivamente.

⁸⁹ En este sentido destaca la recomendación especial a gobernantes y magistrados reales para que traten dignamente a los indios, repriman los vejámenes y gravámenes a que se ven sometidos y cumplan con las normas del Directorio de confesores aprobado por el Concilio. *Tercer Conc.*, libro V, tít. VIII, s. II, pp. 628-629.

⁹⁰ *Ibid.*, tít. IX, s. I, p. 629.

⁹¹ *Ibid.*, tít. IV, s. I, p. 625.

La gravedad e importancia de la censura de excomunión reclamó siempre la atención de la jerarquía eclesiástica a la hora de delegar competencias. En la práctica indiana, los Concilios reglamentaron cuidadosamente cada uno de los casos para evitar disfunciones y problemas de conciencia.

A los párrocos se les comisionó para promulgar y anunciar las censuras y entredichos emitidos por los jueces eclesiásticos y provisoros —penándoles con diez pesos de minas de no ejecutarlas— e incluso se les facultó en 1085 para solicitar el auxilio de los magistrados civiles, en caso de rebeldía del excomulgado vitando, con la finalidad de que el delincuente solicitase antes la absolución⁹².

Por su parte, los notarios sólo podían autorizar las letras de excomunión por delegación expresa del obispo, sujetándose en todo momento a las formalidades que los Concilios dictaron en la expedición de las mismas⁹³.

Los padres conciliares limitaron la facultad de dictar la sentencia de excomunión al obispo, su vicario o provisor. Pero, temiendo el daño espiritual que podía causar y el menoscabo que provocaba al ser dictada por cosas livianas y de poca importancia, prohibieron a los jueces eclesiásticos que las impusieran como medio de averiguación de hurtos *de rebus furtivis* o por hechos permanentes (por el derecho de pacer, cazar, límites, etc.) que pudieran dirimirse por otras vías⁹⁴. Semejantes excomuniones por robos o averiguación de cosas ocultas fueron restringidas por el III Concilio al juicio del obispo previo examen detenido de la causa⁹⁵.

No obstante, para facilitar a los fieles la remisión de la pena se concedió a los párrocos la facultad de absolver las excomuniones decretadas por hurtos siempre que las partes estuvieran satisfechas⁹⁶.

⁹² *Tercer Conc.*, lib. III, tit. II, «De la vigilancia y cuidado de los súbditos, especialmente en la recepción de los sacramentos», s. XIII, p. 585.

⁹³ *Vid. Primer Conc.*, cap. XV, p. 132, y *Tercer Conc.*, lib. I, tit. X, «Del oficio del notario y fe de los instrumentos», s. XXXV, p. 556.

⁹⁴ *Primer Conc.*, cap. XIV, p. 132, y *Tercer Conc.*, lib. V, tit. XI, «De la sentencia de excomunión», s. I, pp. 631-632.

⁹⁵ *Tercer Conc.*, *ibid.*, s. II, p. 632.

⁹⁶ *Primer Conc.*, cap. XIII, p. 131, y *Tercer Conc.*, *ibid.*, s. VI, p. 632.

IV. EL PROBLEMA DE LA APLICACIÓN DE LAS PENAS CONÓNICAS A LA REALIDAD NOVOHISPANA

No sería suficiente concluir este acercamiento al sistema penal de la Iglesia mexicana con un repaso de todos los delitos entonces vigentes y sus penas correspondientes. Me he limitado en esta exposición a enunciar los casos recogidos por los textos conciliares de delitos penados con excomunión y a recordar algunos de los ocurridos en la práctica.

El estudio realizado evidencia un aumento progresivo de las excomuniones fulminadas por la jerarquía novohispana en el transcurso de los treinta años que corren desde la celebración del I Concilio Provincial mexicano hasta la clausura del III Concilio en el año 1585. Buena prueba de esta afirmación son los veinticuatro casos de excomunión *latae sententiae*, cuya absolución quedó reservada al juicio del obispo, sancionadas por el Concilio III⁹⁷, frente a los tres casos observados en las actas sinodiales de 1555⁹⁸.

Una explicación posible de este llamativo ascenso de las censuras eclesiásticas la ofrecen los mismos textos consultados. Aunque aproximadamente la mitad de los delitos sancionados con pena de excomunión en el III Concilio se toman casi literalmente de los decretos aprobados en 1555, muchos de los restantes se deben a nuevas prácticas delictivas derivadas de la expansión de costumbres y creencias poco ortodoxas introducidas en la archidiócesis. De hecho, las excomuniones dictadas por los padres mexicanos en 1585 tienen como finalidad contener los abusos e irregularidades cometidas por los clérigos (quienes temiendo dichas censuras se abstendrían de ir en contra de los preceptos sancionados) y preveer determinados usos sociales considerados perjudiciales para la república cristiana.

El rigor que se advierte en las penas impuestas por los decretos conciliares, principalmente en el fuego interno del clero, y el tiempo transcurrido hasta que se ejecutó el Concilio, invita a

⁹⁷ *Tercer Conc.*, cap. XIII, tít. XII, «De las penitencias y remisiones», s. IX, p. 636.

⁹⁸ El Primer Concilio reservó al prelado en tres casos concretos la absolución de la excomunión dictada contra los que violan la inmunidad eclesiástica (cap. 30), los que contraen matrimonios clandestinos o con consanguíneos (cap. 38) y los que se amanceban (cap. 43).

cuestionarnos si realmente no existió un desfase entre la realidad que se pretendía ajustar a derecho y las censuras canónicas sancionadas.

El deseo de posibilitar que las disposiciones de los Concilios provinciales se ajustasen a las variables espacio-temporales se manifestó en el Concilio de Trento, en el cual se estimó necesaria la celebración trienal de Concilios provinciales para así evitar el desajuste posible entre la legislación y la realidad social⁹⁹.

No obstante, en la política religiosa indiana primaron una serie de factores, tales como las distancias, dificultades de viaje¹⁰⁰, y la intervención real¹⁰¹, que prorrogaron indefinidamente el plazo de celebración de los Concilios, hasta convertirlos en un mero instrumento del regalismo borbónico en el siglo XVIII¹⁰².

Respecto a los Concilios que tratamos, particularmente el III Concilio mexicano, de importancia «básica en la historia del derecho canónico y la Iglesia en Indias, tanto por abarcar numerosas cuestiones eclesiásticas —hasta el punto de formar un cuerpo completo y sólido de doctrina jurídica— como por la competencia con que fueroi tratados¹⁰³ ejemplifica el desajuste mencionado.

El testimonio de un clérigo de la época, don Juan Cevicos —de quien ya hicimos referencia—, refleja las dificultades existentes en la Iglesia mexicana, por oposición de ambos cleros a que se ejecutasen y cumpliesen las disposiciones del Sínodo unos cuarenta años después de su realización. El autor no cuestiona la

⁹⁹ Sess. 24, de reform., cap. 1, 2, 5, 12 y 18.

¹⁰⁰ En base a estos argumentos Felipe II obtuvo un breve de Pío V, de 12 de enero de 1570, que alargó en Indias a cinco años el plazo de los concilios. Más tarde, Gregorio XIII, por pedido de Santo Toribio de Mogrovejo, fijó en siete años el tiempo de celebración de los concilios provinciales, y finalmente Paulo V, el 7 de diciembre de 1610, amplió esta facultad, permitiendo al reunión de concilios de doce en doce años. Como es sabido, estos plazos no fueron respetados en las Indias.

¹⁰¹ Las leyes reales favorecieron esta dejadez al encargar a los prelados que «no habiendo precisa necesidad de congregarse los concilios, sobresean en su convocación el tiempo que les pareciere que lo puedan hacer» (*Recop.*, Ley 1, tít. VIII, l. I).

¹⁰² Véase Bruno, C., *El derecho público de la Iglesia en Indias*, Salamanca, 1967, pp. 183-185.

¹⁰³ Gutiérrez de Arce, M., *Instituciones de naturales en el derecho conciliar indiano*, en «Anuario de Estudios Americanos», VI, Sevilla, 1949, páginas 649-494.

autoridad y legalidad del Concilio, aprobado conforme a las formalidades canónicas, sino la conveniencia de ejecutarlo teniendo en cuenta la variación de los tiempos y de las cosas¹⁰⁴. En su opinión, dos tipos de causas contradicen la observancia de los decretos conciliares: *a*) aquéllas que aluden al cambio de circunstancias, en vista del tiempo transcurrido desde que se celebró el Concilio, y *b*) las que denuncian un excesivo rigor en las leyes conciliares.

El primer tipo de causas conduce a aplicar una legislación que no se ajusta en algunos temas al nuevo orden de cosas, mientras que el segundo cuestiona si la ejecución del Concilio no da ocasión a mayores delitos y problemas de conciencia entre los clérigos.

A pesar de ello —afirma el autor— ninguna de las causas aducidas tiene peso suficiente para suspender la ejecución de los decretos conciliares: la introducción de nuevos usos o prácticas se podría paliar exceptuando o innovando aquellos decretos que el cambio de los tiempos sugiriese, para lo cual los obispos poseían plena jurisdicción y, por otra parte, el rigor de las penas impuestas no descalificaba el conjunto del texto conciliar¹⁰⁵.

«Y por conclusión deste mi discurso, se debe advertir —escribía Cevicos— que ni propuse ni defiendo, que todos los decretos deste concilio como están, sean hoy convenientes; sino que es más conveniente que se ponga en ejecución el dicho concilio, que no estemos sin él: porque cuando, como queda dicho, en uno o en otro decreto se halle inconveniente en su observancia, es menos malo para el buen gobierno eclesiástico en universal y bien de los naturales, pasar por este daño, que carecer de los muchos decretos que tiene justos y necesarios»¹⁰⁶.

Este testimonio ofrece una explicación de la problemática planteada. Durante el siglo XVI hay una preocupación constante por parte de la jerarquía indiana y de la Corona para que exista una estrecha correlación entre lo regulado en los Concilios y las necesidades diocesanas¹⁰⁷.

¹⁰⁴ Tejada y Ramiro, J., *Colección de cánones...*, cit., tomo V, pp. 523-536.

¹⁰⁵ *Ibid.*, p. 528.

¹⁰⁶ *Ibid.*, p. 536.

¹⁰⁷ Prueba de ello es el interés que demuestra el rey para que algunos prelados indianos dejen que los eclesiásticos por ellos convocados emitan

Las penas sancionadas por el I Concilio sirvieron los padres de la Iglesia mexicana de pauta a la hora de reglamentar en 1585 un código penal. Pero, simultáneamente, introdujeron una serie de enmiendas y adicciones para tratar de adecuar el texto jurídico a la sociedad novohispana de finales de siglo. El retraso que se produjo en su aplicación permitió a los coetáneos tomar conciencia de los desajustes existentes, aunque ello no se consideró un obstáculo insalvable para la publicación y ejecución de sus decretos. Máxime teniendo en cuenta que de no guardarse y ejecutarse las normas conciliares del Concilio III, la Nueva España carecería de una legislación canónica autóctoma, ya que las leyes de los Concilios celebrados en 1555 y 1565 habían sido abrogadas o reducidas a los decretos de 1585, para evitar confusión respecto a las obligaciones y derechos de clérigos y laicos¹⁰⁸.

A la luz de estos elementos externos de juicio puede concluirse que, por debajo del precepto general contenido en un adagio erasmiano que Solorzano cita, pensando en la realidad indiana, «como el pulpo muda colores según el lugar adonde se pega: así el legislador que es atento y prudente debe variar sus mandatos según las regiones a cuyo gobierno los encamina»¹⁰⁹, se encuentran indicios específicos reveladores de la falta de adecuación de la ley a la realidad de la sociedad mexicana.

libremente su parecer en los sínodos. *Vid.* la Real Cédula al arzobispo del Nuevo Reino de Granada y al Obispo de la Provincia de Popayán, de 27 de mayo de 1568, en *Ced. Encinas I*, 137 (pasa a la *Recopilación*, Ley 1, título VIII, l. V).

¹⁰⁸ *Tercer Conc.*, lib. I, tít. II, «De las constituciones, de la autoridad de los derechos y de su publicación», s. I y II, p. 541.

¹⁰⁹ Solórzano Pereira, J. de, *Política Indiana*, Madrid, 1647, lib. 2, cap. 6, número 23.