

**Hiperlexia y cultura legal colonial: caciques,
y litigación en los andes, 1550-1640**

**Hyperlexia and colonial legal culture: caciques,
and litigation in the andes, 1550 – 1640**

Gerardo Francisco Ludeña González¹
ludena.gf@pucp.pe, gludenag@ucv.edu.pe
Universidad César Vallejo, Lima - Perú

Renzo R. Honores Gonzales²
rhonores@pucp.edu.pe
Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima - Perú

Resumen

Uno de los rasgos acusados de la sociedad colonial fue su profusión normativa. Un ingente mar de cédulas y ordenanzas fue una faceta que impulsó tempranamente a que muchos autores se dedicaran a estudiar, clasificar y organizar este complejo cuerpo de regulaciones. Este esfuerzo fue muchas veces promovido y auspiciado por las autoridades coloniales, en especial por los virreyes, tanto en la Nueva España como en los Andes, o en el virreinato del Perú. Naturalmente en el Consejo de Indias los juristas se encargaron de realizar grandes compilaciones.

En el virreinato del Perú, en la decimoséptima centuria, se tiene grandes publicaciones y compilaciones, la *Curia Philipica* publicada por primera vez en Lima en el año de 1603 del asturiano Juan de Ebbia Bolaños, con una segunda parte del brillante documento procesal: *El laberinto del comercio terrestre*, así mismo, grandes compiladores de normas de origen local y metropolitana fueron los asesores legales de los Virreyes como Gaspar de Escalona y Agüero, Diego de León Pinelo y Tomás de Ballesteros, este último menos conocido, aunque muy importante por la compilación de las *Ordenanzas del Perú* (1695), la que fuera re-publicada inclusive, sin cambios

1 Abogado, magister en Derecho por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Doctor en Gestión Pública y Gobernabilidad. Código ORCID: 0000-0003-4433-9471

2 Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Doctor of Philosophy in History (Florida International University).

significativos, en el siglo XVIII.

La utilización de las normas como privilegios de invocación fueron centrales en la estrategia de los litigantes, conjuntamente con esta producción jurídica, la sociedad colonial andina fue escenario –de acuerdo a los testimonios de sus protagonistas- de una visible litigiosidad, es decir de un uso extendido del sistema judicial; así, las Audiencias, los corregimientos y los cabildos estaban atosigados atendiendo *pleytos*. En suma, la litigiosidad fue una característica de muchos sectores de la población colonial, resultado de una sociedad juridizada en que los derechos debían dirimirse en las cortes judiciales con prestancia de intervención de profesionales en derecho.

Palabras claves:

Hiperlexia, cultura legal, litigación, una sociedad juridizada, caciques.

Abstract

One of the marked features of colonial society was its normative profusion. An enormous sea of cédulas and ordinances was a facet that early prompted many authors to dedicate themselves to studying, classifying and organizing this complex body of regulations. This effort was many times promoted and sponsored by the colonial authorities, especially by the viceroys, both in New Spain and in the Andes, or in the viceroyalty of Peru. Naturally in the Council of the Indies the jurists were in charge of carrying out large compilations.

In the viceroyalty of Peru, in the seventeenth century, there are great publications and compilations, the *Curia Philipica* published for the first time in Lima in 1603 by the Asturian Juan de Ebbia Bolaños, with a second part of the brilliant procedural document “*the labyrinth of land trade*”, likewise, great compilers of rules of local and metropolitan origin were the legal advisers of the Viceroys such as Gaspar de Escalona y Agüero, Diego de León Pinelo and Tomás de Ballesteros, the latter less known, although very important for the compilation of the Ordinances of Peru (1695), which was even re-published, without significant changes, in the 18th century.

The use of the norms as invocation privileges was central to the litigants’ strategy. Together with this legal production, Andean colonial society was the scene - according to the testimonies of its protagonists - of a visible litigation, that is to say, of a extended use of the judicial system; thus, the hearings, the corregimientos, and the town councils were overwhelmed attending to *pleytos*. In sum, litigation was a

characteristic of many sectors of the colonial population, the result of a legal society in which rights had to be settled in the judicial courts with the presence of legal professionals.

Keywords:

Hyperlexia, legal culture, litigation, a juridical society, caciques.

Introducción

El propósito principal de esta investigación fue examinar la hiperlexia como rasgo visible en la época colonial y la relación que guardaron aquellas numerosas normas y numerosos juicios, con la práctica legal cotidiana. El término hiperlexia, citando a Kagan, R. (1981), empezó a circular en los años 1970s en los Estados Unidos, como un término socio-jurídico para aludir al incremento irracional de juicios y leyes; sin embargo, conforme menciona Smail (2003), esta irracionalidad fue cuestionable por varias razones, primero, porque fueron los magistrados y autoridades quienes emitieron estas opiniones ignorando la agenda de los colonizados; en segundo lugar, porque las emociones también formaban parte de la experiencia histórica-jurídica. Manning (1976), experto en Derecho Comercial, lo utilizó para designar así, es decir, “denunciar naturalmente - uno de los males de la sociedad estadounidense en esa época”. (pp. 767-782).

El término es una puerta para entender cómo y por qué las sociedades se juridizan y cómo en esas circunstancias interactúan los actores históricos, inclusive para las sociedades del pasado. En suma, hiperlexia es una definición que opera como un concepto útil para entender el rol del estado (o de sus agentes normativos) y la forma cómo el arsenal legal (leyes, doctrinas, costumbres) es interpretado socialmente.

De esta manera cabría elucubrar que la hiperlexia, como lo refiere Schuck (1992): “condicionaba la práctica legal y servía - dentro de la complejidad

legal – a descifrar algunas causas, consecuencias y curaciones” (pp. 1 - 52).

Desarrollo

Escenario 1: Colonialismo y la gran litigación del siglo XVI

El siglo XVI fue el de la gran litigación en los Andes. Los testimonios de la época hablan de una gran movilización de los caciques para defender los derechos (suyos y de sus comunidades) y el atosigamiento de las cortes. Por ‘gran litigación’ entendemos un ‘boom’ en la litigación, las quejas frecuentes de los administradores, el uso del sistema judicial y la producción de una normativa para controlarla. Los testimonios de los magistrados de la Audiencia y de los virreyes (como el Conde de Nieva y Francisco de Toledo) fueron elocuentes en su desaprobación de esta litigación ‘de naturales’. El primer comentario crítico procede de Nieva, en 1561, precisamente el año que se realizaba la visita de los comisarios de la perpetuidad. Tenemos así las opiniones de Nieva, gobernante que propuso establecer un juez de naturales en el cabildo del Cuzco para reducir estos casos. La región era considerada una de las más litigiosas del virreinato. Es en esa década que oidores como Gregorio González de Cuenca y Hernando de Santillán sostuvieron que eran los ‘caciques’ los verdaderos actores de este proceso y que actuaban de manera frívola, una idea que además buscaba desacreditar a los señores. Fue en esa misma década que el licenciado Polo de Ondegardo acusó a los caciques de manipular el sistema jurídico aunque sostuvo también que debía aplicarse el Derecho consuetudinario para resolver todos los problemas derivados de la imposición del Derecho castellano. A diferencia de Santillán y González de Cuenca, magistrados, la visión de Polo fue más allá de la condena y la estigmatización de estos juristas y buscó la creación de un nuevo modelo normativo. En su famosa *Relación de los fundamentos*, Polo sostuvo la urgencia de contar con dos repúblicas, la de españoles y la de indios, en que cada uno tuviera un reconocido orden jurídico. Polo fue el primero en sostener una idea audaz y procurar así un pluralismo legal de orden oficial en la zona andina.

En la siguiente década fue el virrey Toledo quien decidió diseñar un sistema ambicioso de protección y de reducción del poder de los caciques.

Así en su célebre visita al sur del Perú, el virrey dictó una legislación en la que procuró reducir la litigación de los caciques creando un sistema de protección pública. En esencia, el virrey creó un conjunto de funcionarios (protector, procurador y abogado de naturales) quienes debían encargarse de los casos de los caciques y sus sujetos y que debía ser financiado con el tributo de la encomienda. El virrey declaró que todos los procesos que fueran hasta entonces llevados por procuradores y abogados privados debían sufrir cambios, así los oficiales designados debían tomar estos casos. La reputación de los caciques como litigantes continuaría en el siglo XVII, aunque las directrices del sistema público de representación procesal creado por Toledo sobrevivirían hasta el siglo XIX. A finales del siglo XVI, licenciados como Cristóbal Ramírez de Cartagena, en ese momento el 'más antiguo de la Audiencia' seguían repitiendo los argumentos de González de Cuenca y Santillán sobre la 'tendencia de los naturales' por pleitear.

La litigación de los caciques tenía tres áreas principales: 1) Tributación 2) Tierras y 3) Dignidades señoriales. Todas ellas estaban asociadas con las nuevas demandas de la élite de encomenderos, al principio, y los reacomodos políticos de la colonización después. Las tasas tributarias ocuparon un espacio central en la litigación. Luego de la promulgación de las Leyes Nuevas y la derrota de Gonzalo Pizarro, el Pacificador de La Gasca estableció un nuevo sistema de tasas. La Real Audiencia de Lima asumió competencia para discutir la cantidad exacta que debía tributarse. En 1550, cuando llegó el virrey Antonio de Mendoza, quien traía una larga experiencia de la Nueva España, este se reunió con especialistas como el oidor Andrés de Cianca y Polo de Ondegardo quien tenía ya un cierto conocimiento de la sociedad andina (había estado en Lima, Cuzco y Charcas). En aplicación a las atribuciones judiciales, la Audiencia rebajó varias de estas tasas lo que provocó la indignación de los colonizadores. Este fue el primer periodo de litigación.

Legalmente las facultades de asignación de tierras correspondían a los cabildos. Las mercedes de encomiendas eran títulos legales en que los encomenderos tenían el derecho para recibir tributos como parte de sus obligaciones de cristianizar a sus encomendados. En la década de 1550,

varios caciques —centralmente de la región del Cuzco— elevaron peticiones ante el corregidor para solicitar la devolución de sus tierras, el otorgamiento de un ‘mandamiento de amparo en posesión’ y una re mensura de la misma. En todos estos casos los caciques contaron con representantes legales privados y solicitaron en aplicación de la cláusula ‘sin perjuicio de naturales’, que las adjudicaciones debían ser declaradas nulas puesto que no habían contado ni con su conocimiento ni con su aprobación. Los abogados privados de los caciques sostuvieron igualmente que sus caciques y los sujetos de éstos no habían sido citados para brindar sus testimonios antes de que se celebrara la adjudicación de tierras. Eso determinaba una violación de sus derechos y determinaba la nulidad de todo lo actuado.

El tercer espectro no fue menos apasionado en los debates jurídicos. Los caciques litigaron entre sí por las dignidades cacicales. Estos fueron enfrentamientos que se hicieron notorios a finales del siglo XVI. Este era un problema central para los administradores puesto que suponía saber a quién se le debía adjudicar ‘legítimamente’ el título de señor. La política de los jueces fue procurar que los caciques fueran 1) Cristianos 2) Demostrarán a través de recuentos de testigos que por ‘línea directa’ merecían el título de jefes étnicos y 3) Que tuvieran cierta pericia en el gobierno. Sin embargo, los caciques que perdían sus casos reiniciaban años más tarde éstos con nuevas acciones legales. Además, cuando ya se estableció el sistema público de representación legal, hicieron uso de protectores y abogados de naturales. Sabemos gracias a los trabajos de José Carlos de la Puente que los caciques litigaban encarnizadamente aún dentro de un mismo linaje y que invertían cuantiosas sumas de dinero. Esta litigación abrió un importante debate sobre cómo asignar las titularidades legales y, a su vez, los tecnicismos respecto a los plazos para recoger los testimonios y la exacta definición del Derecho consuetudinario. También los temas tributarios habían despertado el interés por conocer qué ocurría antes de la llegada de los españoles al Nuevo Mundo.

Sin embargo, los índices de litigación también comprendían otros sectores de la sociedad colonial, como los propios colonizadores. Como refiere Bakewell (2000) y Torres (2006) se sabe que en 1551 había una enorme

litigación civil y comercial, y que en otros recuentos, como el que llevaron a cabo los comisarios de la perpetuidad en 1561, eran igualmente altos, al igual que la ‘otra litigación’, la de los españoles (o los asociados con la república de los españoles), ya que en la Península uno de los medios para conseguir el reconocimiento y la ejecución de derechos era el uso de los tribunales, siendo que, la revolución legal castellana permitió una lenta consolidación de las Chancillerías, la de Valladolid centralmente, y la reproducción de la profesión legal. Transacciones, contratos, adjudicaciones de propiedad, protestos, bancarrotas y demás asuntos referidos al patrimonio tenían un cauce judicial. De la misma forma, los casos canónicos eran muy importantes para la población ‘española’ e ‘indígena’. El silencio de los administradores de esta litigación tiene que ver con la sorpresa de los europeos respecto a cómo los colonizados hicieron uso del sistema legal. Pero era en realidad una perspectiva absolutamente prejuiciada puesto que ignoraron los altos índices de litigación en la ‘república de españoles’.

Escenario 2: Los juristas y la cultura legal en el siglo XVII

Si un jurista constituye un ejemplo de cómo había que lidiar con las reales cédulas para establecer una correcta recopilación de las ‘leyes de Indias’ (o, mejor dicho, las ‘reales cédulas’), ése fue don Antonio de León Pinelo. Con una larga estadía en España fue en el siglo XVII uno de los continuadores de los diversos esfuerzos compilatorios que se habían iniciado en la centuria anterior por magistrados notables como Alonso de Zorita y Vasco de Puga, ambos oidores de la Audiencia de México. Zorita había sido el gran testigo de la litigación nativa novohispana, aspecto en el que no se ahorró comentarios, y su compilación buscaba conseguir una promoción dentro de la administración colonial. Su proyecto concentró las normas promulgadas entre 1520 a 1570, conforme hace alusión Herzog (1993): “igualmente, el licenciado Puga realizó el más ambicioso proyecto de compilación de cédulas y ordenanzas locales hacia finales del siglo XVI” (pp. 143-163).

Los esfuerzos de Zorita y Puga muestran la importancia que revestía para los juristas de la época compilar la legislación y el cuerpo normativo virreinal

y metropolitano extenso. León Pinelo continuó con ese trabajo y trató de organizar el vasto corpus jurídico de las normas promulgadas desde los tiempos de Isabel y Fernando que habían reinado en la etapa temprana de la colonización del Nuevo Mundo. García (1971) refería que: “compilar no era algo nuevo, era parte de la propia tradición legal española”, pero fue en el siglo XVI cuando tuvo su mayor auge. Es este ejemplo metropolitano el que también legitimó el trabajo de los que hicieron lo propio respecto a la obra Indiana.

En su proemio sobre la compilación de leyes de Indias León Pinelo llegó a afirmar que había trabajado con un universo de 200,000 reales cédulas para reducirlas y escribir un tratado orgánico sobre la producción normativa regía, a diferencia de lo acopiado por él.

El esfuerzo de León Pinelo se inspiraba en las antiguas compilaciones romanas que él citaba profusamente para apoyar su sistematización. Pero a la vez que había una gran producción normativa de la corona, también en los gobiernos locales, en especial en las sedes audienciales, se producía una gran cantidad de regulaciones. Los autos acordados de las Reales Audiencias y las ordenanzas promulgadas por los virreyes son los principales ejemplos de esta empresa normativa. En suma, se dictaban normas tanto en la Metrópolis por el rey como en las colonias por los virreyes y las Audiencias. Los virreyes fueron grandes legisladores a tal punto que el virrey Toledo, por ejemplo, fue considerado como el ‘solón’ del virreinato, haciendo referencia al famoso político ateniense.

Toledo no fue el único Virrey legislador, aunque fue el más prominente. García (1951) menciona que: “entre otros ejemplos notables, aunque menores a Toledo naturalmente, fueron Luis de Velasco y el Conde de Chinchón, ambos en el siglo XVII” (pp. 529-606), sin embargo, la legislación de Toledo siguió siendo central a tal punto que Tomás de Ballesteros se encargó de compilarla en un proyecto de cuatro tomos, del que solamente vio las prensas el primero de ellos en 1685.

León Pinelo no estuvo solo en esta empresa en cuanto respecta a los

Andes. En el Perú conocemos al menos los esfuerzos de Escalona (el más temprano), León Pinelo y el de Ballesteros, muy importante aunque desafortunadamente incompleta como ya hemos mencionado. Todos ellos trabajaron en los archivos de los virreyes y eran conscientes que un complejo cuerpo normativo existía para la colonia. García (1947) menciona que, Gaspar de Escalona y Agüero escribió un texto compilatorio sobre los 'derechos de los indígenas', este proyecto tuvo que contextualizarse con la gran litigación del siglo XVI. El proyecto de Escalona era una respuesta al proyecto protector que se había generado desde la famosa declaración testamentaria de la reina Isabel. Centralmente Escalona pensaba que ese proyecto serviría para que los Caciques pudieran defender mejor sus derechos. Hacia finales del siglo XVII, con el gran esfuerzo de Tomás de Ballesteros, se puso de relieve la importancia de la legislación Toledana muy importante en materias como organización judicial, reconocimiento de derechos y minería. Siendo además importante comentar como refiere María e Izquierdo (1999), que el Ordenamiento de Montalvo en la Nueva Recopilación de 1484, supuso la primera recopilación castellana y, por tanto, antecedente sin parangón de la Recopilación de 1567, pero que ha sido objeto de una gran polémica historiográfica que descansa en la falta de pruebas sobre el reconocimiento oficial de la misma y en las críticas que recibió por parte de los procuradores de Cortes de 1523, que censuraban al jurista de haber recopilado impropiaamente la normativa castellana. Al margen del carácter oficial que obtuviera la Recopilación de Montalvo en su época, tuvo una vital trascendencia en la Recopilación de 1567, estimándose que 20% de las leyes de dicha Recopilación procedían de las Ordenanzas Reales u Ordenamiento de Montalvo, lo cual significa que parte de la obra alcanzó con el tiempo un estimado reconocimiento oficial, siendo una de las fuentes de la Nueva Recopilación. (pp. 435-473).

Metacognición: ¿Qué explica esta profusión normativa y cuál es su relación con la litigiosidad?

Por un lado era el propósito de regular diversos espacios de la vida social en el Nuevo Mundo. Este propósito no era algo nuevo ya que formaba parte de la práctica europea. Igualmente las cédulas se orientaban a temas

concretos como minería, protección de la mano de trabajo nativo, derechos de las comunidades y la creación de la República de Indios. Es decir buscaba modelar un tipo de sociedad nueva, la sociedad colonial. Pero por otro lado, era el ejemplo de una sociedad en la que las regulaciones y preceptos formaban parte de su urdimbre y a su vez eran sistemáticamente incumplidas (o, mejor dicho, inobservadas políticamente). La inobservancia de las normas o la flexibilización era otro ejemplo de esta realidad colonial. John Leddy Phelan ha ilustrado esta dinámica y señala que la lucha entre diversos grupos de autoridad en el mundo colonial determinaba que algunas leyes fueran incumplidas. Este legalismo mostraba la diversidad de áreas que debían regularse, la complejidad del discurso jurídico y la manifiesta intención de que la Corona debía disciplinar a la sociedad colonizada.

En rigor, la litigiosidad como la normatividad eran arsenales para las diversas estrategias de los actores históricos. En 1634, se afirmaba que el gran compilador de las reglas del Conde de Chinchón se quejaba del desorden que existía en los propios archivos del Virrey, evidenciándose casos que podían retomarse más de una vez por la carencia de controles sobre ellos. Estos elementos mostraron el paisaje de la cultura legal de la región, de cómo afectaban a los actores de la época; de cuál era el uso efectivo de estas normas; las leyes no eran solamente un patrimonio de erudición, pues, como decisión del Príncipe, la ley tenía sutilezas. Su carácter casuístico le permitía esa condición de privilegio y por tanto de un haz de reconocimiento de facultades. En varios casos judiciales, los actores históricos citaban las normas que les amparaban. No era algo frecuente en el siglo XVI pero se hizo más evidente en el siglo XVII. Las normas establecían privilegios que las partes utilizaban para mejorar su posición y conseguir el respeto y la defensa de sus derechos. Esto no fue privativo de los caciques, como refiere García (1951), como tal se podía observar en otros ejemplos de la litigación colonial.

Conclusiones

El propósito principal de esta investigación fue examinar la hiperlexia como rasgo visible en la época colonial y la relación que guardaron aquellas numerosas normas y numerosos juicios, con la práctica legal cotidiana.

En rigor, la litigiosidad como la normatividad eran arsenales para las diversas estrategias de los actores históricos.

Los cambios ocurridos por la colonización supusieron la expansión del sistema legal castellano al Nuevo Mundo, retomando pinceladas de lo trascendente de la Curia Philipica, obra que por fuerza a tenido que marcar el primer hito, contiene aún a un enigma todavía confuso y por descifrar, pues de la vida de Juan de Ebbia Bolaños se sabe poco controvertida y confusamente, se sabe que no fue jurista, que no tenía título, pues en la portada de su libro no se hace mención, se desconoce la manera en que vino a Indias, el registro acucioso de barcos no contiene su nombre, pero si se tiene su primera presencia en Quito y luego en Lima. La Curia Philipica se presenta por primera vez escrita en latín y el tratado de los cinco juicios en romance vulgar conteniendo al juicio civil, juicio criminal, juicio de residencia y juicio en segunda instancia.

El litigio fue la expresión de esta cultura legalista y a su vez la existencia de normas eran privilegios que las partes utilizaban masivamente. Evidentemente en este proceso jugaron varios factores, por un lado el cúmulo de ideas de la tradición legal y la existencia de una comunidad de profesionales que brindaban consejos legales. La normativa tenía también sentido, era utilizada como un sistema de privilegios y de derechos, podemos así explorar una compleja cultura legal colonial en la que interactúan expertos como también los considerados 'neófitos' del orden jurídico.

El siglo XVI fue el de la gran litigación en los Andes. Los testimonios de la época hablan de una gran movilización de los caciques para defender los derechos (suyos y de sus comunidades) y el atosigamiento de las cortes.

La litigación de los caciques tenía tres áreas principales: 1) Tributación

2) Tierras y 3) Dignidades señoriales. Todas ellas estaban asociadas con las nuevas demandas de la élite de encomenderos, al principio, y los reacomodos políticos de la colonización después. Las tasas tributarias ocuparon un espacio central en la litigación.

Cabe destacar que una de las marcadas características fue el uso de las Cortes Judiciales y la producción normativa regia, la que fue remplazando la tradición foral (aunque no la eliminó); pero, esto no supuso una expansión mecánica, naturalmente, hubo un proceso de apropiación y también de manipulación del sistema legal por parte de los Caciques y diversos usuarios del sistema legal.

Referencias

- Altamira, R. (1940) *Los cedularios como fuente histórica* de la legislación Indiana, Revista de Historia de América .Núm. 10. Editorial del Instituto Panamericano de Geografía e Historia (<https://www.jstor.org/stable/20136269>).
- Bakewell, P. (2000). *La maduración del gobierno del Perú en la década de 1560*. La formación de América latina. Colegio de México. (<http://www.jstor.com/stable/j.ctv5139qr.9>)
- Dueñas, A. (2010). *Indians and Mestizos in the Lettered City. Reshaping Justice, Social Hierarchy, and Political Culture in Colonial Peru*. Denver. USA. University Press of Colorado editorial.
- García, A. (1947). *El proyecto de Código Peruano de Gaspar de Escalona y Agüero*, Anuario de Historia del Derecho Español (1947). Tomo LXXXVII. España. Agencia estatal. Boletín oficial del Estado.
- García, A. (1951). *La Nueva Recopilación de las Leyes de las Indias de Solórzano Pereira*, Anuario de Historia del Derecho Español (1951-1952), Tomo XXI-XXII, España. Agencia estatal. Boletín oficial del Estado.
- García, A. (1971). *Metodología de la historia del Derecho Indiano*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- Herzog, T. (1993). *The Recopilación de Indias and Its Discourse*. The Spanish Monarchy, the Indies and the Seventeenth Century, Ius Commune