

<b>IX. ESTATUTO DE LAS PERSONAS</b>	
<b>EN EL DERECHO INDIANO . . . . .</b>	<b>227</b>
Estatuto jurídico de los indios . . . . .	228
El indio del común, incapaz relativo . . . . .	228
El protector y defensor de naturales . . . . .	229
El corregidor de indios . . . . .	231
Privilegios de los indios . . . . .	232
Pueblos de indios . . . . .	237
La encomienda . . . . .	241
Repartimientos de trabajadores . . . . .	261
Instituciones prehispánicas subsistentes . . . . .	263
Esclavitud . . . . .	266
Estatuto jurídico de los españoles . . . . .	270
Deberes . . . . .	270
Derechos . . . . .	278
Garantía del cumplimiento de los derechos . . . . .	281
Nobleza en Indias . . . . .	282
Estatuto jurídico de los mestizos . . . . .	283
Estatuto jurídico de los negros . . . . .	285

## IX. Estatuto de las personas en el derecho indiano

---

A diferencia del punto de partida de nuestro sistema jurídico actual, que es el de la igualdad, establecido en las constituciones liberales que nos rigen, el del antiguo régimen —anterior a la Revolución francesa y a la Constitución de Cádiz— se fundamentaba en la desigualdad. Y ello era así porque se estimaba que cada grupo social tenía un rol que desempeñar dentro de la comunidad. Ésta estaba integrada por *estados*, palabra derivada del derecho romano, que implica la situación o condición jurídica de una persona. Al estado se le denomina *estamento* en algunas partes de España. Nobles, eclesiásticos y ciudadanos pertenecen a estados diferentes porque es diversa la condición de unos y otros. Contribuye a marcar la diferencia entre ellos la concepción cristiana de un cuerpo social. San Pablo se refería a la estructura de la Iglesia como un cuerpo místico, en que estando Cristo a la cabeza, los demás cristianos se integraban a él, correspondiendo a cada uno una función diferente. Ubicando esta concepción en la sociedad civil, se estima que cada estado o estamento tiene una función propia que desempeñar. A ello se agrega la influencia de Aristóteles que se hace fuerte desde el siglo XIII, según la cual conviene distinguir en la sociedad varias órdenes con funciones específicas. Los miembros activos de la sociedad serán los nobles, el clero y los hombres buenos de las ciudades, que constituirán los brazos que participen en las Cortes.

Producido el descubrimiento y conquista de buena parte de las Indias, esta concepción no desaparece para explicar la realidad sociopolítica del Nuevo Mundo. Pero se adapta a las situaciones ahí existentes. Solórzano se refiere directamente a esta interpretación de la sociedad en su *Política indiana*, lib. 2, cap. 6, núm. 6:

porque según la doctrina de Platón, Aristóteles, Plutarco y los que los siguen, de todos estos oficios hace la república un cuerpo, compuesto de muchos hombres, como de muchos miembros que se ayudan y sobrellevan unos a otros: entre los cuales, a los pastores, labradores y otros oficiales mecánicos, unos los llaman pies y otros brazos, otros dedos de la misma república, siendo todos en ella forzosos y necesarios, cada uno en su ministerio, como grave y santamente nos lo da a entender el apóstol San Pablo.

Y al tratar de los indios dice, de acuerdo con la aludida concepción corporativa que “si estos pies sustentan y llevan el peso de todo el cuerpo, al propio cuerpo le importa mirar por ellos y traerlos bien calzados y guardados y quitar cuantos tropiezos pudiere haber que les ocasionen caída: pues en ella peligran los demás miembros y aun la cabeza” (lib. 2, cap. 28, núm. 21). La ausencia de señoríos (salvo excepciones) impide que nobles y eclesiásticos ejerzan un poder político. No hay participación en las Cortes de los habitantes de las Indias. La sociedad indiana estará constituida por dos repúblicas: la de españoles y la de indios, a las que se irá agregando paulatinamente un nivel intermedio —el de los mestizos, cada vez más numerosos— complicándose todavía con la llegada de los africanos en calidad de esclavos. A diferencia de lo que ocurre en España donde, tras la expulsión de judíos y moriscos, la población es homogénea, en Indias será la diversidad étnico-cultural la que prime. La Corona, atenta a esta realidad de gentes disímiles en su cultura y etnia, dará regulaciones diferentes a esos grupos diversos.

## ESTATUTO JURÍDICO DE LOS INDIOS

---

### El indio del común, incapaz relativo

---

Es sabido que cuando hablamos de indios nos estamos refiriendo a una enorme cantidad de pueblos que tienen niveles culturales muy diferentes. Piénsese en las altas culturas americanas —mayas, aztecas, incas— frente a las culturas más elementales como la de los fueguinos del sur de Sudamérica, conceptuados entre los pueblos más primitivos del mundo. Los aborígenes americanos constituían un mosaico de lenguas, razas, cosmovisiones, religiones, estructuras sociales diferentes. Como los primeros que se conocieron eran de elemental cultura, hubo en un comienzo dudas sobre cómo tratarlos: algunos incluso los creyeron amentes. En forma muy tardía, cuando la Corona castellana ya había resuelto la situación de los indios, el papa Paulo III mediante la bula *Sublimis Deus* del 2 de junio de 1537, inspirada en una epístola a él dirigida por el dominico de México, el aragonés Julián Garcés (1452-1542), obispo de Tlaxcala, declara que los indios, como verdaderos hombres que son, están plenamente capacitados para la fe cristiana y que, aunque se encuentren fuera de ella, no quedan privados ni pueden ser desposeídos de su libertad ni del dominio de sus bienes, de modo que libre y lícitamente pueden usar de sus cosas y no deben ser sometidos a servidumbre.

En la Edad Media se consideraba, por regla general, que los pueblos que no eran cristianos y carecían de una estructura política definida —similar a la europea— eran susceptibles de esclavitud. Decía al efecto Egidio Romano que los que no reconocen a Dios no pueden poseer justamente lo que Dios da. Que es lo que hicieron los portugueses con los pueblos que iban descubriendo en su viaje por África hacia India y es lo que pretendió hacer Cristóbal Colón. Pero había otra línea teológica, la de Santo Tomás de Aquino, para el cual había una diferencia entre la ley natural —que se aplica plenamente a los infieles— y la ley de la gracia —que

no se les aplica—, lo cual significa que, aunque éstos no conozcan ni practiquen la fe y cometan cualesquier delitos incluso contra la naturaleza, de todos modos debían ser respetados en cuanto a su autonomía para gobernarse y propiedad de sus bienes en que se incluía su libertad. Vacilante la Corona en un primer momento —permitió que se vendieran como esclavos los indios traídos por Colón, pero luego hizo retener su importe— su posición se va a uniformar en cuanto a que el indígena es vasallo libre de la Corona, tan libre como un asturiano, un leonés o cualquier otro peninsular. Pero atenta a que frente al europeo la mayor parte de ellos solía ser objeto de abusos por su desconocimiento del derecho castellano y del nuevo derecho que se había ido constituyendo, lo hizo para protegerlos, e irlos asimilando en cuanto a derechos a los miserables y rústicos de Castilla. Desde el derecho romano había existido el concepto de personas miserables, que requerían de una particular protección. Este tipo de personas aparece en las Partidas de Alfonso X, y a ellos se asimilará a los indios del común. Los pleitos de miserables podían ser ventilados ante las Audiencias constituyendo casos de Corte. Al igual que los miserables castellanos, los indios van a estar liberados de la presunción del conocimiento de la ley, otorgándoseles diversos privilegios a que nos referiremos más adelante (Solórzano, *Política indiana*, lib. 2, cap. 28, núm. 25). Gozaban de la misma protección que los europeos como la mujer casada que generalmente no podía actuar en el mundo del derecho por sí misma o el menor que requería de un representante para los mismos efectos. Así también el indio del común —otro es el trato a los nobles— requería de un representante para su actuación jurídica, que es el protector de naturales.

La libertad del indio se va a ir configurando con fuerza cada vez mayor. Si en el *Requerimiento* de Palacios Rubios se permitía someter a esclavitud a los que no acataran el poder del rey castellano u opusieron dilación maliciosa (así como a sus mujeres e hijos), si en la provisión de Granada de 1526 se contemplaron iguales circunstancias como causales de esclavitud del indio agregando la de impedir la extracción de oro u otras riquezas, en las Leyes Nuevas de 1542, en cambio, se declaró la general libertad de los indios. Sólo circunstancias muy excepcionales como fue la condición de antropófagos, de los caníbales (provisión general de los Reyes Católicos de agosto de 1503, que se reitera en 1569); la sumisión y posterior rebelión de los araucanos o la conversión al islamismo de los filipinos de Mindanao permitirán su esclavitud (1570).

Hemos dicho que la incapacidad afectó a los indios del común, toda vez que las dignidades indias como descendientes de emperadores, reyes o caciques gozaron de capacidad. Prueba de ello es que, por ejemplo, cuando en Chile en 1580 se establecieron pueblos de indios con cajas de comunidad éstos fueron administradas por una comisión en que intervino el cacique.

## **El protector y defensor de naturales**

---

El primer protector de naturales que hubo en Indias fue fray Bartolomé de las Casas, designado en el cargo en 1516 cuando acompañó a los monjes jerónimos.

En un comienzo (aproximadamente entre 1529 y 1554) fue encargo que recayó en los obispos, mas por diversas razones —entre otras, la falta de tiempo para ello— se decidió darlo a seglares. Las ordenanzas de las Audiencias de Monzón de 1563, encargaron a sus fiscales la protección del aborígen. En realidad, el protector general era el fiscal del Consejo de Indias, a quien representaban en América los referidos fiscales de las Audiencias. Este oficio aparecerá más tarde como cargo independiente de la fiscalía, lo que ocurre en diversos lugares: Perú (con especiales normas de Francisco de Toledo), México (gracias a la preocupación del virrey Luis de Velasco *el Joven* en 1592), Chile (con García Hurtado de Mendoza), etcétera. Francisco de Toledo los establece en 1575 tras una visita general para tasación de tributos. Crea al efecto un protector general, cercano a sí y protectores particulares en las ciudades y provincias. Recayó el cargo en legos, de capa y espada, de modo que su titular necesitaba contar con un asesor letrado, lo que no dejaba de producir problemas, pues resultaba aquél demasiado dependiente del letrado. Tras un momento en que se les suprime, Felipe II por disposición del 10 de enero de 1589 los restablece. El jurista Juan de la Rynaga Salazar, oidor más tarde en Panamá, escribió un memorial en 1626 instando al establecimiento de un fiscal protector. Decidió la Corona instituirlos en 1643 en Lima y otras sedes de Audiencias. Serían protectores letrados, para cuya autoridad les dio el uso de garnacha o túnica propia de los oidores y fiscales. Se les asimiló a estos últimos; pero tras un tiempo se dejó de nombrarlos, volviéndose al antiguo sistema de los protectores no letrados. Hasta fines del siglo XVII no se había logrado esta aspiración; pero sí habrá más tarde estos fiscales protectores en algunas partes de Indias como Quito, por ejemplo. Lo corriente, sin embargo, fue que al fiscal de la Audiencia se le agregase como función la de fungir de protector.

El protector era designado por el virrey o presidente entre “personas de edad competente y ejerzan sus oficios con la cristiandad, limpieza y puntualidad que son obligados, pues han de amparar y defender a los indios”, como aparece en *Recopilación de Leyes de Indias* (*Rec. Ind.* 6, 6, 1). No podían ser removidos sin causa legítima examinada por la Real Audiencia, según dispuso Felipe III en 1620. Hubo ordenanzas para ellos en diversos lugares de América. En Chile son dignas de destacar las que elaboró en 1593 el gobernador Martín García Oñez de Loyola, asesinado por los araucanos cinco años más tarde. Para el Perú el ordenancista virrey Francisco de Toledo había dispuesto en Arequipa el 10 de septiembre de 1575 unas disposiciones a cuya calidad se refirió Felipe II en 1589 cuando decía que “en los reinos del Perú se han de dar las instrucciones a los protectores conforme a las ordenanzas que hizo el virrey don Francisco de Toledo, añadiendo lo que conforme a la diferencia de los tiempos conviniere al amparo y defensa de los indios” (incorporada a *Rec. Ind.* 6, 6, 2). En esas ordenanzas expresaba Toledo que muchos abogados habían esquilmado a los indios con sus defensas, razón por la que los caciques habían obligado a sus subalternos a pagar especiales estipendios. Por ello se habían constituido en diversos lugares jueces especiales para los indios, que conocieran de sus asuntos breve y sumariamente. Mas para los que debieran acudir a las Audiencias y otros tribunales, se les nombró un defensor general de los naturales para que hiciera las solicitudes y defensas sin cargo para los indios, pues

recibirían un salario por ello. Nombró Toledo a Baltasar de la Cruz y Azpeitia. De él dependían diversos defensores en las restantes ciudades. Similares normas habían sido expedidas en La Plata para el Alto Perú el 22 de diciembre de 1574.

Por regla general en todas las Audiencias debía existir, además del protector un *abogado y procurador de indios* costeados por la Corona. Se encargaba a los virreyes les dieran grata audiencia. Los protectores debían informar a los virreyes y presidentes y éstos al Consejo de Indias sobre el estado de los naturales, su aumento o disminución, tratamiento de que eran objeto, si se les daba doctrina, etcétera.

En caso de que hubiera pleito entre indios, ante las Audiencias uno de ellos debía ser defendido por el fiscal y el otro por el protector (*Rec. Ind.* 6, 13, basado en disposiciones de Felipe II de 1591 y Felipe III de 1619).

Aunque se ideó el cargo de protector vinculándolo a asuntos judiciales, también le correspondió intervenir extrajudicialmente en asuntos en que requería el natural de un representante para la celebración de contratos laborales, compraventas, etcétera, con españoles.

## El corregidor de indios

---

Aparecen primero en Nueva España, donde fue cargo destinado a los no encomenderos y luego en Perú. En Nueva España fueron creados después de la abolición de la primera Audiencia cuando al mismo tiempo se había pensado extinguir las encomiendas y que los indios tributarán directamente a la Corona. Debían ser personas hábiles y de conciencia que “aun por el nombre conozcan los naturales que no son sus señores”; sin embargo, sus abusos fueron grandes. Eran jueces legos que administran justicia a los indios y cuando hay conflictos entre indios y españoles. En materia civil conocían de asuntos poco arduos. Para asuntos criminales les correspondía, en general, practicar las primeras diligencias debiendo enviar los antecedentes al corregidor de españoles más próximo. De la sentencia de éste podía apelarse ante el corregidor de españoles más próximo, ante el alcalde ordinario del cabildo más próximo o ante la Real Audiencia, a voluntad del apelante.

En Chile los hubo establecidos por la Tasa de Martín Ruiz de Gamboa de 1580, sin embargo no tuvieron el mismo rol importante que en el Perú, donde los emolumentos que recibían, sacados de los tributos de los indios, eran muy altos.

El virrey Toledo expidió sendas ordenanzas sobre estos corregidores el 20 de julio de 1579 y el 30 de mayo de 1580. En ellas se les encargaba el amojonamiento de las tierras de los indios a fin de evitar conflictos entre sí; los repartimientos de indios para diversos trabajos de guarda de ganado, beneficio de chacras, trabajo en obrajes, minas, ingenios de moler metales, etcétera. Las ordenanzas de 1580 son muy completas y van divididas en 67 capítulos. Se expresa en el proemio que indios y españoles debían constituir una sola república para lo que se dividen las ciudades en distritos debiendo existir en cada uno de ellos un juez de naturales. Se observa en estas disposiciones preocupación por:

- a) la aculturación de los indios: por ejemplo, que no se les permitiera que apretaran las cabezas de los niños;
- b) por evitar los abusos de los corregidores de indios: se les prohíbe tratos y contratos con los aborígenes;
- c) por evitar abusos de los encomenderos: se establecen tasas de tributos y los corregidores deben procurar que se cumplan;
- d) por evitar abusos de los doctrineros: que no les quiten tierras;
- e) por evitar abusos de los caciques: que no les cobren más tributos que los que se necesitan; que no se les pague a ellos los salarios que a cada indio compete, el que éstos deben recibir en su propia mano y que no coarten la libertad de matrimonio de sus súbditos;
- f) por que los indios efectivamente trabajen: para ello han de hacerse repartimientos de modo que realicen tareas útiles, sobre todo en las minas; se encarga al corregidor que cuide de los huidos a los que hay que castigar, y
- g) por que las reducciones o agrupaciones de indios se mantengan adecuadamente: al efecto el corregidor debía asistir a las reparticiones de tierras que anualmente hacían los indios y debía impedir que se fueran de sus "naturalezas".

García Hurtado de Mendoza cuando fue virrey del Perú, expidió el 21 de julio de 1594 unas *Ordenanzas de corregidores de indios*, que fueron impresas en Lima, mediante las cuales se establece una cantidad de prohibiciones que afectan a los corregidores. Se les prohíbe contratar con los indios; hacerlos trabajar en tierras del corregidor; encargarles ropa o cualquier otro objeto; usarlos como sirvientes para llevar productos del corregidor en comercio de un lado a otro; hacer compañías por sí o interpósitas personas con los dueños de obrajes; hacer compañías con los caciques y vender en plazas, tambos o tiendas productos del corregidor aunque fuera pan cocido. Sólo podían los corregidores destinar indios al transporte de algunos productos, sobre todo vino, por particular provisión del virrey, destinándose a ello una sexta o séptima parte de los tributarios. En 1590 dispuso visitadores para averiguar el comportamiento de estos corregidores.

Una real cédula de Felipe II del 23 de diciembre de 1595 incorporada más tarde a *Rec. Ind.* 6, 10, 5, mandaba a los virreyes y gobernadores que ejercieran mucha vigilancia respecto de los corregidores de indios para que "no traten ni contraten" y cumpliesen cabalmente con las ordenanzas dadas.

Se atribuye a los muchos abusos de estos corregidores en el Perú la sangrienta insurrección capitaneada por el mestizo que se hacía llamar Tupac Amaru en pleno siglo XVIII.

## Privilegios de los indios

Por las dos razones que se han dado más arriba: de ser los indios reputados miserables e incapaces relativos, fueron objeto de una cantidad de privilegios que la Corona les fue concediendo poco a poco.

Su buen tratamiento fue dispuesto al inicio del encuentro entre españoles e indios como lo determinó Isabel la Católica en su testamento. Ahí recordaba a su marido, a su hija Juana y a su yerno Felipe que la principal intención al solicitarse las tierras descubiertas y por descubrir a Alejandro VI había sido la evangelización de los naturales y les encargaba que “no consientan ni den lugar a que los indios vecinos y moradores de las dichas Islas y Tierra firme ganados y por ganar reciban agravio alguno en sus personas y bienes, mas manden que sean bien y justamente tratados y si algún agravio han recibido lo remedien [...]”. De esta disposición de la Reina Católica derivan los privilegios que se fueron reconociendo a los aborígenes en diversos momentos.

Uno de los privilegios más importantes en su favor es el de presunción de libertad que estableció la real cédula de 1553 dirigida a la Audiencia de México: “estos tales por la presunción que tienen de libertad en su favor, son libres como vasallos nuestros” (Solórzano, *Política indiana*, lib. 2, cap. 1, núm. 20).

En el aspecto procesal los juicios de los indios constituyen casos de Corte. Éstos existían desde la Edad Media en que ciertos asuntos graves eran sustraídos de los jueces corrientes y eran llevados al rey. Pero no sólo casos graves *per se* sino también otros que, aunque menos trascendentes por la cuantía o entidad misma, lo eran sin embargo por afectar a determinadas personas que merecen ayuda del monarca, como viudas, huérfanos, rústicos, miserables. Estas personas estaban más expuestas que otras a abusos de poderosos, gente de influencia o jurisperitos. En América los más expuestos a abusos eran los indios por su falta de expedición en materia de tramitaciones, papeles, hasta por no saber darse a entender en la lengua comúnmente empleada —el castellano—. Siendo, entonces, asimilados a los pobres, sus juicios pueden ser llevados en calidad de casos de Corte ante las Reales Audiencias. Ello no significa que todos los juicios de indios fueran vistos por los oidores. La razón es que se fueron creando diversos tribunales que favorecían al aborígen. Desde luego, los virreyes y presidentes habían recibido encargo de tratar personalmente los juicios de los indios: en Nueva España, por ejemplo, el primer Luis de Velasco los atendía todos los lunes y miércoles en las mañanas y los viernes por la tarde. A comienzos del siglo XVII funcionaba un tribunal especial, el juzgado de indios a cuyo frente se encontraba el virrey y su asesor; ya se ha hablado, por otra parte, de los corregidores de indios. En consecuencia, estando tan protegidos por otras vías, no siempre fue necesario que operara la Corte, quedando entregado al criterio del indio o, más bien, de su protector y defensor el recurrir o no a ella. No constituían casos de Corte los de cuantía demasiado exigua ni aquellos en que se enfrentaban dos indios. En todo caso la llegada a la Audiencia les quedaba expedita por la real cédula de Felipe II del 10 de agosto de 1562, de que se formó *Rec. Ind.* 6, 10, 18: “si los indios de señorío recibieren algún agravio del alcalde mayor, justicia u otra cualquier persona, puedan ir libremente a la Audiencia Real del distrito a dar su queja, pedir satisfacción del agravio y que se les haga justicia y no se les ponga impedimento”.

Otro privilegio procesal del aborígen es el de la *in integrum restitutio*. Esta institución romana de corte patrimonial, que favorecía a los menores de edad, pródigos, etcétera, en lo procesal significaba para los indios que podían rendir



prueba aun después de expirado el término probatorio. Hoy se diría que no operaba con ellos el fenómeno de la preclusión.

También en lo procesal está privilegiado el indio en cuanto a la tramitación de sus juicios, que debían ser juzgados breve y sumariamente, lo que se aplicaba a asuntos civiles, criminales y eclesiásticos. Era menester, pues, ahorrarle las tramitaciones de los juicios de españoles, sobre todo los artículos dilatorios que muchas veces se introducían maliciosamente.

En relación a las pruebas, podían presentar documentos o prestar declaración y luego retractarse, e incluso prestar confesión y desdecirse de lo expresado. Decía Solórzano en su *Política indiana*, lib. 2, cap. 28, núm. 25, que:

pueden venir, decir y alegar contra los instrumentos que hubieren presentado y contra las confesiones que sus abogados hubieren hecho en los libelos o peticiones y revocarlas no sólo *in continenti*, sino cada y cuando les convenga y pedir nueva prueba y presentar nuevos testigos después de hecha la publicación, y en segunda instancia, aunque sea sobre los mismos artículos o derechamente contrarios.

Por esta razón se dispuso que, dentro de lo posible, no se les sometiera a confesión en juicio, por temor al posible perjurio en que pudieran incurrir.

Sin salirnos del terreno procesal hay todavía otros privilegios relacionados con los juicios de residencia, pues, por una parte “cuando se pusieren edictos, publicaren y pregonaren las residencias, sea de forma que vengan a noticia de los indios para que puedan pedir justicia de sus agravios con entera libertad” (Felipe II en 9 de octubre de 1556, incorporado a *Rec. Ind.* 5, 15, 28), además, podían presentar cargos aunque estuviera agotado el periodo respectivo. Los jueces repartidores de obraje y grana debían ser residenciados “por juez de toda confianza, que proceda breve y sumariamente en desagravio de los indios, con la menos costa que sea posible” (Felipe III en 5 de septiembre de 1620, incorporado a *Rec. Ind.* 5, 15, 13).

En materia penal los delitos cometidos por los indios eran castigados con mayor benignidad que los cometidos por españoles y al revés, los cometidos contra indios debían ser reprimidos con mayor dureza según lo dispuso Felipe II el 19 de diciembre de 1593: “ordenamos y mandamos que sean castigados con mayor rigor los españoles que injuriaren u ofendieren o maltrataren a indios que si los mismos delitos se cometiesen contra españoles y los declaramos por delitos públicos”, o sea, perseguibles de oficio (*Rec. Ind.* 6, 10, 21). Solórzano en su *Política indiana*, lib. 2, cap. 28, núm. 15, relata que su suegro, Gabriel Paniagua de Loaysa, siendo gobernador del Cuzco “mandó cortar la mano a un español que en su presencia y sin causa bastante dio una gran bofetada a un cacique [...]”. Muy duramente eran castigados los negros que cometieran delitos contra indios: si éstos habían sido sin efusión de sangre, eran de rigor 100 azotes atado a la picota de la ciudad y si se hubiese producido derramamiento de sangre, además de los azotes “sean ejecutadas en él las penas que según la calidad y gravedad de la herida mereciere por derecho y costumbre de estos reinos de Castilla”. En Perú y en Chile aplicándose esta costumbre, se castigó a los negros que violaran indias con la amputación de su miembro viril.

En cuanto a procedimiento penal, los indios están exentos de la jurisdicción del Tribunal del Santo Oficio de la Inquisición. Ellos son considerados siempre neófitos en la fe por recién convertidos y por consiguiente no entran en la competencia de ese tribunal. También en procedimiento penal, se les libera del otorgamiento de fianza de calumnia al querellarse según un capítulo de carta del 20 de julio de 1609 contestando a una duda de la Audiencia de Lima (Solórzano, *Política indiana*, lib. 2, cap. 28, núm. 40).

Un privilegio general que operaba en favor de los indios y que podía tener consecuencias relevantes tanto civiles como criminales era el que “no se presume en ellos dolo ni engaño” por lo que debía probarse fehacientemente a su respecto que habían actuado en forma maliciosa (Solórzano, *Política indiana*, lib. 2, cap. 28, núm. 25).

En el orden civil las ventas de bienes de indios están sometidas a diversas solemnidades. Cuando se trataba de inmuebles, era necesario cumplir con treinta pregones, cuya finalidad era que se asegurara la participación de un mayor número de posibles compradores y, por ende, el precio obtenido fuera mejor. Para los bienes muebles y semovientes también se daban pregones, siempre que su monto excediese de treinta pesos de oro común, pero de nueve en nueve días. En el caso de los referidos bienes de escaso valor, bastaba autorización del juez ordinario. Se lee al efecto en *Rec. Ind.* 6, 1, 27:

cuando los indios vendieren sus bienes raíces y muebles conforme a lo que se les permite, tráiganse a pregón en almoneda pública en presencia de la justicia, los raíces por término de treinta días y los muebles por nueve días y lo que de otra forma se rematare sea de ningún valor y efecto; y si pareciere al juez, por justa causa, abreviar el término en cuanto a los bienes muebles, lo podrá hacer [...].

En cuanto a testamentos tenían los naturales el privilegio de extenderlos en forma simple ante el cacique y se permitía que sus testigos no cumplieran con los requisitos que exigía la ley castellana: por ejemplo podían serlo hasta las mujeres indias.

Procedía también la retractación de los indios después de haber vendido algún bien si ello les hubiera producido lesión enorme.

Otro privilegio civil era el de estar exentos de tutelas y otras cargas públicas (Solórzano, *Política indiana*, lib. 2, cap. 28, núm. 25). Si no hacían inventarios debiendo hacerlo, se les liberaba de pena, según dice Solórzano en la misma parte.

En materia minera, de acuerdo a las Ordenanzas del Perú, los indios podían registrar las que encontraran en un plazo de tres meses en circunstancia que a los que no lo eran sólo se les daba treinta días para hacerlo.

Gozaban del fuero de que se les aplicara su derecho ancestral, de lo que se ha hablado al tratar de las fuentes del derecho.

No menos importante es el derecho al reconocimiento de la nobleza indígena. Fray Bartolomé de las Casas afirmaba que los nobles indios eran “tan príncipes e infantes como los de Castilla”.

Felipe II por cédula del 26 de febrero de 1557, incorporada a *Rec. Ind.* 6, 7, 1, reconoció que:

algunos naturales de las Indias eran en tiempo de su infidelidad caciques y señores de pueblos y porque después de su conversión a nuestra santa fe católica es justo que conserven sus derechos y el haber venido a nuestra obediencia no los haga de peor condición: mandamos a nuestras Reales Audiencias, que si estos caciques o principales descendientes de los primeros, pretendieren suceder en aquel género de señorío o cacicazgo y sobre esto pidieren justicia, se la hagan, llamadas y oídas las partes a quien tocara con toda brevedad.

El segundo concilio limense de 1565 dispuso, refiriéndose a los curacas, que fuesen “tratados con amor y honrosamente”. Por disposición de 19 de junio de 1558 se declaró la competencia exclusiva de las Audiencias en asuntos de cacicazgos (*Rec. Ind.* 6, 7, 2), en cuya sucesión se seguía la costumbre (*Rec. Ind.* 6, 7, 3) aunque hubo opiniones que debían ser de nombramiento real extrayéndoseles de entre los más capaces, criterio que no prosperó en definitiva. El término “señores” se fue dejando de lado por razones políticas —prohibió Carlos I su uso el 26 de febrero de 1538 (*Rec. Ind.* 6, 7, 5)— y solía hablarse de los indios nobles tratándolos de principales de libro, principales de ejecutoria, principales de sangre u otras expresiones similares. Tenían privilegios de tratamiento, vestimenta (podían vestirse a la española), uso de escudos de armas, estaban exentos de tributos y servicios personales, son plenamente capaces, son asimilados a los hidalgos castellanos y los juicios sobre cacicazgos, como se ha visto, corresponden a las Audiencias. Carlos I por disposición del 22 de febrero de 1549 les asignó un fuero según el cual:

ningún juez ordinario pueda prender cacique ni principal si no fuere por delito grave y cometido durante el tiempo que el juez corregidor o alcalde ejerciere jurisdicción y de esto envíe luego la información a la Real Audiencia del distrito; pero si el delito fuere cometido del tiempo antiguo, o antes que el juez ejerciere su jurisdicción, la justicia dará noticia a la Audiencia y si el juez fuere persona de las partes y calidades que se requieren para proceder y hacer justicia, se le podrá cometer la causa.

Los caciques, por su parte, conservaban sus antiguos derechos que debían serles reconocidos:

mandamos que los virreyes, Audiencias y gobernadores se informen en sus distritos y jurisdicciones y procuren saber en sus provincias qué tributos, servicios y vasallajes llevan los caciques, por qué causa y razón y si se derivan de la antigüedad y heredaron de sus padres percibiéndolo con gusto de los indios y legítimo título o es impuesto tiránicamente contra razón y justicia,

en lo que debían de imponer justicia moderando lo que fuese desmedido (*Rec. Ind.* 6, 7, 8). En cuanto a la jurisdicción de los caciques, quedó claro que siempre cabía recurso al rey por corresponder a éste la “jurisdicción suprema”: en lo criminal estaba limitada a los delitos que no fueran graves, excepto los que mereciesen pena de muerte, mutilación de miembro u otro castigo atroz (*Rec. Ind.* 6, 7, 13).

En materia de hacienda, estaban exentos del tributo de la alcabala por la venta de sus productos (*Rec. Ind.* 8, 13, 33).

## Pueblos de indios

---

Como afirmó Isabel *la Católica* en su testamento, había sido la evangelización de los indios el motivo fundamental de la presencia castellana en Indias. Pronto se vio que el aislamiento en que vivían los naturales y su propensión a la dispersión impedían la prédica de la fe, razón por la cual se incentivó la reducción de los aborígenes a poblados (que por esto tomaron el nombre de reducciones), que permitiría, además, la aculturación del natural.

Ya en las instrucciones a Nicolás de Ovando se insistía en la necesidad de congrega a los aborígenes en aldeas. Ello quedó también muy en evidencia en las Leyes de Burgos de 1512, que dispusieron el traslado de los indios junto a los españoles para que aprendieran de éstos el estilo de vida europeo: “el principal estorbo que tienen [los indios] para no enmendarse de sus vicios y que la doctrina les aproveche y se imprima en ellos es tener sus asientos y estancias tan lejos como los tienen y apartados de los lugares donde viven los españoles [...]”. Los indios recibirían buenas tierras propias y casas, construyéndoseles, además, iglesias para que fueran ahí adoctrinados y pudieran cumplir con sus deberes religiosos. Para evitar su regreso a sus pueblos antiguos, éstos serían quemados. El experimento no resultó provechoso porque la cercanía de españoles e indios contribuyó a atizar los abusos de aquéllos respecto de éstos.

Radical y diferente fue la posición del dominico fray Pedro de Córdoba, que solicitó en 1513 al rey Fernando *el Católico* autorización para establecerse en la zona venezolana de Cumaná, donde ningún español se había podido asentar por las constantes incursiones de los caníbales. Se establecieron pueblos de indios para los que impuso como condición que sólo los religiosos penetrarían en el lugar. Sin embargo, incumpliendo esta condición, un navío incursionó en la zona y esclavizó a algunos indígenas ante lo cual se produjo una rebelión que terminó con el martirio de dos religiosos. No cejó en su intento Córdoba, quien encontró eco en algunos franciscanos reestructurando sus posiciones en 1516. A la larga estos establecimientos dominicos y franciscanos en Cumaná resultaron un fracaso no por falla de la idea en sí sino porque mercaderes y tratantes de esclavos hacían expediciones de saqueo, que enfurecían a los indios azuzándolos contra los misioneros.

Gran apoyo de Córdoba y colaborador suyo ante la Corte fue fray Bartolomé de las Casas (1474-1566) que, tras el mal resultado de Cumaná, propuso el establecimiento de otro centro misional con pueblos indios separados de los españoles en Guatemala, el que sólo pudo ponerse en efecto en 1542. La separación respecto de los españoles era indispensable pues atribuía Las Casas a la cercanía de unos y otros todo tipo de males: a la larga y una vez que los indios hubieran aprendido a valerse por sí mismos, se podrían alzar las prohibiciones de juntarse. Para promover estos establecimientos aceptó el obispado de Chiapas, en cuya jurisdicción se encontraba el lugar señalado llamado Tierra de Guerra y al que Las Casas denominó Verapaz, su éxito fue relativo.

De mucho interés es la posición del obispo de Michoacán Vasco de Quiroga (c. 1470-1565), llegado a Nueva España en 1530 como oidor de la segunda Audiencia

que ahí se estableció; hombre de gran cultura, quiso poner en práctica la *Utopía* de Tomás Moro, aprovechando la simplicidad de los aborígenes. La tierra sería comunitaria, asignándose a cada familia una casa y jardín propios. El sustento vendría a los indios por la explotación de las tierras comunes por espacio de seis horas diarias debiendo conocer, además, cada colono una artesanía. El resto del día tres o cuatro frailes instruirían a las 120 familias de indios en la fe cristiana y en la “vida en policía”, de modo que se produjera un armónico desarrollo de la vida material y la espiritual. El primer “hospital-pueblo” en Santa Fe, se estableció hacia 1532 con 200 familias en las cercanías de México, y en 1533 otro a orillas del lago Pátzcuaro en Michoacán. En 1537 recibió el oficio de obispo de Michoacán y elaboró unas ordenanzas en que la impronta de Moro es muy clara. El éxito de estos experimentos fue enorme y sirvieron de modelo para otras comunidades religiosas.

En Nueva España, Antonio de Mendoza, el primer virrey, realizó algunos esfuerzos por reducir a pueblos a indios dispersos y para incentivarlos se les liberó de tributos por diez años y no serían encomendables por disposición de 1551. Otros que se hicieron cristianos pagarían medio tributo por dos años, norma que fue incorporada a *Rec. Ind.* 6, 5, 2. A fines del siglo XVI Luis de Velasco *el Mozo* y el conde de Monterrey arbitrarán medidas más enérgicas en este sentido.

A la organización de las reducciones o pueblos de indios se refiere el título 3 del libro 6 de *Rec. Ind.*, debían fundarse en lugares donde hubiera “comodidad de aguas, tierras y montes, entradas y salidas y labranzas y un ejido de una legua de largo donde los indios puedan tener sus ganados sin que se revuelvan con otros españoles” (ley 8), y sobre todo cerca de donde hubiera minas (ley 10). Debían estar alejados de las estancias de ganados de españoles para evitar dificultades; en todo caso los indios estaban autorizados para matar, sin pena alguna, el ganado que entrase en su tierra (ley 20). Una vez establecidos no se les podía cambiar de sitio sin orden real o de sus representantes (ley 13). Una suerte de expropiación está contemplada en la ley 14 que dispone que las apelaciones de las personas agraviadas con ocasión del establecimiento de pueblos debía hacerse ante el Consejo de Indias, debiendo cumplirse en todo caso con la plantificación de aquéllos

y porque a los indios se habrán de señalar y dar tierras, aguas y montes, si se quitaren a españoles, se les dará justa recompensa en otra parte y se formará una junta con dos o tres ministros de la Audiencia para que si algunos se agraviaren, los oigan en apelación y hagan reparar el daño sobre que inhibimos a nuestras Audiencias.

En los pueblos debía haber iglesia, doctrina a costa de los tributos respectivos y personal para el servicio religioso: cantores, sacristán y fiscales (leyes 4, 5, 6 y 7). Estos últimos, destinados a convocar a los indios a la doctrina, existen hasta hoy en la isla de Chiloé en Chile.

La organización política del pueblo está señalada por la ley 15, que disponía que en pueblos de menos de cuarenta casas hubiese un alcalde; en los de más de cuarenta y menos de ochenta, un alcalde y un regidor; en los de más de ochenta, dos alcaldes y dos regidores y en los pueblos muy grandes hasta dos alcaldes y cuatro regidores, todos indios. La jurisdicción de los alcaldes está señalada por la ley 16:

tendrán jurisdicción los indios alcaldes solamente para inquirir, prender y traer a los delincuentes a la cárcel del pueblo de españoles de aquel distrito; pero podrán castigar con un día de prisión, seis u ocho azotes al indio que faltare a la misa el día de fiesta o se embriagare o hiciere otra falta semejante, y si fuere embriaguez de muchos, se ha de castigar con más rigor; y dejando a los caciques lo que fuere repartimiento de las mitas de sus indios [...].

También podían prender a negros y mestizos que causaren agravios hasta la llegada de la justicia ordinaria (ley 17). Por razones de seguridad para los indios se prohibía que vivieran en los pueblos españoles, negros, mestizos y mulatos aunque hubieran comprado tierras en el pueblo (leyes 21 y 22). Los españoles en tránsito no podían permanecer más de un día y los comerciantes no más de tres (leyes 23 y 24). En caso de nombrar el encomendero *calpixques* o mayordomos de sus encomiendas, éstos debían tener licencia del virrey o Audiencia y rendir fianza sobre su buen desempeño.

El mayor o menor éxito de los pueblos de indios dependió en alguna medida del interés de los españoles que los promovieron; pero también varió según la capacidad de organizarse comunitariamente que tuvieron los aborígenes por tradición. En lugares como Chile, donde el indio era altamente individualista y repudiaba la vida en común, por más intentos que se hicieron entre 1580 y fines del siglo XVIII por agruparlos en pueblos, muy poco se logró. Bastaba cualquier descuido para que los abandonaran y si no podían hacerlo, violentaban de tal manera los proyectos urbanísticos españoles (reticulares como los pueblos de españoles fundados en Indias) que de agrupaciones armónicas y geométricas quedaban reducidas a calles interminables que permitían la vida separada que anhelaban estos naturales.

En cambio, en lugares como el imperio incaico donde los indios tenían por ancestro prehispánico organización en poblados, éstos —los *aillus*— continuaron vigentes, debiendo respetarse la propiedad indígena de las tierras. Situaciones similares pueden observarse en Nueva España, donde el alto grado de civilización indígena conoció ciudades de compleja organización. Instrucciones dadas al virrey marqués de las Amarillas y a Teodoro de Croix prueban el interés de la Corona por el mantenimiento de esos asentamientos. No ha de olvidarse al respecto la disposición de Carlos I del 6 de agosto de 1555 que permitió la subsistencia de “las leyes y buenas costumbres que antiguamente tenían los indios para su buen gobierno y policía”. Las tierras de los *aillus* se dividían en tres partes: una que era trabajada para tributo del inca; otra para mantener el culto y otra para los propios indígenas de la comunidad, cuyo producto se dividía entre las familias tocando más a las más numerosas.

Se mantuvieron así las llamadas cajas de comunidad destinadas primitivamente a reunir bienes para estados de necesidad individuales —viudez, enfermedad, orfandad— o colectivos —escasez, terremotos, desastres naturales—. La *Rec. Ind.* 6, 4, 2, estableció que “en las cajas de comunidad han de entrar todos los bienes que el cuerpo y colección de indios de cada pueblo tuviere para que de allí se gaste lo preciso en beneficio común de todos”. El fondo de estas cajas se formaba con una contribución de real y medio por cada indio más lo obtenido en los obrajes o talleres de tejidos y los réditos de censos. En Nueva España, donde también se

aplicó el sistema, se reemplazó la contribución señalada por la obligación de cada indio de trabajar anualmente una porción de tierra de maíz de diez brazas por lado, lo que se aplicó a otros lugares de Indias. La cobranza y administración de los bienes de las cajas de comunidad estaba a cargo de los oficiales reales (*Rec. Ind.* 6, 4, 11 y 12). Los superávits se prestaron a interés asegurándose con censos. Para velar por el pago de los corridos o intereses, se creó el Juzgado de Censos de Indios constituido por un oidor de cuyas sentencias se apelaba ante la Audiencia (*Rec. Ind.* 6, 4, 20 y 21), incorporándose más tarde al obispo y al oidor decano. Las *Ordenanzas de Intendentes* encargó a los subdelegados la administración de las tierras comunes junto con la intervención de las autoridades indígenas, el cumplimiento efectivo del cultivo de las 10 brazas de que se ha hablado y el ingreso de los bienes a las arcas, de las que los dirigentes indios tenían dos llaves y una el subdelegado. Una real orden de 5 de abril de 1790 volvió al antiguo sistema establecido en la *Rec. Ind.*

La organización de indios en poblados que mayor éxito tuvo fue, sin duda, la promovida por los jesuitas en Paraguay. La Compañía, que había tomado contacto con esa zona desde 1588, creó una provincia jesuita en 1604 y obtuvo autorización para instalarse en la zona de Guairá (hoy Paraná en Brasil) en 1609. El provincial Diego de Torres Bollo organizó estos asentamientos cuya finalidad era por una parte la evangelización, pero por otra impedir los avances de los bandeirantes esclavistas que sometían a los indígenas y obtener una salida hacia el Atlántico. Otro grupo evangelizaría a los guaicurúes al norte de Asunción facilitando así la comunicación con el Perú a través del Chaco, lo que no se logró. Todo ello se hacía con autorización real y en contacto con el gobernador paraguayo. Las embestidas esclavistas fueron particularmente intensas en los primeros tres decenios del siglo XVII, al punto que alrededor de 60 000 indios ya civilizados fueron vendidos como esclavos en el área portuguesa. Ello movió a los jesuitas a abandonar esa región lo que, a su vez, originó el despueble de dos ciudades españolas, dirigiéndose a la actual provincia argentina de Misiones. Ocuparon más tarde parte de lo que hoy es Río Grande do Sul y Uruguay. La lucha con los bandeirantes obligó a dar instrucción militar a los guaraníes, que en Mbororé en 1641 infligieron serias derrotas a los invasores. Al sur del Chaco estuvieron los jesuitas en las cercanías del río Salado entre Santa Fe y Salta. Aunque las misiones jesuitas gozaron de una autonomía bastante grande, ella no tuvo lugar sin autorización real. La Corona dispuso la prohibición de que otros españoles que no fueran jesuitas ingresaran al recinto de las misiones, lo que permitió que la obra de los religiosos fuera fructífera. Utilizando esquemas ya conocidos como los de Pedro de Córdoba o Vasco de Quiroga, así como ordenanzas preexistentes como las de Francisco de Alfaro para los indígenas de Paraguay y Río de la Plata, concepciones indígenas y mucho criterio práctico fueron consolidando los jesuitas para un sistema político de interés. Si bien el mando absoluto lo tenían los sacerdotes de la Compañía, se procuró ir incentivando en los indios hábitos de trabajo, conceptos de organización comunitaria y hasta sistemas de autodefensa militar. La base económica fundamental de las misiones era el cultivo de la tierra en forma comunitaria, explotándose particularmente la yerba mate que distribuía la Compañía aprovechando las casas existen-

tes a lo largo de las Indias. La expulsión de la Compañía en 1767 marcó la decadencia de estos asentamientos cuya tuición pasó a los franciscanos, que no tuvieron el esmero de sus antecesores.

## La encomienda

---

El tema de la encomienda es bastante complejo ya que no existe un solo tipo de encomiendas. Ésta se fue perfilando poco a poco, por lo que es necesario distinguir varias etapas:

- a) la encomienda antillana o caribeña;
- b) la encomienda mexicana;
- c) la encomienda clásica o reformada, como la llama Juan de Solórzano Pereira;
- d) variedades de la encomienda clásica.

### Encomienda antillana o caribeña o encomienda-repartimiento

Es la que primero aparece en la historia de América, toda vez que fue en las islas donde comenzó el contacto entre españoles e indios, que había resultado bastante satisfactorio. Si bien los ocupantes del fuerte Navidad habían sido asesinados por los aborígenes, Colón había procurado disminuir la magnitud del delito para lograr una relación adecuada. Diversos aspectos de la vida de los colonos llegados a La Española en el segundo viaje contribuyeron a deteriorar una relación relativamente armoniosa conduciendo al servicio de los indios, lo que en parte constituyó un abuso. Esos colonos eran labradores de baja ralea que, hallándose en un mundo nuevo, pretendieron ser recibidos y tratados como señores por los indígenas. Acostumbrados como estaban a servir a otros, vieron ahora la posibilidad de ser servidos, a lo que en un comienzo los indios se allanaron. Pero cuando lo que era una prestación absolutamente voluntaria pasó a convertirse en obligatoria que, si no se cumplía provocaba reacciones violentas —hasta la muerte—, el indio decidió abandonar la vinculación con el extranjero y huyó. En honor de la verdad no puede considerarse sólo como abuso la actitud de los nuevos pobladores. Hay que tomar en cuenta que eran pocos para asumir la tarea de explotación de tierras bastante extensas; también les afectaba el rigor del clima, al que un europeo no podía habituarse con facilidad —estar a la intemperie en el trópico por una jornada es algo que puede hacerlo quien tiene hábito para ello— y debe, por último, ponderarse el espíritu señorial que imperaba en Castilla al producirse el descubrimiento: el prototipo social a imitar era el del noble, que no trabajaba con las manos. De ahí que los colonos hayan cargado con el trabajo servil a los indios. A ello hay que agregar que estos primeros españoles eran gente a sueldo, cuyas remuneraciones sufrieron constantes atrasos en su pago. Consideraban, entonces, legítimo que, como contraprestación al servicio que daban a la Corona y por el que se les pagaba



tarde, mal o nunca, se les asignaran indios para su servicio. A consecuencia de la gran rebelión de 1494-1495, Colón impuso a los indios mayores de 14 años un tributo que debía pagarse en oro, algodón o trabajo. Esto último hizo que los colonos se sintieran con derecho a exigir un servicio personal de los aborígenes. Y produciéndose pugna con las autoridades, estalló con violencia una insurrección, presidida por Francisco Roldán, alcalde mayor designado por Colón, que se hacía eco del clamor de los colonos por un repartimiento de indios al que la Corona y los Colón se habían negado.

El repartimiento se produjo sin orden ni concierto al fragor de la lucha. Colón, que carecía de criterio político, no supo encauzar los acontecimientos y terminó capitulando al dar en octubre de 1499 su aquiescencia a lo ocurrido imponiendo un tributo de un peso oro anual por cada indio que se hubiera recibido. Cuenta Las Casas en su *Historia de las Indias*, que a los ciento dos españoles que se sublevaron con Roldán les dio cédula “que mandaba que aquel cacique fulano y sus gentes le labrasen aquellas tierras” otorgándoles, además, licencia provisoria (que se alargaba a petición del interesado) para llevar los indios a coger oro.

Sabido es que estos acontecimientos trajeron consigo la pérdida de la gobernación de Colón, quien fue reemplazado por Francisco de Bobadilla. Habiéndose mostrado éste demasiado inclinado a los colonos fue sustituido, a su vez, por Nicolás de Ovando. En las instrucciones que le fueron dadas el 16 de septiembre de 1501 se le autorizaba para compeler a los indios al trabajo en las minas “pagando a cada uno el salario que justamente os parecieren que debieren de haber”, lo que se reiteró en otra del 20 de marzo de 1503. La relativa libertad de los indios resultó contraproducente y en una provisión de noviembre del mismo año decía la reina: “soy informada que a causa de la mucha libertad que los dichos indios tienen huyen y se apartan de la conversación y comunicación con los cristianos, por manera que aun queriéndoles pagar sus jornales no quieren trabajar y andan vagabundos” por lo que ordenaba se mandase:

a cada cacique que tenga cargo de cierto número de los dichos indios para que los haga ir a trabajar donde fuere menester y para que en las fiestas y días que pareciere se junten a oír y ser doctrinados en las cosas de la fe en los lugares diputados y para que cada cacique acuda, con el número de indios que vos les señalareis a la persona o personas que vos nombrareis para que trabajen en lo que las tales personas les mandaren pagándoles el jornal que por vos fuese tasado.

Como se ve, al trabajo libre sigue un trabajo compulsivo a través del cacique respectivo y para fines concretos; pero se insiste en la libertad del aborígen. Libertad y obligación de trabajar no eran contradictorias, pues por lo menos desde las Partidas se había insistido en que todos los súbditos debían contribuir al bien común. La Corona se había hecho asesorar al efecto por teólogos, como lo declararía más tarde el rey Fernando ante el escándalo causado por la prédica de Montesinos.

También se dieron en 1503 varias normas que presagiaban las que serían posteriormente las Leyes de Burgos, como la agrupación de los nativos en aldeas bajo la administración de un español que los protegiera, atención docente y

religiosa, otorgamiento de vivienda y tierras para su libre explotación; incluso se fomentaban los matrimonios entre españoles e indias.

Al llegar al gobierno Diego Colón, el rey le extiende una provisión de fecha 14 de agosto de 1509 que tiene la importancia de ser el primer documento en que se habla de “encomendar” a los indios, aunque es posible que Nicolás de Ovando, comendador de Alcántara, hubiera introducido la expresión encomienda por remembranza de las de su orden. Sabedor el monarca de que los repartimientos se habían hecho desordenadamente tocando a unos vecinos muchos indios y a otros ninguno, dispone se haga uno nuevo de modo que los oficiales y alcaides nombrados por la Corona recibieran 100 indios; el caballero que fuese con su mujer, 80; el escudero que igualmente llevare su mujer, 60 y el labrador en la misma condición, 30 con el fin de que se sirvieran a ellos en trabajos útiles. Los indios sólo serían quitados por delito que mereciera pena de perdimiento de bienes. Se pagaría por cada indio recibido un peso de oro. Se autorizó, a petición de los colonos de La Española, la traída de indios de las islas cercanas en atención a que ya se observaba un decrecimiento de los nativos en el lugar.

Diversos abusos dan pie a la célebre homilía de fray Antón de Montesinos pronunciada a fines de 1511 en Santo Domingo, de la que ya se ha hablado en otra parte y de la que, a su vez, se deriva la Junta de Burgos. En ella, además de acordarse la redacción de lo que sería el Requerimiento, se elaboraron las bases de las Leyes de Burgos de 1512, complementadas por otras dadas en Valladolid en 1513 y retocadas en 1518.

Las leyes de Burgos:

- a) mantienen la idea de encomiendas de indios hechas a los españoles, limitando su número a un máximo de 150 y un mínimo de 40;
- b) se advierte en ellas una preocupación por la aculturación de los nativos de modo que aprendan tanto el modo de vivir de los españoles como la fe cristiana. Ya se ha visto más arriba cómo pretendieron que los poblados indígenas se establecieran junto a los españoles con el fin de que aprendieran de éstos un comportamiento adecuado;
- c) se establece la cantidad de tierra que debían recibir los indios en plena propiedad, que sirvieran para cultivar cinco mil montones de plantas de yuca, dos mil de ajos, cincuenta pies de ajos, cincuenta de algodón aumentando o disminuyendo según la cantidad de indios;
- d) se les debía hacer sembrar media fanega de maíz;
- e) se les debía dar una docena de gallinas y un gallo;
- f) se les debía construir bohíos comunitarios para habitación;
- g) debía proporcionárseles una iglesia con sus ornamentos para servicio religioso dándoseles catequesis cuyo detalle estaba preceptuado;
- h) se advierte una preocupación docente pues quien tuviese cincuenta indios o más debía entregar un muchacho, de los más hábiles, y el que tuviera más de cien, dos para que aprendieran a leer, escribir y la doctrina cristiana de modo que sirviera de monitor a los demás;

- i) los hijos de caciques que tuvieran 13 años debían ser llevados a conventos franciscanos para que los cuidaran por espacio de cuatro años enseñándoles a leer y escribir, de modo que sirvieran de monitores cuando regresaran a sus tierras;
- j) la disminución de los indios era atribuida a la mala alimentación, por lo que se dan reglamentarias normas para mejorarla:

porque el mantener de los indios está la mayor parte de su tratamiento y de su aumento, ordenamos y mandamos que todas las personas que tengan indios sean obligadas a darles a los que estuvieren en las estancias y de tenerles continuo en ellas pan, ajos y ajíes abasto y que a lo menos los domingos, pascuas y fiestas les den ollas de carnes guisadas como está mandado en el capítulo que habla de los días de fiesta; que les den carne mejor que los otros días y que los días que les hubieren de dar carne a los de las estancias se la den al respecto que se manda dar a los que andan en las minas; y les den pan y ají y les den una libra de carne cada día y que el día que no fuere carne, le den pescado, sardinas y otras cosas con que sean bien mantenidos, y los que estuvieren en las estancias déjenlos venir a los bohíos a comer;

- k) la falta de animales de carga obligaba al uso de los indios para el transporte, lo que se prohíbe salvo para efectos de que llevaran los aborígenes sus propios mantenimientos hasta las minas;
- l) el vestuario de los naturales competía a los encomenderos, quienes debían darle un peso de oro al año “en cosas de vestir y se vistan a contentamiento de nuestro visitador”;
- m) el trato de los indios era objeto de algunas normas: “ordenamos y mandamos que personas ni persona alguna sean osados de dar palos ni azotes ni llamar perro ni otro nombre a ningún indio sino el suyo o el sobrenombre que tuviere”;
- n) se dieron algunas normas sobre matrimonio, de modo que se abandonara la poligamia y contrajesen matrimonio con la mujer que más les acomodase siempre que no fuese pariente inmediata, y
- o) la utilización de los indios debía ser minera por lo menos en una tercera parte del repartimiento: “porque hemos sido informados que muchas personas que tienen indios en encomienda los ocupan en haciendas y granjerías de que nos somos deservidos, ordenamos y mandamos que cada uno que tuviere indios en encomienda sean obligados a traer la tercera parte de ellos en las minas cogiendo oro o más de la tercera parte si quisieren”.

El incumplimiento de estas disposiciones originaba una cantidad de penas reglamentariamente detalladas.

En 1513 las normas referidas fueron complementadas con las llamadas Leyes de Valladolid, que aclaran algunos aspectos mejorando la situación de casadas, embarazadas y menores:

- a) “ordenamos y mandamos que ninguna mujer preñada después que pase de cuatro meses no las envíen a las minas, ni a hacer montones [trabajar en agricultura] sino que las tengan en las estancias y se sirvan de ellas en las cosas de casa así como hacer pan, guisar y comer; y después que pariere, críe a su

- hijo hasta que sea de tres años sin que en todo ese tiempo le manden ir a las minas ni hacer montones ni a otra cosa en que la criatura reciba perjuicio”;
- b) las mujeres casadas por regla general no debían ser enviadas a las minas, salvo que voluntariamente quisieren hacerlo;
  - c) trae también algunas normas de interés sobre protección de menores al disponerse que los de edad inferior a 14 años no debían trabajar salvo en oficios propios de su edad como, por ejemplo, pastoreo;
  - d) por razones de moralidad las mujeres solteras debían trabajar junto a sus padres, y
  - e) para facilitar el trabajo agrícola de los indios y su propio mantenimiento, se limitaba el trabajo minero (duraría nueve meses) quedando tres para aquel fin, pudiendo trabajar para los españoles a jornal.

Las disposiciones apuntadas, a pesar de su buena inspiración no dieron los resultados apetecidos, ya que el cambio de costumbres había resultado demasiado violento para los indios. Sacarlos de la prehistoria para transportarlos a criterios del Renacimiento era demasiado para que pudieran soportarlo. Si a ello se agregan las enfermedades europeas para las que carecían de anticuerpos, el resultado del descalabro demográfico no se hizo esperar. Con todo, son estas disposiciones un adelanto de preocupaciones sociales que en Europa no se generalizaron sino a fines del siglo XIX.

Se creyó mejorar la situación con nuevos repartimientos, como los que hicieron en 1514 Pedro Ibáñez de Ibarra y Rodrigo de Albuquerque, que muchas veces resultaron para empeorar las cosas, pues se dieron indios hasta a elementos palaciegos que no habían vivido jamás en América. Los encomendados quedaron entonces a cargo de mayordomos que los maltrataban empeorando su situación. La fórmula de encomienda rezaba:

Yo, fulano [gobernador o repartidor] en nombre del rey y de la reina, nuestros señores, por virtud de los poderes que de sus Altezas tengo, encomiendo a vos, fulano, tal cacique y tantas personas en él para que os sirváis de ellos en vuestras haciendas, minas y granjerías según y como sus Altezas lo mandan, conforme a sus Ordenanzas, guardándolas, y no de otra manera, porque de otra manera sus Altezas no os los encomiendan ni yo en su nombre; y si no lo hicieréis, os serán quitados, y lo que os hubiereis servido de ellos será a cargo de vuestra conciencia y no de la de sus Altezas ni de la mía, y con esto descargo la conciencia de sus Altezas y la mía en su nombre.

No hubo en la encomienda antillana suficiente claridad en cuanto a su duración. En un comienzo el repartimiento sólo se extendía a dos o tres años, haciéndose indefinido más adelante y extendiéndose a dos vidas en 1513: la fórmula que se intercalaba era: “os los encomiendo por vuestra vida y por la vida de un heredero, hijo e hija, si lo tuviereis”. Esta incertidumbre resultó también desfavorable para el aborigen, pues mientras no fue objeto de sucesión, se le explotaba al máximo. Muchas esperanzas cifraron el regente de Castilla cardenal Cisneros y Adriano de Utrecht, representante del entonces ausente Carlos I, en la comisión de monjes jerónimos enviados a La Española con amplias facultades en 1516. Estos monjes

se caracterizaban por la excelente labor que habían realizado en España con modestos labradores, por lo que se pensaba que, con su experiencia, podrían desarrollar un trabajo agrícola de interés con los nativos. Los acompañaba como asesor y con el cargo de protector de indios fray Bartolomé de las Casas. En las instrucciones respectivas se les daban tres alternativas: que se permitiera la vida independiente de los indios junto a sus caciques, acabando en consecuencia con el sistema de las Leyes de Burgos; o bien que se formaran aldeas de alrededor de 300 indios bajo un cacique y un administrador, debiendo destinarse dos tercios de ellos, entre 20 y 50 años de edad, a la agricultura, y el tercio restante a la minería por espacio de dos meses y, si tampoco esta alternativa fuera viable, debía mantenerse el sistema de las Leyes de 1512 y 1513. Fue esta última posibilidad la que adoptaron, por lo que la situación no varió mayormente.

### Encomienda mexicana

Un horizonte nuevo se abre cuando en 1519 Hernán Cortés inicia la conquista del imperio azteca, pues ahora en vez de los indígenas de modesto desarrollo, se encontraron los españoles con una de las más altas culturas americanas.

Cortés afronta una difícil situación. Amén de tener que recompensar a quienes lo acompañaron como era natural en toda hueste, tenía particular responsabilidad con su gente porque su expedición había sido irregular por haberse él alzado respecto de Diego de Velázquez. Por ello, aunque no tenía facultades expresas para repartir indios, lo hizo depositándolos en los encomenderos a los que fijó diversas obligaciones. Les prometió interceder ante la Corona para que la merced fuera perpetua.

La capacidad de Cortés supera la media de los conquistadores de Indias. Tuvo estudios de derecho en Alcalá de Henares, aunque interrumpidos le habían dado una visión global de altura que había completado con su experiencia de más de veinte años en el Nuevo Mundo, algunos de los cuales actuando como escribano. Como lo comunicaba más tarde a Carlos I en 1524, su experiencia le había dado pautas sobre cómo actuar en materia de encomiendas. Los defectos que afectaban a la antillana en los que no quería incurrir eran:

- a) la facilidad con que los encomenderos se ausentaban de los lugares donde tenían repartimientos, incluso habiéndolos obtenido algunos sin haber residido en Indias: famoso era el caso de Lope de Conchillos, allegado a Fernando el Católico;
- b) el trabajo minero al que se destinaba prioritariamente a los encomendados por orden real era agotador, y como resultado morían cantidades;
- c) el contacto entre españoles e indios favorecido por las Leyes de Burgos, había resultado fatal para el aborigen en razón de los abusos que se incrementaban por la cercanía;

- d) salvo una teórica obligación de evangelizar a los indios, muy poco aportaban de provecho los encomenderos, a los que no se exigía servicio militar regular, y
- e) la falta de seguridad en la tenencia de los indios había significado una inmisericorde explotación, pues podrían ser removidos unilateralmente por la autoridad.

En la regulación de la encomienda que hace Cortés conjuga varios aspectos: tributario, laboral, cultural, religioso, militar y estabilizador, estableciendo obligaciones de los indios para con los españoles; de éstos para con los indios; de los españoles para con la Corona y de la Corona para con los españoles, todo lo cual queda expresado en las ordenanzas de 20 de marzo de 1524.

### *Obligaciones de los indios para con sus encomenderos*

1. La principal obligación es la de tributar. A diferencia de los indios antillanos, los novohispanos tenían una conciencia tributaria desarrollada y un sistema en pleno funcionamiento a la llegada de los españoles. Temía Cortés que de llegar el tributo a manos de la Corona pudiera ser desviado a otros lugares y finalidades sin que los que habían contribuido a su producción —los encomenderos— recibieran bien alguno. Parecía, pues, natural que los conquistadores percibieran, como premio por el esfuerzo realizado, el tributo debido a la Corona, aviniéndose ésta a su traslado de titular.
2. Como segunda obligación estableció el trabajo para el encomendero en una parcela situada en tierras de indios. Como se ha dicho, temía Cortés que del contacto entre españoles e indios resultaran abusos como los ocurridos en el Caribe: por ello el indio no debía salir de su entorno y ahí debía prestar servicios para su encomendero. Éstos debían ser agrícolas, pues, persuadido del deplorable efecto que la minería tenía para los indios, prohibió su destinación a dichas labores.

### *Obligaciones de los encomenderos para con los indios*

1. La principal era evangelizarlos, para lo que: “Todas las personas que en esta Nueva España tuvieren indios de repartimiento sean obligados de quitarles todos los ídolos que tuviesen y amonestarles que de allí adelante no los tengan.”  
Además,

si hubiese señor y señores en el pueblo o pueblos que tuviesen, traiga los hijos varones que el tal señor o señores tuviesen a la ciudad o villa o lugar donde fuese vecino y si en ella hubiese monasterio, los dé a los frailes para que los instruyan en las cosas de nuestra Santa Fe Católica y que allí les provea de comer y el vestuario necesario y de todas las otras cosas necesarias a este efecto;

si no hubiese monasterio, se entregarían al cura; y si no hubiese señor con hijos varones, los debían sacar de las otras familias de indios principales de su encomienda.

Quienes tuviesen encomiendas de más de 2 000 indios, debían mantener un clérigo o religioso “y esto sea pudiendo haber el tal religioso y que si pudiéndole haber no le tuviese, pierda asimismo los dichos indios”. Para los repartimientos menores, debían ponerse de acuerdo los encomenderos —dos, tres o cuatro— siempre que estuviesen en el radio de una legua en costear un clérigo para la evangelización.

2. Protegerlos.
3. Darles mil sarmientos “aunque sean de la planta de esta tierra, escogiéndola mejor que pudiese hallar, entendiéndose que los ponga y los tenga bien plantados y cuidados de modo que puedan fructificar”, lo que debía hacerse anualmente en la parte que pareciese bien al encomendero y, además “habiendo otras plantas de árboles de España y trigo o cebada o cualesquier legumbres asimismo sean obligados a plantarlos y sembrarlos en los pueblos de los indios que tuviesen [...]”. Con ello se quería aculturar a los indios en los cultivos europeos.
4. Darles buen trato: “mando y prohíbo que ninguna persona de cualquier ley, estado o condición que sea no apremie pidiendo oro a los indios que tuviese encomendados bajo pena que cualquier persona que apremiase los dichos indios o les diese cien azotes, palo o de otra cosa por sí u otra persona, por el mismo caso los haya perdido”. Para cualquier queja respecto de los indios debía recurrirse a Cortés, su teniente o alcalde mayor.

### *Obligaciones de los españoles para con la Corona*

1. De carácter militar, las que variaban según el número de indígenas: básicamente todo poblador debía tener “una lanza y una espada o un puñal y una rodela y un casquete o celada y armas defensivas sean de las de España o de las que se usan en la tierra”, a lo que se agregaba la obligación resultante de la encomienda, de modo que: el que tuviera encomienda de menos de quinientos indios, “tenga una lanza y una espada y un puñal y una celada y bambote y una ballesta o escopeta y armas defensivas de las de España, lo cual todo tenga bien aderezado [...] y aparezca asimismo en los alardes y no otra persona por él con las dichas armas [...]”

el que tuviera encomienda entre quinientos y mil indios debía tener las armas ya indicadas “y además tengan un caballo o yegua de silla aderezado de todos los arneses necesarios” en el plazo de un año desde el pregón de las ordenanzas y

el que tuviese encomienda de más de dos mil indios, además de lo ya expresado en armas y caballos “sean obligados a tener tres lanzas, seis picas y cuatro ballestas o escopetas [...]”.

## 2. De asentamiento:

Porque para conversión de las gentes de estas partes la principal causa es que los españoles que en ellas poblaren y de los dichos naturales se hubieren de servir tengan respeto a permanecer en ellas y no estén cada día con pensamiento de dejarla e irse a España, que sería causa de disipar las dichas tierras y sus naturales como se ha visto por experiencia en las islas que hasta ahora han sido pobladas [...] mando que todas las personas que tuviesen indios y fuesen casados en Castilla y en otras partes, traigan sus mujeres dentro de un año [...].

y en cuanto a los solteros “porque conviene así para salud de sus conciencias como para la población y ennoblecimiento de estas partes, mando que las tales personas se casen, traigan y tengan sus mujeres a esta tierra dentro de un año y medio después que fuesen pregonadas estas ordenanzas y que no haciéndolo, por el mismo caso sean privados y pierdan los tales indios que así tuviesen”.

## 3. De avecindarse: “todos los vecinos de las ciudades y villas de esta Nueva España que tuviesen indios de repartimiento hagan y tengan casas pobladas en las partes donde son vecinos dentro del dicho año y medio bajo pena de perdimiento de los dichos indios que así tuvieren”.

### *Obligaciones de la Corona para con los españoles*

Dada la inestabilidad que en la tenencia de indios habían sufrido los encomenderos antillanos,

yo en nombre de su Majestad —decía Cortés— digo y prometo que a las personas que esta instrucción tuvieren y quisieren permanecer en estas partes, no les serán removidos ni quitados los dichos indios que por mí, en nombre de sus Majestades, tuviesen señalados para en todos los días de su vida por ninguna causa ni delito que cometa si no fuere tal que por él merezca perder los bienes y por mal tratamiento de los dichos naturales según dicho es en los capítulos antes de éste. Y teniendo en estas partes legítimo heredero y sucesor, sucederán en los dichos indios y los tendrán para siempre de juro y de heredad como cosa suya propia. Y prometo de enviar a suplicarlo así a su Majestad [...]

Como puede apreciarse, esta encomienda está muy bien concebida, la Corona, influida por las prédicas de Las Casas, pretendió abolir los repartimientos hechos por el conquistador. Éste, sin embargo, obedece pero no cumple la disposición suplicando a la Corona un cambio de postura. Los hábiles argumentos de Cortés apuntaban al aspecto que más podía afectar a Carlos I: los gastos. Le decía que, de no mantenerse la encomienda, sería necesario a la Corona costear un ejército permanente de 1 000 jinetes y 4 000 infantes, único modo de asegurar las nuevas tierras. De momento la Corona efectivamente cambió —se encontraba ante un hecho consumado— pasando al otro extremo, pues dio jurisdicción a los encomenderos sobre sus indios según expresó en las instrucciones que expidió para la primera Audiencia de México en 1528, lo que reiteró al año siguiente. Las encomiendas serían, en todo caso, perpetuas.



Entre tanto convocó Carlos I a una junta para que se estudiara la licitud de las encomiendas, la que llegó a una conclusión negativa. Conocidos son los abusos cometidos por la primera Audiencia novohispana y particularmente los que perpetró su presidente Nuño de Guzmán, por lo que hubo que disolverla.

Se dieron instrucciones a la segunda Audiencia mexicana para eliminar gradualmente la institución. Constituida aquélla por brillantes hombres de ciencia y conciencia como Sebastián Ramírez de Fuenleal, obispo de Santo Domingo; Vasco de Quiroga, futuro obispo de Michoacán; Alonso Maldonado, fiscal de la Audiencia; Francisco Ceynos, fiscal del Consejo y Juan Salmerón, que había sido alcalde mayor de Castilla del Oro buscaron desde su llegada en 1531 la salida que les pareció más adecuada al problema planteado.

### **Encomienda clásica o reformada**

Hacia 1532 Sebastián Ramírez de Fuenleal, bien posesionado de los antecedentes relativos a la encomienda en Nueva España, envió una carta al rey, en que daba los lineamientos fundamentales de cómo debía regirse la institución. La encomienda debía subsistir en carácter de perpetua, trasladándose la obligación tributaria de los antiguos señores al rey, y de éste al encomendero. El tributo debía tasarse periódicamente por la Audiencia, pagando los encomenderos el quinto real de lo que recibieran. Contra la opinión del oidor Ceynos, que atribuía facultades jurisdiccionales a los encomenderos, Fuenleal negaba su procedencia. Determinados indígenas quedarían exentos de encomienda. Salvo lo tocante a perpetuidad, la Corona aceptó los puntos de vista de Fuenleal, produciéndose, mediante real cédula del 26 de mayo de 1536 dirigida al virrey de Nueva España, el tipo de encomienda que Solórzano llama reformada, y que, normalmente se conoce como clásica, por haber sido la que se impuso en definitiva en casi toda América.

La define Juan de Solórzano Pereira como:

un derecho concedido por merced real a los beneméritos de las Indias para percibir y cobrar para sí los tributos de los indios que se les encomendaren por su vida y la de un heredero conforme a la ley de la sucesión con cargo de cuidar del bien de los indios en lo espiritual y temporal y de habitar y defender las provincias donde fueren encomendados y hacer de cumplir todo esto homenaje o juramento particular (*Política indiana*, lib. 3, cap. 3, núm. 1).

Es en primer lugar una merced, esto es, una graciosa concesión real. Aunque haya derecho a heredar la encomienda, siempre se considera que el derecho del adquirente nace de la merced real y no de la sucesión por causa de muerte. Aclara Solórzano “que ni en los tributos ni en los indios tienen los encomenderos derecho alguno en propiedad ni por vasallaje porque esto plena, original y directamente es de la Corona real [...] y lo que se les concede es que participen de los tributos que al rey como a tal se le deben y pertenecen”. Esta merced sólo puede ser otorgada por el rey o aquellos en quienes éste hubiese delegado tal facultad. Aunque en un principio los caudillos de las huestes las concedían y aun los religiosos que iban

con ellos (de acuerdo a la real provisión de Granada de 1526), más tarde correspondió a los virreyes y gobernadores y a las Audiencias durante gobierno interino (Solórzano, *Política indiana*, lib. 3, cap. 5, núm. 1 y ss. y *Rec. Ind.* 6, 8, 7 y 8).

Esta merced es concedida a los beneméritos de las Indias, entendiéndose por éstos quienes han realizado algún hecho digno de premio como descubrimiento, conquista, poblamiento, acción militar heroica, desembolsos cuantiosos, etcétera. Estos méritos pasaban a los descendientes —por ejemplo, se lee en *Rec. Ind.* 6, 8, 6: “han de ser preferidos y antepuestos siempre en la provisión de encomiendas de Chile los hijos de soldados que en nuestro servicio hubieren muerto en la guerra de aquel reino”— lo que explica por qué constantemente los indianos estaban rindiendo probanzas e informaciones de perpetua memoria para acreditar lo de sus antepasados. Las encomiendas favorecían a personas naturales y legas (se exceptuaban los que habían recibido órdenes menores), jamás, en principio, a clérigos ni a comunidades, colegios, monasterios u otras personas jurídicas. Sobre si los mestizos podían ser encomenderos se hablará al referirnos a ellos. La calidad de benemérito, por sí o sus antepasados, que debía tener el que aspirara a una encomienda hizo que ésta correspondiera sólo a una élite de la sociedad. Un documento del siglo XVI relativo al Perú es bastante ilustrativo al respecto:

en la provincia de Quito había de 25 a 30 encomenderos sobre una población de 500 a 600 vecinos; en Guayaquil, 15 a 20 sobre no más de 100 vecinos; en Huanuco, 15 a 20 sobre hasta 200 vecinos; en Lima 15 a 20 sobre más de 2 000 vecinos. El encomendero corresponde, pues, a una minoría muy selecta.

El objeto de la merced es percibir y cobrar para sí los tributos de los indios. Los naturales, en cuanto vasallos de la Corona, tienen una obligación tributaria para con ella. El rey cede sus tributos al encomendero, pero en forma temporal: por la vida suya y de su inmediato sucesor. No hay, pues, derecho alguno ni respecto de los indios ni de sus tierras ni propiedad respecto de los tributos mismos. No hay para el encomendero más relación con el indio que la de percibir su tributo: son improcedentes, entonces, cualesquier otros servicios, aunque, como se verá, en algunos lugares se substituyó el tributo por trabajo. No hay relación alguna con las tierras de los indios. Ciertas expresiones ambiguas de las encomiendas más antiguas han incitado, incluso a excelentes historiadores, a confundir encomiendas con mercedes de tierras, lo que es erróneo. Una cosa eran las mercedes de tierras y otras muy distintas las encomiendas. El encomendero no tiene propiamente propiedad de los tributos, la que corresponde al rey: sólo puede gozar de la cesión que de ellos le hace el monarca. El monto del tributo era objeto de una tasación que debía tomar en consideración las antiguas costumbres aborígenes. Por ello es que normalmente se pagaba en especie. Un historiador ecuatoriano, comparando los tributos incaicos con los de la encomienda afirma haber sido éstos menores que aquéllos. Generaban tributo los indios casados hasta los cincuenta años, los viudos y viudas hasta la misma edad y los solteros desde los dieciocho años de edad. Caciques y sus hijos mayores, indios de familia numerosa, enfermos, incapacitados y ciertos colaboradores en las doctrinas estaban liberados de tributo. Algunos grupos fueron también libres de impuesto como los tlaxcaltecas, que tanto colaboraron con Cortés en la

conquista de México, y en Chile ciertos chilotes que lucharon contra las invasiones de corsarios holandeses. También hubo exclusiones temporales, como la ocurrida en el segundo gobierno del virrey Luis de Velasco, cuando se exceptuó de tributos y encomiendas por diez años a los indios que voluntariamente proclamaran la fidelidad a la Iglesia y al rey.

La cesión es por dos vidas: la del encomendero y su sucesor, transcurridas las cuales se produce el derecho de reversión, esto es, vuelven los indios a estar en cabeza del rey, quien podrá encomendarlos o no a su arbitrio. Pero en la práctica fue corriente que se pidieran prórrogas de las encomiendas, lo que la Corona concedió por vía de simulación y, naturalmente, exigiendo algún donativo. Al virrey Luis de Velasco *el Viejo* se le autorizó en 1555 para extender la encomienda por una tercera vida por la vía señalada. Norma similar hubo en el virreinato del Perú en 1629. Las ordenanzas sobre nuevos descubrimientos y poblaciones de 1573 permitieron que los caudillos obtuvieran encomiendas por tres generaciones. En 1607 se amplió la posibilidad hasta la cuarta generación y casos hubo en que se llegó a una quinta.

El encomendero debe cuidar del indio en lo temporal, de su vivienda y salud, debiendo defenderlo de cualquier ataque de que sea objeto. Deberá recurrir para ello al protector para que arbitre las medidas pertinentes.

La obligación más importante es la de cuidar del indio en lo espiritual, esto es, evangelizarlo, con lo cual la Corona estaba cumpliendo indirectamente la obligación asumida con la Santa Sede.

Tiene el encomendero respecto de la Corona la obligación de habitar las provincias donde estuviesen sus encomiendas, lo que es una consecuencia de las brillantes medidas que exigió Cortés en su encomienda y que se han referido más arriba.

Compete al encomendero, además, defender la tierra, lo que era tremendamente importante y también una consecuencia de las sagaces medidas tomadas por Hernán Cortés. La obligación militar de los encomenderos liberó a la Corona de establecer ejércitos en muchas partes. En Chile, por ejemplo, donde la guerra de Arauco era casi permanente, sólo se estableció ejército permanente a comienzos del siglo XVII. Cuando heredaban menores o mujeres, la obligación militar no quedaba incumplida, pues debía ir un escudero a la guerra en su representación (*Rec. Ind.* 6, 9, 7). Algunas dudas se plantearon sobre esta obligación militar, pues pretendieron algunos que sería necesario que el foco bélico estuviera en la provincia donde tenían sus encomiendas no bastando con un conflicto militar en el reino.

El compromiso que sellaba las obligaciones del encomendero se solemnizaba con un homenaje o juramento particular que debía hacerse antes de tomar posesión de la encomienda, como lo expresa Solórzano:

el encomendero que recibe del rey la encomienda le prometa y jure fidelidad, especial servicio y vasallaje por esta merced y estar presto y pronto con armas y caballo para militar y pelear por él contra cualesquier enemigos, siempre que para ello fuere llamado y cuidar cuanto en sí fuere de la defensa del reino, en especial de la provincia donde cae la encomienda (*Política indiana*, lib. 3, cap. 25, núm. 5).

Procurando encontrar la naturaleza de las encomiendas las compara Solórzano con varias figuras jurídicas. En primer lugar con la enfiteusis o derecho de superficie, en cuanto el que lo concede conserva el dominio directo otorgando sólo el útil: en la encomienda el dominio directo de los tributos lo tiene el rey, que sólo otorga el aprovechamiento de ellos al encomendero. También las compara con el usufructo por razones similares: el propietario retiene el dominio de la cosa —el rey retiene el del tributo— y el usufructuario sólo tiene derecho a gozar de la cosa mientras viva —el encomendero goza del tributo—. Las equipara también a los mayorazgos: “siendo esto así parece que podemos tener por dueños verdaderos de los indios y de sus tributos a los encomenderos mientras los gozan, como lo son por los días de su vida los poseedores de los mayorazgos según la más común opinión [...]”. Pero en seguida se revuelve contra esta posición, pues hay quienes reputan “a los poseedores sólo por usufructuarios o fideicomisarios”. También los compara con los feudos, “porque en efecto se parecen en el origen de su introducción, en el modo y derecho de gozar, en la prohibición de no enajenar, en la necesidad de restituir y de acudir al servicio militar del señor del directo dominio”; pero son tantas las diferencias con los feudos propiamente, que Matienzo, a cuyo estudio se remite Solórzano, opinaba que debía llamárseles feudos improprios, irregulares o degenerantes. Por último, considera que el mayor parecido lo tienen con las donaciones modales “porque aunque se dan en remuneración de servicios, tienen mucho de gracia y liberalidad, que es propio de las donaciones” (Solórzano, *Política indiana*, lib. 3, cap. 3, núms. 4, 5, 23, 24, 26 y 30).

Hubo una época en que, para dar mayor número de premios a los conquistadores y sus descendientes, se acostumbró dividir las encomiendas entre varios encomenderos, lo que también afectaba a los indios mismos, que pasaban a depender de diversos caciques. Habiéndose producido reclamaciones al respecto, dispuso Felipe II el 30 de noviembre de 1568 que ninguna encomienda podría sobrepasar una renta de dos mil pesos, por lo que se acostumbró que en el exceso de esa suma se situaran pensiones en favor de terceros a las que en Nueva España se llamaba entretenimientos o ayudas de costa. Estas pensiones debían ser pagadas por el cacique en cuanto representante de su comunidad a los corregidores. De esta manera no se desmembraban las encomiendas y se podía premiar a un número mayor de personas, incluso eclesiásticas. A ello se refiere Solórzano en el capítulo 4 del libro 3 de la *Política indiana*.

Los enemigos de la encomienda no cejaban en sus intentos por extinguirla. El obispo de México y protector de indios, Juan de Zumárraga, envió un delegado suyo, Jacobo de Testera, a plantear los defectos de la institución a Carlos I, con el que se entrevistó en los Países Bajos. Ya en España Las Casas se encargó de avivar el fuego. Indignado el emperador por el silencio que sobre el mal tratamiento de los aborígenes habrían tenido los del Consejo de Indias, inició una serie de cambios que terminaron en la expulsión de dos consejeros y la redacción de las *Leyes Nuevas* dadas en Barcelona el 20 de noviembre de 1542 con una *addenda* al año siguiente, el 4 de junio de 1543.

La real pragmática llamada *Leyes Nuevas*, *Leyes y ordenanzas nuevamente hechas por S.M. para la gobernación de las Indias y buen tratamiento y conserva-*

*ción de los indios*, es un conjunto de disposiciones misceláneas, que contiene normas sobre el Consejo de Indias, Audiencias, virreinos, expediciones y varias más. Con ellas, el Consejo y las Audiencias mejoran su cometido de imponer la juridicidad en todas las Indias. Se insiste en las antiguas declaraciones de que los indios son vasallos libres y que debían ser tratados en igualdad de condiciones como los de Castilla. Las normas sobre encomiendas fueron las que provocaron mayores dificultades. Desde luego, considerando que en el Perú había encomiendas demasiado grandes —los pizarristas se habían apoderado de las encomiendas de los almagristas—, se dispone su reducción, especificándose de cuáles se trataría. Quienes hubiesen dado mal trato a los aborígenes perderían de inmediato sus encomiendas y lo propio debía ocurrir respecto de los repartimientos detentados por religiosos, órdenes religiosas y empleados de la Corona. Los encomenderos debían vivir en la provincia donde se encontraran sus repartimientos. Lo más grave fue que se acababa con la perpetuidad de las mismas, pues terminarían en sus actuales poseedores las ya existentes —no cabía herencia ni donación de ellas— y se prohibía a los virreyes otorgar nuevos repartimientos. El tributo de las encomiendas en ejercicio sería tasado por los oficiales reales. Como una medida de paliar el desmedro económico de los que no heredarían las encomiendas, se contemplaban pensiones a futuro, sacadas de los tributos reales, para cónyuges y sucesores de los encomenderos. Quienes desearan mercaderías producidas por los indígenas deberían comprarlas a precios de mercado y no tomarlas arbitrariamente de ellos. La esclavitud de indios y su consecuencia el herraaje, fueron definitivamente proscritos (si bien hubo más tarde contadísimas excepciones en que se admitió la esclavitud). Al efecto, debían ser liberados todos los esclavos cuyo título no pudiera ser debidamente probado, prohibiéndose tomar indios como botín en el futuro. Se dieron algunas normas que prohibían ciertas actividades consideradas demasiado pesadas, como el cargar a los indios o dedicarlos a las pesquerías de perlas. Algunos grupos de indios quedaron liberados de tributos como los de La Española, San Juan y otros. Había protectores para velar por el cumplimiento de todas estas normas.

Se complementaron estas disposiciones con otras de 1544 que extendía a los amerindios las facultades de libre tránsito o circulación que en 1480 los Reyes Católicos habían otorgado a los campesinos castellanos. La idea de Carlos I era que el indio fuera totalmente libre, en condiciones de producir sus bienes, de venderlos, de satisfacer tributos a la Corona, de cambiarse de lugar de residencia a su arbitrio, considerándolo como a cualquier vasallo castellano.

La reacción en los dos virreinos, donde era mayor la concentración de indios, no tardó en producirse. En Nueva España hubo conatos de revuelta, si bien Francisco Tello de Sandoval, miembro del Consejo de Indias y visitador enviado para estos efectos, demostró bastante criterio para aplicar las nuevas disposiciones, suspendiendo la conflictiva orden de acabar con la heredabilidad de las encomiendas. El cabildo de México envió una comisión para gestionar la revocación de las normas más arduas. En Perú, en cambio, el primer virrey Blasco Núñez Vela, procuró aplicar a rajatabla las normas, produciéndose la insurrección de Gonzalo Pizarro, que concluyó con la muerte del virrey. Aunque la Corona tuvo que ceder frente a sus súbditos españoles restableciendo en 1545 la transmisión de las

encomiendas, las heridas causadas por estos acontecimientos en Perú, donde ya había sido difícil la convivencia desde la conquista, tardaron bastante en cicatrizar. Un hombre muy capaz, Pedro de la Gasca, realizó una tarea muy relevante al respecto.

De la Gasca recibió instrucciones de parte de la Corona el 10 de febrero de 1546, en que se le daba comisión para encomendar los indios que estuvieren vacos o vacaren, con tal que lo hiciera en personas beneméritas. El 27 de mayo de 1548, habiendo citado a una reunión en el Cuzco a la que asistieron los obispos de Lima, Cuzco y Quito y la mayor parte de los encomenderos, planteó la necesidad de proceder a una tasa de los tributos, nombrándose 72 visitadores para estos efectos. El propio De la Gasca se entendió en la tasación con el prelado limense y los tributos que montaron las encomiendas superaba el millón de pesos. Continuó la Audiencia después de la ida de De la Gasca con la tarea de tasar los tributos.

Un ejemplo de tasación de tributos es el que refiero a continuación, que corresponde a una encomienda quiteña relativa al cacique Mulaló y su gente, quienes debían pagar lo siguiente a su encomendero:

- a) 900 pesos anuales en dinero en dos dividendos;
- b) veinte vestidos de algodón cada seis meses;
- c) un toldo mediano de algodón al año;
- d) tres mantas de caballo con sus mandiles cada seis meses;
- e) seis jáquimas de caballos con sus cabestros cada seis meses;
- f) seis cinchas con sus látigos de cordel hechas de cabuya cada seis meses;
- g) cinco arrobas de cabuya para hilar cada seis meses;
- h) 150 gallinas cada seis meses;
- i) 15 pares de perdices cada seis meses;
- j) 2 venados frescos y salados cada tres meses;
- k) 6 conejos cada semana;
- l) pescado cada semana;
- m) 400 fanegas de maíz al año;
- n) bateas medianas cada seis meses;
- o) cada año, una batea grande;
- p) una arteza;
- q) tres sillas de madera;
- r) tres bancos de madera;
- s) 10 arrobas de sal;
- t) 25 pares de ojotas [calzado indígena], etcétera.

### **Variedades de la encomienda clásica**

No todos los indios de América estaban en condiciones de trabajar por sí mismos y de poder satisfacer el tributo establecido. En muchos lugares, los aborígenes no habían llegado a ese nivel de desarrollo que se había logrado en Mesoamérica o el

Perú donde, desde antes de la llegada de los españoles, había un sistema tributario ampliamente desarrollado.

En Paraguay se desarrollaron dos tipos de encomienda: la llamada encomienda mitaya y la encomienda originaria. La primera consistía en que una cuarta parte de los indios repartidos al encomendero debían prestarle servicios periódicos; sólo el encomendero podía rescatar con ellos, o sea, hacer trueque u otras negociaciones. Domingo de Irala, en 1556, redactó unas ordenanzas en el sentido indicado, en atención a que no se consideraba un mejor provecho de los indios. La encomienda originaria, formada principalmente con prisioneros de guerra, implicaba una fuerza de trabajo que estaba permanentemente a disposición del encomendero. Sus integrantes eran libres, pero con una libertad de movimiento restringida. Ante esta situación, el oidor de la Audiencia de Lima, Francisco de Alfaro, realizó una visita, como consecuencia prohibió el servicio personal en 1611, mas dándose pronto cuenta de la incapacidad del indio para pagar tributo, permitió reemplazarlo por servicio personal, lo que las autoridades centrales aprobaron con la limitación de que la sexta parte de la encomienda trabajaría sesenta días al año. Felipe III sancionó lo actuado por Alfaro el 10 de octubre de 1618. En la práctica subsistió el servicio personal indiscriminado.

En la cuenca del Río de la Plata la escasez de indios dio menor interés a la encomienda que quedó limitada al servicio personal por dos meses.

En Venezuela, donde los indios también eran inhábiles para tributar, Juan de Villegas dispuso en 1552 el servicio personal por cuatro meses al año, exceptuándose los indios salineros, que proporcionaban sal en calidad de tributo. Unas ordenanzas del gobernador Sancho de Alquiza y el obispo Antonio de Alcega, en 1609, mantuvieron el mismo sistema. En 1686 se dispuso la abolición del servicio personal lo que, en la práctica, no se cumplió.

En Chile la encomienda data de tiempos del conquistador Pedro de Valdivia, que gobernó entre 1540 y 1554, la que no fue reglamentada. Valdivia hizo dos repartimientos de indios: en 1542 y 1547 reformando la anterior. Toda encomienda era otorgada y quitada por el gobernador en nombre del rey. Los indios prestaban servicio personal, particularmente en las minas, y eventualmente tributaban. De cada mil, cien debían destinarse a los lavaderos de oro y los otros novecientos a la agricultura. Aunque no hubo una reglamentación cabal de la encomienda sí hubo algunas ordenanzas mineras para la extracción de oro y plata que limitaban el periodo de extracción de mineral —demoras—, lo que indirectamente afectaba a los aborígenes. Se limitó la jornada de trabajo: sólo podía laborarse de sol a sol con descanso obligatorio domingos y días festivos. El peso que podía cargar cada indio quedó restringido a un máximo de dos arrobas (más o menos 120 kilogramos). El encomendero debía avecindarse, prestar servicio militar (que en Chile por la belicosidad del araucano tenía mucha importancia) y evangelizar al indio.

La primera reglamentación de la encomienda en Chile se produjo con el gobernador García Hurtado de Mendoza, cuyo teniente Hernando de Santillán, oidor de la Audiencia peruana, redactó hacia 1558 tres ordenanzas, similares entre sí, destinadas a la zona de La Serena, Santiago y Concepción (norte, centro y sur de Chile), las que fueron confirmadas por la Corona en 1561. Se les conoce como

*Tasa de Santillán.* Era Santillán un avezado jurista —fue más tarde presidente de la Audiencia de Quito—, que se dio cuenta que los indios de Chile, por su escaso desarrollo cultural, no tenían otra cosa que ofrecer al español más que su fuerza de trabajo. El servicio personal, que reemplazaría al tributo, fue limitado estableciéndose unas mitas o turnos, conforme a las cuales sólo la quinta o sexta parte de los indios de cada encomienda trabajarían —variaba el número según la región— y ello por periodos que oscilaban entre dos y cuatro meses, según la labor que se desempeñara. Los caciques debían vigilar el cumplimiento de estas normas llevando cuenta mediante sus quipus o quipomayos (cuerdas anudadas) de la cantidad de indios en faena. Sólo podían trabajar los indios durante ciertas demoras o temporadas mineras —desde el 1.º de diciembre hasta fines de julio— y mientras estaban en los asientos debía dárseles vivienda y comida (reglamentada de manera similar a las Leyes de Burgos); por cada diez indios debía ir una india para cocinarles, la que debía ser auxiliada por dos pinches de cocina. Quedaban exentos del trabajo minero las mujeres y los menores de 18 años. Debía cambiarse de tarea a los trabajadores de modo que no siempre les correspondieran faenas pesadas.

Diversas reglas tendían a mantener la disciplina al interior de los asientos mineros como prohibición de beber alcohol, de jugar, etcétera. Terminado el turno, los indios podían dedicarse a sus tareas agrícolas hasta que cinco o seis años más tarde les correspondiera nueva mita.

Uno de los aspectos más característicos de la tasa de Santillán es una remuneración que se asigna a los indígenas, a los que debía darse la sexta parte —el sesmo— de la producción de oro (en un comienzo no se explotó la plata en Chile), que debía separarse después de quintado por los oficiales reales. Este sesmo no era administrado por los indios, dada su calidad de incapaces relativos, sino por una comisión de notables integrada por un representante del cabildo, de justicia mayor, etcétera. Se les encargaba su inversión en objetos útiles para los indios y, sobre todo en ganado, de cuya multiplicación debía darse cuenta periódica. Este sistema resultó extraordinariamente beneficioso para los indios que llegaron a tener grandes rebaños, lo que está probado documentalmente. Lo producido se prestaba a censo, lo que posibilitaba que los dineros no quedaran ociosos y ganaran intereses.

La naturaleza jurídica del sesmo ha sido discutida en la doctrina chilena: mientras para Guido Solezzi habría sido un salario, para Néstor Meza Villalobos sólo sería la repartición de utilidades de una sociedad o compañía en que los españoles colocaban la mina y el capital y los indios su trabajo, que es explicación que, por lo demás da el virrey Andrés Hurtado de Mendoza a la Corona: “pareciendo a los teólogos que éste era un negocio como compañía que se podía hacer y no a título de servicio personal y por ser gente que en sus tierras viven como en beheterías y sin tener ganados ni ropa”. Para Meza, la mita no liberaba a los indios de pago de tributo, hipótesis que no ha sido demostrada. Domingo Amunátegui Solar era de la opinión de que el trabajo personal reemplazaba al tributo. Para los indios que se dedicaban a la agricultura había otras normas: por ejemplo, a los pastores había que darles ropa y animales; a los agricultores, cierta cantidad de ropa al año; a los que se dedicaban a la producción de lino había que darles la mitad de lo que produjeran, etcétera. Las indias domésticas trabajarían por cuatro años, al



cabo de los cuales, el encomendero debía en lo posible casarlas, darles un rancho o mandarlas a su naturaleza con su marido. El incumplimiento de la tasa era castigado con la pérdida de indios por un año, incluyendo sus tributos. Si reincidían y eran vecinos quedaban inhabilitados perpetuamente para tener indios; si no lo eran se les aplicaba una multa de 500 pesos que se elevaba a 1 000 por reincidencia.

La tasa de Santillán demostró ser muy adecuada a la realidad chilena y aun adversarios de Hurtado de Mendoza, como su sucesor Francisco de Villagra, la mantuvieron, aunque con algunas modificaciones. Villagra aumentó en 1561 el número de indios que podían ser destinados a las minas, rebajó su participación del sesmo a un octavo y cambió la demora a la temporada de febrero a septiembre de cada año. Su pariente Pedro de Villagra, que lo sucede en la gobernación de Chile, modificó en 1563 algunos aspectos de lo ordenado por su antecesor: volvió al sesmo; la comisión estaría integrada por el protector de naturales y un religioso, debiéndose de adquirir ovejas de Castilla (las de la tierra eran las llamas) y prohibió el ingreso de negros a los repartimientos de indios.

La Iglesia chilena en general y el obispo Diego de Medellín, en particular, estaban en contra del servicio personal. Su encono lo llevó a presionar a los encomenderos utilizando armas espirituales y al gobernador mariscal Martín Ruiz de Gamboa, quien en 1580 innova sustituyendo el servicio personal por tributo. Estas ordenanzas se conocen con el nombre de *Tasa de Gamboa*. Fijó éste en 8 pesos anuales, de los que 5 debían pagarse en oro y 3 en especies, a cuya satisfacción estaban obligados los indios varones entre 17 y 50 años de edad, exceptuándose a los enfermos, caciques y sus hijos mayores. No desconociendo el gobernador que el dejar a los indios a su arbitrio implicaría el fracaso de la tasa, dispuso su reducción a pueblos donde pudieran ser debidamente controlados. Estos pueblos fueron reglamentados minuciosamente. Las autoridades a que estaban sujetos los aborígenes abarcaban cuatro niveles: cacique, que podía administrar justicia de acuerdo al derecho indio, siempre que no contradijese el derecho natural; administrador del pueblo; cura doctrinero y corregidor de indios. Este último supervigilaba todo el sistema. La burocracia debía ser pagada con los tributos de los mismos indios. Los indios eran divididos en dos partes: una se quedaba a trabajar en el pueblo, pudiendo asentarse con españoles si quisiesen, y la otra, era destinada a las minas, donde permanecerían en una demora de cuatro meses. Los asientos de trabajo debían realizarse ante el justicia mayor (lo era normalmente el corregidor), quien debía velar por que el salario fuera justo. Éste no se pagaba directamente al indio, por su incapacidad, sino a una caja de comunidad de tres llaves custodiadas por el corregidor de indios, el cura doctrinero y el cacique. Esta comisión pagaba el tributo al encomendero, los salarios a administradores, cura, etcétera, y el resto era invertido en cosas útiles para los indios como ropa, semillas, animales, aperos y otros. La tasa no satisfacía a nadie: los españoles preferían el antiguo sistema de servicio personal; en cuanto a los indios, el ser trasladados a pueblos resultaba irrito para sus costumbres. Por lo demás, el excesivo control les resultaba molesto así como costear a un elevado número de autoridades: protector, corregidor de indios, administrador del pueblo y cura doctrinero. Por todo ello esta tasa fue derogada en 1584.

Se vuelve a la *Tasa de Santillán*, si bien con ligeras modificaciones, como las que impuso el gobernador Alonso de Sotomayor al terminar el siglo XVI, y Alonso de Ribera al iniciarse el XVII. Este último reitera el servicio personal disponiendo que un tercio de los indios podían enviarse a las minas en turnos de ocho meses que no se repetían sino al cabo de dos años y cuatro meses. Para el trabajo agrícola podía destinarse un quince por ciento de los indios, pudiendo volverse a ocuparlos al cabo de seis años. El establecimiento de la segunda Real Audiencia que hubo en Chile, la de 1609, no implicó un cambio en el sistema de trabajo indígena, pues sólo se limitó a reiterar la prohibición de servicio personal para mujeres y menores de 18 años y que los protectores de naturales interviniesen en los contratos de los indios. Sobre la aplicación práctica de esta tasa un franciscano, Juan de Silva, que se informó sobre ello, escribe lo siguiente en Madrid hacia 1621:

Se sabe de Chile por procuradores y otros informes que vinieron a la Corte que los españoles, por temor de que los indios se les vayan los tratan muy bien y les costean la doctrina pagando dos pesos de oro por cada indio; les dan casa, dos vestidos cada año, los curan, les dan tierras en que siembren, bueyes, maíz y legumbres y tiempo para hacer sus sementeras; y si no es suficiente la cosecha para sus necesidades, les suplen los amos lo necesario; les dan carne para alimentarse; no les cuentan sus muchas faltas ni las cosas que pierden; de las mujeres e hijos no se sirven sino de su libre voluntad. En las minas el trabajo es moderado y sin peligro y les dan la sexta parte del oro que sacan, costeando el amo toda la labor de las minas. Los indios están a gusto. Personas particulares que vienen de allí lo afirman; y los virreyes y gobernadores, con cita del fiscal y consulta de grandes teólogos lo ordenaron.

Se ha producido por esta época una disminución muy fuerte de los indios (que de suyo eran pocos al norte de Concepción) por lo que llegó a traerse indios huarpes desde la otra banda de la cordillera. Por otra parte, cambió el sistema de trabajo, pues los asientos mineros más ricos —de Villarrica y Valdivia— cayeron al finalizar el siglo XVI en manos indígenas, ya que éstos con su alzamiento de 1598 habían destruido todas las ciudades existentes al sur del Biobío. Los lavaderos de la zona central ralearon, por lo que hubo que dedicarse a la agricultura y, particularmente, a la ganadería, que requería bastante mano de obra. La viga maestra de la economía chilena pasó a ser la exportación de sebo al Perú. Para ello se necesitaba un contingente humano apreciable. De ahí que el servicio personal se hiciera más urgente. De alguna manera contribuyó a paliar esta falta de brazos la implementación de la esclavitud de los araucanos insurrectos de que se hablará en párrafo aparte. Así las cosas, un jesuita se convirtió en un adalid de los derechos indígenas: el granadino padre Luis de Valdivia.

Éste se trasladó al Perú, donde alertó al virrey Francisco de Borja, príncipe de Esquilache, en contra de los abusos que se cometían en Chile con los indios. Esquilache no se limitó a oír al sacerdote sino que pidió también opinión a los interesados. Fue así como surgió la *Tasa de Esquilache* de 1620, promulgada solemnemente al año siguiente.

Esta tasa es muy interesante porque encontrándose el virrey en muy incómoda situación, verá la forma de salir de ella airosamente. Por una parte el rey, mediante

cédula del 4 de marzo de 1615, le reiteraba otras (que ya se han señalado) e insistía en la abolición del servicio personal en Chile. Pero el propio virrey, por informaciones fidedignas que le llegaban desde el reino meridional, se daba cuenta de cuál era su auténtica realidad: pobreza endémica, dedicado por fuerza a la agricultura y ganadería y amenazado por indios y corsarios. La tasa por él redactada refleja la ambivalencia de su autor. Efectivamente, comienza por declarar en forma enfática que el servicio personal quedaba abolido en Chile y en su reemplazo establece un tributo que variaba según la región de que se tratara: desde el norte hasta Concepción, debían pagar los encomendados un tributo de 10 pesos y cuatro reales anuales; en las provincias transandinas —Mendoza, San Juan y San Luis—, sólo 10 pesos, y en la isla de Chiloé 9 pesos y un cuartillo. Los indios, agrupados en pueblos, se dividirían por tercios para ir a trabajar con los españoles hasta una distancia de 4 leguas de su asentamiento en cualquier labor que no fuera la minería, que quedaba terminantemente prohibida salvo en la zona de La Serena. Ese tercio debía pagar un tributo por sí mismo y por los dos tercios de indios que se quedaban en el pueblo. El empleador retenía el tributo, que entregaba al encomendero, y el resto lo daba en especies al indio. Hasta aquí todo resulta coherente con la supresión del servicio personal. Pero resulta que Esquilache, atendida la particular situación de Chile, declara que no obstante la prohibición del servicio personal, “permito que los tales indios encomendados que se señalan de mitas en estas ordenanzas paguen sus tributos en los jornales que les serán señalados”. Como, según se ha dicho más arriba, cada indio debía tributar por sí y por dos más, el servicio personal que termina exigiendo la tasa de Esquilache es bastante alto. Esta tasa trata, además la situación de indios no encomendados, la regulación de los pueblos, de ciertos indios huidos desde el sur con sus amos españoles llamados beliches, el trabajo agrícola, la situación de los indios trasladados a tierras de sus encomenderos, servicio doméstico, etcétera: es un reglamento muy completo de la situación laboral del indígena.

La Corona aprobó esta tasa —la que por ello se llamó *Tasa Real*— disminuyendo el tributo señalado e insistiendo en que se admitía el servicio personal provisoriamente, pues debía de volverse al sistema de tributos. La regulación de Esquilache quedó incorporada al libro 6 de la *Recopilación de Leyes de Indias* a pesar de que en el tiempo intermedio se había dictado otra tasa, la de Laso de la Vega, lo que demuestra cómo dicha recopilación ya estaba atrasada a la fecha de su promulgación.

La Corona continúa insistiendo en la necesidad de acabar con el servicio personal, lo que mueve al gobernador Francisco Laso de la Vega a dictar el 16 de abril de 1635 una nueva ordenanza, que se le conoce como *Tasa de Laso de la Vega*. Actúa de una manera muy parecida a la de Esquilache. Como él declara la abolición del servicio personal, y fija un tributo de diez pesos anuales por indio; pero, como se verá, dejará abierta la posibilidad del servicio personal. Este tributo podía pagarse en dinero, especies o servicio personal a elección del indio. Si optaba por el servicio personal, se computaría cada día de trabajo a dos reales. Como su obligación total era de ochenta reales (si  $1 = 8$  reales,  $10 \times 8 = 80$  reales), con 40 días de trabajo

completaba su obligación tributaria. Dos medidas tomó Laso de la Vega tendentes a que el indio optara por el servicio personal y fueron:

- a) que el que no se resolviera por el servicio, tendría que pagar un terrazgo, o sea, un derecho por el uso de tierras del encomendero (es de recordar que por esta época los indios habían sido trasladados a tierras de los encomenderos), y
- b) que en ciertas épocas del año que los encomenderos determinaran (y que normalmente serían las de mayor trabajo, como siembras, cosechas, matanzas, etcétera) nadie podría ofrecer a los indios una remuneración superior a 2 reales diarios. De manera que en esas épocas el encomendero no tenía competencia de mejores salarios y, consecuentemente, el indio no podía tentarse por mejores expectativas económicas. Todo ello demuestra el estado de falta de mano de obra que se producía en Chile por esa época.

Sufrirá la encomienda en Chile una decadencia paulatina, en razón de la desaparición de los indios no tanto por muerte física cuanto por mestizaje. Las encomiendas serán cada vez más raquíticas; pero sus detentadores se aferraban a ellas como símbolo de estatus social: económicamente habían perdido todo significado a comienzos del siglo XVIII. En 1707 se dispuso que aquellas encomiendas que tuvieran menos de 25 indios se unieran a otras de modo de juntar por lo menos 50 y así cumplir la misión religiosa en ellas envuelta. La posición racionalista de los Borbones obviamente estaba en contra de las encomiendas no sólo en Chile sino en todas partes. Por eso Felipe V, a poco de terminar la Guerra de Sucesión quitó a las autoridades radicadas en Indias la posibilidad de distribuir las. Se da el sinsentido de que en 1720 habiendo Felipe V abolido en toda América las encomiendas cuyo detentador hubiera fallecido o se encontrara ausente, uno de los reinos americanos que más insistió en la derogación de ese precepto fue Chile donde, precisamente, nada significaba la institución. Efectivamente, no se aplicó en Chile por disposición de 1724.

A fines del siglo, Ambrosio Higgins, futuro virrey del Perú, habiendo practicado una visita a toda la zona norte chilena, constató que en algunos sitios se practicaba todavía el servicio personal, lo que le dio pie para abolir definitivamente la institución en ese reino, lo que Carlos IV aprobó en 1791. Para los encomenderos perjudicados se dispuso que continuarían percibiendo los tributos hasta el fin de sus días. Una vez más se trató de establecer pueblos donde trasladar a los ex encomendados, lo que nuevamente redundó en un estruendoso fracaso.

## **Repartimientos de trabajadores**

---

Aunque no es una institución que afectara sólo a los indios (ya que podía referirse a españoles, mestizos, negros y mulatos) la tratamos aquí porque se utilizó primordialmente con los aborígenes.

Su punto de partida fue la cédula del 22 de febrero de 1549 que prohibió el servicio personal, que había subsistido a pesar de las normas sobre encomienda

tributaria. Nuevamente conatos de insurrección se hicieron sentir en México y Perú. La Corona esta vez se mantuvo incólume encargando particularmente a Luis de Velasco su puesta en vigencia en Nueva España. La idea de fondo era que todo súbdito debía trabajar —españoles, indios, mestizos—, pero libremente. Los indios que tuvieran medios de producción —tierras o herramientas— o particulares habilidades debían utilizarlas trabajando por sí mismos o para sus comunidades; los que carecieran de esas facilidades debían laborar para los españoles por un salario en tareas urbanas o rurales. Los ociosos, así fueran españoles, indios o mestizos, debían ser compelidos a trabajar, lo que dio pie a los llamados repartimientos, que nada tienen que ver con las encomiendas. Consistían en la obligación que pesaba sobre todo individuo desocupado de concurrir a la plaza de la villa o ciudad en que residía para que las autoridades, sirviendo como intermediarias, lo conectaran con quienes necesitaran mano de obra. Estas autoridades debían velar por un salario justo a cambio del trabajo. Desde aquí se expandió el sistema al resto de América.

La Corona el 24 de noviembre de 1601, mediante una *Real instrucción acerca del trabajo de los indios* que fue incorporada al título 12 del libro 6 de *Rec. Ind.*, hizo general el sistema señalado. Podría decirse que esta disposición estaba llamada a ser tan relevante como las Leyes Nuevas, e igual que éstas no pudo en definitiva aplicarse íntegramente. Partiendo de la base de que los indios eran personas libres, pero al mismo tiempo de que no eran afectos al trabajo (por lo menos para los parámetros europeos) intenta conciliar ambos extremos. En 25 capítulos se dieron normas muy concretas sobre las diversas posibilidades de trabajo prohibiéndose por regla general el de obrajes de españoles (no de indios), ingenios de azúcar y pesquerías de perlas. Se ordenaba cesar los repartimientos no voluntarios de indios para siembras, edificaciones, guarda de ganados y otros, disponiendo que de ahí en adelante salieran los indios a las plazas y lugares públicos a concertarse con quienes quisieran y por el tiempo que les pareciese prudente. Por la misma razón se suprimían los jueces repartidores, debiendo hacerse estos conciertos ante los corregidores o alcaldes. Se ha de procurar que los trabajos más pesados sean realizados por negros. Ordena la formación de pueblos de indios en las inmediaciones de las minas para evitar los largos desplazamientos hasta ellas.

El 23 de mayo de 1609 Felipe III produce una reforma al sistema permitiéndose repartimientos para agricultura, ganadería y minas de oro y plata, por considerarse de interés común. Procura esta disposición acabar con aquellos repartimientos que miraran al bien individual de ciertos españoles dejando, en cambio, subsistentes los que compitieran al bien común. Insiste este cuerpo legal en la importancia de ir incorporando esclavos negros a los trabajos más duros. Respecto de las labores mineras estima que no sólo debía pensarse en la utilización de indios sino también de españoles, mestizos y otros. Completaba esta cédula una regulación de salarios, alimentación, horarios, asistencia a los enfermos, etcétera. En el mismo siglo XVII el marqués de Cerralvo pretendió acabar con los repartimientos en la Nueva España, lo que duró corto tiempo, volviéndose al mismo sistema.

## Instituciones prehispánicas subsistentes

---

Hubo algunas instituciones prehispánicas que los ~~españoles~~ <sup>españoles</sup> conservaron, si bien alterando algunos aspectos. Éstos fueron los indios naborías, los yanaconas y la mita.

### Naborías o tapias

En las Antillas y Nueva España existía la institución de los *naborías* antes de la llegada de los españoles. Eran indios enemigos sometidos a los taínos, los cuales, en vez de condenarlos a esclavitud les daban la mejor situación de servir domésticamente con una libertad muy restringida. Al caer algunos caciques bajo la dependencia de los españoles, sus naborías corrían la misma suerte. A veces los caciques cedían naborías a los españoles para congraciarse con ellos, existiendo indios que voluntariamente se hacían naborías de los conquistadores.

La Corona permitió la subsistencia de esta institución fijando dos condiciones: que el aborigen asumiera libremente esa calidad y que el cacique respectivo lo autorizara. Muerto el amo español, el indio debía manifestar su intención de continuar en situación de naboría con los descendientes o volver a su naturaleza. En la práctica la situación de estos indios fue generalmente de esclavitud. Las Leyes Nuevas de 1542 insistieron en la calidad de voluntaria que debía tener esta institución prohibiendo la que no lo fuera. En 1550 se estableció un sistema de control al efecto por el que el protector o el corregidor acompañado del párroco o del prior del convento más próximo debían averiguar acerca de la voluntariedad del servicio y sobre el adoctrinamiento religioso recibido.

### Yanaconas

También llamados *anaconas* o *yanacunas*, son una institución prehispánica con cierta similitud con los recién vistos naborías. Eran servidores de los incas y sus casas principales que tenían funciones bastante diversas: a veces eran jefes de servicios públicos o consejeros áulicos; en otras, eran simples domésticos o labriegos. Era una masa bastante relevante que quedó sin amos a raíz de la conquista. Como no tenían caciques no fueron encomendados y los españoles que los capturaban los ponían a su servicio, primordialmente en tareas agrícolas. Fue ésta la razón por la que aumentaron, ya que los indios huidos de los asentamientos mineros pasaron a engrosar este sector donde las condiciones de vida eran mejores. La Corona por real cédula de 26 de octubre de 1541 insistió en el carácter de libres de estos yanaconas. Su estatus jurídico quedó determinado hacia 1572 cuando, al realizar su visita al altiplano, encontró el virrey Francisco de Toledo un contingente de yanaconas muy elevado. Reiteró su condición de hombres libres, pero dispuso su adscripción obligatoria a la tierra como los antiguos colonos romanos o los

solariegos de la España medieval, a los que Solórzano los asimila en su *Política indiana* (lib. 2, cap. 4, núm. 9). Entre las obligaciones que asumían los amos estaban las de vestirlos, pagar por ellos tributo a la Corona, evangelizarlos y darles una parcela para su cultivo. Para los yanaconas de Charcas hay unas ordenanzas del 6 de febrero de 1574.

En otras partes de América el sentido de la voz yanacona fue diferente. En Chile, por ejemplo, yanacona implica un indio desarraigado de su naturaleza: por ejemplo, los esclavos, los encomendados trasladados a estancias de sus encomenderos, los asentados por un año o más y llevados donde su amo, los huarpes traídos desde San Juan o San Luis, los beliches de que se ha hablado más arriba, etcétera.

## Mita

Es también una institución prehispánica consistente en un sistema de trabajo obligatorio por turnos, sobre todo para obras públicas. Se le encuentra tanto entre los incas como entre los aztecas, donde recibe el nombre de *cuatequil*, no siendo extraña a otras culturas influidas por aquéllas. Los españoles se valieron de estos métodos de trabajo por considerarlos justos y útiles. La regulación de algunas encomiendas adoptó bastante de mita como, por ejemplo la de Santillán de que se ha hablado más arriba. Hubo mitas de distintas clases: por ejemplo para servicio doméstico, agrícola, pastoril y minero. Una disposición de 1609 declaró la subsistencia de las mitas para “chacras, estancias y otras labores y ministerios públicos” dando como fundamento que no sólo interesaba a los españoles el adelantamiento de la tierra sino también a los mismos indios. Esa disposición fue recogida en *Rec. Ind.* 6, 13, 1. Los salarios que se pagaran a los indios debían concertarse con ellos, y si los que pretendieran fueran excesivamente altos, los justicia debía regularlos. Dado que la encomienda beneficiaba a unas pocas personas, la mita en cambio, se presentaba como una institución que favorecía a la mayor parte de los españoles correspondiendo entre la quinta y séptima parte de los indios de cada pueblo a turnos para distintos objetos. Las personas interesadas en gozar de una mita solicitaban al virrey el número de mitayos que le parecía para su estancia, obraje o lo que fuese. Las autoridades indianas se encontraron siempre en la incertidumbre sobre la procedencia de estas mitas: por ejemplo, el virrey Velasco en una carta de 1598 da a conocer a la Corona la inconveniencia de los servicios personales para sementeras, guardas de ganado, obrajes de paño, trajines (transportes) y minas; pero al mismo tiempo asevera que “si falta el servicio de los indios faltaran todas [las cosas] y no sólo no habrá plata pero ni qué comer”.

En Nueva España el *cuatequil* quedó definitivamente estructurado bajo el virrey Martín Enríquez hacia 1580. Sólo procedía por disposición del virrey, la Audiencia o el juzgado de indios siguiéndose una tramitación del todo similar a la que se ha señalado para el virreinato del Perú.

De las distintas mitas, una de las más relevantes fue la mita de Potosí, destinada a proporcionar mano de obra para la explotación de plata en esa villa. Como resultaba muy difícil conseguir trabajadores que pudieran soportar el arduo trabajo

minero a grandes alturas —4 000 metros—, el virrey Francisco de Toledo dispuso en 1574, que ciertos pueblos de indios de la zona encararan esas tareas. Pidió parecer del arzobispo de Lima, fray Jerónimo de Loaysa, quien se lo dio favorable, aunque al finalizar sus días se arrepintió de ello. El sistema afectó en un primer momento a 95 000 indígenas, que fueron disminuyendo a través del tiempo por enfermedades, mestizaje y huida: un siglo más tarde el número de indios sólo alcanzaba a 33 423 y a fines del siglo XVIII a 3 326. Estableció Toledo dieciséis provincias mitarias, que debían proporcionar, en total, 13 500 indios anuales —la séptima parte de su población hábil—, quienes debían ser trasladados a la villa de Potosí a costa de los interesados. Una vez ahí, estos mitayos trabajarían por turnos: se dividían en tres grupos correspondiendo una semana a cada uno, de modo que descansaban dos semanas. El horario de trabajo era desde una hora y media después de la salida del sol hasta el atardecer y se interrumpía por una hora al mediodía. Su salario era fijado por las autoridades y era, en general, más bajo que el asalariado libre. Terminado el trabajo anual debía regresar el indio a su pueblo y no tendría mita hasta siete años más tarde. En la práctica estas disposiciones sólo se cumplían en cuanto al traslado masivo de indios con sus mujeres y animales a Potosí. Los gastos de traslado eran retaceados por los interesados. Una vez en los socavones, el trabajo era muy duro y las jornadas de trabajo se prolongaban grandemente. Cuando un minero (azogue-ro, se les llamaba) tenía indios de sobra, arrendaba sus servicios a otros, constituyendo los llamados indios de faltriquera, que fue un abuso muy denunciado. Los indios por su parte no eran de lo más disciplinado que se pudiera desear, existiendo unos ladrones de mineral llamados *cacchas*. La mita fue objeto de grandes controversias acerca de su licitud. Particularmente interesantes fueron las discusiones que en el siglo XVIII enfrentaron, entre 1793 y 1797, al fiscal de la Audiencia de La Plata, Victorián de Villava, con el gobernador-intendente de Potosí Francisco de Paula Sanz: adversario de la mita el primero por su espíritu ilustrado, y sustentador de la misma el segundo con un criterio tradicionalista. Aunque en tiempos de Felipe V, en 1719, estuvo redactada una disposición que abolía la mita, el rey se retractó de ello, lográndose su supresión sólo mediante las Cortes de Cádiz en 1812.

Hubo también mitas para las minas de plata de Castro-virreina que duraban cuatro meses y para la extracción de azogue de Huancavelica. La primera implicó a 2 000 aborígenes y la segunda alrededor de 620.

El virrey Toledo expidió en 1577 unas ordenanzas sobre mitas para obrajes o fábricas de telas ordinarias que se usaban para ropa de gente pobre. Constituía facultad virreinal el repartir indios para estos fines, que delegaba en los corregidores. Debía pagarse al indio en sus manos en presencia del escribano o justicia del lugar. Una cantidad de disposiciones relativas a tejedores, percheros y demás oficiales con detalles sobre salarios y alimentación se encuentran en este cuerpo normativo.



## Esclavitud

---

Como se ha dicho más arriba, al producirse el descubrimiento de América se consideraba normal la esclavización de los infieles. Si bien Colón consideró libres a los indios, algunos de ellos que se habían rebelado fueron sometidos a esclavitud. La Corona permitió su venta el 12 de abril de 1495, pero cuatro días después ordenó suspender la venta hasta informarse de la opinión de teólogos. En 1500 se prohibió “prender ni cautivar a ninguna ni alguna persona ni personas de los indios de las dichas islas y Tierra firme de dicho mar Océano para los traer a estos mis reinos ni para llevarlos a otras partes algunas ni les hiciesen otro ningún mal ni daño en sus personas ni en sus bienes”. Cualesquiera indios cautivos debían ser regresados a sus naturalezas. En concordancia con ello, el 2 de diciembre de 1501 los esclavos traídos desde Cumaná por Cristóbal Guerra debieron ser devueltos a su lugar de origen.

Los principios éticos imperantes en la Corte castellana impusieron la idea de que sólo podía producirse la esclavitud por justas causas. Ello se clarificó a consecuencia de la Junta de Burgos de 1512 en que se advertía a los aborígenes que en caso de no someterse voluntariamente a su señor natural que era el rey castellano o si dilataran maliciosamente su reconocimiento,

certificoos que con el ayuda de Dios yo entraré poderosamente contra vosotros y os haré guerra por todas las partes y maneras que yo pudiere y os sujetaré al yugo y obediencia de la Iglesia y de Sus Altezas y tomaré vuestras personas y de vuestras mujeres e hijos y los haré esclavos y como tales los venderé y dispondré de ellos como Su Alteza mandare [...].

La Real Provisión de Granada del 27 de noviembre de 1526 permitía la esclavitud de los indios, además de por inobediencia, cuando impidieran que los clérigos les predicaran “o defendiendo con mano armada que se busquen minas ni saquen de ellas oro ni de los otros metales que se hallasen”. Como un presagio de lo que serían las Leyes Nuevas, Carlos I dispuso el 2 de agosto de 1530 que nadie se atreviese a tomar como esclavos a los indios aunque fueran apresados en guerra justa. Se permitía conservar los ya adquiridos, los que debían ser inscritos en un registro *ad hoc*. Numerosos reclamos produjeron la derogación de esta disposición el 20 de febrero de 1534.

Ya había avanzado bastante en el criterio de la Corona la idea de terminar con la esclavitud. El 26 de octubre de 1541, un año antes de las Leyes Nuevas, se prohibió a los españoles la adquisición de los llamados esclavos de la usanza y de rescate, que eran los esclavos de los indios o vendidos por los indios. El 21 de mayo de 1542 se declara la libertad de los indios por punto general, norma que se incorporó a las Leyes Nuevas. Serán éstas las que establezcan de una manera prácticamente definitiva la abolición de la esclavitud india, la que no procedería ni por guerra, rebelión o rescate (compra), ya que los indígenas son hombres libres, vasallos de la Corona castellana: “Item, ordenamos y mandamos que de aquí adelante por ninguna causa de guerra ni otra alguna aunque sea so título de rebelión, ni por rescate, ni de otra manera no se pueda hacer esclavo indio alguno. Y queremos

y mandamos que sean tratados como vasallos nuestros de la Corona de Castilla, pues lo son". Quienes tuviesen esclavos deberían probar la condición servil de los mismos. Las Audiencias debían preocuparse particularmente por la libertad de los esclavos, lo que se reiteró en las ordenanzas de Audiencias de 1563, que pasó a la *Rec. Ind.* 2, 15, 83. En una real cédula enviada a la Audiencia de México en 1553 se disponía:

Que las Audiencias de las Indias llamadas las partes, sin tela de juicio, sumaria y brevemente, sola la verdad sabida pongan en libertad a los indios que se hubieren hecho esclavos contra razón y derecho y contra las provisiones e instrucciones por nos dadas, si las personas que los tienen por esclavos no mostraren *incontinenti* título de cómo los tienen y poseen legítimamente sin esperar más probanza ni haber otro más título y sin embargo de cualquier posesión que haya de servidumbre ni que estén herrados aunque no se pruebe por los indios cosa alguna y tengan carta de compra u otros títulos los poseedores de ellos: porque estos tales por la presunción que tienen de libertad en su favor, son libres como vasallos nuestros.

Como excepción hay algunos casos de esclavitud. Uno guarda relación con los pijaos de Popayán, que eran antropófagos, a los que se permitió esclavizar por diez años mediante real cédula del 8 de julio de 1598. Lo mismo ocurrió con los caribes por real cédula del 25 de enero de 1569 —quienes ya habían sido condenados a esclavitud el 30 de octubre de 1503, reiterado el 23 de diciembre de 1511 y 23 de febrero de 1512—, que fue después *Rec. Ind.* 6, 2, 13, y los mindanaos de Filipinas por disposiciones de 4 de julio de 1570 y 29 de mayo de 1620:

si los mindanaos fueren puramente gentiles no sean dados por esclavos y si fueren de nación y por naturaleza moros y vinieren a otras islas a dogmatizar o enseñar su secta mahometana o hacer guerra a los españoles o indios que están sujetos a nos o a nuestro real servicio, en este caso puedan ser hechos esclavos; mas a los que fueren indios y hubieren recibido la secta no los harán esclavos y serán persuadidos por lícitos y buenos medios que se conviertan a nuestra santa fe católica (*Rec. Ind.* 2, 6, 12).

El caso de Chile muestra con claridad el proceso de incertidumbre que embargaba a la Corona a la hora de decidirse por la esclavitud de los indios. El feroz alzamiento de los indios araucanos de 1598, que implicó la muerte del gobernador Martín García Oñez de Loyola y la destrucción de todas las ciudades de Chile desde Concepción hasta Valdivia, fue mirado con horror por todos los habitantes del reino de Chile. Se pensó que era indispensable un castigo ejemplar a estos aborígenes que se habían sometido primeramente alzándose con posterioridad. Al efecto, un antiguo canónigo de la catedral de Santiago, Melchor Calderón, escribió un opúsculo publicado en Lima: *Tratado de la importancia y utilidad que hay en dar por esclavos a los indios rebelados de Chile*. Para escribirlo, Calderón consultó a diversos letrados, entre ellos, a fray Reginaldo de Lizárraga, obispo de La Imperial, quien en Lima escribió un texto al respecto. Otros hubo de jesuitas, dominicos y franciscanos proclives a la esclavitud. Estudiados los antecedentes en Lima por teólogos destacados, se llegó a la conclusión de que sería justo castigar con esclavitud

itud a estos indios que habían saqueado ciudades, profanado templos y hecho innumerables cautivos.

Por real cédula dada en Ventosilla el 26 de mayo de 1608, Felipe III dispuso que se les hiciese guerra abierta y se tomase por esclavos a los indios mayores de diez años y medio y las indias mayores de nueve y medio cogidos en guerra por militares, indios amigos y los que actuasen en la pacificación de la tierra. A éstos se les llamó esclavos de guerra. La fundamentación era el haberse sometido estos indios a la Iglesia negando luego obediencia tanto a ella como a la Corona sin causa legítima, cometiendo toda clase de tropelías. Los menores de esa edad serían puestos en casas honestas de españoles para su evangelización. A éstos se les llamó esclavos de servidumbre, si bien su pérdida de libertad era momentánea, pues su condición duraba hasta los 20 años. Desde antes de la declaración de 1608 existían los esclavos a la usanza, que como se ha dicho más arriba, eran los que los mismos indios vendían. Por otra parte, los esclavos de rescate eran los capturados por otros indios y vendidos a los españoles, a los que se refiere la *Rec. Ind.* 6, 2, 7, prohibiendo su tráfico.

Recibida la cédula en Chile, el gobernador Alonso García Ramón se negó a promulgarla. Mas habiendo fallecido al poco tiempo —5 de agosto de 1610—, su sucesor, el gobernador interino oidor Luis Merlo de la Fuente, sí la puso en vigor en el mismo mes. Con ello comenzó una verdadera cacería de indios —de guerra o no— a los que se esclavizaba. Los oficiales del recién formado ejército permanente de Chile vieron modo de incrementar sus escuálidos sueldos con este tráfico. Aunque en Chile había escasez de mano de obra a la sazón, la mayor parte de los cautivos iba a Lima donde normalmente se conseguían mejores precios.

Un sacerdote jesuita, Luis de Valdivia, que en un primer momento había sido partidario de la esclavitud de los araucanos, sufrió después un cambio, y convenció al virrey marqués de Montesclaros que la prédica pacífica de la fe haría un gran bien a los indios, debiendo dejarse de lado la guerra ofensiva, y sólo hacer la defensiva. Este virrey, mediante carta de 29 de marzo de 1612, suspendió la esclavitud y la guerra ofensiva, la que pasaba a ser defensiva.

Obviamente, los intereses en juego no iban a permitir que se perdiera una fuente de ingresos provechosa e hicieron las solicitudes pertinentes en la Corte. Entre tanto la prédica de los jesuitas no tuvo el éxito que había pronosticado Valdivia: hubo incluso un martirio de sacerdotes de la Compañía en Elicura. Felipe IV, que había asumido recientemente el trono, expidió cédula el 13 de abril de 1625 “precediendo para ello muchas y graves juntas y consultas” como lo recuerda Solórzano Pereira (*Política indiana*, lib. 2, cap. 1, núm. 29), por la que reitera la guerra ofensiva y la esclavitud: “que se les hiciese de nuevo cruda guerra por todas vías y se tomasen por esclavos los que en ella se prendiesen y cautivasen cediendo estas presas en utilidad de los soldados que las ganasen y que ellos las pudiesen herrar y vender a su voluntad en aquel reino y fuera de él, como se va practicando” (Solórzano, *ibidem*). Esta cédula se recibió en Chile el 24 de enero de 1626.

A raíz de ello, el gobernador Luis Fernández de Córdoba dio por terminada la guerra defensiva, iniciándose la ofensiva. Varios parlamentos celebrados con los indios significaron treguas en las acciones militares, las que no tuvieron carácter

definitivo: así las paces de Quillín de 1641 suscrita por el marqués de Baides, las de 1646 del gobernador Martín de Mújica —en la que se prohibió a los indios cruzar el río Vanegue bajo pena de esclavitud, llamándose a los así aprehendidos esclavos de la raya— y las de 1651 del gobernador Antonio de Acuña y Cabrera. Esta última no fue respetada por el propio suscriptor español por lo que se produjo un feroz alzamiento que terminó con la destitución del gobernador por el cabildo de Concepción.

El 18 de abril de 1656 se abolió la esclavitud a la usanza a raíz de gestiones iniciadas cinco años antes por el fiscal de la Audiencia chilena Antonio Ramírez Laguna.

Entre tanto, diversas voces se alzaron desde Chile para reclamar por el mal trato que recibían los esclavos, por lo que la Corona dicta el 9 de abril de 1662 una cédula por la que ordena que una junta, integrada por los obispos de Santiago y Concepción y los provinciales dominico, franciscano y jesuita estudiara si convenía mantener la esclavitud. En todo caso, los indios prisioneros no podían venderse como esclavos ni llevarse fuera de Chile, y los vendidos en el Perú debían ser devueltos a Chile. El virrey conde de Santisteban, sin perjuicio de disponer la reunión de la junta pedida, ataca en gran medida la cédula señalada haciendo presente que los indios habidos en justa guerra estaban bien adquiridos de acuerdo al derecho de gentes. Se nota renuencia en el virrey para cumplir con esta disposición real en razón de la mano de obra importante que implicaba la presencia de estos esclavos en el Perú. El 22 de abril de 1667 otra real cédula insiste en que se practique la junta ordenada, la que finalmente se reunió el 19 de octubre de 1671 con asistencia del gobernador Juan Henríquez, el obispo de Santiago fray Diego de Humanzoro y los provinciales de los dominicos, franciscanos, agustinos, mercedarios y jesuitas; no asistió el obispo de Concepción. El parecer de la junta fue favorable al mantenimiento de la esclavitud.

Entre tanto, un distinguido jesuita, Diego Rosales, autor de una encomiable *Historia*, lo fue también de una carta dirigida el 20 de julio de 1672 al papa Clemente X, en la que pedía la expedición de una bula que prohibiera, con excomunión *latae sententiae*, la esclavitud de los indios de Chile reiterando la bula *Sublimis Deus* sobre libertad de los indios de Paulo III. Esta carta fue examinada por la congregación *Propaganda Fide* el 3 de septiembre de 1674 acordándose instruir al nuncio en España para que obtuviera de la Corona un pronunciamiento al respecto. La reina gobernadora dispuso su estudio por el Consejo de Indias, fruto de lo cual fue la real cédula del 20 de diciembre de 1674 por la que se prohíbe la esclavitud de los indios prisioneros de guerra, de los de servidumbre y de los de la usanza, debiéndose poner en libertad a los cautivos con reserva en favor de compradores y poseedores de su derecho en contra de los vendedores.

Después de estudios bastante acuciosos, el gobernador Juan Henríquez cumple la cédula en cuanto a prohibir que se tome esclavos a los indios que se apresasen a futuro. Respecto de los ya esclavizados, suspende la disposición real sugiriendo que los indios permaneciesen en depósito, pues si se los regresara a su naturaleza recaerían en la gentilidad y ocio. Insistía en que los que habían adquirido esclavos indios lo habían hecho en momentos en que habían caído en servidumbre por

exigirlo así disposiciones reales, por lo que no veía cómo se podría despojar de sus indios a quienes habían actuado dentro de la más estricta legalidad. Tras diversos avatares, la real cédula del 19 de noviembre de 1686 permitió el mantenimiento de los indios en depósito, debiendo pagárseles su servicio. El depósito terminó en 1703.

## ESTATUTO JURÍDICO DE LOS ESPAÑOLES

---

Cuando hablamos de españoles nos estamos refiriendo tanto a los nacidos en la península ibérica como en Indias, llamados estos últimos criollos. Más se atendía al predominio de las características de blanco y a la común estimación que a la pureza genética que, por lo demás, era —y es— imposible de demostrar. Muchos de los que pasaban por blancos, eran realmente mestizos. En los libros de bautismo, los sacerdotes solían calificar, según la apariencia, la calidad de español o indio de la criatura que cristianzaban.

Vamos a tratar a continuación de las obligaciones y derechos de los españoles, materia que es necesario referirla, en cuanto corresponda, a los demás grupos sociales. Obligaciones como las de fidelidad, consejo y auxilio no son privativas del grupo español, mas han de predicarse también respecto de indios, mestizos y aun negros. Lo mismo puede decirse de los derechos como la inviolabilidad de domicilio, seguridad personal, defensa, etcétera.

### Deberes

---

Las obligaciones de los españoles —y como se ha dicho, de todo súbdito— frente a la Corona datan de la Edad Media y son las de fidelidad, consejo y auxilio, dividiéndose esta última en auxilio militar y económico.

#### Fidelidad

Todo el sistema político de las Indias está basado en la fidelidad respecto del monarca. Este sistema considera que el origen del poder se encuentra en Dios, quien lo ha otorgado al pueblo y éste al rey. Ello, por vía de ejemplo, es recordado a Felipe IV por el jurista Juan Ortiz de Cervantes en su *Información en favor de los derechos que tienen los nacidos en Indias a ser preferidos en las prelacías, otros beneficios eclesiásticos y oficios seculares de ellos*, publicado en Lima en 1620, obra en que se cita a Domingo de Soto.

Una manifestación externa de fidelidad al monarca era el pleito-homenaje que en la época de las conquistas hacían los caudillos como Pedro de Valdivia, quien lo practicó cuando fue designado gobernador de Chile. A él se refiere también

Solórzano al tratar de las encomiendas, señalando que era obligación del encomendero practicar un juramento u homenaje al monarca en que “le prometa y jure fidelidad, especial servicio y vasallaje por esta merced [...]” (*Política indiana*, lib. 3, cap. 25, núm. 5).

También guarda relación con esta obligación la corriente práctica que había en Indias de la jura del rey, que daba lugar a una cantidad de festejos en que las autoridades y el pueblo demostraban su adhesión irrestricta al nuevo monarca. En la *Recopilación sumaria de las providencias de este Superior Gobierno*, de Eusebio Ventura Beleña, de 1787, aparece una noticia breve sobre la jura del rey, que da una idea de los actos solemnes de que estaba revestida la ocasión en México. Se juntaban en el palacio virreinal la Real Audiencia y demás tribunales que eran recibidos por el virrey. Esperaban ahí al cabildo que venía a caballo y desmontándose los regidores y alcaldes conducían a las autoridades que ahí estaban hasta un tablado que se encontraba en las cercanías del palacio. Próximo a éste se alzaba, hacia el norte, el retrato del monarca nuevamente entronizado cubierto por una cortina y bajo dosel de terciopelo

donde se pone el asiento a S.E. [el virrey] con telliz y cojín y en uno y otro lado las sillas de los oidores, alcaldes del crimen y demás tribunales: a la derecha las bancas de la nobilísima ciudad, a la izquierda la de los escribanos de cámara y detrás de ella la de los gobernadores de república de indios de San Juan, Santiago y otras seis de estos contornos, donde se sientan dichos gobernadores primorosamente compuestos en su traje propio y el resto de sus repúblicas se está parado a la escalera del referido tablado.

Como se ve, las dos repúblicas —de españoles e indios— se hallaban representadas debidamente. El corregidor, previa venia del virrey, iba en busca del alférez real, quien traía procesionalmente y con toda pompa el estandarte real. El virrey cogía este pendón y

hace S.E. la proclamación tremolando el estandarte y diciendo tres veces: Castilla: Nueva España por la Católica Majestad del rey nuestro señor D. N. Rey de Castilla y de León que Dios guarde muchos años a que responden los tribunales Amén y todo el pueblo Viva Viva el Rey; a cuyo tiempo se da la descarga por la infantería y cañones del Real Palacio, a que corresponde con el repique de campanas la Santa Iglesia Catedral y todas las demás de esta Corte: se tiran al pueblo porción de monedas que al efecto dispone fabricar esta nobilísima ciudad; hace el Alférez Real la misma proclamación en el lado diestro del tablado, a que corresponde otra descarga, repique y proclamación concluyendo en el lado siniestro con la misma demostración [...]

destapándose el retrato del monarca. Se dirige en seguida el alférez real a otro tablado cercano al palacio arzobispal donde se hacía otra proclamación y el arzobispo y cabildo eclesiástico tiraban desde los balcones monedas hechas fabricar con la imagen del rey. Terminaba la proclamación en un tercer tablado cercano a las casas del cabildo con iguales demostraciones que las señaladas. Quedaba, por último, el pendón real expuesto a veneración del pueblo, asistido de cuatro reyes de armas, que se mantenía por tres días.

Particular fidelidad debían mostrar al monarca los obispos, a quienes se exigía un juramento sobre el que trata la *Rec. Ind.* 1, 7, 1. El obispo debía prometer respeto a los derechos del rey en materia eclesiástica, no vulnerar su intervención en los diezmos y, en general, no menoscabar el patronato regio.

La fidelidad al monarca fue la regla general en Indias. Casos como los de Lope de Aguirre (más bien un insano) o Gonzalo Pizarro (llevado por los acontecimientos que trágicamente se fueron tejiendo a su alrededor) son raros. Cuando hubo alborotos o disturbios políticos normalmente se hacía muy presente que se estaba del lado del rey en contra de quienes indebidamente habían actuado mal. De ahí que ¡Viva el rey, muera el mal gobierno! haya sido el grito habitual de quienes se alzaban contra la ineficiencia de algún burócrata. El delito que originaba la violación de esta obligación —lesa majestad— era gravísimo, y llevaba consigo pena capital, pérdida de bienes e infamia.

### Consejo

Es la famosa obligación de *consilium* que se halla presente en la Edad Media y que en Castilla se materializaba mediante la participación de los diversos estamentos en las Cortes. Éstos hacían, presente ahí el monarca, sus peticiones y oían las solicitudes de auxilio económico y militar que, a su vez, el rey les planteaba. Como en Indias no había Cortes, el consejo se le daba al monarca a través de la correspondencia. La libertad para comunicarse con el rey y sus representantes era irrestricta y uno de los delitos más graves que podía cometer una autoridad en Indias era retener o abrir la correspondencia. Quienes lo hicieron, como Nuño de Guzmán y la primera Audiencia de México o Francisco Meneses en Chile, fueron castigados con gran severidad.

Mediante este sistema la Corona podía estar informada de lo que ocurría realmente en las Indias y de lo que eran las aspiraciones de sus súbditos. Todas estas cartas debían ser leídas consecutivamente en el Consejo de Indias, según ordenanza de Felipe II de las dadas para el Consejo tras la visita de Juan de Ovando.

Al mismo fin tendían las peticiones de los procuradores de las ciudades. El procurador encarnaba particularmente los intereses de los vecinos y formulaba representaciones tanto a las autoridades indianas como a las metropolitanas en provecho de sus representados. A veces se mandaban representantes a España para gestionar peticiones de singular interés, lo que en general, procuró evitar la Corona por evitar gastos dispendiosos.

### Auxilio

Corresponde al *auxilium* de la época medieval que el rey pedía a los estamentos en las Cortes y que podía referirse a socorro militar (que en la reconquista tenía singular importancia) o al socorro económico. Ambos auxilios se dieron en Indias, claro está que sin Cortes, que no existían ahí.

### *Auxilio militar*

Esta obligación tiene larga tradición en España, a tal punto que ya existía en tiempo de los visigodos. Con cuanta mayor razón se hizo relevante durante la Reconquista en que la lucha contra los musulmanes arreciaba. Los títulos 19 y 23 del libro 2 de las Partidas afirma con claridad esta obligación. El mismo sistema se trasplantará a las Indias, donde en vez de luchar en contra de los musulmanes habrá que hacerlo frente a otros infieles, los indios. En La Española aparece esta obligación, pero no se le reguló debidamente. Si lo hará en Nueva España Hernán Cortés por disposición del 20 de marzo de 1524, quien hace obligatorio el servicio militar para todos los españoles, pero cargando con mayores deberes a quienes recibían encomiendas y, de entre éstos, a los que de mayor número de indios disfrutaban. Una real cédula del 7 de octubre de 1540, dirigida a Santo Domingo, pero que pasará a regir en todas las Indias al incorporarse a *Rec. Ind.* 3, 4, 19, preceptuaba que

los vecinos de esa ciudad tengan en sus casas las armas necesarias para semejantes tiempos y los que pudieren, tengan caballos, de manera que en todo tiempo estén lo más bien apercebidos que se pueda para cualquier cosa que se ofrezca: y para que esto se continúe haréis alarde tres veces al año, de cuatro en cuatro meses para saber la gente y caballos que en esa ciudad hay y qué armas y aparejo tienen; y de cada alarde que hiciereis enviaréis testimonio signado de escribano público al nuestro Consejo de Indias [...]

Esta carga recaerá sobre los encomenderos, de acuerdo a la regulación de la encomienda clásica, que se extendió a toda América si bien con variaciones. Fueren cuales fueren esas variantes de esta encomienda siempre se estimó que al encomendero se le debía exigir particular colaboración militar.

En algunas partes de América, donde se asentó con facilidad la dominación española, esta exigencia fue más bien nominal, y a menudo fue reemplazada por donativos económicos que permitieron la construcción de fuertes o su artillamiento cuales fueron los casos de Cartagena y Puerto Rico. Pero en otros sitios, donde la lucha fue cruenta y prolongada, como Chile, el deber de auxilio militar de todos los súbditos y del encomendero en particular fue muy relevante, al punto que hasta que se estableció el ejército permanente a comienzos del siglo XVII el peso de la guerra lo llevaron estos vecinos feudatarios.

La obligación militar se va a canalizar, ya pasada la época de la conquista, en una institución que es la milicia. Las milicias son cuerpos armados integrados por civiles que prestan un servicio militar sin sueldo, ostentando grados y uniformes similares a los de los militares de carrera o veteranos.

Establecida esta institución en España a fines del siglo XVI, no tuvo ahí mayor aceptación; en cambio, fue un rotundo éxito en América. La pertenencia a la milicia era en un comienzo voluntaria; pero se transformó más tarde en obligatoria. Al introducir los Borbones una reforma radical a la defensa de las Indias, la milicia quedó también afectada. La regulación más completa sobre esta materia fue la del Reglamento de Milicias de Cuba del 19 de enero de 1769, que pasó más tarde a ser la norma aplicable en todas las Indias, si bien hubo también disposiciones particu-



lares para cada reino. En Chile, por ejemplo, los gobernadores Manuel de Amat en 1755 y Agustín de Jáuregui en 1777, expidieron ordenanzas de mucho interés. De acuerdo al reglamento cubano, entre los 18 y 50 años era obligatorio a todo español su pertenencia a las milicias. Sólo estaban exceptuados los clérigos y contadísimas personas más.

Los milicianos costeaban sus uniformes y armas —eventualmente las reciben de la Corona o la ciudad respectiva— y periódicamente debían hacer demostraciones de su adecuado estado mediante alardes. Para acciones propiamente militares eran dirigidas las milicias por oficiales de tropas veteranas o de carrera. Desde 1789 se distinguió entre milicias regladas o provinciales que estaban destinadas a prestar servicio militar fuera del radio urbano y las milicias urbanas destinadas primordialmente a la guarda de la ciudad.

Gozaban los milicianos de varios privilegios como:

- a) estar exentos de hospedar militares en caso de guerra;
- b) también tienen ciertas exenciones para casos de embargos;
- c) se les libera, asimismo, de penas infamantes, como las de azotes y otras, salvo ciertas excepciones como hurto, blasfemia o resistencia a la justicia;
- d) están exceptuados de desempeñar oficios públicos contra su voluntad y de ciertas cargas como, por ejemplo, derramas concejiles. Esto último no se cumplía habitualmente: una real orden del 18 de julio de 1769 dispuso que los comerciantes de Guadalajara, aunque estuvieran alistados en las milicias, no estaban exentos de las cargas comunes y concejiles;
- e) en materia de sucesiones, se les permitía disponer libremente de un tercio de sus bienes, aunque tuvieran hijos o herederos forzosos, en circunstancias que la norma general asignaba sólo un quinto de libre disposición;
- f) en caso de ser arrestados no pagaban carcelaje;
- g) disfrutaron, con diversas restricciones según la época, del fuero militar, que la Corona a veces amplió, retaceándolo en otras ocasiones. Una real orden de 29 de abril de 1774 dispuso que todo soldado de milicia que después de veinte años de servicios obtuviera su retiro con causa legítima, gozaría del fuero militar, y
- h) podían incorporarse, previas las pruebas de rigor, a las órdenes militares españolas como Santiago, Alcántara, Calatrava y Montesa, para lo que les servía de valioso antecedente la pertenencia a las milicias.

En muchas partes algunos regimientos de milicias quedaron limitados a personas de la nobleza. Hubo también regimientos para otros sectores sociales como los pardos, en que se incluía a negros y variedades raciales derivadas de ellos.

Las milicias sirvieron en muchas partes de América como batallones de policía; pero rindieron señalados servicios en casos de ataques. En algún caso practicaron las milicias guerra ofensiva, como cuando el virrey de Nueva España, conde de Galve, armó una expedición naval con 2 600 milicianos que batieron a los franceses en La Española en 1690. En 1702 San Agustín de la Florida fue defendida de los ataques británicos por fuerzas milicianas. Cuando a comienzos del siglo XIX se

produjeron invasiones de Buenos Aires por los ingleses, las milicias hicieron un lúcido papel rechazando a los enemigos.

### *Auxilio económico*

En Indias, por especial concesión de la Corona, ningún español pagaba pechos o impuestos directos, los que sólo pesaban sobre los indios del común. Aun hubo grupos indígenas liberados de pago de tributos como las mujeres (generalmente), los padres de un gran número de hijos, los caciques y sus primogénitos, ciertos indios como los paraguayos (como premio por su lucha en contra de los portugueses) y muchos más. Los únicos impuestos que pagaban los españoles eran los impuestos indirectos, a algunos de los cuales pasamos a referirnos sin pretensión de examen exhaustivo:

*Alcabala*: era un impuesto a las compraventas y permutas que Felipe II, por real cédula del 10. de noviembre de 1571, dispuso se aplicara en Indias, se empezó a cobrar en 1574 en Nueva España y en 1591 en el virreinato del Perú a razón de un 2% sobre el valor del bien que se compraba, vendía o permutaba. No lo percibía la Corona con anterioridad en razón de diversas concesiones que se habían hecho a los conquistadores en sus respectivas capitulaciones. Hacia 1627 se aumentó en un 2% más a título de unión de armas, cuyo importe adicional estaba destinado a la ayuda de los Habsburgo de Austria, amenazados entonces por los turcos: de ahí que se hablara de alcabala antigua y nueva. En Nueva España se aumentó en un 2% para costear la Armada de Barlovento (Solórzano, *Política indiana*, lib. 6, cap. 8, núm. 20). Se mantuvo durante mucho tiempo el pago de un 4% por concepto de alcabala, llegando en algunos casos excepcionales a un 6%. El título 13 del libro 8 de *Rec. Ind.*, trae las normas más importantes sobre este tributo. A veces se producía el encabezamiento del tributo, lo que significaba que se asignaba una cierta suma que debía ser pagada por una ciudad o gremio. Para la unión de armas, por ejemplo, se estableció en 1639 que la ciudad de Santiago de Chile debía rendir, entre alcabala y almojarifazgo, la suma de 26 000 ducados. La percepción de este tributo se hacía mediante el arrendamiento a particulares, los alcabaleros, que remataban el derecho a cobrarlo. Curiosamente, este sistema era grato a los indios, quienes lo preferían a la percepción por la Corona, ya que los alcabaleros solían dar plazos para su pago. La pretensión de las autoridades a fines del siglo XVIII de sustituir a los alcabaleros por oficiales reales provocó en Chile un alzamiento conocido como motín de las alcabalas. Las reformas borbónicas liberaron del pago de alcabala las ventas de algunos productos indios: por ejemplo el algodón, café y añil producido en Cuba estaba libre de este impuesto y del de diezmos, exención que se extendió a Puerto Rico por real orden del 28 de junio de 1804.

*Almojarifazgo*: el nombre de este tributo deriva del almojarife, encargado del cobro de impuestos en la Edad Media española. Era un impuesto aduanero que se cobraba sobre las mercaderías que entraban o salían de un lugar determinado. Se le estableció por primera vez en Nueva España el 5 de abril de 1528, asignándosele un 7 1/2% sobre el valor de la mercadería que se llevaba a ella: en realidad el impuesto se desglosaba en un 2 1/2% que era el impuesto de salida y un 5% que

era el de entrada. El 28 de febrero de 1543 se cobraba respecto de todas las cosas que se trajesen a Indias o llevasen desde ahí. Una disposición de septiembre del mismo año ordenó que a la salida de las mercaderías desde Sevilla se pagase el 2% y que el 5% se pagara al ingresar los bienes en Indias. En 1566 el impuesto de salida subió a un 5% y el de entrada a un 10% que, desde 1568, se pagaba conforme el valor que las mercaderías tuviesen en Indias (que, por cierto, era mayor que el que tenían en España) y en el mismo año 1568 se aclaró que debía cobrarse el impuesto por tramos dentro de las Indias con un cobro por salida de 2 1/2% y un 5% por la entrada. Para Perú y Chile había una regla especial por cuanto al salir las mercaderías de Tierra firme no pagaban 2 1/2% de salida cobrándose sólo por el ingreso en Perú o Chile un 5% sobre el mayor valor que obtuvieran las mercaderías al entrar en esos reinos. Consecuentemente, en partes alejadas como Chile se iban acumulando cobros que encarecían enormemente las mercaderías. En algunas partes de América este impuesto se remataba para lo que anualmente se hacía un cálculo del término medio de mercaderías recibidas, lo que servía para establecer el mínimo que los subastadores podían ofrecer. En 1777 se estableció en Chile una Administración General de Reales Derechos de Almojarifazgo y Alcabalas que entregó al Estado la percepción de este tributo. Se conoció a esta nueva institución incorporada por los Borbones como Real Aduana, la que tenía su sede en Santiago y una subsele en Concepción establecida en 1778. Delegados suyos recorrían los pasos cordilleranos y las posibles entradas por mar para cobrar el impuesto. Fray Juan de la Puente llamaba a las aduanas puertas de la muerte “porque allí perece la vida del pasajero con las molestias que recibe y el alma del aduanero con las injusticias que hace” (citado por Solórzano, *Política indiana*, lib. 6, cap. 9, núm. 15). Este fuerte gravamen fue reducido y aun derogado para algunas partes de América por los Borbones: por ejemplo, se redujo a una cuarta parte para los efectos del comercio de productos de la Nueva España con diversos lugares de Indias por disposición del 10 de abril de 1796 en tanto que los productos que iban de España a California no pagaban ningún impuesto en virtud de la real orden del 10 de octubre de 1793.

*Quinto real*: es un impuesto cuyo sentido último era el reconocimiento de la soberanía real. Se cobraba respecto de botines en las empresas de conquista y luego se extendió a la producción de oro y plata. En un comienzo era de un 20% del valor del botín o de la producción de oro o plata. Sin embargo, frecuentemente la Corona lo rebajó para ayuda de los conquistadores o sus descendientes. Para su cobro, debía llevarse el oro o plata a la fundición real donde se separaba la parte de la Corona, señalándose con una marca que ya se había efectuado el pago. De ahí que hasta hoy se emplee en México la expresión “quintado” para señalar la marca que señala el fino en la plata y el oro. A este impuesto se refiere *Rec. Ind.* 8, 10, 1, 10, 11 y 23. Fue rebajado el quinto de la plata a una décima parte el 28 de enero de 1735 y aun a menos más tarde, pues en 1776 por quinto de oro se cobraba en Nueva España un 3% y de plata un 1%. Se cobraba en algunos lugares de América otro derecho, el llamado derecho de vajilla, que era un 1% por destinarse el oro y la plata a enseres o joyas.

*Impuesto de Cobos*: se le llamaba también impuesto de ensayador, fundidor y marcador mayor por haber correspondido a Francisco de los Cobos, colaborador

de Carlos I, quien lo instituyó ensayador mayor. Se cobraba para practicar el examen del fino del metal. Una real cédula del 5 de junio de 1552 volvió a la Corona su percepción que era de un 1 1/2% del valor del oro o la plata, que se cobraba antes de quintarse el metal.

*Media anata:* fue establecido en Castilla el 22 de mayo de 1631 y extendido a Indias en 2 de junio de 1632. Gravaba todo beneficio eclesiástico, pensión o empleo secular. Correspondía a la renta de medio año. A él se refiere *Rec. Ind.* 8, 19, 4. El papa Benedicto IV, por bula del 10 de mayo de 1754 dispuso que los provistos en beneficios, pensiones y oficios eclesiásticos cuyos frutos y proventos superaran los 300 ducados anuales, debían pagar media anata y mesada eclesiástica.

*Anata:* era un impuesto que se pagaba por la obtención de un título de Castilla.

*Lanzas:* era un impuesto que pagaban desde 1632 los que obtenían un título de Castilla que, en principio, era equivalente al mantenimiento de un batallón de lanzas que debía servir al monarca.

*Fundaciones:* era un impuesto por la fundación de mayorazgos que fue establecido tardíamente por disposición del 8 de septiembre de 1796 y gravaba con un 15% tales fundaciones.

*Avería:* hubo varios impuestos que recibieron este nombre: la avería de la Mar del Norte, la de la Mar del Sur y el derecho de Consulado. La primera ha sido calificada por algunos como un seguro por riesgo de piratería y, según el riesgo corrido, variaba su porcentaje entre un 6 y 30% y fue eliminada en 1660. La segunda tuvo mayores características de impuesto pues era fija. La avería —derecho de consulado— ascendió a un 1/2% sobre el valor de todos los géneros, frutos y efectos comerciales que se extrajesen o introdujesen por mar, lo que, en el caso de Chile, se extendió también a los productos que pasasen por la cordillera según real orden del 6 de abril de 1797.

*Diezm:* impuesto eclesiástico del que se habla al referirnos a la organización de la Iglesia en Indias.

*Mesada eclesiástica:* correspondía a un mes de rentas producidas por ciertos beneficios eclesiásticos cuya renta era superior a 300 ducados anuales. Fue establecido por bula de Benedicto IV del 10 de mayo de 1754.

*Bula de la Santa Cruzada:* de la que se hablará al referirnos a la organización de la Iglesia en Indias.

*Papel sellado:* en forma indirecta gravaba a los súbditos la exigencia, introducida por real cédula del 28 de diciembre de 1638, de que los documentos oficiales presentados ante los tribunales, escrituras y diversos instrumentos públicos debieran constar en papel sellado oficial expendido por la Corona.

Afectaba indirectamente a los súbditos el establecimiento de algunos estancos o monopolios que favorecían a la Corona. Entre los más importantes se encontraba el relativo a tabaco, naipes y papel sellado, a los que se agregaron otros, como pólvora y azogue.

En Nueva España existieron los monopolios de cordobanes, alumbre, plomo y estaño, que fueron eliminados por el Consejo de Regencia en 1812.

## Derechos

---

Los derechos de los españoles en Indias a que pasamos a referirnos pueden aplicarse, *mutatis mutandis*, a otros grupos sociales de Indias. En el fondo todos estos derechos no son sino proyección de las libertades y exenciones que por diversas circunstancias habían ido obteniendo los peninsulares desde los lejanos tiempos de la Edad Media. Los conquistadores y quienes los siguieron, después, trasplantaron a las tierras del Nuevo Mundo su modo de vivir y lo desarrollaron ahí en los siglos XVI y XVII. Con los Borbones hay un decaimiento en muchas libertades en razón del fuerte absolutismo impuesto por estos monarcas. Hubo, sin duda, mucha mayor libertad en Indias durante el gobierno de los Austria que en el de la dinastía que le siguió.

### Derecho a un buen gobierno

Ello implica que ninguna autoridad en Indias se podía salir de los cauces que le estaban señalados por la ley y la costumbre. Cuando alguno lo hizo, la réplica popular no se hizo esperar al grito de ¡Viva el rey, muera el mal gobierno! Ésta fue la actitud, por ejemplo, del pueblo novohispano frente al virrey Gálvez en 1624 o frente a Antonio de Acuña y Cabrera, a mediados del siglo XVII en Concepción de Chile, los que fueron destituidos por actuaciones que fueron consideradas incorrectas. Incluso en alguna oportunidad se consideró legítimo el tiranicidio, como cuando Francisco Pizarro, acusado de tirano, fue asesinado.

### Derecho a una ley justa

La suplicación de la ley injusta que ya aparece insinuada en las Partidas, se perfila con mayor nitidez en las Cortes de Burgos de 1379 y Briviesca de 1387. Si la norma que dictara el monarca fuera en contra de los derechos de los súbditos, se le podía suspender y suplicar su enmienda o derogación. Este sistema tuvo particular trascendencia en Indias donde, por las distancias que separaban al gobierno central de sus gobernados, podían darse diferencias de consideración. Por ello es que podía adolecer la ley de los vicios de obrepción (desinformación) o subrepción (información torcida) o bien podía producir la ley escándalo conocido o daño irreparable (*Rec. Ind.* 2, 1, 22 y 24) todo lo que daba mérito para su suspensión y suplicación. No era ello algo caprichoso sino que se estudiaba con la pertinente seriedad por el virrey o gobernador y la Audiencia. Las disposiciones sobre indios y las hacendísticas debían ser cumplidas sin hesitación.

### Derecho de petición

Dado que el sistema jurídico indiano está construido primordialmente con base en mercedes que se solicitaban a la Corona, el derecho de petición, tanto a nivel personal como colectivo, estaba muy desarrollado. Un título de la *Rec. Ind.* —el 33

del libro 2— se refiere a cómo debían practicarse las informaciones y pareceres de servicios. Este título comienza en su ley 1a.: “para que tengamos entera noticia de las partes y calidades de los que nos sirven y sean premiados dignamente, ordenamos y mandamos que cuando alguno viniere o enviare ante nos a que le hagamos merced y ocupemos en puestos de nuestro real servicio, parezca en la Real Audiencia del distrito y declare lo que pretende suplicar [...]”. Las Leyes Nuevas de 1542 habían dado normas al respecto:

muchas veces acaece que personas que residen en las Indias vienen o envían a suplicarnos que les hagamos merced de algunas cosas de las de allá y por no tener acá información así de la calidad de la persona que lo suplica y sus méritos y habilidad como de la cosa que se pide, no se puede proveer con la satisfacción que convendría, por ende mandamos que la tal persona manifieste en la Audiencia allá lo que nos entiende suplicar para que la dicha Audiencia se informe así de la calidad de la persona como de la cosa y envíe tal información cerrada y sellada con su parecer.

En las ciudades los procuradores de ellas eran los encargados particularmente de hacer las peticiones de interés común, las que formulaban ante virreyes, gobernadores, el mismo rey o cualesquiera otras autoridades. Estaba limitado por *Rec. Ind.* 4, 11, 5, el envío de procuradores a España, para lo cual debía pedirse autorización al virrey o la Audiencia respectiva.

Particularmente importante era el derecho a pedir puestos públicos y oficios eclesiásticos para lo que había declaración de preferencias respecto de los indianos. Una de las muchas disposiciones relativas al tema estaba incorporada a las ordenanzas del Consejo de Indias de 1571 en que se decía:

Los del nuestro Consejo de las Indias o las personas a cuyo cargo sea la provisión y nombramiento de personas para los oficios y cargos y dignidades y beneficios que para las Indias y en ellas se hubieren de proveer prefieran siempre en la provisión de ellas a las personas beneméritas y suficientes que para ellos en aquellas partes hubiere o que en ellas nos hubieren servido o sirvieren así en pacificar la tierra, poblarla y ennoblecerla como en convertir y doctrinar los naturales de ella (citado por Solórzano, *Política indiana*, lib. 4, cap. 19, núm. 15 y lib. 3, cap. 8, núm. 3).

### Derecho a la seguridad personal

Hay una cantidad de normas que privilegiaban la libertad de las personas. Así, los alcaides debían llevar un libro en que registraran a los detenidos, los que debían ser puestos a disposición del tribunal en un plazo rápido. Cuando se crea en 1776 el oficio de regente en virtud de la instrucción respectiva, se le encarga velar por la libertad de los súbditos que podía ser amagada por los virreyes y gobernadores. También contribuía a la libertad de las personas la visita de cárceles que competía corrientemente a dos oidores, que debían hacerla semanalmente y a la Audiencia toda en vísperas de festividades importantes (*Rec. Ind.* 7, 7, 1). La fianza de cárcel segura o comentariense o fianza de la haz significaba que quien asegurara con fianza competente su comparecencia ante el tribunal, debía ser entretanto dejado en

libertad (Partidas, 5, 12, 17 y 18): los protocolos de escribanos indianos están llenos de escrituras de fianzas de la haz, lo que demuestra su extensiva utilización.

### **Derecho a la defensa**

Cada persona podía reclamar de los derechos que le habían sido violados ante los tribunales de justicia. Como el sistema que existía era el de prevención, normalmente había un crecido número de tribunales ante los cuales se podía llevar el conocimiento de un juicio. Si bien la justicia era cara ya que había que pagar innumerables derechos, no es menos cierto que para las personas de escasos recursos (no necesariamente pobres de solemnidad) existía el beneficio de pobreza que les permitía litigar horro de derechos y aun defendido por el abogado y procurador de pobres.

### **Inviolabilidad de domicilio**

Desde las Partidas (3, 2, 32) se encontraba garantizado, lo que pasa a Indias. Ningún domicilio podía ser violado sin orden de la autoridad competente.

### **Inviolabilidad de la correspondencia**

Ya se ha visto más arriba cómo era resguardada por la Corona constituyendo su violación uno de los delitos más repugnantes y que, por ende, era severamente castigado.

### **Libertad de movimiento**

Permitía el libre desplazamiento por los dominios de la Corona castellana. Sin embargo, se establecieron diversas limitaciones. En la época de la conquista no se podía iniciar expedición de descubrimiento, conquista o poblamiento sin autorización real. Para resguardarse de la evasión de impuestos, la Corona exigía a los que quisieran pasar de una provincia a otra que recabaran de los oficiales reales un certificado de no adeudar sumas al fisco (*Rec. Ind.* 9, 26, 69). A los obreros mineros se les exigió por diferentes disposiciones un *atestado de bien servido* de su amo anterior para que pudieran ser admitidos por un nuevo empleador, pidiéndose lo mismo en algunas ordenanzas sobre alcaldes de barrio a los sirvientes domésticos. Su objeto era evitar el abuso, que solía cometerse, de pedir adelantos de salarios y luego retirarse para pedir lo mismo a un nuevo amo. Los casados en España tenían también serias limitaciones para permanecer en las Indias a las que, por regla general, no podían pasar sin sus mujeres (*Rec. Ind.* 7, 3, 3). Los comerciantes podían

hacerlo hasta por tres años (*Rec. Ind.* 9, 26, 29 y 32). Intentando la Corona que los habitantes de Indias permanecieran en ellas exigía licencia para pasar a España en que se debía “declarar las causas y negocios a que vinieren los pasajeros y si es para volver o quedarse o compelidos a hacer vida con sus mujeres o llevarlas o por algún delito o el que es mercader y viniere a emplear, todo con mucha distinción [...]” (*Rec. Ind.* 9, 26, 68). En el siglo XVIII se exageró, a raíz del absolutismo borbónico, la limitación a la libertad de movimiento. Se procuraba que la autoridad estuviera interiorizada de los desplazamientos de los súbditos. En una disposición de las ordenanzas sobre alcaldes de barrio de México se lee:

a cabeza de cualquiera familia o individuos de ellas que se muden a otra casa o cuartel, avisará al alcalde a cuál va a habitar, y haciéndolo a otro cuartel, se presentará a su alcalde dándole las razones prevenidas bajo la pena de 10 pesos, y si no los tuvieren, de 6 días de cárcel y se encarga a los eclesiásticos no omitan esta formalidad a que están obligados en calidad de vecinos y miembros de la república: ambos alcaldes tomarán razón en las respectivas partidas de sus libros y mensualmente se comunicarán por escrito mutuamente la noticia de los que se han mudado de unos a otros.

## **Garantía del cumplimiento de los derechos**

---

Había varios mecanismos que permitían que estos derechos no fueran ilusorios.

### **Juicio de residencia**

Toda autoridad indiana —desde la más alta, como los virreyes u oidores, hasta la más modesta, como un teniente de corregidor— debía ser sometida al término de sus funciones a un juicio de residencia, cuyo objeto era recibir todas las quejas de los súbditos por presuntos incumplimientos de las normas imperantes. Si se hubiese cometido la violación de cualquiera de los derechos indicados había aquí una vía para remediar los abusos cometidos. Toda autoridad tenía en mente que al final de su desempeño sería sometida a este juicio, lo que lo prevenía de malas actuaciones.

### **Visitas**

Implicaban una inspección pública o secreta al desempeño de ciertas autoridades para detectar el grado de cumplimiento de sus funciones. Caso de ser éstas deficientes, se le podía reconvenir o aun suspender.

### **Sistema de frenos y contrapesos**

Como se ha repetido en varias oportunidades, la Corona distribuía en tal forma las competencias de las diversas autoridades que impedía con ello el desempeño despótico de cualquiera de ellas.



### **Correspondencia**

Con el monarca siempre estaba abierta, lo que permitía hacer las peticiones que se estimaran pertinentes y las denuncias por malos procederes.

### **Medidas de probidad administrativa**

Fianzas, declaraciones juradas de patrimonios, prohibiciones de adquirir ciertos bienes, de realizar ciertas actividades y de contraer matrimonio (tanto los empleados de la administración pública como sus hijos), distanciamiento respecto de los gobernados y tantas más, eran verdaderas garantías de un buen desempeño.

### **Apelaciones en materia de gobierno**

Permitieron que quien se viera afectado por alguna determinación arbitraria de virreyes o gobernadores pudieran reclamar de ella ante la Audiencia. Es materia de la que se trata al referimos a dichas instituciones.

### **Juicios criminales**

Si la actuación de las autoridades rayara en crimen, podía iniciarse acción criminal en su contra.

## **Nobleza en Indias**

---

La pertenencia al estamento noble, aunque no tenía consecuencias jurídicas de gran relevancia, sí alteraba en alguna forma el estatuto de las personas. La principal importancia que tenía esta distinción en España —el no pago de impuestos por los nobles— dejó de tenerla en Indias donde, como se ha visto, todos los españoles estaban exentos de pechos.

Se era noble por descender de padres nobles (nobleza de sangre) o por privilegio o cargo (al ocupar determinados oficios civiles, eclesiásticos o militares, como gobernador, virrey, obispo, coronel, etcétera) y cuando el monarca ennoblecía a alguno (nobleza conferida por el monarca). Éste podía conferirla personalmente o en forma general. *Las Ordenanzas de Minería de Nueva España* confirieron en forma general la nobleza a todos los que se dedicaran a la minería. Si se toma en cuenta que esas ordenanzas se aplicaron en muchas partes de América, se podrá apreciar la extensión de la concesión real. La nobleza de privilegio era personal; pero cuando en una misma familia se daba esta nobleza por tres generaciones, pasaba a ser hereditaria.

Entre los privilegios que daba la calidad de noble pueden mencionarse:

- a) exención de prisión por deudas civiles;
- b) estaban liberados de tormento, salvo en procesos inquisitoriales;
- c) gozaban de algún protocolo como asiento en lugares de preeminencia en las Audiencias y actos públicos;
- d) se les eximía de muertes infamantes como el garrote vil y otras;
- e) tenían acceso exclusivo a entidades que sólo albergaban a los de su clase, como ciertos regimientos, colegios mayores, etcétera;
- f) la calidad de noble daba mayores posibilidades para la obtención de determinados cargos públicos, y
- g) la tenencia de la calidad de noble, cuyo límite más bajo era la hidalguía, permitía acceder a títulos de Castilla, que solían ser rematados en Indias al mejor postor para remedio de las necesidades económicas de la Corona.

## ESTATUTO JURÍDICO DE LOS MESTIZOS

---

La falta de mujeres españolas en los primeros tiempos de la conquista fomentó el entrecruzamiento entre españoles e indígenas. Además de carecer los hispanos de sentimientos racistas —tenían una larga experiencia de convivencia, no siempre pacífica, con musulmanes y judíos— se daba la circunstancia de que las indígenas, por su parte, estaban libres de los tabúes de inhibición sexual propios de los occidentales, de modo que no era difícil establecer un puente entre ambos grupos. Ello explica que la mayor parte de los conquistadores hayan dejado mestizos como Diego de Almagro, Francisco Pizarro, Francisco de Aguirre, Martín Ruiz de Gamboa y tantísimos otros. La vinculación de los españoles con las indias se dio a través de dos tipos de unión: uno esporádico, que no implicaba vida de familia entre conquistador y conquistada y otro, que sí la implicaba. Este último tipo podía ser a su vez o proveniente de un matrimonio o de una unión libre entre solteros llamada *barraganía*. Ésta ya se hallaba contemplada en el *Liber Iudiciorum* 3, 5, 7. El proemio del título 14 de la Partida 4a. de Alfonso X decía de ella lo siguiente: “barragana prohíbe la Santa Iglesia que tenga cualquier cristiano porque viven con ellas en pecado mortal. Pero los antiguos que hicieron las leyes consintieron que algunos las pudieran tener sin pena temporal, porque encontraron que era menos malo tener una que muchas y porque los hijos que naciesen fueren más ciertos”. Esta institución, que en muchos fueros asimilaba casi totalmente la barragana a la mujer legítima, se dio con gran espontaneidad en Indias.

Según la calidad de la unión entre el español y la india fue también la calidad del mestizo originado. Los provenientes de una unión estable —matrimonio o barraganía— tuvieron un estatuto similar a españoles y criollos. Sociológicamente se educaron al estilo español, hablaban como españoles, tenían valores de españoles, vestían a la española: en fin, fueron considerados españoles. Por ello es que no

hubo inconveniente en que heredaran sus encomiendas, fueran corregidores, gobernadores, etcétera.

En cambio, los provenientes de una unión inestable carecieron de familia —no la tuvieron ni india ni española— y desde la perspectiva sociológica resultaron unos seres psíquicamente inestables, que no encajaban bien ni entre los indios (a los que muchas veces despreciaban considerándolos inferiores y cuya cultura y esquema de valores no asimilaban) ni entre los españoles (que a su vez, los miraban despectivamente). Tampoco supieron captar los mestizos la cultura y los esquemas mentales del español. Laboralmente fue este grupo muy difícil de manejar. Gustaban del vagabundaje, que tanto y tan infructuosamente combatieron las leyes indianas. Gustaban de la unión libre con diversas mujeres, sembrando hijos tan desadaptados e inestables como ellos; dados al juego, el alcohol, las pendencias, los hurtos y robos, gozaron de mala fama en Indias, la que pronto fue conocida en la Corte. A ellos un bando del virrey de Nueva España, Matías de Gálvez, del 3 de junio de 1784, los llama mestizos de segundo orden.

De este modo fueron surgiendo diversas restricciones que los afectaban:

- a) la Corona, por diversas reales cédulas, prohibió la ordenación de mestizos. Al respecto hay que hacer presente que sólo se entendía por tal al hijo de español o española e india o indio y no a los descendientes de éstos (Solórzano, *Política*, lib. 4, cap. 20, núm. 6). La limitación a los mestizos terminó refiriéndose sólo a los ilegítimos: *Rec. Ind.* 1, 7, 7, respecto de los cuales un breve de Gregorio XIII, de 1576, autorizaba a los obispos para que los dispensaran de su ilegitimidad. La tendencia de éstos fue a ordenar mestizos levantándoles la tacha de ilegitimidad proveniente de un amancebamiento o alguna relación ilícita, ya que de lo contrario eran hijos simplemente naturales para los cuales no existía prohibición legal. Alguna reprimenda de la Corona fue contestada aduciendo la necesidad de contar con clérigos que manejaran las lenguas aborígenes en prédicas y confesiones. De hecho, algunos sacerdotes mestizos fueron excelentes pastores. También se hizo referencia a la existencia de una costumbre negativa frente a la legislación real;
- b) se les prohibía también ser escribanos públicos, que eran custodios de la fe pública, debían ser personas honestas, de buena fama y conocimientos adecuados (según se desprende de *Rec. Ind.* 5, 8, 1 a 4 y 5, 2, 3, 4, 16 a 19). Como se ha dicho, los mestizos carecían de buena fama, y por ello es que se estableció la aludida prohibición que los afectaba, según aclara Solórzano, por su calidad de ilegítimos. No siéndolo, no obraba prohibición a su respecto;
- c) se les prohibió ser protectores de naturales. El mestizo solía ser cruel respecto del indio y, consecuentemente, no parecía lógico encargar dicha función a personas de esas características. También recalca Solórzano que era la ilegitimidad la que les impedía el acceso a tal labor;
- d) por la misma razón anterior, de crueldad con los aborígenes, se les prohibió vivir en los pueblos de indios a los que podían asistir si tenían sus madres ahí;
- e) se les prohibía sentar plaza de soldados por temor a que su inestabilidad los llevara a desertar de las armas españolas pasándose al enemigo. Sin embargo,

esta disposición rara vez se cumplió. El primer ejército permanente de América, que fue el de Chile, contó con gran número de mestizos los que, a decir verdad, no se caracterizaron por su buen comportamiento.

Hubo en Chile dos instituciones que sin ser exclusivamente propias de mestizos, tuvieron sin embargo a éstos por principales protagonistas y están relacionadas con la actividad minera y la actividad agrícola-pastoril.

Con relación a la actividad minera, la tasa de Esquilache, según se ha dicho más arriba, estableció prohibición de que se dedicaran los indios a la minería, exceptuando sólo a los de La Serena. Por ello es que fue corriente que los mineros tuvieran que recurrir a los mestizos, toda vez que otro tipo de mano de obra resultaba escaso: los negros nunca fueron particularmente abundantes en Chile, y los españoles desdeñaban por regla general el trabajo minero. Las características de inestabilidad laboral de que se ha hablado recién relucían en estos trabajadores mineros. La ausencia injustificada de los trabajadores tenía una repercusión muy seria en las minas, ya que el amparo de la propiedad minera se producía por el número de trabajadores que se tuviera. Si una mina carecía del número de trabajadores que la ley señalaba, cualquiera podía denunciarla por despoblada.

Ante la necesidad de contar con mano de obra, los propietarios de minas a veces recurrieron a medidas coercitivas obteniendo, por ejemplo, de los corregidores, ciertas declaraciones de ley seca para algunas zonas o la prohibición de salir de las minas salvo una vez en el año. Pero también hubo medidas que atrajeran a los trabajadores, como la dobla, que era la autorización dada a un trabajador para que en un tiempo determinado (una noche, un fin de semana o lo que se pactara) entrara a la mina y sacara todo el metal que pudiese, lo que sería suyo o el préstamo de una labor que permitía al trabajador explotar alguna veta que el amo le facilitaba.

En lo tocante a la actividad agrícola-ganadera fue corriente que estancieros asignaran a mestizos (que a veces eran hijos ilegítimos suyos o parientes) ciertas tierras excéntricas para que las cuidaran, dándoseles autorización para explotarlas. Dentro de la terminología utilizada se hablaba de dar tierras en limosna o préstamo. En principio el beneficiario era precarista, pero existía la tendencia a hacerse hereditaria la situación. Igualmente era corriente que los estancieros tuvieran dentro de las estancias gentes a las que arrendaban retazos de tierras, a los que se llamaba inquilinos. Precaristas e inquilinos se fueron asimilando entre sí y se les terminó llamando a todos inquilinos. Se les exigía colaborar en ciertas labores de la estancia como trilla, siembra, rodeo, debiendo dar uno o más trabajadores para ello. Fue ésta una institución corriente en la zona central de Chile que, con algunas diferencias, se dio también en el norte.

## ESTATUTO JURÍDICO DE LOS NEGROS

---

Los negros constituyen una mano de obra que fue traída a América con el objeto de evitar trabajo a los indios. Fray Bartolomé de las Casas primero y los monjes

jerónimos después fueron partidarios de la traída de africanos para evitar la carga laboral que afectaba a los indígenas.

Los primeros que habían sido traídos en fechas muy tempranas habían dado excelentes resultados ya que estaban acostumbrados al clima tropical; por lo demás, frente al indio taciturno y poco fuerte para el trabajo que se les exigía, los negros resultaban laboriosos, fuertes y de buen humor. No sólo utilizaban negros particulares sino que también los había de propiedad real, los llamados negros del rey.

En un comienzo Carlos I dio autorizaciones por un cierto tiempo permitiendo el ingreso de determinado número de negros, cuyas calidades se determinaban, éstos debían ser cristianos. Desde 1526 se dispuso que los que vinieran a Indias no debían ser de los llamados ladinos, que eran los que ya habían habitado en Europa, en razón de que se suponía habían adquirido malas costumbres. En cambio, se esperaba que los bozales, recién venidos de África, tendrían mejores disposiciones.

Fue corriente más tarde, desde 1595, el establecimiento de asientos o contrataciones con determinadas personas, las que se comprometían a ingresar en ciertos plazos el número de negros que se indicara, con señalamiento del estado físico, altura, edad y sexo. Todo ello era rígidamente controlado, para lo cual existía un examen que se denominaba el palmeo en que se verificaba si se cumplía con las exigencias de altura y otras. Las vicisitudes de política internacional conspiraban contra el normal abastecimiento de esclavos, pues los grandes comerciantes de africanos eran los holandeses, cuyas relaciones con España eran malas.

La ascensión al trono de Felipe V dio cabida a los franceses para abastecer de negros a las Indias en 1702 —hubo para ello la *Compagnie de Guinée*—; pero por la paz de Utrecht de 1713 los ingleses recibieron la facultad de ingresar 4 800 esclavos anualmente, pudiendo tener representantes suyos en los diversos puertos. Inglaterra, que estaba en un proceso de producción masiva, aprovechó la *South Sea Company* formada para estos menesteres para introducir contrabando en los reinos de Indias, lo que motivó frecuentes discusiones entre España e Inglaterra, las que solieron terminar en guerras.

Tiempo después, cuando España adquirió en 1778 las islas Fernando Poo y Annobón, se permitió la libre traída de esclavos.

Aunque por regla general se consideraba el tráfico de esclavos como algo totalmente legítimo, hubo algunas voces que lo combatieron: entre ellas las de fray Tomás de Mercado, dominico residente en Nueva España, que en su *Suma de tratos y contratos de mercaderes* (Salamanca, 1569) consideraba impropio de los españoles dedicarse a él. Más combativo fue el jesuita Alonso de Sandoval, autor de *De instauranda Aetiopum salute* (Madrid, 1647) en que defiende vehementemente a los negros de la explotación de que eran objeto.

Jurídicamente el negro tiene una doble concepción: desde cierto punto de vista es una cosa, un semoviente que puede venderse, empeñarse y, en general, ser objeto de todo acto jurídico. Pero por otra parte, se le considera un ser humano; por tanto, tiene algunos derechos:

- a) puede tener un peculio, que logra con pequeños trabajos y donaciones que se les hacía. Muchos esclavos eran artesanos y desempeñaban las correspondientes tareas en beneficio de sus amos, reservándose parte para sí;
- b) pueden comprar su libertad, lo que podían hacer con el peculio de que se ha hablado. A veces se les daba cierto crédito para estos efectos, pudiendo pagar su valor a plazo;
- c) tienen derecho a un buen trato. Si bien se les podía castigar, ello debía hacerse paternalmente. Cualquier exceso que diera lugar a sevicia, podía ser denunciado por el esclavo. A fin de que se ventilara adecuadamente el asunto, debía ser depositado durante el juicio en casa de quien señalara el juez. Si resultaba justa la acusación del esclavo, éste era vendido a otro amo, otorgándose al anterior el precio que se obtuviera;
- d) tienen derecho al pudor, por lo que podían reclamar en la misma forma que se ha señalado cuando fueran objeto de atentados;
- e) tenían derecho a la unidad familiar de modo que no se separara a padres entre sí ni respecto de sus hijos menores.

En el siglo XVIII, en que hay una marcada tendencia humanitaria y filantrópica, hubo una preocupación por la situación de los esclavos, la que a la larga, va a concluir en la abolición de la institución en el siglo siguiente. Una real orden de 4 de noviembre de 1784 prohibió que se marcara en el rostro o en la espalda a los negros esclavos que se traían a las Indias “usando desde ahora otros medios los ministros de Real Hacienda para impedir su introducción fraudulenta sin valerse del violento de la marca como opuesto a la humanidad”.

Bajo el reinado de Carlos IV se dicta el 19 de abril de 1789 un importante conjunto de disposiciones que les son muy favorables. En virtud de ellas:

- f) se establece la obligación del amo de dar alimentos no sólo al esclavo sino también a su familia, aunque algunos de sus miembros fueran libres;
- g) se prohibió dar la libertad a esclavos de edad igual o superior a los 50 años. Se suponía que a esa edad el negro estaba ya desgastado y no podría encontrar trabajo. Si el amo quisiera manumitirlo podía hacerlo siempre que asignara una pensión vitalicia a su ex esclavo;
- h) se limita la jornada de trabajo a la que se extendía entre sol y sol;
- i) hay condiciones de habitación que el amo debe cumplir como darles cuartos separados a hombres y mujeres y otros aparte para matrimonios. Cama en alto y ropa de abrigo eran de rigor;
- j) se garantizaba la libertad de matrimonio de los esclavos. Cuando uno de ellos quería casarse podía señalar a su amo con quién deseaba contraer matrimonio para que el amo la adquiriese;
- k) se establece la igualdad de responsabilidad delictual de negros y blancos. Ni se agravarían las penas por delitos cometidos por los negros ni se disminuirían las de quienes los cometiesen en contra de los esclavos;
- l) se designaba al procurador de la ciudad como protector de los esclavos, quienes habían de participar en todos los juicios que afectaran a aquéllos;

- m) la labor que se asignara a los esclavos debía guardar relación con su edad, sexo y robustez;
- n) sólo podrían trabajar los negros entre los 17 y 60 años de edad;
- o) los esclavos destinados al servicio doméstico percibirían un salario de dos pesos anuales;
- p) los días festivos debía permitirse el descanso de los esclavos a los que había que proporcionar distracciones;
- q) las enfermedades de los esclavos, así como sus funerales, debían ser costeados por sus amos, y
- r) los dueños de esclavos debían hacer anualmente una manifestación ante los tribunales ordinarios de los que poseían con indicación de la razón de la desaparición de algunos de ellos. Todo lo dicho sin perjuicio de las visitas que eventualmente pudiesen decretarse.

El negro libre que tuviera granjerías o hacienda debía tributar un marco de plata anual, lo que tenía numerosas excepciones en razón de la pobreza, edad y otros a que se refiere *Rec. Ind. 7, 5, 1*. Para seguridad del pago de los tributos se les conminaba a vivir con amos conocidos (*Rec. Ind. 7, 5, 3*). Los negros que vivieran en los puertos y que socorrieran a las armas reales en caso de ataques de enemigos debían ser particularmente bien considerados según disposición de Felipe IV de 1623, que pasó a ser *Rec. Ind. 7, 5, 10*. Se hacía especial referencia a los soldados de la compañía de morenos libres de Panamá en *Rec. Ind. 7, 5, 11*. También debían tributar los hijos de negros, libres o esclavos, provenientes de matrimonios con indias, según disposiciones de 1572 y 1573 incorporadas a *Rec. Ind. 7, 5, 2*. En general debía procurarse que los negros se casaran con negras según las disposiciones dadas desde 1527 en adelante y que constituyeron *Rec. Ind. 7, 5, 5*.

Hay una clara tendencia (cuyos rastros pueden remontarse a Roma) a favorecer la libertad, y al respecto se establecía que los españoles que hubieran tenido hijos con esclavas podían comprarlos para darles la libertad, en lo que debían ser preferidos a otro comprador (*Rec. Ind. 7, 5, 6*). Las causas sobre libertad debían ser vistas por la Audiencia, por disposición de 1540 incorporada a *Rec. Ind. 7, 5, 8*. Es interesante una real cédula del 24 de septiembre de 1750 por la que se expresaba

que desde ahora para siempre queden libres todos los negros esclavos de ambos sexos que de las colonias inglesas y holandesas de la América se refugiasen (ya sea en tiempo de paz o en el de guerra) a los dominios de S.M. para abrazar nuestra santa fe católica, sin que se moleste ni mortifique a negro o negra alguna que con este fin se huyere de sus dueños, pues con el hecho de haber llegado a los dominios de S.M. han de quedar libres, y con ningún pretexto se han de poder vender ni reducir a la esclavitud.

Entre las prohibiciones que afectaban a los negros estaba la que les impedía transitar de noche por las ciudades (*Rec. Ind. 7, 5, 12*), la de tener o portar armas (*Rec. Ind. 7, 5, 15, 16, 17 y 18*), la de vivir en pueblos de indios (*Rec. Ind. 6, 3, 21 y 22*), la de servirse de indios o indias (*Rec. Ind. 7, 5, 7*) y la que afectaba a negras y mulatas libres vedándoles uso de oro, seda, mantos y perlas (*Rec. Ind. 7, 5, 28*).