

# I

## LA AUDIENCIA COMO ORGANISMO DE GOBIERNO

Ya hacían notar los juristas indianos que, así como las Audiencias de España eran instituciones puramente judiciales, las de América irradiaban su acción a todas las órbitas del gobierno. Por órgano de ellas, el Poder judicial penetraba y difundía su intervención por las esferas todas de la administración, y en la práctica el gobierno indiano vino a ser el gobierno colegiado de la magistratura, de tribunales de jueces. La amplitud de las funciones de Audiencias y jueces, y sobre todo, el concepto y carácter con que las desempeñaban, autoriza a afirmarlo.

Los Virreyes debían consultar con la Audiencia los asuntos de importancia, constituyendo ésta “el último recurso de los mismos supremos gobernantes en asuntos graves y críticos”; los agraviados por las resoluciones de los Virreyes, podían acudir a la Audiencia, para que las revocase o modificara, y en caso de que insistiera en su decisión, tenían que dar cuenta al Poder central, quedando entretanto la resolución estancada; en caso de ausencia o de enfermedad del Virrey, le sustituía el oidor más antiguo, y en el de acefalía, la Audiencia gobernadora asumía el Poder general, así en lo civil como en lo económico y militar.

Pero más importante que todo esto, es el proceso de ampliación que fue experimentado el Poder y atribuciones del Acuerdo, hasta convertirse de hecho y aun de derecho en suprema autoridad rectora de la vida colonial. Los peligros de la navegación y las grandes distancias dice —Ruiz Guiñazú, p. 19—, determinaron en la institución la acumulación de nuevas funciones, aun de las más privativas del Rey y del Consejo Supremo.

La interesante Real cédula de 1552, dirigida a la Audiencia de México, es altamente representativa del proceso acumulatorio

a que aludimos.<sup>9</sup> ‘Por la gran distancia de esas provincias y por relevar a las partes de fatigas y costas, tenemos por bien que en esa Audiencia se pueda conocer de ello. Y si visto en la Audiencia pareciere ser justo lo que el dicho Virrey hubiese proveído, darse ha, sobre carta de ello’.<sup>10</sup>

Claramente revela esta cédula la superioridad de atribuciones de la Audiencia —poder judicial— sobre el Virrey —poder ejecutivo— ya que las disposiciones o decisiones vicerreales en tales casos habían de pasar previamente por el tamiz judicial: “si

9 La comunicación de funciones administrativas, en la Audiencia fue increscendo. La Audiencia creada primeramente en Santo Domingo, 1526, no se ocupaba casi más que de cuestiones de justicia, con arreglo al tipo de Chancillería de España, con la creación de la primera Audiencia de México comienza ya en gran escala la traslación de funciones de gobierno a magistratura audiencial, y preciadas atribuciones de los órganos supremos del Poder ejecutivo, Consejo de Indias y Virreyes son incorporados a las Audiencias. En materia de hacienda intervenían preminentemente en junta de Virreyes y oficiales reales bajo el título de Acuerdo General de Hacienda. Administraban y contabilizaban las Cajas de Comunidad y Censos de Indios; intervenían en todo lo relativo a las contribuciones eclesiásticas; inspección y creación de hospitales y demás instituciones benéficas; debían velar por la protección a la infancia abandonada; organizar la lucha contra el alcoholismo indígena; velar por el cumplimiento de las leyes de trabajo; inspeccionaban armadas; “se les comisionaba para las ejecutorias, impuestos, alzadas, contrabandos”; les competían el cuidado y enseñanza de los indios en lo espiritual y temporal, que en esto debe consistir y consiste el principal cuidado y estudio de ellas, y que en ninguna cosa podían hacer más apreciable servicio a su Majestad. Y si en ocasiones se crean Audiencias, como la de Charcas, para impedir la salida de metales preciosos por el puerto, en otras, la Audiencia asume la dirección de los asuntos militares, y un oidor, el licenciado Bravo de Saravia, dirige las operaciones militares, como sucede en Chile hacia 1567 (véase Ruiz Guiñazú, p. 140), y en la Plata, la audiencia de los Charcas organiza la defensa militar de la comarca frente a los ataques de los indios chiriguana; vide Ruiz Guiñazú, p. 155.

Como muestra de las extensísimas facultades administrativas de la institución audiencial, he aquí, en síntesis, los cometidos de gobierno que designaba a la Audiencia del Plata la cédula de fundación: conversión de los indios; evitar conflictos eclesiásticos; edificar monasterios; construcción de caminos y puentes; no permitir servicios personales de indios; prestar atención a los alcaldes de indios y justicias; evitar las tiranías de los caciques; llevar libros de repartimientos; provisión de oficios; resolver casos de guerra; castigar pecados públicos; expulsión de vagabundos y residentes sin licencia; tributos y encomiendas; revocación de oficios; comisión para nuevos descubrimientos y poblaciones.

Las Audiencias subordinadas, según general opinión, eran institutos puramente judiciales. Pues bien; fue aquella la labor que desplegaba la Audiencia subordinada de los Charcas: Intervenía en el resguardo de fronteras; expedicionaba contra los portugueses en 1565; fundaba ciudades; daba encomiendas; vigilaba las misiones; creaba gobernaciones militares; incitaba obediencia a todos cuantos fuesen llamados y requeridos, de paz o de guerra. Véase Ruiz Guiñazú, p. 24.

10 Citado por Ruiz Guiñazú, p. 19.

pareciese ser justo lo que el dicho Virrey hubiese proveído, darse ha sobre carta de ello”.

Es más, el Virrey no podía tener voto en los asuntos de justicia, “por no ser letrado”; no podía tener voto en la ejecución de reales cédulas, cuando ésta fuese consecuencia de juicio contencioso;<sup>11</sup> carecía asimismo de facultad por sí solo para despachar jueces pesquisidores, sin que las Audiencias justificaran los casos y señalaran el tiempo.<sup>12</sup>

Es decir, que el poder ejecutivo, como tal no podía intervenir en la administración de justicia; pero en cambio, el Poder judicial, —Audiencias y jueces inferiores—, precisamente en carácter de tal Poder, en razón a las excelencias de la función de justicia, podía y debía intervenir en los principales órdenes de la actuación del Poder ejecutivo. Por ser la justicia, como decían los tratadistas indianos, interpretando el concepto popular, “cabeza y fundamento de la República”, sus órganos, unipersonales o colegiados, tenían tal intervención, como consecuencia lógica, como algo inherente a la naturaleza de la función judicial.<sup>13</sup>

La confusión de poderes, o mejor dicho, de funciones —legislativa, administrativa, judicial—, del Poder público, característica del antiguo régimen, se manifiesta en la supremacía del Poder ejecutivo, al que en más o menos se subordinan los otros. Pero en el régimen indiano no acaece esto: es la supremacía del judicial, que en cierto modo subordina a sí a los demás poderes.<sup>14</sup>

En efecto. La Audiencia, no sólo asume por entero la función judicial, en gran parte la administrativa, sino que desempeña un papel importante en la elaboración del derecho indiano, en la función legislativa, y, finalmente, actúa como institución jurídicamente moderadora de las decisiones del Poder público, como Poder *moderador*.

11 Los presidentes de Audiencias han querido tener voto decisivo en la ejecución de reales cédulas, aunque sean litigiosas; se dispone no lo tengan cuando el cumplimiento o ejecución de ellas proceda de juicio contencioso.

12 Cédulas de 21 y 26 de mayo de 1522, citadas por Ruiz Guiñazú, p. 20.

13 Aludiendo a esto decía un ilustre tratadista indiano, que lo que había salvado las Indias es la justicia de las Audiencias.

14 Se trata de un hecho de gran importancia, sin cuya consideración no es posible conocer la historia y el derecho indiano, en su verdadera esencia, ni explicarnos múltiples rasgos del régimen colonial hispánico y de la sociedad hispano-indiana.

Ruiz Guiñazú principal investigador de la obra *Audiencial*, ha señalado, con su habitual clarividencia, el señalado papel que en la obra legislativa desempeñaron las Audiencias, determinando al calor de las necesidades vitales de cada comarca la formación de un derecho nuevo para regularlas.

El sistema de consulta de las leyes a las autoridades coloniales, como trámite previo a su promulgación; el derecho de súplica frente a ellas; el de suspensión en caso de producirse daño irreparable; la obligación en los miembros de la administración americana, de informe y propuesta, de “proponernos” el dictado de nuevas leyes o la modificación de las existentes, impulsó y favoreció este proceso. Así se genera circunstancialmente el derecho audiencial en la copiosa vena de autos acordados, ordenanzas, bandos, etcétera. A través del examen de cada una de estas fuentes,<sup>15</sup> se aprecia en toda su intensidad la importancia que la *fuente judicial* de derecho indiano tuvo en la elaboración legislativa, puesto que se producía para dar satisfacción a las necesidades del momento, adaptándose a las modalidades y circunstancias de cada problema o de cada provincia. Era el derecho *vivo*, que surgía al compás de las necesidades y anhelos de los administrados. Interpretando éstos, las Audiencias acomodaban o flexibilizaban la aplicación de las leyes<sup>16</sup> o determinaban la formación de otras. La producción legislativa tuvo, pues, en Indias, una doble fase: aplicación y adaptación del caudal legislativo existente, y formación y generación de nuevas leyes, por órgano de la institución audiencial.

Con razón dice Matienzo que las Audiencias fueron organismos de *integración social legislativa*, y Levene, que “desempeñaron en Indias funciones muy altas y dilatadas en carácter de centros directivos, y como *fuentes de organización legal e integración social* de los pueblos de sus distritos” y que aunque los órganos centrales directores —Casa de Contratación y Consejo de Indias— señalaron la dirección general en el gobierno, “la acción

15 Bentura Belaña, *Recopilación sumaria de los autos acordados de la audiencia de Nueva España, 1787*; Álvarez, *Justicia civil hispano-indiana*; Aguiar y Acuña, *Aparato político de las Indias occidentales, 1653*; *Tratado de confirmaciones reales, encomiendas y oficios, 1630*, en Bib. Argentina de libros raros americanos; Escalona y Agüero, *Tratado sobre el oficio de Virrey*.

16 Bib. Nac., Ms. 4.989, Fol. 1,186-87; Archivo Histórico Nacional, *Cedulario índice tomo primero*, Fol. 1,130.

rigurosa y eficiente surgió de los órganos locales formados en los ámbitos físicos y morales de Indias" (pp. 25 y 95).

Señalemos como prueba de ello iniciativas legislativas de las Audiencias que pasan luego al acervo de la legislación general a todo el Continente, conforme conocemos por documentos inéditos.

El precepto de la legislación india de que a los indígenas, cuando litigasen, les bastaría para asegurar las resultas del juicio en lugar de fianza, caución juratoria, se estableció por iniciativa de la Audiencia limeña.

Hacia 1628, los indios del Perú interpusieron capítulos de agravio, por medio de su Fiscal protector, contra los abusos de que les hacían víctimas sus corregidores y caciques, y careciendo de bienes para asegurar el salario del juez averiguador y "la pena de la calumnia", la Audiencia dio provisión, eximiéndoles de tal afianzamiento, substituido por declaración jurada, y se dirigió al monarca para que legislara en tal sentido. Hizo lo así Felipe II, estableciendo "sin embargo de cualesquier leyes que haya en contrario, pues no es justo que en causas de indios y personas miserables que prosiguen el castigo de sus injurias y de los suyos, sean necesarias fianzas".<sup>17</sup>

La creación de una sala especial para pleitos de indios en cada Audiencia y señalamiento de un día en cada semana para su vista, fue asimismo sugerida por la Audiencia. En 1604, de conformidad con lo propuesto al monarca por el Fiscal de la Sala del Crimen de la Audiencia de Lima, Don Alonso Pérez Mezdan, se dispuso que los sábados de cada semana en una sala se viesen los pleitos de los indios y en otra los de pobres, alternando.<sup>18</sup>

Mencionemos, finalmente, por la importancia trascendental que tuvo, determinando la organización definitiva de una de las instituciones de mayor importancia en el engranaje económico y social de Indias: las Cajas de Comunidad, la iniciativa de la Audiencia de los Charcas, señalando al Rey los abusos que los corregidores cometían en su administración y proponiendo se les apartara de ella, causa originaria que fue de la reorganización de la institución;<sup>19</sup> y las Ordenanzas que dictó la Audiencia del Plata para la

17 Bib. Nac., Ms. 4.989, Fol. I.I30.

18 Ms. Cit., Fol. 835.

19 Véase Estatuto.

administración de las Cajas de Comunidad de la región, que el Rey aprueba, y que produjeron “un mayor recaudo y alivio de los indios”,<sup>20</sup> las Ordenanzas de Pulperías,<sup>21</sup> por la Audiencia de México; las Ordenanzas de Obrajes, “dictadas en favor de los indios en México”, y otras muchas disposiciones audienciales en forma de autos acordados y bandos de la Sala del Crimen, que se hacían extensivas luego a todo el respectivo virreinato.<sup>22</sup>

Para no prolongar más la exposición, citemos las palabras de Ruiz Guiñazú, que resumiendo la obra de integración legislativa de la Audiencia de Nueva España, dice: “Es visible el esfuerzo de la Audiencia para mantener una invariable norma de conducta, en salvaguarda de los derechos y respeto de los habitantes. Su criterio jurídico, y ello fue sustancial, ajustado a las leyes y pragmáticas consagradas, a las necesidades surgidas del movedizo ambiente, cada vez que la realidad, los hechos palpados, los fenómenos sociales comprobados, aconsejaban una orientación novedosa”.<sup>23</sup> Y refiriéndose al mismo punto, continúa: “una ojeada de conjunto sobre la acción desplegada por nuestra audiencia (la del Plata) nos lleva a la persuasión de su eficacia... Basta recorrer los índices de sus legajos en los varios archivos donde se guardan para comprender la trascendencia e inmensidad de su labor. Puede afirmarse que no existe ningún problema vital, dilucidado por el Virrey o resuelto por la Corona, que no haya sido a su vez motivo de informe o materia de resolución por la Real Audiencia”.<sup>24</sup>

*La Audiencia como Poder moderador.* La magistratura audiencial, que fue concentrando en sus manos hasta el punto que hemos visto las facultades soberanas, tenía además una preciada atribución que afectaba a todas éstas: la de Poder moderador de las facultades del Poder público en garantía de los derechos de los administrados.

El poder del Virrey, el *alter rex* americano, el soberano colonial en quien encarnaba en Indias la personalidad del monarca de la Metrópoli, no era un poder irresponsable, puesto que la

20 Ms. Cit., Fol. 1,046-48.

21 Estatuto.

22 P. 311, Cf. Ruiz Guiñazú.

23 P. 311, de Ruiz Guiñazú.

24 P. 270.

responsabilidad de sus actos y decisiones de gobierno era exigible ante la Audiencia, como institución jurídicamente moderadora y responsabilista, durante el ejercicio del cargo vicerreal, y al cesar en él, mediante la residencia.

Prácticamente, de hecho, no existió en América el régimen de gobierno absoluto, ya que no existía la ilimitación jurídica del Poder público indiano —el vicerreal— que era responsable.

Quienes se estimasen agraviados por sus decisiones de cualquier índole podían acudir a la Audiencia, y en ella, como decía Solórzano, son oídos judicialmente los interesados y se confirman, revocan o moderan sus autos y decretos, a quienes estrechamente está mandado que por ningún modo estorben o impidan el recurso.

El Virrey en ningún caso, aunque dijese que procedía a *título de gobierno* o de Comisión especial, podía negar el recurso libre de apelación a la Audiencia ni mezclarse en los asuntos concernientes a la administración de justicia.<sup>25</sup>

Las facultades moderadoras de la Audiencia alcanzaron extensión insospechada en toda el área de la administración:

El Virrey D. Luis de Velasco escribía a Carlos V pidiendo “que el que gobernase aquí tenga más bastante poder que el V. M. me mandó dar, porque de cada cosa que proveo en *casos de buena gobernación* apelan de mí para la Audiencia”.<sup>26</sup>

Las relaciones de gobierno y testimonios de diversa índole en todas las épocas de la colonización coinciden en registrar este hecho.

El papel jurídico de las Audiencias, elevado por ellas en su prurito de gobierno preeminente más allá todavía de la órbita que la legislación le señalaba, contribuyó a acrecentar más y más su intervención, su injerencia decisoria en los ramos todos del gobierno, y desde el punto de vista de los derechos civiles y administrativos del súbdito, constituyó una forma de intervención ciudadana de éste en el gobierno, ya que, en virtud de ello, podían reaccionar frente a las decisiones del Poder público, haciendo llegar hasta él por el cauce jurídico audiencial la expresión de sus intereses y aspiraciones, y lograr su revocación, moderación o reforma.

25 Véase Ruiz Guiñazú, p. 22.

26 En Cartas de Indias, p. 266.

Aquí culmina el papel de las Audiencias como núcleo del *staatsrecht* hispano-indiano: conciliaron —dice Ruiz Guiñazú—<sup>27</sup> *la libertad civil y política con el absolutismo real*. Institución garantizadora de las libertades públicas, la Audiencia —como escribía Baral—<sup>28</sup> era autoridad intermedia colocada entre el pueblo y los delegados del Poder supremo para impedir la opresión del uno y la usurpación y despotismo del otro.

Aludiendo asimismo a ello, Vicente G. Quesada<sup>29</sup> expone como conclusión de su estudio sobre las facultades judicial-administrativas de la Audiencia, “que el Gobierno de la colonia tenía facultades limitadas y era responsable de su administración”; y el profesor Levene habla de cómo esta compleja estructura jurídica hacía imposible en Indias el gobierno absoluto.<sup>30</sup>

Estudiando tal hecho, decía Labra: “Este poder (el del Virrey) tenía límites de tal importancia, que ha autorizado la duda de si los españoles de América gozaban de más libertad que los de España... Me refiero a la Audiencia..., que tuvo casi desde los primeros días una autoridad por todos conceptos envidiable, pues no sólo aparecía como una especie de poder considerado y acatado por el Virrey, representación la más completa de la Metrópoli e investido de las facultades más extensas que se conocen en la historia de la gobernanza de los pueblos modernos, sino que se presentaba como protector de los débiles, y atropellados”.<sup>31</sup> Este último carácter de la Audiencia, reviste especial interés en relación con los principios del derecho público contemporáneo, puesto que hoy se postula como fundamento básico de toda organización pública el principio de responsabilidad.

Ilusoria en gran parte, si se hace depender de los Parlamentos, existe la tendencia, generalizada en autores y legislaciones, a encomendar su exigencia al Poder judicial. Ello ha cristalizado, sobre todo a partir de la guerra.<sup>32</sup> En los países de América, es donde más extendido se encuentra el sistema judicial de respon-

27 P. 24.

28 *Historia de Venezuela*, 1893.

29 *La sociedad hispano-indiana bajo la dominación española*, 1900, p. 35

30 Ob. cit. p. 95.

31 *La colonización en la Historia*, Madrid, 1898, t. II, pp. 129 y 130.

32 Véase Velasco, *Principios políticos y sociales de las constituciones europeas y americanas*, Madrid, 1926.

sabilidad político-administrativa, que tiene su genuina y principal exteriorización en la interesante figura jurídica del recurso de inconstitucionalidad de las leyes, colocado bajo la salvaguardia de la Corte Federal Suprema. Recurso judicial e institución jurídica cuya identidad con el sistema audiencial moderador de las decisiones del Poder público para desagravio de los administradores, es patente.

Con las naturales y lógicas diferencias, la esencia, la finalidad y el ideario jurídico que informan ambos sistemas son semejantes. En el régimen audiencial, como en el del recurso de inconstitucionalidad, el Poder judicial, en su más alta representación, vela por el mantenimiento de la legalidad del país y ampara y defiende los derechos e intereses de los administrados ante las decisiones abusivas del Poder público como tal, sujetando y encuadrando su actividad en el marco perenne del derecho.

Cuando la Audiencia, en virtud de la reclamación de un particular, revocaban, moderaba o modificaba la provisión o acto de gobierno de un Virrey, o cuando delegado en éste, por razón de distancia, de urgencia u otro motivo, el ejercicio de facultades que tan sólo al Rey o al Consejo competían, disponíase que, visto previamente por la Audiencia, si pareciere justo lo proveído por el Virrey, se diese carta en tal sentido, el Poder judicial colocábase en cierto modo por cima de todos los poderes del Estado en la Colonia, asumiendo funciones soberanas. Y así la soberanía del Poder público se identificaba con la soberanía de la justicia, subordinándose a ella.

Este hecho y el análogo, que entrañaban el juicio de residencia y la visita, son los mismos dos grandes postulados básicos del régimen moderno del *estado de derecho*.