

## Capítulo 9

### ESTATUTO DE LAS PERSONAS EN EL DERECHO INDIANO

I. Introducción . . . . .	313
II. Estatuto jurídico de los indios . . . . .	314
1. El indio del común, incapaz relativo . . . . .	314
2. El protector y defensor de naturales . . . . .	316
3. El corregidor de indios . . . . .	318
4. Privilegios de los indios . . . . .	320
5. Pueblos de indios . . . . .	326
6. La encomienda . . . . .	332
A. Encomienda antillana o caribeña o encomienda-repartimiento . . . . .	332
B. Encomienda mexicana . . . . .	339
C. Encomienda clásica o reformada . . . . .	344
D. Variedades de la encomienda clásica . . . . .	352
7. Repartimientos de trabajadores . . . . .	360
8. Instituciones prehispánicas subsistentes . . . . .	362
A. Naborías o tapias . . . . .	362
B. Yanaconas . . . . .	362
C. Mita . . . . .	363
9. Esclavitud . . . . .	366

## CAPÍTULO 9

### ESTATUTO DE LAS PERSONAS EN EL DERECHO INDIANO

#### I. INTRODUCCIÓN

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. Trasladada esta concepción a 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 varios 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 india*, 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 india estará constituida por dos repúblicas: la de españoles y 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 diversas a esos grupos diversos.

## II. ESTATUTO JURÍDICO DE LOS INDIOS

### 1. *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, etcétera, 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 licitamente 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—, de resultas de lo cual, éstos aunque 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 —permittió 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 protegerlo, incapaz relativo, asimilándolo en cuanto a derechos a los miserables y rústicos de Castilla. Desde el derecho romano había existido el concepto de perso-

nas 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 india*, lib. 2, cap. 28, núm. 25). Gozaban, pues, 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 opusieren 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 declarará la general libertad de los indios. Sólo circunstancias muy excepcionales como había sido 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 establezcan pueblos de indios con cajas de comunidad serán administradas por una comisión en que interviene el cacique.

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

El primer protector de naturales que hubo en Indias fue fray Bartolomé de las Casas, designado en tal 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 aborigen. En realidad, el protector general era el fiscal del Consejo de Indias, a quien representaban en América los referidos fiscales de las Audiencias. Tal 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 XVII no se había logrado tal 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” (*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. Nombra 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 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, 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.

### 3. *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 tributaran directamente a la Corona. Debían ser personas hábiles y de conciencia que “aun por el nombre conozcan los naturales que no son sus señores”. Sus abusos fueron, sin embargo, grandes. Son 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 su sentencia 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 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 charcas, 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: *a)* por 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 aborigenes; *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 éstos. 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 había dispuesto 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.

#### 4. *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 aborigenes 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 india*, lib. 2, cap. 1, núm. 20).

En el aspecto procesal los juicios de los indios constituyen casos de Corte. Estos 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 trascendentales 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. Tal tipo de 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 aborigen. 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 ésta del caso de Corte no siempre fue

necesario que operara, 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 aborigen 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 *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 continentis*, 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 tal razón se dispuso que, dentro de lo posible, no se los 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 jucios de residencia, pues, por una parte "cuando se pusieren edictos, publicaren y pregonaren las resi-

dencias, 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) y, 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 declararamos por delitos públicos", o sea, perseguibles de oficio (*Rec. Ind.* 6, 10, 21). Solórzano en su *Política*, 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, aplicando tal costumbre en Chile 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 los 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 india*, 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, abbreviar el término en cuanto a los bienes muebles, lo podrá hacer...

En cuanto a testamentos tenían los naturales 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 los 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 tocare con toda brevedad.

El 2o. 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 extrayéndoselos 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 en 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, e. g. 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.

## 5. 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 le insistía en la necesidad de congregar 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 en-

## ESTATUTO DE LAS PERSONAS EN EL DERECHO INDIANO

327

mendarse 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.

Radicalmente 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 establecerían 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 cesó 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 salteo, 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 si 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", 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 los 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 Luis de Velasco *el Mozo* y el conde de Monterrey arbitrarán medidas más energicas en este sentido.

A la organización de las reducciones o pueblos de indios se refiere el título 3o. del libro 6o. 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 los 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 en tal caso 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 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 tuvieran 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 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—. *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 superávit 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 brasas 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 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 fuera de

los 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 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 existentes 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.

## 6. *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.*

### A. *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.

sa conduciendo al servicio de los indios, lo que en parte constituyó un abuso. Esos colonos eran labradores de baja realencia 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, pues, que los colonos hayan cargado con el trabajo servil a los indios. A ello hay que agregar, todavía, 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 y 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.

Tal 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 compelir 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 señalaréis 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 aborigen. 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 predica de Montesinos.

También se dieron en 1503 varias normas que presagiaban las que serían posteriormente las Leyes de Burgos, tales como 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; aun 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 alcaldes 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 de ellos en trabajos útiles. Tales 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 de aquélla.

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 o plantas de yuca, dos mil de ajes, cincuenta pies de

ajíes, 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 y escribir y 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 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, ajes 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”;

*ll) 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”;*

*m) 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*

*n) 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 quisieran 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 de 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 peor 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 hiciereis, 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 mia, y con esto descargo la conciencia de sus Altezas y la mia 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". Tal incertidumbre resultó también desfavorable para el aborigen pues, mientras no fue objeto de sucesión, se lo 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.

### B. *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 encontrarán 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. 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 enco-

menderos 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 de su resulta 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:

#### *a) 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 tales labores.

**b) Obligaciones de los encomenderos para con los indios**

1. La principal era evangelizarlos, para lo que: "Todas las personas que en esta Nueva España tuvieran 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, y

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.

### c) 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”, y

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 tuvieran”.

#### **d) 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 cometía 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 este. 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...

Aunque, 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 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.

### C. *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, a su juicio, debía reglarse 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. Tal 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 ho-

menaje o juramento particular (*Política indiaña*, 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 indiaña*, lib. 3, cap. 5, núm. 1 y ss. y *Rec. Ind.* 6, 8, 7 y 8).

Tal merced es concedida a los beneméritos de las Indias, entendiéndose por tales 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 los 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 decidor 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, pues, cualesquier otros servicios, aunque, como se verá, en algunos lugares se sustituyó 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, como se ve, 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 aborigenes. 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 chilotas 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 prorrrogas 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, e. g. 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 tremadamente 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 tal 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 india*, 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 tales que Matienzo, a cuyo estudio se remite Solórzano, opinaba que debía llamarlos feudos impropios, 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 india*, 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. Tales 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 40. del libro 30. 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 aborigenes 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 conservación de los indios*, es un conjunto de disposiciones misceláneas, que contiene normas sobre el Consejo de Indias, Audiencias, virreinatos, 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 como tales debían ser tratados en igualdad de condiciones con 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 aborigenes 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 deseasen 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 herraje 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. Habría protectores para velar por el cumplimiento de todas estas normas.

Se complementaron estas disposiciones con otra 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, pues, 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 virreinatos, 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, realizará una tarea muy relevante al respecto.

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 La Gasca entendió en la tasación con el prelado limeño y los tributos que montaron las encomiendas superaba el millón de pesos. Continuó la Audiencia después de la ida 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 Mula López y su gente, quienes debían pagar lo siguiente a su encomendero:

- 900 pesos anuales en dinero en dos dividendos;
- veinte vestidos de algodón cada seis meses;
- un toldo mediano de algodón al año;
- tres mantas de caballo con sus mandiles cada seis meses;
- seis jáquimas de caballos con sus cabestros cada seis meses;
- seis cinchas con sus látigos de cordel hechas de cabuya cada seis meses;
- cinco arrobas de cabuya para hilar cada seis meses;
- 150 gallinas cada seis meses;
- 15 pares de perdices cada seis meses;
- 2 venados frescos y salados cada tres meses;
- 6 conejos cada semana;
- pescado cada semana;
- 400 fanegas de maíz al año;
- bateas medianas cada seis meses;
- cada año, una batea grande;
- una arteza;
- tres sillas de madera;
- tres bancos de madera;

- 10 arrobas de sal;
- 25 pares de ojotas [calzado indígena], etcétera.

#### D. *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.

a) 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 tal situación, el oidor de la Audiencia de Lima, Francisco de Alfaro, realizó una visita, de cuyas resultas 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.

b) 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.

c) 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.

a) 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 aborigenes. Se limitó la jornada de trabajo: sólo podía laborarse de sol a sol con descanso obligatorio domingos y 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.

aa) 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 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 trabajarian —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 10. 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, del 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 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 trabajaría 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, si bien 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.

*bb)* 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. Tales 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. Éste 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 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 satisfizo a nadie: los españoles preferían el antiguo sistema de servicio personal; en cuanto a los indios, el ser trasladados a pueblos resultaba irritante 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.

cc) 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 iniciar-se 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 2 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 interviesen 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 asentamientos 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.

*dd)* 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 una 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 mismos 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, “permiso 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.

ee) 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 6o. 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.

ff) 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 la 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 x 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: 1. 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 2. 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 raquínicas; 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 distribuirlas. 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 real 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 estremoso fracaso.

### *7. 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 la utilizó primordialmente con los aborigenes.

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 conflictos 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 la de 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. Tales 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 6º. 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 obras 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 quisieren 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.

### *8. Instituciones prehispánicas subsistentes*

Hubo algunas instituciones prehispánicas que los españoles conservaron si bien alterando algunos aspectos. Tales fueron los indios naborías, los yanaconas y la mita.

#### *A. 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 tainos, 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 mismos 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.

#### *B. 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, por lo demás Solórzano los asimila en su *Política india* (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.

### C. Mita

Es también una institución prehispánica consistente en un sistema de trabajo obligatorio por turnos, sobre todo para obras públicas. Se la encuentra tanto entre los incas como entre los aztecas, donde recibe el nombre de *cuatequil*, no siendo extraña a otras culturas influídas 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 debían 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 indias 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 faltarán 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. Cómo 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 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 tras-

ladados a la villa de Potosí a costa de los interesados. Una vez ahí, estos mitayos trabajarian por turnos: se dividian 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 interrumpia 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 debia 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 socalones, el trabajo era muy duro y las jornadas de trabajo se prolongaban grandemente. Cuando un minero (azoguero, 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 deseiar, 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, Victoriano 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 obras 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. Debe 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.

## 9. *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 esclavitud por justas causas. Ello se clarificó a consecuencia de la Junta de Burgos de 1512 en que se advertía a los aborigenes 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 inobedience cuando impidieran que los clérigos les predicasen “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 ser *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 monstraren 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 herdados 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, reitera-

do 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 a 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 parecer 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 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 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 étos se los 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 los 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 *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 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 Cabrerá. 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 han alzado 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 a 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 por 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. Tal 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 disponerlo 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.

### III. 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