

## II

### LA INTERVENCIÓN JUDICIAL EN LAS RESTANTES ESFERAS DEL GOBIERNO

La intervención judicial en la gobernación pública tenía otras manifestaciones múltiples, extendiéndose por todo el ámbito de la estructura político-administrativa con la misma finalidad de fiscalización, de garantía o de mayor eficacia de gobierno.

El Oidor individualizado, como miembro de la Audiencia, intervenía en numerosos cometidos de gobierno.<sup>33</sup> Concedía repartimientos; disponía el reparto de solares y su adecuada ordenación y distribución para la fundación de ciudades y pueblos; la distribución y aprovechamiento de aguas; reparto de tierras a los indios para sus sementeras y crianzas. Intervenía en las composiciones de tierras a españoles y examinaba y depuraba la titulación de éstas a los efectos del derecho de composición.<sup>34</sup> Desempeñaba funciones militares, como hemos visto; se les comisionaba para la inspección de armadas, para las ejecutorias, impuestos, alzadas, contrabandos;<sup>35</sup> convocaban a los vecinos de paz o de guerra; se los designaba para el cargo de padres de huérfanos.<sup>36</sup>

Todo ello aparte de su función como visitadores, que estudiaremos más adelante.

33 De ahí que en la historia americana se destaque frecuentemente la figura de estos magistrados actuando como gobernantes de entusiasta iniciativa con frecuencia, en los cometidos más distantes de la función judicial. Recuérdese, por ejemplo, la actuación del Oidor de Nueva Granada, Briceño, fundando, con desmedido esfuerzo, las ciudades de la Plata y Almaguer; la del Oidor Montaña, extirpando abusos y corrigiendo excesos de los españoles contra los indios; o la del Oidor Maldonado, gran figura militar, que ahoga la insurrección de Lope de Aguirre. Véase: Ispizúa, *Los Vascos en América*, t. I.

34 Véase sobre esto mi estudio "Datos para la historia económica de la colonización española", *Revista nacional de economía*, 1923.

35 *Vide* Ruiz Guiñazú, p. 21 y 249.

36 Véase C. Viñas, *El Estatuto del súbdito indígena* (en prensa).

Las cuestiones referentes a la validez o ilegalidad de las elecciones concejiles, así como la resolución de las cuestiones de competencia entre los cabildos y otros organismos, correspondía al Poder judicial. Como estudia Quesada, en caso de conflicto de la jurisdicción municipal con otro organismo público, lo mismo que en el caso de ilegalidad de las elecciones, se recurría al Poder judicial para que dictaminara y resolviese —igual que actualmente la Suprema Corte Federal en los Estados Unidos, aunque más limitadamente—, no al Poder ejecutivo.<sup>37</sup>

Los conflictos entre el Alcalde y los miembros del Cabildo los dirimía, no el Virrey ni el Poder ejecutivo, sino la Audiencia.

Al Poder judicial competía la fiscalización de la gestión financiera general y local.

Los Oidores examinaban la actuación de los Oficiales reales de Hacienda, ejerciendo la censura de las cuentas del Estado en la colonia.

Tomaban cuentas a los fieles ejecutores.

El examen y censura de las cuentas municipales correspondíanles asimismo.

Un Oidor en cada Audiencia, designado anualmente por turno reglamentario, examinaba “las cuentas de propios, pósitos y gastos precisos de obras públicas, fiestas de Corpus y otras que por elección y comisión de los Cabildos se cometen a los capitulares y otras personas”.<sup>38</sup> Es decir, que aprobadas las cuentas por el Cabildo, la ulterior censura ejercía un Oidor.

La fijación de los precios de las subsistencias se realizaba con intervención de la judicatura.

La justicia de cada ciudad o villa y un Regidor nombrado por el Cabildo pongan precios justos a los regatones ordinarios que compran cosas de comer y beber.<sup>39</sup>

En los remates de la provisión de carne y velas, y hacimientos de las rentas y propios, se hallaría presente un Oidor, avisándose al efecto al Acuerdo previamente a la celebración de la subasta.<sup>40</sup>

37 Obra citada, p. 25.

38 Ley 21, título 9, libro 14 de la Recopilación de Indias.

39 Ley 21, título 9, libro 4°.

40 Ley 8°, título 12, libro 4°.

Para la construcción de obras públicas se constituyeran juntas, integradas por el presidente, el Oidor más antiguo en gobierno de Audiencia, la justicia y regimiento de cada lugar para entender en todo lo relativo a la creación de comunicaciones, la cual designaba un Regidor para que ejerciera el cargo de superintendente de las obras públicas.<sup>41</sup>

Para la redacción y promulgación de ordenanzas de trabajo formábanse juntas, constituidas principalmente por miembros del Poder judicial.

Así, cuando el Virrey Toledo proyecta reglamentar el trabajo de los indios en los obrajes, reúne junta, formada por el Oidor-Visitador del partido, el protector y abogado de indios, el administrador de las Cajas de Comunidad y “otras personas graves de ciencia y conciencia”, la cual elabora las Ordenanzas de obrajes y batanes de 1577, que constituyeron el estatuto legal del trabajo textil en los tres siglos de dominación española.<sup>42</sup>

Tiéndose noticia de diversas ordenanzas de trabajo hechas por Oidores, como, por ejemplo, las dictadas en Quito por el Oidor D. Matías Peralta.<sup>43</sup>

El pago del jornal a los indios que trabajaban en minas, obrajes, etcétera, debía hacerse en mano propia ante las justicias y el escribano tomar fe de ello.<sup>44</sup>

En los pueblos hasta de cien indios habría un Fiscal, y en los de más de cien dos Fiscales, encargados de *juntar* a los indígenas para la doctrina.<sup>45</sup>

La represión del alcoholismo entre los indios encomiéndase en gran parte a funcionarios judiciales.

Reglamentadas las pulquerías indígenas, dispónese, para mayor eficacia, que su inspección y vigilancia corra a cargo de los Alcaldes del crimen.<sup>46</sup>

Las cuentas y tasas del impuesto personal a que estaban sujetos los indios las haría el Oidor-Visitador en la visita trienal al

41 Título 15, libro 4°.

42 Véase Viñas, *El Estatuto*, ob. cit.

43 Archivo Histórico Nacional Cedulaario índico, t. I. Otras ordenanzas de trabajo pueden verse en las colecciones de las promulgadas por las Audiencias.

44 *El Estatuto*, ob. cit.

45 Ley 7°, título 3°, libro 6°.

46 Ley 27, título 1°, libro 6°.

territorio de cada Audiencia, sin poder encomendarlo a otra persona. Los Fiscales pedirían de oficio la revisión (retasa) de las cuotas tributarias de los indios en caso de estimarlas excesivas, aunque éstos no lo hubiesen demandado. Para empadronar a los indios tributarios se acostumbraba a enviar jueces a los pueblos. Se dispuso que lo efectuaran las justicias ordinarias, excusándose el envío de aquéllos.<sup>47</sup>

Es sabido que los Municipios indianos, como sus originarios españoles, ejercían funciones jurisdiccionales. Al efecto, en México y Lima existían Alcaldes del crimen, que eran letrados. Entendían en primera instancia en materia civil y penal, y de su fallos se acudía en apelación a una sala constituida por cuatro Alcaldes.

Los Alcaldes legos de los Cabildos, de elección popular, a los que tan sólo se exigía que supieran leer y escribir, eran asesorados en las cuestiones de importancia por juristas,<sup>48</sup> que actuaban a modo de asesores letrados.<sup>49</sup>

Se creaban magistraturas encargadas de las más diversas funciones de índole económica, administrativa, política, rentística, agraria, etcétera, si éstas ofrecían dificultades o se buscaba el máximo de eficacia.

Para favorecer los intereses del Perú, impidiendo la salida de metales preciosos por el puerto de Buenos Aires, se fundó (1661) la Audiencia, apostada en el puerto para que los Oidores vigilaran tales prohibiciones.<sup>50</sup>

A fin de impulsar determinados cultivos, se crean *Jueces*. Así los Jueces de la grana de seda, de lana, de milpas.<sup>51</sup>

Créanse Alcaldes de minas con carácter de funcionarios judiciales, que intervinieran en los registros, mensuras, organización del trabajo de los indios.<sup>52</sup>

47 Título 15, libro 4°.

48 Véase B. Ronco, *Justicia Colonial*. Azul, 1921. Jofré, *Causas seguidas en Buenos Aires durante los siglos XVI y XVII*, 1924.

49 Juristas de elevada talla desempeñaron en ocasiones esta asesoría. Así, Pinelo, el gran tratadista indiano, el autor del *Aparato político de las Indias occidentales*, fue, durante algún tiempo, asesor del corregimiento de Potosí.

50 Véase Levene, *Estudios económicos del Virreinato del Plata*.

51 Col. de docs. inéditos del Archivo de Indias, t. III, p. 489.

52 Véase Levene, ob. cit.

El sentido jurídico que informaba la organización colonial y late en el fondo de todas sus actividades se exterioriza en otras múltiples manifestaciones que registra complacido el estudioso del derecho indiano. Así en la ley, de profundo sentido humanista, que dispone que en las nuevas expediciones se excuse la palabra *conquista*, substituyéndola por la de pacificación y población,<sup>53</sup> en la necesidad del *requerimiento*, que el conquistador debía leer a los indios, *requiriéndoles* a que prestasen obediencia al Soberano de España, bajo amenaza de guerra en caso contrario, a pesar de que “los indios no podían entender el idioma de los conquistadores y, lo que es más grave, la teología del documento”, fórmula mediante la que el legislador quería rendir pleitesía al derecho, legitimar jurídicamente el hecho antijurídico de la violencia sobre los indios para dominarlos, albergándolo en el seno de la ficción jurídica; así en el respeto que a los derechos personales respiran determinadas prescripciones de la legislación indiana, que hay que subrayar por el progreso jurídico que entrañan; el alguacil mayor, como ejecutor de los mandamientos de la justicia, no podía detener ni poner en libertad a persona alguna sin orden judicial, salvo si los descubriera en flagrante delito.<sup>54</sup>

La instrucción de 15 de mayo de 1788, relativa a las funciones de los corregidores, establecía la obligación taxativa de tomar declaración al detenido dentro de las veinticuatro horas de su prisión, “por no ser justo privar de su libertad a un hombre libre sin que se sepa, desde luego, la causa porque se le quita”. Los presos serían bien tratados en las cárceles, “cuyo objeto es solamente la custodia, y no la aplicación de los reos”; y como quiera que la cárcel es sitio de molestias y penas, ordena la Instrucción que “procederán con toda prudencia, no debiendo ser demasíadamente fáciles en decretar actos de prisión en causas o débitos que no sean graves ni se tema la fuga u ocultación del reo”.<sup>55</sup>

Dos siglos antes, el Juez visitador de Cuba, Alonso de Cáceres, en sus célebres Ordenanzas de 1574, notable monumento legislativo, como dice Carrera Justiz, que rigió fundamentalmente la organización y la vida de la isla durante más de dos siglos,

53 Ley 6ª, título 1º, libro 4º.

54 Véase Bartolomé Ronco, *La Justicia Colonial*, obra citada, p. 5.

55 Véase Ruiz Guiñazú, p. 298.

establece dentro de la colonia, y frente a los gobernantes, el derecho de inviolabilidad del domicilio, prohibiendo que se entrara en ninguna casa sin mandamiento del Juez.<sup>56</sup>

Junto a estas prescripciones jurídicas que dicen relación a los derechos civiles hay que mencionar otras encuadradas en el marco del derecho público. Así el principio de obligatoriedad de los cargos públicos, que rotundamente formula por vez primera la Recopilación de Indias.<sup>57</sup> La figura del derecho de manifestación que ésta esboza, al conceder facultad a los indios para *reunirse* a otorgar poderes y formular quejas,<sup>58</sup> es decir, presentar *capítulos de agravios* contra los funcionarios y autoridades que les oprimieran. Valiosas disposiciones, como tantas otras, olvidadas en el mar de la legislación de Indias, y cuya importancia conviene dar a conocer y subrayar.

El espíritu jurídico, que envuelve como común atmósfera el total proceso de acción de la colonización hispana, latía de un modo semiinconsciente en la conciencia popular de la masa conquistadora, y puede auscultarse su latido lo mismo en los rasgos principales de la actuación de ésta que en los estatutos de la legislación.

Ya hemos visto que en medio del caos de las revueltas intestinas de la época inicial de la colonización se destacó como deseo general de los conquistadores el de una intervención preponderante de los órganos judiciales en la cosa pública.

El Rollo y la picota alzábanse simbólicamente como primer acto en la erección de las poblaciones.

Se observa constantemente a los conquistadores ingeniándose para dar forma jurídica a sus discordias y ambiciones, a legitimarlas bajo el manto del derecho.

Hay hechos altamente representativos.

Destituido Cortés por Diego Velázquez, funda Veracruz designando vecinos a sus propios soldados, y constituido “con todas las de la ley” este Concejo, nombrados sus magistrados, ante ellos resigna el poder, y le confieren el título de Capitán General,

<sup>56</sup> *Introducción a la historia de las instituciones locales de Cuba*, Habana, 1905. Tomo II, p. 149, citado por Guiñazú, p. 61.

<sup>57</sup> Ley 69, título 2º, libro 3º.

<sup>58</sup> Ley 14, título 10, libro 5º.

invistiéndole de autoridad máxima. El famoso alzamiento de Francisco Roldán en la Isabela, de tanta transcendencia por lo que atañe al sistema de repartimientos, iníciase también invocando las vías jurídicas, al igual que siglos más tarde el de los Comuneros en el Paraguay.

Hernán Cortés forma en cierta ocasión una junta de letrados para que le asesoren y arreglar la subsistencia de un poder de gobierno, invocado por el licenciado Marcos de Aguilar;<sup>59</sup> las represalias y venganzas que toman unos de otros los caudillos rivales en las guerras civiles del Perú, cuando la fortuna o la traición los eleva al poder, frecuentemente revisten la forma de juicio y proceso.<sup>60</sup>

Recordemos, por lo representativo, el mandado instruir por Pizarro contra Almagro: llovieron las declaraciones de testigos y en poco tiempo llegó el proceso a tener más de 2,000 legajos.<sup>61</sup>

La acción directa se vestía con las galas del derecho.

Los actos, resoluciones y acuerdos que tomaban los contendientes hacíanlos constar frecuentemente por auto ante escribano. El fedatario público desempeña en tales luchas un papel importante y se le ve acompañar constantemente a unos y a otros.<sup>62</sup>

Y, a su vez, el espíritu jurídico de arbitraje, encomendado casi siempre a eclesiásticos, venía con gran frecuencia a aplacar rencores o extinguir discordias en el curso de estas guerras intestinas. Recuérdese la decisión de Pizarro y Almagro de someter la solución de sus diferencias al laudo arbitral de Fray Hernando de Luque, y tiempo después la de encomendar al arbitraje del provincial Bobadilla la cuestión relativa a los límites de sus respectivas gobernaciones.

Veamos el relato de Cieza de León. Adoptan el acuerdo en la Ciudad del Cuzco de nombrar cada uno dos terceros que, juntándose y escuchando el parecer de los pilotos más expertos sobre los términos de las gobernaciones resolviesen, y refiere como los oficiales reales llaman a un escribano para hacerlo constar por

59 Véase Guñazú, p. 334.

60 Puédese comprobar esto en Gutiérrez de Santa Clara y especialmente en Cieza de León.

61 Véase Cieza de León, t. I, p. 336.

62 Vide Cieza.

auto. Designados los terceros deciden como más conveniente elegir un árbitro: “E tomando (el Adelantado) su consejo e parecer de Diego e Gómez de Alvarado, de los Capitanes Rodrigo Ordoñez, Juan de Saavedera, Francisco de Chávez, Vasco de Guevara, Cristóbal de Sotelo e otros caballeros, les pareció que poner aquella cosa en terceros sería alargar el termino e despues no hacer nada, que mejor sería elegir un *Juez árbitro para que este tál pudiese sentenciar el negocio, e compeler con el poder que le diesen a que guarden e cumplan lo que sentenciare e hallare por justicia*. El adelantado le pareció muy bien lo que decfan, y llamando un escribano hizo un auto en forma que a la letra sacado del original dice así...”<sup>63</sup>

Otros casos análogos de arbitraje pueden examinarse y seguirse sus vicisitudes en Cieza de León y en Gutiérrez de Santa Clara.

Espíritu jurídico de arbitraje que informa interesantes preceptos de la legislación de Indias, los cuales vinieron a modelar con firmes trazos en el área jurídica de América la función arbitral del *juez de paz*, extendida por toda la jerarquía de gobierno, puesto que desde los Virreyes a los Corregidores, pasando por los grados intermedios, a todos se les encomendaba la función de *componer las diferencias de los indios* entre sí o con españoles.

“En virtud de las funciones de tutela, de dirección —he escrito en otro lugar—<sup>64</sup> que los gobernantes coloniales debían ejercer sobre los indios, tenían que procurar por todos los medios posibles la evitación de pleitos y litigios, tanto entre indígenas como entre éstos y los españoles, concordando y arreglando sus diferencias a manera de árbitros, a fin de que no llegasen a vías judiciales”.

“Una de las cosas —decía Felipe II en la Instrucción al Gobernador de Filipinas, D. Gómez Pérez Darmariñas, y se repetía en las de los demás Virreyes y Gobernadores— que más consume las Haciendas y embaraza y suele dañar en tierra tan nueva por los rencores y pasiones que de ellos resultan, son los pleitos y diferencias entre los vecinos, y los indios entre sí mismos. Y como quiera que mi voluntad es que a los unos y a los otros se guarde inviolablemente justicia, os encargo, en todo lo que fuere posible y buenamente se pudiere, concordeis las diferencias y pleitos

63 Capítulos XVII y siguientes, t. I.

64 *El Estatuto*, ob. cit., p. 348.

que se ofrezcan sin llegar a tela de juicio ni proceder por términos ordiarios”.<sup>65</sup>

De ahí que fuera principio fundamental de la administración de justicia en América el de proceder en las cuestiones y pleitos de indios, con arreglo a la verdad sabida “sin forma ni estrépito de juicio”, sino resolviéndolas en forma arbitral, sumariamente y de plano.

A esta función arbitral conciliatoria, que en los grados superiores de la jerarquía competía a Virreyes, protectores, abogados de indios, corresponde idéntica función en los grados inferiores, Corregidores, Alcaldes, etcétera. Unos y otros, erigidos por la legislación en hombres buenos, en jueces de paz a beneficio de los naturales,<sup>66</sup> debían, “como padres de éstos”, evitar la lucha judicial, concertando a las partes en la elevada misión del arbitraje.

Una interesante forma de lo que hoy diríamos arbitraje paritario para resolver cuestiones de trabajo debemos registrar. En las *Instrucciones* a los Jerónimos, cuando el problema de las encomiendas se les encarga que hagan nombrar por parte de los encomenderos una Comisión de tres representantes que se entiendan con otra Comisión igual de delegados de los indios para resolver el problema del trabajo.<sup>67</sup>

\*\*\*

En páginas anteriores señalábamos el empeño de los conquistadores durante el curso de sus luchas turbulentas por dar forma jurídica a sus represalias y actos de violencia, por justificarlos jurídicamente. Pues bien, otra manifestación antijurídica, el incumplimiento de las leyes por parte de los funcionarios revestíase asimismo de matices de derecho. El malicioso incumplimiento reiterado de la ley, lo que denominó con frase gráfica Agustín

65 Archivo Histórico Nacional, Cedulario Índico, citado en mi *Estatuto*, etcétera, ob. cit.

66 Como es sabido, la causa que determinó la creación de los corregimientos fue precisamente ésta. Para dar fin a los daños que se seguían a los indios con los pleitos, “se les pusieron Corregidores”, como nos lo da a conocer el Virrey Toledo en sus Ordenanzas.

67 Colección de documentos inéditos para la historia de América, t. IX, p. 243.

García “el desprecio de la ley”, se basaba en la aplicación tortuosa por parte de los funcionarios de un fecundo principio jurídico proclamado por la Legislación indiana, el de no estar obligados a su ejecución, si de ésta hubiese de sobrevivir “escándalo conocido o daño irreparable”, en cuyo caso debían obedecerle pero no cumplirla.<sup>68</sup>

Los tratadistas desarrollaron el concepto de que el principio de obediencia y cumplimiento de las leyes admite fundadas excepciones. Como dice Levene, el cuerpo de funcionarios, unas veces citando el daño irreparable a que aludía el texto de la ley, y otras, los principios de derecho natural expuestos por los juristas se descubrían ante la ley como ante la persona del Soberano, pero no la cumplía. La ilegalidad se cobijaba bajo el manto del derecho y se exornaba con sus galas. Olvidábanse o se violaban las leyes, pero *jurídicamente*. Los funcionarios incumplían la ley, pero alegaban hacerlo en nombre del derecho. Hasta tal punto la idea de éste sedimentaba la actividad indiana, que cuando no podía apoyarse legítimamente en él se colocaba a la sombra de la ficción jurídica o de la interpretación capciosa de lo legislado.

\*\*\*

Moviéndose la administración colonial en el terreno del derecho, el jurídico, el principal de los resortes públicos y en manos de la magistratura en sus diversos grados, los más importantes factores del gobierno de la cosa pública indiana, el predominio de las togas en la Gobernación se hizo cada vez más prepotente, llegando en la práctica, como ya dijimos, mucho más allá del marco que la legislación le señalara. Y lo que es más, se identificó con el espíritu de clase: el mantenimiento de la supremacía en el Gobierno se convirtió en tradición del personal judicial de Indias. Conservarla a todo evento estimábase inherente al prestigio de la clase togada.

Las contiendas de jurisdicción entre los virreyes y las audiencias lo ponen claramente de manifiesto. Nada más elocuente que las palabras del mariscal de campo, D. Antonio Manso, que gobernó en Nueva Granada en 1729, en su *Relación de mando*,

<sup>68</sup> Ley 24, título 1º, libro 2º.

cuando habla de la tendencia constante de los togados de Indias a ejercer la supremacía en el gobierno, preconizando, en consecuencia, la necesidad de que Virreyes y Gobernadores fueran letrados, porque de lo contrario, es preciso subordinarse a las togas; o las del Virrey Príncipe de Esquilache, cuando dice que lo más conveniente y práctico para la ejecución de las órdenes y provisiones de gobierno es dar a los Oidores *mucha mano* en la administración “por que así se quita cualquier estorbo que la Audiencia pueda hacer”.

Como es sabido, en la España del siglo XVIII surgió la pugna entre el espíritu militar y el *Golilla*,<sup>69</sup> anticipación en cierto modo de la corriente en pro de la llamada supremacía del Poder civil, característica del siglo XIX.

En la América colonial, surge desde principios del siglo XVI una pugna de más elevada significación, y, sobre todo, de un carácter típicamente hispano-indiano, puesto que no se produce como manifestación de una corriente histórica general en una época determinada, sino que surge del anhelo de justicia del legislador en choque con la realidad americana a saber, la rivalidad entre el Poder ejecutivo y el judicial, ganoso de suplantar a aquél en los cuadros de gobierno y de mando.

El gobierno de la metrópoli apoyó y favoreció este empeño de supremacía de los órganos del Poder judicial sobre los del Poder ejecutivo, de la magistratura sobre los Virreyes. En las pugnas y cuestiones de competencia entre éstos y las Audiencias, rara es la ocasión en que el gobierno central no haga triunfar a la Audiencia, aun con detrimento del espíritu de la legislación. En la obra de Ruiz Guiñazú, tantas veces citada, puede seguirse la historia de esta rivalidad y comprobarse lo que decimos.<sup>70</sup> Incluso los Virreyes más omnipotentes, como *D. Francisco de Toledo*, el Duque de la Palata, Vertiz, etcétera, son vencidos por la Audiencia<sup>71</sup> y el gobierno de la metrópoli, por perseverar en su sistema de mantener la supremacía audiencial, apoya a esta institución en cuestión con los Virreyes, incluso en ocasiones en que defendían éstos el cumplimiento de la ley, por la Audiencia olvidado. Así el Oidor

69 Véase sobre ello, Morel Fatio, *Études sur l'Espagne*. París, 1892.

70 Pp. 32 y siguientes en general, y la historia de cada Audiencia, capítulos III y V.

71 Guiñazú, p. 32 y 85.

de la Audiencia de Guadalajara, D. Juan Núñez de Villavicencio contrajo matrimonio en dicha ciudad, a pesar de la prohibición existente. El Virrey, D. Álvaro Manrique de Zúñiga, le destituye. Niégale la Audiencia atribuciones para ello, enconándose la cuestión hasta el punto de levantar tropas Virrey y Audiencia, que no llegan a las armas por la intervención del Arzobispo con el Santísimo Sacramento. La Audiencia se queja al Monarca, que depone al Virrey, ordenándole se presente en la Corte.

En tiempo del Virrey Velasco, queriendo éste promulgar la Real cédula declaratoria de la libertad de los indios Yanaconas, la Audiencia lo impide, sin que el Virrey logre “acabar de concluir que las provisiones se publiquen”.<sup>72</sup> Esta idea, según la cual, por ser la justicia la más excelsa de las funciones de gobierno a ella debían hallarse subordinadas éstas y dirigir la justicia el proceso todo de la vida en la Colonia, trajo como consecuencia que el influjo de la magistratura trascendiera del orden político y administrativo al social, infiltrando y difundiendo el fermento del derecho en el área total de la sociedad indiana, con todas las ventajas e inconvenientes de ello. No fueron pequeños, como luego veremos, los que al progreso de la Colonia produjo este exceso de abogadismo pero hay que reconocer el ejemplar espíritu de una colonización que hacía de la justicia la piedra angular de la administración y gobierno y aspiraba a convertirla en rectora de las manifestaciones todas de la actividad y de la vida social de la Colonia.

Como dice Levene, el gobierno español tendió a realzar la importancia y prestigio de los funcionarios judiciales como un medio más para elevar la función del derecho y la justicia en las nuevas poblaciones.

El manejo de los hilos del gobierno y la prestancia extraordinaria que por las causas que hemos visto se concedía en Indias a la administración de justicia colocaron en la sociedad hispano-indiana a la magistratura sobre elevadísimo pedestal. En las páginas de *La Ciudad Indiana* de Agustín García, puede comprobarse largamente lo que decimos. Allí se descubre con vividos rasgos hasta qué punto eran Oidores y Jueces inferiores, verdadero eje

72 Véase Ruiz Guiñazú, p. 32.

de la vida político-administrativa y de la sociedad de la colonia hasta producirse su endiosamiento. La figura de los Jueces —dice Ruiz Guiñazú— sobre todo fuera de las capitales de los virreinos, “crecía desmesuradamente, convirtiéndose en centros alrededor de los cuales giraba la sociedad colonial de las viejas ciudades, y cada uno de ellos adoptaba la postura de un César magnífico y cortejado”.<sup>73</sup>

Un testigo presencial, el viajero inglés Depons, describe la impresión que le causó el extraordinario homenaje de respeto que en la sociedad indiana se tributaba a la administración de justicia, individualizada en Oidores y Jueces.

Al describir su traje, dice que los Oidores de Caracas llevaban un distintivo pendiente de un ojal, “ante el cual todos temblaban”.<sup>74</sup>

Acertadamente ha descrito este endiosamiento René Moreno. La garnacha —dice— poseía las virtudes de un sacramento; imprimía en el alma del que la llevaba al cuello un carácter indeleble, y ese carácter, por desgracia, era la soberbia. Cuando estos magnates, según se refiere, no iban en carroza al Tribunal, es fama que se hacían preceder (en los Charcas) de los lictores para vestir ante el pueblo la toga con majestad romana, y quien quiera que cabalgue pie a tierra cuando uno de ellos pasa.

Ya veremos luego cómo el engolamiento de las togas, por le hecho del gran influjo social de éstas grabó su sello en la psicología del pueblo americano con rasgos que aún perduran.

<sup>73</sup> P. 126.

<sup>74</sup> *Travels in South América*. Londres, 1807, t. I, p. 279; véase Ruiz Guiñazú, p. 104.