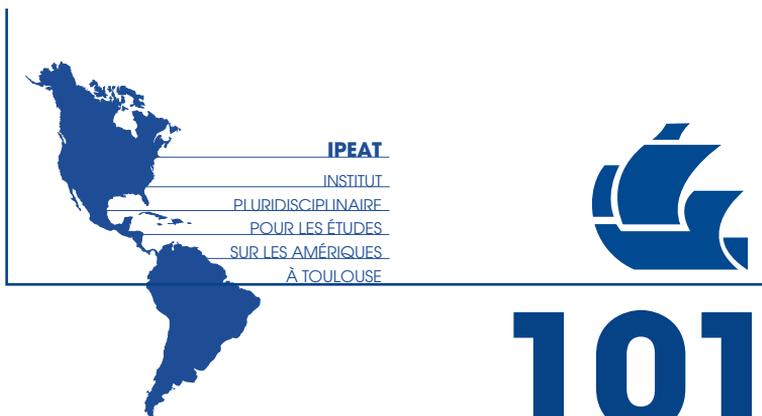


CARAVELLE

CAHIERS DU MONDE HISPANIQUE ET LUSO-BRESILIEN

Sociabilités d'Amérique latine



PRESSES UNIVERSITAIRES DU MIRAIL

CARAVELLE

CARAVELLE

CAHIERS DU MONDE HISPANIQUE ET LUSO-BRESILIEN

Revue fondée en 1963 par Frédéric MAURO†, Paul MÉRIMÉE† et Jean ROCHE

Georges BAUDOT†, Jacques GILARD† anciens directeurs

Publication semestrielle éditée par les Presses Universitaires du Mirail

COMITÉ HONORAIRE

Rubén BAREIRO SAGUIER, C.N.R.S.

Bartolomé BENNASSAR, Université de Toulouse

Claude FELL, Université de Paris III-Sorbonne Nouvelle

Romain GAINARD, Université de Toulouse

Miguel LEÓN-PORTILLA, Universidad Nacional Autónoma de México

COMITÉ DE DIRECTION

Michel BERTRAND, Université de Toulouse

Claire PAILLER, Université de Toulouse

COMITÉ DE RÉDACTION

Claude BATAILLON, C.N.R.S.

Eduardo CHIRINOS, University of Montana

Cristina DABAT, Universidade Federal de Pernambuco

Teresa Cristina DUARTE-SIMÕES, Université de Toulouse

Rodolfo de ROUX, Université de Toulouse

Carla FERNANDES, Université de Bordeaux III

Pilar GARCÍA JORDÁN, Universidad de Barcelona

Martine GUIBERT, Université de Toulouse

Catherine HEYMANN, Université de Toulouse

Patrick JOHANSSON, Universidad Nacional Autónoma de México

Frédérique LANGUE, C.N.R.S.

François LAPLANTINE, Université de Lyon II

Emmanuel LARRAZ, Université de Bourgogne

Bernard LAVALLÉ, Université de Paris III-Sorbonne Nouvelle

Patrick LESBRE, Université de Toulouse

Fortunato MALLIMACI, Universidad de Buenos Aires

Richard MARIN, Université de Toulouse

Sylvie MÉGEVAND, Université de Toulouse

Karine PÉRISSAT, Université de Toulouse

Christoph SINGLER, Université de Franche-Comté

Michèle SORIANO, Université de Toulouse

Modesta SUÁREZ, Université de Toulouse

Jean-Christian TULET, directeur de recherches au C.N.R.S.

Guillermo ZERMEÑO, Centro de Estudios Históricos, Colegio de México



Entre el retrato jurídico y la experiencia en el territorio Una reflexión sobre la *función distancia* a partir de las normas de los Habsburgo sobre las sociabilidades locales de los oidores americanos¹

Darío G. Barraera
CONICET (ISHIR-CESOR)
Universidad Nacional de Rosario - Argentina
dgbarriera@conicet.gov.ar

RÉSUMÉ

Cet article propose une réflexion sur la distance et sa relation avec la problématique générale de l'administration de la justice. Il commence avec une taxonomie générale des différents types de distance qu'on peut reconnaître entre une population et ses juges. Il examine ensuite la législation hispanique pour l'Amérique qui essayait de résoudre le problème de la proximité physique entre les *Oidores* et leurs sujets co-résidentes pendant le XVI et XVII siècles. Le but c'est l'examen de la réglementation que la Monarchie des Habsbourg a développé pour réguler la socialité primaire des *Oidores* et de comprendre le rôle assigné aux distances (notamment à la distance sociale) dans la conception du gouvernement des provinces américaines au cours de la période des Habsbourg.

MOTS-CLÉS

Justice - distance sociale - monarchie - lois indiennes - Oidores

ABSTRACT

This paper proposes a reflection on the distance function and its relation to the general problem of the administration of justice. It begins with a general taxonomy of different types of distance that can exist between a population and its judges, then exhumed Hispanic law tried to solve the issue of physical proximity between the *Oidores* and their subjects coresident (during the XVI and XVII). The purpose is to examine the regulatory treatment that the Habsburg monarchy gave the *Oidores'* primary sociality for understanding the function key assigned to the distance (especially social) in the conception and execution of the colonial government during the Habsburg period.

KEYWORDS

Justice - social distance - monarchy - Indian laws - Oidores

¹ Este artículo es el resultado de un seminario realizado en Toulouse durante febrero de 2013 en el marco de la operación 6 del Labex SMS « Réseaux et Pouvoirs ». Dicho seminario, por otra parte, no hubiera sido posible sin la amable invitación del Département d'Histoire de l'Université de Toulouse, a cuyos miembros –muy especialmente a Michel Bertrand y Richard Marin– quiero agradecer por la calidez y la calidad del ambiente de trabajo que encontré allí durante mi estancia.

RESUMEN

El artículo propone una reflexión sobre la *función distancia* y su relación con el problema general de la administración de la justicia. Comienza proponiendo una taxonomía general sobre diferentes tipos de distancia que pueden caracterizar la proximidad/lejanía entre una población y sus jueces, para luego exhumar cierta legislación hispánica que (durante los siglos XVI y XVII) intentó regular la cuestión de la proximidad física de los Oidores americanos y sus súbditos corresidentes creando otro tipo de distancias. El propósito es examinar el tratamiento normativo que la monarquía de los Austrias dio a las socialidades primarias de los oidores para desentrañar la clave asignada a las distancias (sobre todo a la social) en la concepción y ejecución del gobierno de las provincias americanas durante el periodo austracista.

PALABRAS CLAVE

Justicia – distancia social – monarquía – leyes de indias – oidores

Los hombres encargados de administrar justicia a una población ¿deben estar *cerca* de ella o es conveniente todo lo contrario? Si deben estar distantes ¿cuál es la distancia ideal que debe existir entre una población y sus jueces? ¿Y qué tipo de distancia es la que debe separarlos de la población? ¿Se trata solamente de una distancia física?

Los tópicos sobre los cuales acechan estas preguntas están presentes en reflexiones sobre el gobierno y la justicia desde hace milenios. Configuran una problemática consustancial a la reflexión sobre el gobierno en cualquier forma de poder político.² Una de sus expresiones más recientes, la conformación de una "justicia de proximidad" (en singular), marca la agenda actual del debate sobre un mejor acceso ciudadano a la justicia. Con base en un modelo racionalista dieciochesco –y de elementos antiguos como la justicia de equidad, la conciliación o la simplicidad de los procedimientos– el acortamiento de las distancias entre las poblaciones y sus jueces se debatió desde el inicio de la Revolución Francesa y se discute todavía en muchos países del mundo.³

² En la tradición judeocristiana la tensión entre cercanía e inaccesibilidad del Juez supremo es permanente. El tema también atraviesa otras tradiciones: cfr. Jean-Pierre Arrignon, « La justice de proximité dans la Rus' pré-mongole », en *Actes des congrès de la Société des historiens médiévistes de l'enseignement supérieur public*, 31e congrès, Angers, 2000, pp. 221-236.

³ Sobre este tópico cfr. mi « Justicia de Proximidad, pasado y presente entre la historia y el derecho », en *PolHis*, 10, Buenos Aires, 2do. semestre de 2012, pp. 50-57; en www.historiapolitica.com/boletin10

Sin embargo, asumir que la proximidad entre una población y sus jueces es un valor positivo *per se* parece ingenuo, puesto que la relación entre justicia, jueces, poblaciones y distancias siempre estuvo planteada, pero las soluciones ofrecidas en nombre de "lo mejor para la sociedad" distan de ser unívocas: al contrario, en diferentes coyunturas lo uno y lo contrario fueron esgrimidos con idéntica convicción.

Pensar las *distancias* entre una población y sus jueces constituye una reflexión sobre la forma de poder político: si se asume que el contenido de los interrogantes enfrenta con idéntica sintaxis a los diferentes tipos de distancia,⁴ el horizonte de la indagación puede completarse con otro puñado de preguntas ingenuas que terminan por configurar la historicidad del asunto: ¿por qué un juez sería mejor cuando está *distante* o, al contrario, *próximo* respecto de la población "juzgable"? ¿Qué garantiza respecto de su capacidad de resolver conflictos concretos que la distancia que lo separa de los interesados en la imparcialidad de su resolución sea enorme o mínima? ¿Es *mejor* una justicia donde los jueces ignoran todo sobre la población que somete a ellos sus conflictos o, al contrario, lo es cuando más empapado está de sus relaciones y su idiosincrasia? Para resumir: ¿cuánto es lejos o cuánto es cerca? Y sobre todo: ¿para quiénes es mejor? ¿Para todos? ¿Quién es el que dice que son buenas para quién o para tal cosa? Y más fundamentalmente: ¿cuándo y dónde?

La función distancia en justicia: introducción metodológica

Utilizo la expresión *función distancia* para referirme al papel que juegan las diferentes distancias que pueden existir entre una población y los agentes política y socialmente reconocidos como los encargados de resolver los conflictos que dicha población judicializa o en la cual se ve judicialmente involucrada. No se trata de un papel jugado por las distancias como si se trata de un actante que produce efectos unívocos y objetivos: se trata del rol que agentes de muy distinta naturaleza y capacidad de acción política *hacen* o *pretenden hacer jugar* a las distancias en el marco de argumentaciones sobre comportamientos *deseables* o *indeseables* destinados a dirimir una cuestión crucial: la calidad de la justicia administrada en función de un horizonte de buen gobierno.

La indagación de esta zona de roce entre justicias y distancias exige algunas disquisiciones.

⁴ Tolérese aún una polisemia necesaria: no ha llegado el momento de discriminar si esas distancias son físicas o de otra naturaleza.

Sin ánimo de plantear un estado del arte,⁵ propongo recuperar al menos un trabajo que ha planteado el tema de manera directa y fértil, sin el cual mi propuesta hubiera sido imposible. En un texto que va al nudo del asunto, Guillaume Métairie propuso considerar la existencia de tres tipos de *distanciamientos* entre la población y los tribunales de justicia: uno territorial (signado por la "distancia efectiva" [sic] entre el justiciable y su juez); otro "material" (regido por las dificultades económicas a la accesibilidad) y otro simbólico (basado en la sacralización de la justicia).⁶

Su clasificación es muy útil. Para ajustarla, evito el recorte que supone la noción de distanciamiento entre *tribunales* y población, y elijo recuperar la legislación hispánica sobre la materia, que cargó las tintas sobre jueces antes que sobre tribunales. Además, alargando la mirada hacia el siglo XXI, existen todavía jueces menores que trabajan solos y cuya sede es unipersonal o ediliciamente magra, por lo cual es mejor suprimir al *tribunal* como referencia –por su connotación física y colectiva–. Por otra parte, a partir de reflexiones de la exministra de justicia francesa Elisabeth Guigou,⁷ así como de los materiales analizados por colegas que estudian la justicia hispanoamericana colonial, mi propuesta invita a pensar cómo juega la *función distancia* entre una población y los jueces a cuya jurisdicción está sujeta a partir de una interacción dinámica entre cinco diferentes tipos de distancias:

1) La distancia física (geográfica o geométrica, territorial), la cual en la propuesta de Métairie aparece como *distanciamiento efectivo*. Esta es la que, a primera vista, parece más *real* y objetiva: sin embargo, puede constatarse que su percepción difiere fuertemente bajo diferentes circunstancias históricas o contextos sociales. Está atravesada por condiciones que no son invariables:⁸ por una parte, en sociedades preindustriales, en las cuales para las medidas "geo-métricas" dominaron como subunidades los patrones antropométricos, este tipo de distancia casi siempre aparece percibida en términos de tiempo. Su expresión resulta de una relación donde el tránsito físico, ponderado conjuntamente con las facilidades o dificultades presentadas por el recorrido

⁵ Para lo cual remito al artículo consignado en la cita 2.

⁶ Guillaume Métairie, *La justice de proximité. Une approche historique*, PUF, Paris, 2004, p. 8.

⁷ Élisabeth Vallier de Guigou (Marrakech, 1946), Ministra de justicia de Francia entre 1997 y 2000; fue la impulsora del PACS y desde 2008 está a cargo de la reforma del estado y de las colectividades territoriales. Su comunicación gubernamental del 29 de octubre de 1997 –donde sugiere considerar la proximidad desde una perspectiva plural– es iluminadora.

⁸ Véanse los clásicos libros de Witold Kula, Paul Zumthor y Alfred Crosby sobre el tema.

de la distancia métrica en diferentes medios de transporte, por diferentes superficies, signada por la presencia o ausencia de carga transportada, los peligros –naturales o sociológicos, etc.– la estacionalidad del clima, etc., acaba por traducir la distancia métrica en una medida de tiempo. Dicha operación vuelve al resultado inestable, ya que su dependencia del resto de los componentes de la ecuación es alta.

El atravesamiento de cuestiones ambientales (como la orografía, el ciclo de lluvias, la crecida de los ríos, las épocas de calor o de sequía, etc.) con otras técnicas (la locomoción, las cargas) y sociales (los enemigos humanos, los contextos de guerra en las fronteras, etc), permiten afirmar que no hay *distancia física pura*.

2) La distancia que Métairie llama *material* –y que mantendremos con el mismo nombre– alude al rol que los recursos pecuniarios juegan como facilitador u obstáculo para alcanzar su objetivo al solicitante o al requerido por la justicia. Frecuentemente esta dimensión es crucial: ante un expediente que materializa años de trámites, la vida de muchas personas parece haber girado casi exclusivamente alrededor de largos y costosos pleitos. En el curso de algunas investigaciones nos hemos preguntado cuál era la proporción de recursos que destinaban a pagar sellados, traslados, oficios, comisiones, viajes, la contratación de asesoría letrada...⁹ Nada de todo esto costaba poco dinero, no obstante lo cual hasta los súbditos más humildes de la monarquía apostaron a conseguir algún tipo de reparación por este camino. Desde luego, aunque los expedientes que sobrevivieron archivados sólo documentan los casos en los cuales esta distancia intentó ser transitada, son copiosos los testimonios que señalan el abandono de pleitos ordinarios o de apelaciones por su costo (la segunda instancia era particularmente onerosa para los habitantes de ciudades sufragáneas que debían costear el traslado de varios meses hacia la sede de una Real Audiencia). Este renglón es un verdadero separador entre quienes podían y no podían pleitear.

⁹ Cfr. los casos tratados en Darío Barrera y Griselda Tarragó, « Elogio de la incertidumbre. La construcción de la confianza, entre la previsión y el desamparo: Santa Fe y el Río de la Plata, siglo XVIII », en *Revista de Historia*, Núm. 48, San José, Julio-Diciembre de 2003; Miriam Moriconi, « Usos de la justicia eclesiástica y de la justicia real (Santa Fe de la Vera Cruz, Río de la Plata, s. XVIII) », *Nuevo Mundo Mundos Nuevos* [En línea], Debates, Puesto en línea el 27 octubre 2012, consultado el 11 de junio de 2013. URL : <http://nuevomundo.revues.org/64359> ; DOI : 10.4000/nuevomundo.64359; Darío Barrera, *Abrir puertas a la tierra. Microanálisis de la formación de un espacio político*, MHSF, Santa Fe, 2013, sobre todo capítulo XIII.

3) La distancia –*Métairie* dice *distanciamiento*– cultural: según este autor, su producción se debe al rol de las imágenes que refuerzan la sacralidad de la justicia.¹⁰ Nos parece que también deben considerarse en este rubro las distancias construidas a través del lenguaje verbal y no verbal (pero no extrasomático, sino corporal). Los agentes juegan un rol muy activo tanto desde lo gestual como en la puesta en juego *judicial* de lenguajes¹¹ (por ejemplo el uso de locuciones latinas entre legos)¹² como elementos disuasivos para obtener una ventaja en el ruedo judicial. En este plano se expresan también como distancia las diferencias culturales entre los sujetos –sus diferentes saberes y la capacidad de hacerlos valer–. Pero a diferencia de la distancia simbólica, lo que cuenta en la longitud de este tipo específico de recorrido, lo que aleja o acerca a las partes en juego, no es la disposición de titulaciones o sus signos traducidos a lo visible (la investidura capaz de transmitir un "capital simbólico") sino el *dominio* de saberes y lenguajes para transitar un juicio, cuya competencia puede adquirirse al margen de las titulaciones. La clásica división entre letrados y legos no supone una distancia idéntica cada vez: ¿cuán lego y cuán letrado es cada término de la relación en cada ocasión? Esa medida es elástica: hay diferentes grados de formación (en los letrados) y de información (en los legos) pero, sobre todo, en cada relación esa distancia se construye al calor de la relación judicial, pudiendo convertirse en más potente un lego informado de prácticas o historias de familias locales que un letrado pertrechado pero ignorante de las relaciones de los lugareños. El "aislamiento" de este tipo de distancia, como en casi todos los casos, solo es posible en términos gramaticales, ya que analíticamente su utilidad es nula si

¹⁰ Sobre el origen divino de la Justicia y el valor de las imágenes en la preservación y transmisión de este mensaje desde la antigüedad véase María Isabel Rodríguez López, « La imagen de la justicia en las artes plásticas (desde la antigüedad hasta las postrimerías del Medievo) », en *Saberes. Revista de estudios jurídicos, económicos y sociales*, I, 2003. Sobre la potencia de los mitos antiguos y sobre la lectura maquiaveliana de Aristóteles acerca de la utilidad de la religión para consolidar la obediencia a las leyes véase Carlo Ginzburg, *Ojazos de madera*, Barcelona, 2000, 63 y ss., y *pássim*. Para la historia colonial hispanoamericana la referencia son los trabajos de Jaime Valenzuela Márquez sobre Santiago y los de Pablo Fucé sobre Montevideo.

¹¹ Remito a mi « Voces legas, letras de justicia. Culturas jurídicas de los legos en los lenguajes judiciales. (Río de la Plata, siglos XVI-XIX) » en Tomás Mantecón –editor– *Bajtín y la historia de la cultura popular: cuarenta años de debate*, UniCan, Santander, 2008, pp. 347-368.

¹² Véase A. M. Hespanha « Sabios y rústicos. La dulce violencia de la razón jurídica. », en *La Gracia del Derecho*, CEC, Madrid, 1993. Para el Río de la Plata véase Agustín Casagrande, « Erradicando los rústicos juzgamientos. La Real Audiencia y las justicias menores de Buenos Aires durante 1785-1787 », en *Sudhistoria*, 5, julio-diciembre de 2012. El lector informado reconocerá en esto el clásico « *Discours* » de Loyseau (1603).

no se la considera en relación con alguno o algunos de los otros tipos de distancia (la física, la social).

4) Me gustaría incluir un tipo de distancia muy judicial, atravesada sin ninguna duda, por todas las anteriores: la *distancia procesal*. Esta considera toda la duración del proceso judicial de principio a fin. Como legislación *procesal* y en materia de testimonio, esta distancia está vinculada con (por ejemplo) plazos de prescripción, plazos para realizar cada diligencia –notificaciones, pases, citaciones–, plazos para proceder a una denuncia, pero también con el valor del recuerdo y de la memoria en el testimonio –tanto en su dimensión negativa (el paso del tiempo empaña el recuerdo) como positiva (la persona de más edad en la comunidad puede constituir la transmisión de lo "inmemorial"). Algunas leyes permiten mostrar que la Corona planteó sugestivas distinciones en este sentido entre la justicia "de españoles" y la "de indios".¹³

5) Y por último, propongo considerar además una *distancia social*, cuyo contenido se inscribe en diferencias de "estado", es decir, en diferencias de posición en el juego social en función de una concepción corporativa –que sirve como referencia– pero que puede ofrecer muchísimos matices en el orden de la experiencia.

Su consideración es fértil para analizar cómo repercuten en la justicia efectivamente administrada los lazos comprobables entre los jueces, sus auxiliares, sus familias y los posibles conflictos de intereses con las poblaciones locales. Su materia incluye desde luego el estudio de los vínculos de parentesco biológico y ritual, los lazos de paisanaje, pero también las relaciones de colaboración de todo tipo (alianzas, compañías, etc.), ya que éstas incluyen y desbordan a las primeras.

¹³ Es el caso de la ley 83, título 15, libro II de la Recopilación de 1680, mandando que se obre con justicia en el caso de los abusos cometidos contra ellos y que no se de lugar a procesos ordinarios en pleitos entre indios « ...ni haya dilaciones, como suele acontecer, por la malicia de algunos abogados y procuradores... ». La ley 85 del mismo título y libro mandaba que los « negocios leves » entre indios se despacharan por « decretos » y no por provisiones, para –además– se los relevara de costas y daños (combinando el acortamiento de la distancia procesal con la minimización de la material). Julián de Paredes, *Recopilación de Leyes de los Reynos de las Indias mandadas imprimir y publicar por la Magestad Católica del Rey don Carlos II, nuestro señor*, edición facsimilar de la publicada al cuidado del autor en Madrid, 1681; Cultura Hispánica, Madrid 1973, 4 Volúmenes. Tomo I, 67 y 300 pp; Tomo II, 299 pp; Tomo III, 302 pp y Tomo IV, 364 pp.[en adelante, *Recopilación*].

El primer y más evidente sitio donde esta función aparece considerada es en el orden normativo –campo de la historia del derecho– y concierne directamente a quienes hacemos historia de la justicia demostrar cómo se visualiza su presencia en los ámbitos judiciales, que sin ignorar el primero, debe ser complementado o contrastado con el segundo. Dada la brevedad del ejercicio al cual nos libramos aquí –y porque abona de manera directa y evidente los contenidos de una historia social de la justicia– concentraré las próximas páginas sobre todo (aunque no solamente) en este tipo de distancia.

Una última pregunta general: ¿cómo considerar estos diferentes tipos de distancia (la física-geométrica, la material, la cultural, la procesal y la social)? ¿Existe una característica común a todas ellas que permita considerar la distancia como función? Esta cuestión es de difícil resolución, pero en principio –y para continuar pensándolo– me ha servido de inspiración la definición que Mark Granovetter propone como "longitud de recorrido",¹⁴ ya que permite tener en cuenta todo el arco de condiciones posibles que puede revestir esa longitud (como vimos, solo aparentemente objetiva) y su recorrido (siempre subjetivo porque es acción y relación) según las unidades de su denominación: leguas o kilómetros, tiempo, dinero, atributos de prestigio o vínculos de parentesco, relaciones de amistad y hasta lenguajes que vuelven al juez próximo, lejano o hasta indisponible. Proseguimos entonces con este breve ejercicio a sabiendas de que las distancias propuestas solo pueden mostrarse aisladas con fines analíticos pero que rara vez se presentan en estado puro y que, lejos de tratarse de hechos o datos de la realidad, en todos los casos son el resultado de una relación que involucra las socialidades primarias.¹⁵ La función distancia, en suma, es longitud de recorrido pero sobre todo es el *contenido* de ese recorrido, esto es, experiencia.

Una justicia "imparcial" para la América colonial: la construcción doctrinal de la distancia

En el orbe hispánico bajo gobierno de la casa de Habsburgo (cuya institución y constitución católica de poder político se extendió sobre un vasto territorio

¹⁴ Siguiendo la feliz expresión adoptada por Mark Granovetter, « The strength of weak ties », en *American Journal of Sociology*, Vol. 78, núm. 6, 1973, pp. 1360-1380.

¹⁵ En la definición que les otorga Alain Caillé, *Théorie anti-utilitariste de l'action. Fragments d'une sociologie générale*, La Découverte, Paris, 2009.

discontinuo, emplazado en cuatro continentes y simultáneamente por más de tres siglos), privó un ideal de gobierno donde la figura del *iudex perfectus* era clave. La elaboración teórica de dicha centralidad tuvo sus expresiones más logradas entre los siglos XVI y XVII: teólogos y arbitristas no definieron el carácter del juez ideal a partir de saberes doctos (los cuales eran ciertamente apreciados) sino basándose en el *temor de Dios* y la introspección, ya que – como lo resume muy bien Carlos Garriga– « el conjunto de dispositivos que inclinaban a –y permitían administrar rectamente– la justicia (asociada como está a los órdenes trascendentes de la *aequitas* y el *ius naturale*, alimentados por la religión) » era la *conciencia* y no la ciencia.¹⁶ El mismo autor agrega que el punto es nodal para comprender el funcionamiento del modelo, ya que el *temor de Dios* es « la vía de comunicación derecho-religión más directa ». La obra que Francisco de Quevedo dedicó a Felipe IV –*Política de Dios, Gobierno de Cristo* (circa 1617-26) presenta con nitidez la antigüedad y la variedad de mecanismos que garantizaban dicha conexión,¹⁷ también ilustrada por las plumas de Castillo de Bovadilla o Suárez entre otros.

La monarquía hispánica montó su ideal de *buen gobierno* en torno de esta idea del *iudex perfectus* y por ende legisló para promover la existencia de jueces polisémicamente lejanos, a imagen y semejanza del rey, juez secularmente supremo, físicamente ausente y distante. Para garantizar entonces la buena administración de una justicia que no dependía de la justeza de las leyes sino del obrar en conciencia del hombre que juzga, la monarquía trató de promover que sus cuerpos (físicos) se mantuvieran ajenos a *las pasiones*, modo de facilitar al juez la guarda de una estricta imparcialidad ante las partes.

Uno de los valores que ancestralmente se reconoce en la figura del juez ideal es el de su imparcialidad a la hora de impartir justicia.¹⁸ Por lo tanto, la

¹⁶ Carlos Garriga, « Justicia animada. Dispositivos de la Justicia en la Monarquía Católica », en Marta Lorente, –coordinadora–, *De justicia de jueces a justicia de leyes: hacia la España de 1870*, Cuadernos de Historia Judicial, VI, Madrid, 2006, p. 83.

¹⁷ Francisco de Quevedo, *Política de Dios, Gobierno de Cristo*, Buenos Aires, 1948, estudio preliminar de Germán Arciniegas. Cfr. mi « La tierra nueva es algo libre y vidriosa. El delito de *traición a la corona real*: lealtades, tiranía, delito y pecado en jurisdicción de la Real Audiencia de Charcas (1580-81) », en *Ley, Razón y Justicia*, VIII, 11, Córdoba, 2010, pp. 281-305.

¹⁸ En *Partidas* (III, 4, 6) se lo describe largamente en el quinto de los juramentos que debían realizar los jueces: « ...que los pleytos que vinieren ante ellos que los libren bien y lealmente lo mas aina que pudieren et lo mejor que sopieren, et por las leyes deste nuestro libro et non por otras, et que por amor, nin por desamor, nin por miedo nin por don que les den nin les prometan á dar que non se desvien de la verdad nin del derecho... », el énfasis en la enumeración de las emociones que pueden alterar la imparcialidad del juez) es mío.

existencia de una cierta familiaridad entre juez y la población bajo su jurisdicción ha permitido y permite a quien pudiera sentirse afectado (con o sin razón) manifestar dudas sobre los efectos que aquella proximidad podría tener sobre la imprescindible imparcialidad que se espera del *iudex*.¹⁹ En una comunidad pequeña, los lazos familiares o la casi siempre inevitable cercanía emocional con alguna de las partes, podían poner en tela de juicio los supuestos de imparcialidad y desinterés subjetivo del juez, en cuya persona descansaba la garantía de una buena administración de justicia: de hecho, en el modelo de justicia castellano la idoneidad de un magistrado iba adherida a su *desarraigo*²⁰ –en esta expresión puede verse toda la dificultad de separar, incluso a fines analíticos, la distancia físico-territorial de la social.

La convicción según la cual un juez socialmente lejano estaba en mejores condiciones para ser justo, no tenía fundamentos ingenuos y además estaba bastante extendida en la cultura jurídica de la Europa moderna. Pero a pesar de que se nutría de valores antiguos, ya presentes en el Derecho Romano, también era tributaria de una percepción por entonces novedosa de la relación entre el orden social y la naturaleza: las pasiones eran inventariadas como parte del equipamiento natural que traía el hombre consigo (por lo tanto, lastre de su "estado de naturaleza") mientras que la razón era, por todo lo alto, un patrimonio transmitido por los sabios y se llegaba a ella después de un duro proceso gnoseológico.²¹

La articulación práctica entre imparcialidad y consenso se realizaba –siempre según este ideal– aunando "la ajenidad social de los jueces y el secreto de las causas o de los motivos de sus decisiones",²² esto es, ocluyendo cualquier posibilidad de manifestación de las pasiones del juez y del jurista.

¹⁹ Duda que sostiene la historiografía, puesto que, incluso después de proponer la hipótesis e historizar el tema, expertos como Burkholder y Chandler mantienen la interrogante acerca del modo en que precisamente pudiera haber perjudicado la « proximidad » de los altos jueces a la « calidad » de la administración de justicia. Véase « Introducción » en Mark Burkholder y D. S. Chandler, *De la impotencia a la autoridad. La Corona española y las Audiencias en América, 1687-1808*, FCE, México, 1984 [1977]. Aunque es evidente, el excelente estudio citado hace un trabajo sistemático sobre oidores, fiscales y jueces del crimen.

²⁰ Carlos Garriga, « Sobre el gobierno de la justicia en Indias (siglos XVI-XVII) », en *Revista de Historia del Derecho*, n° 34, 2006, p. 87.

²¹ Las reflexiones, que comparto, pertenecen a Zygmunt Bauman, *Legisladores e intérpretes*, UNQ, Bernal, 1997, cap. IV.

²² Carlos Garriga, « La Recusación Judicial: Del Derecho Indiano al Derecho Mexicano » en *Cuadernos. La Supervivencia del Derecho Español en Hispanoamérica durante la época independiente*. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1998, p. 208.

Este cruce deja a la luz otra asociación fuerte: el carácter secreto de las decisiones de los jueces letrados del Antiguo Régimen²³ formaba parte, en aquella matriz de gobierno, de la *distancia simbólica* en su sentido más fuerte de sacramentalidad. La *indisponibilidad* del argumento (que permanece a buen resguardo en la conciencia del juez) es lo que anuda con mayor fuerza su conexión con la naturaleza religiosa; la elaboración de los argumentos de las sentencias, que no tenían por qué ser expresados, fruto de una completa e inaccesible introspección, tenían un carácter religioso, y por qué no, místico. Perfecto fundamento del orden jurídico para una monarquía confesional. Ahora bien, como en todo aspecto de la cultura barroca, aquí se ponía en juego la simulación o disimulación: no se esperaba que esta ajenidad *fuera* algo completamente cierto, sino que lo *pareciera*. Porque "...si y sólo si los jueces viven ajenos al entorno social y mantienen oculto en el secreto de la conciencia los motivos de sus decisiones, entonces las sentencias *aparecerán como imparciales* a la vista de los pleiteantes y la justicia suscitará la confianza de las gentes."²⁴

Físicamente lejos: de la Península y de los más humildes vasallos

Durante el siglo XVI, cuando la monarquía hispánica montó una arquitectura institucional que –a pesar de haber colapsado a finales del siglo XVII– funcionaría con pocas modificaciones hasta finales del siglo XVIII, se erigieron once Reales Audiencias, como instituciones de gobierno y justicia.²⁵ Representaban al rey en cada *provincia* (el distrito audiencial podía, territorialmente, denominarse así) y sellaban sus autos con el sello real. Sin embargo, y aunque nunca perdieron su faceta de gobierno, su rol judicial prevaleció y acabaron por ser percibidas *fundamentalmente* como los máximos tribunales de justicia regia en ultramar.²⁶

²³ Impensable en nuestro esquema actual, donde la justicia es un poder republicano, donde la transparencia de la decisión judicial pasa por la correcta construcción de su sentencia conforme a derecho así como por su publicidad.

²⁴ Carlos Garriga, « La recusación... », pp. 208-209.

²⁵ La Audiencia de Lima asumió el gobierno del Perú en numerosas oportunidades durante los siglos XVI y XVII.

²⁶ Santo Domingo (1511), México (1527), Panamá (1538), Guatemala (1543), Lima (1543), Nueva Galicia (1548), Nueva Granada (1548), Charcas (1559), Quito (1563), Santiago de Chile (1563) y Manila, 1583. No se restringían a esta función: aunque tenían prohibido conocer en casos de primera instancia (sobre todo las Audiencias de México y Lima, *Recopilación*, ley 67, tít. 15, lib. II) e impedir actuar a las justicias ordinarias (ley 70), podían hacerlo en casos civiles y criminales donde no hubiese alcalde del crimen (ley 68), en casos de corte –causas criminales– « ...en el ámbito de cinco leguas en torno a la capital virreinal, y en los casos de envilecimiento y

Fueron establecidas en ciudades fundadas para el gobierno y, como la mayor parte de la población gobernada no vivía en ellas, entre dicha mayoría y su más alto tribunal de justicia –cuyo valor y modo de funcionamiento comprendieron bien pronto mestizos e indios, y más tarde los esclavos–²⁷ se extendía necesariamente una distancia geométrica que para algunos podía llegar a ser enorme.²⁸ De algunas –como la de Nueva Galicia apenas creada en Compostela, antes de ser trasladada a Guadalajara– se decía que estaba en un lugar tan “desamparado” que no había siquiera un abogado que quisiera llegar a ella.²⁹ Esto generaba quejas y producía situaciones (previstas e imprevistas). La dilatada extensión de los territorios americanos de la monarquía entrañaba dificultades que, para los afectados, incluso si podían apelar a distintos mecanismos de resolución de conflictos, se traducían en obstáculo objetivo para “obtener justicia”. Otro tipo de inconvenientes resultaban de la distancia física entre la metrópoli y las provincias americanas, como los que se producían durante los periodos de ventana generados por los recambios de jueces,³⁰ o las particulares situaciones que se creaban cuando el tribunal colegiado debía tomar decisiones en ausencia de uno de sus miembros. Aquí, previendo las dificultades provocadas por el recorrido de las distancias físicas, la legislación de los monarcas modificó para sus provincias americanas

falsificación de monedas. », los sábados en casos de pobres (ley 81). Eran casos de corte asesinatos, estupros, violación de treguas, incendio doloso, actos contra viudas y huérfanos, delitos cometidos por ministros inferiores.

²⁷ Steve Stern, *Los pueblos indígenas del Perú y el desafío de la conquista española*, Alianza, Madrid, 1992, entre muchos otros.

²⁸ Sobre Audiencias hay textos indispensables, entre los cuales Carlos Garriga, *La audiencia y las chancillerías castellanas (1371 - 1525) : historia política, régimen jurídico y práctica institucional*, CEC, Madrid, 1994; el reciente libro de Eduardo Martiré, *Las Audiencias y la Administración de la Justicia en las Indias. Del iudex perfectus al iudex solutus*, Histórica, Buenos Aires, 2009; Tomás Polanco Alcántara, *Las Reales Audiencias en las Provincias Americanas de España*, Mapfre, Madrid, 1992; Guillermo Lohmann Villena, *Los ministros de la Audiencia de Lima. Esquema de un estudio sobre un núcleo dirigente, 1700-1821*, EEHAS, Sevilla, 1974; artículos de José de la Puente Brunke « Jueces y justicia en las Indias Occidentales y en la península ibérica: una aproximación », en Gaetano Sabatini (a cura di) *Comprendere le monarchie iberiche*, Viella editore, Roma, 2010, pp. 293-308; « Los Jueces en la Vida Limeña del Siglo XVII », en *Derecho & Sociedad*, Año VIII, N° 12, 1997, pp. 196-202; « Sociedad y Administración de Justicia: los ministros de la Audiencia de Lima (Siglo XVII) », en *Ius et Veritas*, Año 9, n° 18, junio de 1999, pp. 340-47 y la tesis de Sergio Angeli, *La justicia como representación. Participación social y ejercicio profesional de los ministros de la Audiencia de Lima (1550-1569)*, UBA, 2012, dirigida por Ana María Presta.

²⁹ John H. Parry, *La audiencia de Nueva Galicia en el siglo XVI*, El Colegio de Michoacán, Zamora, 1993 [1948], p. 115.

³⁰ Cfr. *Recopilación...* Título 21, « De la renunciación de los oficios ».

el patrón castellano peninsular sobre la determinación de los pleitos (el voto de tres oidores) bastando desde 1578 *lo que paresciere* a la mayor parte, aunque fueran dos.³¹

El gobierno de las provincias americanas instaló para la monarquía la cuestión de la extensión física como una verdadera variable jurídica: por citar solo otro caso notable, Juan de Solórzano y Pereira planteó que los tiempos admitidos para segunda suplicación en la Península no podían trasplantarse sin modificación para Indias; en estos casos, afirmaba el jurista, intervenían no una sino *dos* distancias enormes: la existente entre las poblaciones locales y sus a veces lejanas audiencias y la que separaba a los tribunales americanos del Consejo de Indias.³²

Audiencias y los oidores, que podrían considerarse escasos en un territorio descomunal, resultaron en consecuencia lejanos para una gran parte de la población de las provincias americanas de la monarquía. Pero esta percepción obviamente no es compatible con la inevitable situación de corresidencia en la *urbis*.

Oidores en su tinta

La construcción jurídica de las distancias sociales como *buffer* en situación de proximidad física

La reacción de la Corona durante el siglo XVIII –desplazando a los criollos asentados y relacionados para reemplazarlos por peninsulares recién llegados– parece dar sustento *post facto* a la presunción de los Austrias.³³ Es que la voluntad de *distanciamiento*, la localización de estos jueces en una sede, el carácter vitalicio³⁴ de sus designaciones, la venta de los oficios y la pretensión de imparcialidad a partir de un horizonte de "socialidad cero" generaba intersecciones incompatibles.

Aunque lejanos físicamente para la mayor parte de los súbditos americanos de cualquier virreinato, los oidores no lo estaban para los habitantes de las

³¹ Garriga, « Sobre el gobierno... », pp. 137-138.

³² Juan de Solórzano Pereira, *Política Indiana*, Tomo II, Libro V, Cap. XVII, Madrid, 1739 [1648], p. 410.

³³ Mark Burkholder y D. S. Chandler, *De la impotencia...*, cit. Este excelente estudio se ocupa también de fiscales y jueces del crimen.

³⁴ Los funcionarios de las Audiencias estaban sujetos a remoción solo por parte del monarca. Por otra parte, se creía que si un juez debía « ...su posición solamente al rey actuaría con mayor rectitud que una persona de fortuna independiente ya residente en Indias. » Mark Burkholder y D. S. Chander, *De la impotencia...*, p. 19.

ciudades donde tenían asiento. Su indisponibilidad local, por lo tanto, se transformaba en un verdadero problema para unas leyes que buscaban garantizarla regulando su sociabilidad.

Esta tarea, aunque alcanzó su cénit bajo los reinados de Felipe III y Felipe IV, se nutrió de la experiencia jurídica bajomedieval. El criterio de separar a los altos jueces de las tareas y de los contactos que pudieran afectar su recto desempeño puede visualizarse en los más tempranos ordenamientos jurídicos castellanos, desde las Partidas. Tomemos algunos aspectos puntuales de conjuntos menos antiguos: en las Cortes de Toro (1371), por caso, se prohibió que alcaldes y oidores pudieran participar como "jueces y parte"³⁵ algo que debió reiterarse durante las de Toledo (en 1436), con el sabroso agregado acerca de que los oidores no "aconsejen" a los pleiteantes, lo que parece haber sido una práctica informal y frecuente, precisamente fruto del contacto social.³⁶ A finales de ese mismo año la prohibición para recibir dádivas ya constituía una reiteración³⁷ y, desde los últimos años del siglo XV es persistente la legislación que intenta separar a los oidores de las chancillerías reales del manejo directo del dinero de los pleitos (concretamente desde las Ordenanzas Reales de Castilla de 1484, editadas y redistribuidas por varios reinos en 1541).³⁸ Todos estos distanciamientos, todavía técnicamente muy jurídicos, aparecen sistematizados en las Ordenanzas de la Audiencia de Valladolid

³⁵ Real Academia de la Historia, *Cortes de los antiguos reinos de León y de Castilla*, Vol. II, Imprenta de M. Rivadeneyra, Madrid, 1863, p. 192.

³⁶ Aunque para los abogados abría la posibilidad de que representaran y pleitearan si en tal sitio « no pudiese llegar a ser juez ». Artículos 32 y 35, en Real Academia de la Historia, *Cortes de los antiguos reinos de León y de Castilla*, Vol. II, Imprenta de M. Rivadeneyra, Madrid, 1863, pp. 299-303.

³⁷ « Que los oidores y alcaldes juren de no recibir cosa alguna... », Pragmática que recoge ordenanzas del Consejo, 15 de diciembre de 1436, versión facsimilar reproducida en Juan Ramírez, *Libro de las bulas y pragmáticas de los Reyes católicos*, Madrid, 1973, XCII. El sexto juramento en *Partidas* (III, 4, 6) referente al compromiso de no recibir jamás « don ni promisión » de alguien que haya iniciado un pleito o que « supieran » que podía iniciarlo, apunta a evitar la erosión de la imparcialidad por la deuda de favores materiales. Sobre la distancia social entre los oidores y la población de su distrito véase António M. Hespanha y Antonio Serrano « La senda amorosa del derecho. *Amor y iustitia* en el discurso jurídico moderno », en Carlos Petit (ed.), *Pasiones del jurista. Amor, memoria, melancolía, imaginación*, Madrid, 1997, pp. 23-56; sobre la traslación de las ordenanzas para los tribunales castellanos a la legislación indiana véase Carlos Garriga, « Sobre el gobierno... », p. 110 y ss.

³⁸ *Ordenanzas reales de Castilla*, Nuevamente corregidas de muchos vicios y faltas. Compiladas por Alfonso Díaz de Montalvo e impresas en Salamanca el 20 de octubre de 1541.

(1489)³⁹ y Granada (1502),⁴⁰ donde son particularmente interesantes los capítulos consagrados a que los oidores –llegados de fuera, enviados por el Rey– puedan tomar casa no ocupada por su dueño y se diputen especialistas (uno por la ciudad y otro por el oidor) para establecer el precio del alquiler a fin de no permitir abusos por parte del propietario –y, aunque no está dicho aquí explícitamente, para impedir la dádiva o el favor hacia el alto magistrado.⁴¹

Pero cuando las prescripciones se refieren ya directamente a las audiencias indianas, las regulaciones para aislar a los altos jueces de los inevitables contactos sociales con las comunidades locales se multiplican y refinan.

En 1575, por ejemplo, se prohibió a los oidores americanos casarse con mujeres que vivieran en las ciudades donde tenían el cargo;⁴² en 1583 y 1588 Felipe II mandó "...que no visiten a los vezinos, ni á alguno de ellos por ningún caso, ni á otra qualquier persona particular, tenga o no tenga, pueda o no, tener negocio, ó pleyto: y asimismo que no vayan a desposorios, casamientos, ni entierros en cuerpo de Audiencia, ni alguno en particular, sino fuere en casos muy señalados y forçosos."⁴³ La ley siguiente recoge Provisiones de Felipe IV sobre fiestas y van en la misma dirección, siendo el argumento final –siempre– "...porque conviene a nuestro Real Servicio". La cohabitación entre abogados, escribanos y jueces estaba prohibida desde tiempos de Carlos V (en las Ordenanzas de Audiencia de 1530).

Desde luego –y esto es en efecto una práctica consustancial a la institución de la Audiencia en la Península– se les prohibió tener casas y chacras en su lugar de residencia,⁴⁴ desarrollándose una serie de artilugios para tasar los valores de las posadas. Tampoco podían ser comerciantes,⁴⁵ ni tener contacto con

³⁹ *Libro de las Bulas y Pragmáticas de los Reyes Católicos*, impreso por L. Polono en Alcalá de Henares, 1503, Tomo I, ed. Facsimilar, Madrid, 1973.

⁴⁰ *Ordenanzas de la Real Audiencia y Chancillería de Granada*, de la edición impresa en Granada por Sebastián de Mena, [1601], Lex Nova, Granada, 1997.

⁴¹ Cédula dada en Segovia el 15 de julio de 1505, en *Cedulas, prouisiones, visitas y ordenancas de los sennores Reyes Catholicos y de sus Maiestades y Autos de los señores Presidente y oidores concernientes a la facil y buena expedicion de los negocios y administracion de justicia y gouernacion de la Audiencia Real de Granada*, sucesores de Nebrija, Madrid, 1551 (Biblioteca Nacional, Madrid, R/65).

⁴² *Recopilación*, Tomo I, ley 82, tít. 16, libro II.

⁴³ *Recopilación*, Tomo I, ley 49, tít. 16, libro II.

⁴⁴ Por ejemplo carta del Rey al Virrey del Perú (Príncipe de Esquilache), Madrid, 17 de marzo de 1616, AGI, Audiencia de Lima, 571, libro 18, f. 103. *Recopilación* contiene RC de Carlos (1550) y Felipe II (1565), bajo el rótulo de ley 15, tít. 16, libro II.

⁴⁵ AGI, Audiencia de Quito, 209, libro 1, f. 176.

ellos –menos aún que sus mujeres se dejaran acompañar por ellos.⁴⁶ No tenían permitido sembrar trigo y maíz, poner dinero a interés, descubrir minas o participar en su explotación, recibir préstamos, dádivas o montar tablados de juegos.⁴⁷ Las inhibiciones podían llegar a describir conductas muy específicas (que no pescaran perlas,⁴⁸ por ejemplo). Es verdad que todas, en mayor o menor medida, repetían muchos de los renglones de la Real cédula que el Rey don Carlos había dado el 2 de mayo de 1550.⁴⁹ Particular atención pusieron los reyes de la casa de Habsburgo en la sociabilidad de las esposas de oidores, alcaldes del crimen y fiscales, toda vez que de sus contactos con las mujeres de otros vecinos originaba, en los términos expresados por Felipe III hacia 1623, "amistades y parcialidades".⁵⁰

Todas estas medidas, como se ve, tendían a evitar que a la proximidad física se sumara la proximidad social, o bien que la primera derivara en la segunda.

Si la distancia física era un problema muchas veces insalvable para gran parte de la población y la distancia cultural estaba garantizada –todos estos jueces eran *letrados* y sus próximos pobladores en su casi totalidad legos radicales– los sucesivos titulares de la Corona castellana que regularon sobre el tema, tuvieron presente la situación de coresidencia y tenían firmes razones para poner dudar sobre la operatividad que este último tipo de distanciamiento (el cultural) pudiera ofrecer como sostén y garantía del social, cuya supresión, se recuerda, tendría por consecuencia el deterioro de las condiciones para una recta administración de la justicia –y por ello, del bueno gobierno.

Más allá de las aulas: la contribución de los símbolos y la etiqueta a la distancia cultural

Dejando de lado la obvia distinción social que suponía para distanciar a estos hombres de los legos su formación letrada, todos los aspectos simbólicos que rodeaban a los togados –que en cierta medida eran una visibilización de sus exclusivos saberes y de su crucial función en el cuerpo social– tendían a complementarse.

⁴⁶ Felipe II en Madrid, el 23 de julio de 1580. *Recopilación*, Tomo I, ley 53, título 16, libro II.

⁴⁷ *Recopilación*, Tomo I, leyes 57, 58, 60, 69 y 75 del título 16 del libro II.

⁴⁸ Real Cédula dada en San Lorenzo el 1 de noviembre de 1610, recordando las prohibiciones de tratar y contratar para oidores y oficiales reales, especificando la prohibición sobre la pesquería de perlas con canoas y esclavos negros. AGI, Indiferente, 536, L YY2, f. 96.

⁴⁹ Recogida en Richard Konetzke, *Colección de documentos para la historia de la formación social de Hispanoamérica, 1493-1810*, Volumen I (1493-1592), CSIC, Madrid, 1953, pp. 271-272.

⁵⁰ Felipe III en San Lorenzo, 3 de agosto de 1623. *Recopilación*, Tomo I, ley 74, título 16, libro II.

Su hábito, los materiales, las arquitecturas, los rituales y las imágenes que configuraban su ámbito de trabajo configuraban la imagen que articulaba la totalidad del complejo: la figura del *iudex perfectus*, cuya acción de juzgar se basaba en el *temor de Dios*, debía despertar también ella el temor, sentimiento que operaba independientemente de la proximidad física y que, en teoría, incluso la evitaba.

La regulación sobre la comunicación escrita –recogida prolijamente en la *Recopilación*– ilustra en todo caso las relaciones letrado/letrado, pero las indicaciones sobre conductas puntuales para con los sectores potencialmente perniciosos para la “imparcialidad” del oidor son especialmente valiosas. “En la calle –nos recuerda la historiadora ucraniano-boliviana Eugenia Bridikhina– toda persona a caballo que se encontraba con un Oidor, tenía que apearse en su presencia y saludar a su señoría con el sombrero en mano; los de a pie por la calle, en el tránsito de la ciudad o en el paseo de la tarde, después de saludar al Oidor estaban obligados a seguirlo, detrás, y acompañarlo a su casa a una distancia respetuosa”⁵¹ El ejemplo –que deberá ser recordado en las conclusiones– es perfecto para recuperar cuestiones de etiqueta que la sociología (de Elías a Bourdieu) ha trabajado abundantemente.

La distancia imposible

Las prohibiciones citadas en uno de los apartados anteriores fueron desde luego objeto de frecuentes reiteraciones porque las normas que conformaban esa prognosis para el aislamiento social de los jueces eran imposibles de cumplir en el territorio.

Maestros y colegas que nos han precedido demostraron que los oidores de Lima –por ejemplo– en lugar “...de estar aislados de la sociedad [...] supieron hacer tratos y arreglos con muchos personajes de la urbe, mostrando la inexistencia de aquella barrera que la corona intentaba construir para mantener a sus jueces totalmente ajenos de los deslices que pudieran acarrear las estrechas relaciones con vecinos de la jurisdicción.”⁵² Tau Anzoátegui señaló hace tiempo que “mediante licencias, otras permisiones o tolerancias

⁵¹ Eugenia Bridikhina, « La ciudad y la corte como espacios de poder en Hispanoamérica. La Plata colonial », en *Revista de Indias*, LXVII, 240, 2007, p. 565.

⁵² Sergio Angeli, *La justicia como representación...*, p. 325. Véanse también Ana María Presta, *Encomienda, familia y negocios en Charcas colonial. Los encomenderos de La Plata (1550-1600)*, IEP-BCRP, 2000.

[el oidor] fue insertándose en el medio donde actuaba."⁵³ Pero claro está, no se trata de un sencillo problema de desencuentro entre las "normas" y las "prácticas": lo que algunos colocan en el centro de la escena (como José de la Puente Brunke) es "la identificación de muchos agentes de la administración virreinal con los intereses peruanos, los cuales en muchas ocasiones eran opuestos a los de la corona."⁵⁴

En 1556, el visitador Lebrón de Quiñones, sin dar ejemplos concretos, sugirió al Rey que los oidores de Nueva Galicia "...tenían amistades e intereses económicos a lo largo de las provincias, lo que los hacía poco propensos a administrar la justicia imparcialmente."⁵⁵ En el Perú, hacia 1560 los "...ministros limeños (o sus hijos) habían entablado estrechas relaciones, económicas, sociales y simbólicas, con los encomenderos locales. Esto hizo que algunos jueces del tribunal mezclaran su vida privada con su vida pública, sacando ventaja y provecho de la utilización de su oficio."⁵⁶ Del estudio de Sergio Angeli resulta que durante la primera *visita* recibida por los oidores de Lima, el comisionado –licenciado Briviesca de Muñatones– les formuló setenta y dos cargos "...imputándoles prácticamente todo lo que estaba prohibido hacer como ministros de aquel tribunal."⁵⁷ En este caso, cabe recordar que no se trataba de una visita cualquiera: en el marco de las llamadas "guerras civiles del Perú", esta primera Audiencia de Lima había tomado partido por el bando rebelde y hasta justificado su proceder, en dirección francamente contraria a las expectativas de Felipe II respecto de sus ministros.⁵⁸ Por otra

⁵³ Víctor Tau Anzoátegui, *Nuevos horizontes en el estudio histórico del Derecho indiano*, Buenos Aires, 1997, pp. 63-64.

⁵⁴ José de la Puente Brunke, «Intereses en conflicto en el siglo XVII: los agentes de la administración pública frente a la realidad peruana», en Javier Flores Espinoza y Rafael Varón Gabai, *El hombre y los Andes: homenaje a Franklin Pease G. Y.*, Vol. 2, PUCP, Lima, 2002, p. 966.

⁵⁵ John H. Parry, *La audiencia de Nueva Galicia...*, p. 122.

⁵⁶ Sergio Angeli, « "¿Buenos e rectos jueces?": La visita a la Audiencia de Lima por el licenciado Briviesca de Muñatones, 1560–1563 », en *Jahrbuch für Geschichte Lateinamerikas / Anuario de Historia de América Latina*, núm. 50, en prensa, p. 2. El Dr. Angeli analizó minuciosamente este documento : *Visita a la Audiencia de Lima, 12 de abril de 1561*, AGI, Sevilla, Justicia, 473.

Agradezco al autor haberme facilitado una copia de su texto en prensa.

⁵⁷ Sergio Angeli, « "¿Buenos e rectos jueces?"... », p. 3.

⁵⁸ Este periodo de connivencia anterior a 1560 fue interpretado por Lockhart en consonancia con el declive biológico de la "primera generación" de conquistadores. Véase James Lockhart, *El mundo hispanoperuano, 1532-1560*, FCE, México, 1982 [1968]. Sobre los múltiples conflictos que podían surgir de los roces entre autoridades y cuerpos en el esquema polisnodal remito a los trabajos de Xavier Gil Pujol, Antonio Feros y, últimamente, Arrigo Amadori, *Negociando la obediencia*.

parte, el "...primer cargo que se les hizo a los oidores estaba en la base del modelo de justicia que ellos debían garantizar. El licenciado Muñatones sentenció que: 'debiendo tener entre sí todo amor e conformidad no lo han hecho, antes han andado debidos en bandos e parcialidad los unos con los otros'". Angeli subraya inteligentemente que este cargo, además de no ser inocuo, "por algo es el primero."⁵⁹ El octavo cargo es elocuente sobre la indeseable mezcla entre la función esperada y la intromisión de los intereses particulares: en las Audiencias públicas, rescata Angeli, los magistrados "...an hablado demasadamente en negocios particulares suyos" lo mismo que el vigesimoséptimo –haber dejado de lado las causas de los pobres para tratar primero las de sus amigos– ilustra a la perfección las presunciones sobre favoritismo promovidas por el acortamiento de las distancias sociales.

Durante el siglo XVII –cuando no fueron pocas las voces que se alzaron a favor de que los oriundos de la tierra (los criollos) ocuparan los cargos de oidor–⁶⁰ la condición peninsular de los magistrados lejos estaba de garantizar un aislamiento: cuando en 1671 el visitador Alvaro de Ibarra informó al Rey que encontraba muy inconveniente que Bernardo de Iturrizara continuara en su plaza hizo notar que su "visitado" había solicitado la inhibición de nada menos que 122 testigos de la ciudad a través del recurso de las "tachas infamantes", considerando que Iturrizara –quien en su condición de oidor más antiguo de la Audiencia de Lima estuvo a cargo del gobierno del virreinato entre 1666 y 1667– era como mínimo un "juez sospechoso".⁶¹ Ilustra rápidamente su nivel de su compromiso en el territorio el que sus hijas contrajeran matrimonio con titulares de sendos corregimientos del Perú (uno de ellos el cuzqueño) y entre sus nietos se cuentan el general José Vallejo (conde de Viruega) y Diego Hurtado de Mendoza (rector de la Universidad de San Marcos).⁶² Al oidor Pedro Vázquez de Velasco –un peninsular que se había casado en Alcalá con

Gestión y reforma de los virreinos americanos en tiempos del conde-duque de Olivares (1621-1643), Diputación de Sevilla, Sevilla, 2013, 512 pp.

⁵⁹ Sergio Angeli, « "¿Buenos e rectos jueces?"... », p. 10.

⁶⁰ Es excelente sobre este punto el artículo de José de la Puente Brunke « 'Las estrellas solo lucen cuando el sol se pone.' Los ministros de la Audiencia de Lima en el siglo XVII y sus expectativas », en *Isles e Imperis*, 14, 2012, pp. 49-67.

⁶¹ De cualquier modo falleció en el ejercicio de su oficio en Lima, en 1678. José de la Puente Brunke, «Justicia e intereses particulares: el caso de un oidor del siglo XVII», en *Boletín del Instituto Riva Agüero*, Nº 24, Lima, 1997, pp. 443-452.

⁶² Manuel de Mendiburu, *Diccionario histórico biográfico del Perú*, Primera Parte, Tomo IV, Imprenta de Francisco Solís, Lima, 1880, p. 332.

una española- le había molestado mucho que se prohibiera a los oidores pasear por la Alameda limeña.⁶³

Aunque los vínculos no se traducen *necesariamente* en conductas, porque tanto el contenido como la frecuencia, la dirección y la *longitud de recorrido* de lo que transita por los circuitos diseñados por esos vínculos es materia política, los estudios citados sobre las sociabilidades de los oidores en territorio americano muestran claramente que su proximidad social respecto de las familias con intereses localizados en el territorio, desde el punto de vista de la Corona, "impedían" la recta administración de la justicia. Esto ha llevado a algunos a concluir que "...la Corona fracasó en su propósito de apartar a los ministros de la Audiencia de toda relación con la sociedad...", sobre todo a causa de la prolongación de sus estancias en el territorio y de los bajos montos de las remuneraciones -lo cual promovía la "corrupción".⁶⁴

Conclusiones

No puede negarse que si la Corona *efectivamente* buscaba el aislamiento físico de los oidores fracasó. Pero nuestra perspectiva nos anima a considerar la posibilidad de que la concepción del *legislador* no fuera tan ingenua como para ignorar que aquél propósito era imposible. Por lo tanto, es preciso ensayar sino una explicación al menos un intento de comprensión sobre este aspecto de la forma de gobierno que los Austrias ponían en práctica en este conjunto de prohibiciones referidas a la sociabilidad de las más altas magistraturas de sus territorios americanos.

La actividad normativa de la monarquía católica constituía claramente una expectativa de máxima: por eso puede considerarse un *ideal* y las prohibiciones normativas una técnica para diseñarlo. Y es también por eso mismo que prefiero pensar casi en términos artísticos de la construcción de un *retrato jurídico* que funcionaba como un horizonte, una aspiración según la cual los altos jueces debían minimizar las relaciones que podían tener en el lugar para garantizar las mejores condiciones del ejercicio de una justicia *de jueces* (y no de leyes) que dependía completamente del obrar *en conciencia* y lejos de las espurias influencias de las amistades o los parentescos.

⁶³ José de la Puente Brunke « Los Jueces en la vida limeña... », p. 201.

⁶⁴ José de la Puente Brunke, « Los Jueces en la vida limeña... », p. 197; precedieron a Puente Brunke en interpretaciones muy cercanas Josep Barnadas, *Charcas 1535-1565. Orígenes Históricos de una Sociedad Colonial*, Centro de Investigación y Promoción del Campesinado, La Paz, 1973 y Guillermo Lohmann Villena, *Los americanos en las órdenes nobiliarias (1529-1900)*, CSIC, Madrid, 1947.

Este retrato que diseñaba el aislamiento sobre todo a partir de prohibiciones –desde la de casarse con mujeres de familias radicadas en el territorio de su Audiencia hasta la de poseer barcos para pescar perlas– montaba un dispositivo utilizable (un recurso disponible). Cuando los oidores como hombres de carne y hueso ya habían efectivamente trasgredido en los hechos las prohibiciones que configuraban el retrato en condiciones particulares que ellos mismos tendían a utilizar como justificativo de la trasgresión, la Corona designaba otros funcionarios (por ejemplo los visitadores) para que utilizaran aquel recurso y pusieran a los oidores en conflicto con su retrato (con la ley) y, en ese escenario, se renegociaran las condiciones de la prestación de la función –esto lo ha visto muy bien Angeli.⁶⁵

Pero además, si adjudicamos al *legislador* la capacidad de haber considerado el aislamiento como un propósito imposible, esas líneas de ley que trataban de fabricar una distancia a partir de registros diferentes al físico, provocando dificultades materiales para llevar un pleito ordinario ante la Audiencia, ritualizando y sacralizando (intentando volver indisponible) al juez a partir de símbolos de vestimenta o de escenario, creando distancia cultural a través de símbolos, etc. adquieren otro valor.⁶⁶ Me gustaría oponer a la interpretación del "fracaso" de la Corona otra, alternativa, que reconoce en la continuidad del gobierno austracista –aun si no estuvo exento de tropiezos– el éxito de un ejercicio inteligente y reiterativo, que llegó a ser incluso inveterado, consistente en *fabricar* distancias de diferente tipo echando mano a un arsenal clásico (las inhibiciones para anudar lazos de amistad y de comercio, los símbolos, las investiduras, la etiqueta) y barroco (con base en la simulación exigida y admitida).

Todos estos intentos por regular comportamientos se sintetizan bien en el

⁶⁵ Los visitadores también fueron objeto de una normativa que trataba de que "...tuviera el menor contacto posible con la sociedad circundante..." pero, durando sus visitas cuatro años y más, quedaban enmarañados en las redes locales. En su caso, no habiendo más recursos, solo quedaba la opción de su reemplazo. Sergio Angeli, « "¿Buenos e rectos jueces?"... », p. 6. Sobre este tema constituyen preciosos antecedentes los trabajos de Tamar Herzog, *La administración como un fenómeno social: la justicia penal de la ciudad de Quito (1650-1750)*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1995 y el ejemplar análisis de las visitas a los funcionarios de la Real Hacienda novohispana en Michel Bertrand, *Grandeur et Misère de l'Office: Les officiers de finances de Nouvelle-Espagne, XVIIe-XVIIIe siècles*, Sorbonne, Paris, 1999, cap. VII.

⁶⁶ Para otro problema general, cual es el de las imágenes, Víctor Mínguez ha propuesto que "...la enorme distancia –intransitable para los monarcas– que separaba la metrópoli española de las colonias americanas se convirtió [...] en un elemento de primer orden para explicar el desarrollo de las imágenes del poder en Nueva España." Víctor Mínguez, *Los reyes distantes. Imágenes del poder en el México virreinal*, Jaime I, Castellón, 1995, p. 31.

ejemplo redactado por Bridikhina citado más arriba. El modo (y no modelo) de gubernamentalidad que la Corona fabricaba en este rubro, consistía en componer –en clave de expectativa de conductas– un cuadro donde las diferentes distancias que garantizaban las condiciones de administración de justicia en el ideal del *iudex perfectus* funcionaban entre sí en un esquema de proporcionalidades inversas: cuanto más reducida era la distancia física entre el juez letrado y la población bajo su jurisdicción más perentoria se volvía la necesidad de evitar el acortamiento de la distancia social. Esto puede comprenderse en términos de utilización de una verdadera técnica.⁶⁷ Los conflictos se produjeron cuando las dinámicas locales afectaron intereses de la Corona –que no es lo mismo que decir que perjudicó el funcionamiento “de la monarquía”, muy saludable gracias a todos estos pliegues. La criollización de las más altas élites de magistrados americanos entre 1650 y 1750 –denominada por Burkholder y Chandler la “era de la impotencia”– no hizo sino confirmar el fino diagnóstico de los Austrias y su flexibilidad para manejar un imperio negociado sin ignorar la médula del problema.

⁶⁷ El derecho es “...una de las primeras técnicas inmateriales con que se dotó propiamente el Occidente cristiano, adueñándose de la herencia del derecho romano a partir del siglo XI”, Alain Supiot, *Homo Juridicus. Ensayos sobre la función antropológica del derecho*, SXXI, Buenos Aires, 2007 [2005], p. 171.

CARAVELLE

CAHIERS DU MONDE HISPANIQUE ET LUSO-BRESILIEN

CARAVELLE N° 101

Décembre 2013

Sommaire

Sociabilités d'Amérique latine	7
Michel BERTRAND & Thomas CALVO : <i>Sur la falaise</i> . Présentation	9
Familles et Sociabilités	19
Juan Pablo FERREIRO & Federico FERNÁNDEZ : <i>Nupcialidad, compadrazgo y endogamia en las Yungas de Jujuy (Noroeste de Argentina) durante la primera mitad del siglo XIX</i>	21
Laura MACHUCA GALLEGOS : <i>Los Quijano de Yucatán: entre la tradición y la modernidad</i>	57
Eduardo MADRIGAL : <i>Poder económico y lazos sociales de una élite local en los últimos años del régimen colonial y en la Independencia: Costa Rica, 1821-1824</i>	87
Sociabilités et pouvoirs	109
Zacarias MOUTOUKIAS : <i>Des liens sociaux à l'ordre politique : réflexions pour une approche relationnelle des institutions</i>	111
Darío G. BARRIERA : <i>Entre el retrato jurídico y la experiencia en el territorio. Una reflexión sobre la función distancia a partir de las normas de los Habsburgo sobre las sociabilidades locales de los oidores americanos</i>	133
Evelyne SANCHEZ : <i>Modernisation des réseaux dans le Mexique révolutionnaire et postrévolutionnaire. Marcelo Portillo, entre communauté paysanne et parti politique</i>	155
Sociabilités et ethnicité	171
Bernd HAUSBERGER : <i>Paisanos. La etnicidad de los vascos en Potosí, c. 1600-1625</i>	173
Elsa CAULA : <i>Sociabilidades mercantiles y prácticas comerciales de los mercaderes vascos en el Buenos Aires virreinal</i>	193
Mélanges	217
Carmen MENA GARCÍA : <i>Más allá de la historia oficial. Escritura doméstica y claves secretas en las cartas de los conquistadores del Nuevo Mundo</i>	219
Comptes Rendus	255
(Voir détail en annexe p. 287-288)	

Prix : 27 €

Code Sodis : F352903

ISBN : 978-2-8107-0289-3



9 782810 702893