

INTRODUCCIÓN

I. LOS INDIOS: NATURALMENTE MISERABLES

La expresión “miserable” suele tener con frecuencia en el lenguaje común un sentido peyorativo, muy cercano a “despreciable”. Siendo utilizada por Avendaño y en la mayoría de los textos coloniales como término jurídico, no ha de entenderse en ellos en ese sentido coloquial, por más que a veces lo incluya. El que históricamente tuvo desde el punto de vista jurídico, tiene que ver con la compasión que suscita el miserable. Pero es preciso puntualizar esta compasión, si queremos dar con el verdadero significado del término.

Si comestible es lo que tiene capacidad para ser comido, y utilizable lo que la tiene para ser utilizado, miserable es –como dice Isidoro de Sevilla– el *miseriae habilis*, el capaz de miseria¹. Pero entendido esto no en un sentido que podríamos llamar activo, es decir en cuanto que alguien se siente movido a compadecer a otro, o de hecho lo compadezca; sino más bien en un sentido pasivo, en cuanto alguien merece y es digno de compasión. Esto es, en cuanto alguien está en situación capaz de suscitar compasión hacia él, de merecerla o inspirarla. Aunque no siempre la inspire; pero, por más que no la inspire, se encuentra en situación lastimosa.

En tal sentido, por serlo, la persona miserable no estaba necesariamente vinculada a la carencia de recursos. No hemos de entender necesariamente miseria como pobreza. Alguien puede estar en situación tan lastimosa como para poder inspirar compasión sin carecer de medios económicos; y aun poseyéndolos en abundancia. Tanto como para que Avendaño afirme que algunos vivían “tan sumtuosamente y tan tenidos en honor, que nadie los juzgaría miserables [...] ¿Quién considerará miserables a los ricos, que tienen con qué poder alejar todas las miserias?”². En el mismo sentido, Villarroel opinaba que no debía disfrutar

¹ Isidoro de Sevilla, *Etimologías*, ed. J. Oroz y M. Marcos Casquero, Madrid, 1982, X, 173.

² Cfr. D. de Avendaño, *Complementos al Thesaurus Indicus*, n. 184 (en este volumen). La obra de Avendaño se citará según el título, capítulos y números; cuando se haga referencia a páginas, éstas corresponderán a la edición castellana de A. Muñoz García: *Thesaurus Indicus (Vol. I, Tít. I-III)*, Eunsa, Pamplona, 2001; *Oidores y Oficiales de Hacienda (Thesaurus Indicus, Vol. I, Tít. IV y*

de las ventajas jurídicas del miserable aquel cuya miseria se debiese a pobreza, cuando ésta fuese achacable a él y no al rigor del destino³. Pero frecuentemente, y hasta en la mayoría de los casos, la persona miserable contaba con muy escasos recursos económicos. Además, y por lo que respecta a los indios, Avendaño piensa que “cualesquiera indios, indios son, miserables por naturaleza y capaces de poco”⁴; de modo que se aplicaría a ellos la categoría jurídica de miserables, fuesen o no culpables ellos de su pobreza.

La miserabilidad era pues, ante todo, la situación de la persona capaz de suscitar compasión. Así lo entendieron los autores: “bajo la denominación de persona miserable cae todo aquel cuya naturaleza nos mueve a compadecerlo, debido a su infiusta condición”⁵. En opinión del venezolano Juan Antonio Navarrete, “por personas miserables se deben entender todas aquellas que, por su fatal y mísero estado, naturalmente mueven a compasión a la naturaleza”⁶. O, como decía el Oidor de Lima, Solórzano Pereyra, “miserables personas se reputan y llaman todas aquellas de quien naturalmente nos compadecemos por su estado, calidad y trabajos”. Más estrictamente, desde el punto de vista jurídico, el estado lastimoso del miserable se entiende en referencia a su estado de desvalimiento en la sociedad. Por lo que por miserables, al decir del mismo Solórzano, “se tienen todas aquellas [personas] que no se pueden gobernar por sí y necesitan de que otros los dirijan, gobiernen y asistan”⁷.

Esta consideración no se debía exclusivamente a la compasión social hacia el miserable. Era una situación plenamente considerada por el Derecho. El origen de su fundamento jurídico podría establecerse en un texto del propio *Código*

V), Eunsa, Pamplona, 2003; *Corregidores, Encomenderos, Cabildos y Mercaderes (Thesaurus Indicus, Vol. I, Tít. VI-IX)*, Eunsa, Pamplona, 2007.

³ G. Villarroel, Gobierno Eclesiástico Pacífico y Unión de los dos cuchillos, pontificio y regio, Madrid, 1656-1657, II, q. 14, n. 20.

⁴ D. de Avendaño, *Complementos*, n. 141.

⁵ “Miserabilis enim personae appellatione venit omnis cuius natura movet nos ad miserandum propter fortunae iniuriam” (J. Novario, *Tractatus de miserabilium personarum privilegiis in quo complures singulares materiae ad earum favorem in usu forensi quotidiana et frequentes, tum iuxta iuris communis, quam municipales regni dispositionem, supremorum totius orbis tribunali, placita accurate, exacteque dilucidantur... Tertia editione... Accessit pariter in calce De incertorum, et male ablatorum privilegiis, tractatus alter, non alter, non minus utilis, quam necessarius*, Nápoles, 1637, Proemium, VIII, 2).

⁶ J. A. Navarrete, *Arca de letras y Teatro Universal*, ed. B. Bruni Celli, 2 vols., Academia Nacional de la Historia, Caracas, 1993, vol. II, p. 323.

⁷ J. Solórzano Pereyra, Política Indiana, Corregida e ilustrada con notas por el Lic. Don Francisco Ramiro de Valenzuela, Relator del Supremo Consejo y Cámara de Indias y Oidor Honorario de la Real Audiencia y Casa de la Contratación de Cádiz, Madrid, 1736-1739, ed. F. Tomás y Valiente / A. Barro, Madrid, 1972, II, c. XXVIII, nn. 1 y 46.

go de Justiniano, un texto que, a la vez, es la principal disposición que hacía el Derecho Romano respecto a los miserables:

“Si se pidiera juicio de nuestra benignidad contra menores, viudas o aquejados de larga enfermedad, por ninguno de nuestros jueces sean obligados a asistir a nuestra audiencia. Más bien presenten el pleito en la provincia en la que están el litigante y los testigos o escrituras; y póngase todo cuidado en que no se les obligue a salir de los límites de sus provincias. Pero si los menores o viudas y otros miserables de fortuna apelaran al juicio de Nuestra Serenidad, sobre todo cuando temen el poder de alguno, oblíguese a sus adversarios a acudir a nuestra audiencia”⁸.

Muy similarmente al Derecho Romano, el Canónico concedía igualmente status jurídico a la situación del miserable. No podía ser menos la preocupación eclesiástica por tales personas. Por una parte, el mandamiento nuevo que Cristo encomendó a su Iglesia así lo exigía. Por otra, la tradición venía ya desde el Libro del *Éxodo*, en donde se prescribía a Israel: “No harás daño a la viuda y al huérfano. Si lo haces y claman a mí, yo escucharé su clamor; se encenderá mi ira y os mataré a espada; y vuestras mujeres quedarán viudas y vuestros hijos, huérfanos”⁹. Pero, además, eran tiempos en que ambas legislaciones, la civil y la eclesiástica, parecían ir muy de la mano.

En efecto, el derecho Canónico otorgaba competencia a los Obispos en las causas de las viudas y huérfanos: “Aunque, en la medida de nuestras posibilidades, no debemos negarnos a ninguno de los que confían en nosotros, sin embargo disponemos que las causas de las viudas y huérfanos deben llevarse a cabo con mayor diligencia”¹⁰. Otros pasajes del mismo *Decretum*, sugieren el mismo cuidado: “Decretó el Santo Sínodo que en adelante ningún Clérigo se inmiscuya en administrar posesiones o asuntos seculares, a no ser en beneficio de menores

⁸ “Si contra pupillos viduas vel diutino morbo fatigatos et debiles impetratum fuerit lenitatis nostrae iudicium, memorati a nullo nostrorum iudicum compellantur comitatui nostro sui copiam facere. Quin immo intra provinciam, in qua litigator et testes vel instrumenta sunt, experiantur iurgandi fortunam atque omni cautela servetur, ne terminos provinciarum suarum cogantur excdere. Quod si pupilli vel viduae aliquae fortunae iniuria miserabiles iudicium Nostrae Serenitatis oraverint, praesertim cum alicuius potentiam perhorrescant, cogantur eorum adversarii examini nostro sui copiam facere” (*Codex Iustinianus*, 3.14.1pr. y 3.14.1.1, en P. Krüger (ed.), *Corpus Iuris Civilis*, Berlín, 1872).

⁹ “Viduae et pupillo non nocebitis. Si laeseritis eos, vociferabuntur ad me, et ego audiam clamorem eorum; et indignabitur furor meus, percutiamque vos gladio, et erunt uxores vestrae viduae et filii vestri pupilli” (*Éxodo*, 22, 22ss).

¹⁰ “Licet omnibus de nobis sperantibus non debeamus, in quantum possumus, nos negare, plus tamen viduarum et orphanorum causas, et impensis ducimus exequendas” (*Decretum Gratiani*, I, Dist. LXXXVII, Cap. I: *Licet omnibus*, en *Corpus Iuris Canonici*, Basilea, 1696, col. 264).

y viudas”¹¹; ampliando un tanto los beneficiarios de los cuidados de la Iglesia. Así lo hace uno de los *lemmata* del *Decretum* de Graciano: “se requiere que el Obispo esté atento a la defensa de los pobres, alivio de los oprimidos y protección de los monasterios. Si fuere negligente en hacerlo, repréndasele duramente”¹².

Por su parte, las *Partidas* siguen fielmente el texto de Justiniano:

“Mueuense a las vegadas maliciosamente omes ya, a ganar cartas contra huertos, e las viudas, o los omes muy viejos, o cuitados de grandes enfermedades, o de muy gran pobreza, para aducirlos a pleyto ante el Rey, o ante los Adelantados, o ante otros Juezes que non son moradores en la tierra do biuen estos sobredichos contra quien las ganan. E porque esto non tenemos por guisada cosa, nin por derecha; mandamos, que la carta que fuere ganada contra qualquiera destos sobredichos, o contra otra persona semejante dellos, de quien ome deuiesse auer merced, o piedad, por razon de la mezquindad, o miseria en que biue; que non vala, nin sea tenudo de yr a responderle por ella a ninguna parte, si non ante el Juez de su lugar do biue. Mas las otras cartas que qualquier destas personas cuitadas contra otri ganasse, para aduzirlo ante el Rey, o ante otro Juez que le otorgasse que lo oyesse, e le fiziesse auer derecho, mandamos que vala. E esto touieron por bien los Sabios antiguos, porque señaladamente los Emperadores, e los Reyes son Juezes destos atales, mayormente que de los otros; e a ellos pertenece de los fazer alcançar derecho, e de los mantener en justicia, de manera que non reciban tuerto, nin fuerça de los otros que son mas poderosos que non ellos”¹³.

Ahora bien, ¿quiénes eran, en concreto, las personas que entraban en la categoría de lo que se consideraba miserables? Hemos de notar, ante todo, que ya en el texto de Constantino, por más que se especificara a las viudas y huérfanos, la formulación del título del Capítulo correspondiente dejaba abierta la puerta a otros más, ya que enuncia a “huérfanos, o viudas o *personas miserables*”¹⁴. Por lo que todos los que ante la ley se encontraran en situación de desamparo, simi-

¹¹ “Decrevit Sancta Synodus nullum deinceps Clericum aut possessiones conducere aut negotiis saecularibus se miscere, nisi propter curam pupillorum ac viduarum” (*Decretum Gratiani*, I, Dist. LXXXVIII, Cap. I *Decrevit*, col. 265).

¹² “Sollicitum quoque et vigilantem oportet esse Episcopum circa defensionem pauperum, relevationem oppressorum, tuitionem monasteriorum” (*Decretum Gratiani*, I, Dist. LXXXIV, col. 255).

¹³ Alfonso X El Sabio, Las Siete Partidas del sabio rey don Alfonso el IX con las variantes de más interés y con la glosa del lic. Gregorio López, Barcelona, 1843-1844, III, Tít. XVIII, L. 41.

¹⁴ El título completo del Capítulo es “Quando imperator inter pupillos vel viduas vel miserabiles personas cognoscat et ne exhibeantur” (*Codex Iustinianus*, 3.14.1 –cursivas nuestras–).

lar a los menores y viudas, eran considerados miserables ya en el Derecho Romano.

También en otros pasajes del Derecho Canónico se mencionan ya, específicamente, otros miserables, además de las viudas y huérfanos: “establecemos que estáis obligados a responder en juicio eclesiástico, en toda causa que en razón de las personas o asuntos pertenezca al fuero eclesiástico, y en todos los capítulos que [...] igualmente de las viudas, menores, huérfanos y personas miserables”¹⁵. Igualmente, Alfonso X el Sabio enumeraría como miserables en las *Partidas* a “los huérfanos, e las viudas o los omes muy viejos, o cuytados de grandes enfermedades, o de muy gran pobreza”¹⁶.

En diversas partes de su *Thesaurus*, Avendaño considera miserables a otros tantos grupos de gentes. Así, dice que el Alguacil de la Audiencia “debe visitar la cárcel con frecuencia para poder escuchar así las quejas de los miserables” encarcelados. También son miserables, en su opinión, los soldados, los que obtuvieron malas cosechas y los naufragos¹⁷.

Entre los miserables incluía el Dominico Fray Gregorio García a los negros; y con él, también, Avendaño: “Los etíopes, cualesquiera que ellos sean, son personas miserables”¹⁸; en cuyas palabras es oportuno subrayar que con ellas no se refiere el jesuita específicamente a los negros esclavos, sino a todos los negros, “cualesquiera que ellos sean”. Según Solórzano Pereyra, los neófitos también debían ser incluidos en el número de miserables: “ser recién convertidos a la fe, a los cuales se concede este título y todos los privilegios y favores que andan con él”. También Avendaño había alegado esta condición: “estos pusilámines del pueblo Indio, que creen ya felizmente en Cristo”¹⁹.

Álvarez de Velasco es uno de los autores que dan listas más amplias de estos miserables, añadiendo a los ya dichos, entre otros, a peregrinos, rústicos, pobres, eclesiásticos, prostitutas, estudiantes, penitentes, expósitos, ciegos, vírgenes, soldados y pródigos²⁰. Y –de nuevo– el franciscano venezolano Navarrete,

¹⁵ “Censemus, ut in omni causa quae ratione personarum vel rerum ad Ecclesiasticum forum pertinet, ac super universis capitulis, quae pro pace servanda [...] item viduis, pupillis, orphanis et personis miserabilibus, teneatis in iudicio Ecclesiastico respondere” (*Decretales*, V, Tít. XL *De verborum significatione*, cap. XXVI *Super quibusdam*, en *Decretalium libri quinque una cum Clementinis et Extravagantibus*, Basilea, 1695, col.750).

¹⁶ Alfonso X, *Las Siete Partidas*, Partida III, Tít. XVIII, Ley 41.

¹⁷ D. de Avendaño, *Thesaurus Indicus*, Tít. IV, n. 194; Tít. V, nn. 17, 20, 108.

¹⁸ G. García, *Origen de los indios de el Nuevo Mundo e Indias Occidentales*, Madrid, 1607, XXXIV; Complementos, n. 183.

¹⁹ J. Solórzano Pereira, *Política Indiana*, II, c. XXVIII, n. 3; D. de Avendaño, *Thesaurus Indicus*, Tít. I, n. 160.

²⁰ “Peregrinis, rusticis, pauperibus, minoribus, captivis, Ecclesia, Ecclesiasticis, personis iis servientibus, meretrice, scholaribus, publice poenitentibus, expositis, senibus, coecis, carceratis,

quién, basándose en Reiffenstuel, elabora su propia lista: “Tales son –dice– las viudas, los pupilos tan encargados en las sagradas letras, los huérfanos, los viejos, los decréritos, los flacos imposibilitados, los locos, los enfermos incurables como lazarinos, leprosos de muchos años, y otros a este tenor, que mueven a compasión”. Pero Navarrete aún añade a la lista, con Barbosa y Franchis, a las meretrices; con González, a los mercaderes; y con Solórzano, a los indios²¹.

Como se ve, la lista parece hacerse interminable. De ahí que la mayoría de los tratadistas optaran por concluir que habrá que dejar que sea el juez quién decida sobre el carácter de miserabilidad en cada caso. Así, por ejemplo, Villarroel escribe:

“No hay Derecho que de tal manera defina y determine las personas miserables, que podamos hacer de ellas una lista; porque aunque en ellos se trata de algunas, no por eso se excluyen otras, en quien se halle semejante soledad, desamparo, y desdicha [...]. Entre tantas personas miserables, como señalan en sus libros los Doctores, pende el arbitrio del Juez declarar si es o no persona miserable la que comparece”²².

¿Y los indios? Sin duda que también fueron considerados miserables: “Que los Indios son miserables personas, es materia que no cae debajo de duda”, decía Villarroel²³. Y, al parecer, con más razón que ninguno de los anteriormente citados. ¿Por qué? Dejemos que respondan quienes vivieron la situación. Porque si, como quedó anotado más arriba, Solórzano pensaba que por miserables “se tienen todas aquellas [personas] que no se pueden gobernar por sí y necesitan de que otros los dirijan, gobiernen y asistan”²⁴, sin modificar en absoluto su pensamiento, podríamos pergeñar su discurso, por el que los indios habrán de ser considerados miserables. Ya que “la índole de los indios mismos, su ligereza e impericia, no permite en modo alguno que se les deje a su propia potestad y gobierno”. “Son, por ejemplo, tímidos, débiles, ingratos, supersticiosos hasta el

noviter ad fidem conversis, cruce signatis, virgine celibe, nupta inutilem maritum habente, milite, prodigo” (G. Alvarez de Velasco, *Tractatus de privilegiis pauperum et miserabilium personarum*, Madrid, 1630-1636, II, Proem., n. 4).

²¹ J. A. Navarrete, Arca de Letras, vol. II, p. 323; cfr. A. Reiffenstuel, *Ius Canonicum universum, clara methodo iuxta titulos quinque librorum Decretalium*, Munich, 1700-1714; A. Barbosa, *Repertorium iuris civilis et canonici*, Lyon, 1712; V. Franchis, *Decisionum Sacri Regii Concilii neapolitani*, Venecia, 1594; J. González Suárez de Rivera, *In duos Postiores Voluminis Libros*, Salamanca, 1743.

²² G. Villarroel, *Gobierno Eclesiástico*, II, q. XIV, a. III, n. 4. También: D. Covarrubias, *Practicarum quaestionum liber unus*, Venecia, 1566, c. VI.

²³ G. Villarroel, *Gobierno Eclesiástico*, II, q. XIV, a. III, n. 27.

²⁴ J. Solórzano Pereira, *Política Indiana*, II, c. XXVIII, n. 46.

extremo, agudos y mentirosos”²⁵; “de lo más despreciable, de índole vil y nacida para servir”; “muy dados al ocio y a la pereza y parecen nacidos para servir y transportar cargas”²⁶; “así por esta razón, como por las demás que dejó apuntadas de su imbecilidad, rusticidad, pobreza y pusilanimidad, continuos trabajos y servicios”; de “humilde, servil y rendida condición”. De ahí que los considere equiparados a las viudas y pupilos²⁷.

Aunque hoy, así sea sólo a nivel teórico, todo el mundo acepte la igualdad natural de todos los hombres, no era así, todavía, en la época en que Avendaño escribía, heredera directa de la Edad Media. En ésta, la sociedad estaba rígidamente dividida en los tres estados de Nobleza, Iglesia y Pueblo, sin que a nadie se le ocurriera siquiera la posibilidad de pasar de uno a otro. En la Edad Moderna, de alguna manera se siguió diversificando a los componentes de la sociedad. Y, absolutamente, el europeo que llegaba a América muy probablemente se plantearía la pregunta de si los seres que en ella encontraba eran o no iguales a él. Hasta llegar –al menos algunos, y en algún momento– a negar la racionalidad de los indígenas.

Ciertamente quienes expresaron esta opinión fueron muy escasos. Pretender lo contrario es desconocer la Historia. Si fueron más los que lo pensaron, se cuidaron mucho de manifestarlo. Si la justificación para la donación pontificia de las tierras americanas a los Reyes Católicos fue la evangelización de sus habitantes, pretender que estos no fueran racionales (es decir, pretender que estos no fueran humanos) hubiese dado al traste de inmediato con los planes de colonización; cosa que ni a los Reyes ni a los colonos convenía. De haberse aceptado la tesis que propugnaba Ginés de Sepúlveda –diérase éste cuenta o no de ello– no hubiera habido justificación alguna para la conquista. Y esto no interesaba a la Corona. Quizá algunos de los que desde América denuestan de Sepúlveda hubieran preferido que la Realeza castellana hubiese aceptado su

²⁵ “Ipsorum indorum natura, facilitas et imperitia considerari potest, quae nullo modo permittit, ut suae potestati et gubernationi reliquantur”; “Nempe quod meticulosi, quod fracti, quod ingratii, quod mire superstitiosi, quod acuti mendacesque sint” (J. Solórzano Pereira, *De Indiarum Iure, sive de iusta Indiarum Occidentalium inquisitione, acquisitione et retentione*, Madrid, 1628-1639; ed. C. Baciero y otros, *De inquisitione Indiarum*, I, Madrid, 2001; *De acquisitione Indiarum*, I, Madrid, 1999, cc. 1-15; *De acquisitione Indiarum*, II, Madrid, 2000, cc. 16-25; *De retentione Indiarum*, Madrid, 1994, III, c. V, n. 4-6; I, c. IX, n. 67-69).

²⁶ “Sunt enim abiectissimi et ingenio humili et ad serviendum nati”; “Otio et ignaviae valde dedito sint et ad serviendum et onera ferendum nati videantur” (J. Solórzano Pereira, *Política Indiana*, II, c. 7, n. 30; I, c. IX, n. 75-78).

²⁷ J. Solórzano Pereira, *Política Indiana*, II, c. XXVIII, nn. 3, 1 y 25. Sobre los indios miserables en Solórzano, cfr. J. García Añoveros, “La idea, «status» y función del indio en Juan de Solórzano y Pereira”, en C. Baciero y otros (eds.), *Juan de Solórzano Pereira: De Indiarum Iure*, Madrid, 1994, pp. 118-123.

tesis, para que hubiese desistido así de la conquista de América. Pero esa preferencia implicaría peligrosamente aceptar que Sepúlveda tuviera razón; esto es, implicaría aceptar la irracionalidad de los indígenas americanos²⁸.

A pesar de todo, aceptada la racionalidad del indio, seguían señalándose marcadas diferencias. Muy probablemente, en el fondo, los españoles que llegaban a las colonias, y los criollos en éstas, consideraron siempre inferior al indio. Mucho nos tememos que, también en el fondo, muchos de ellos comulgaban de una u otra forma con Ginés de Sepúlveda. Y aun podríamos recordar la apreciación de algunos, que recoge Solórzano Pereyra, en el sentido de que, pues con la conquista se ofrecía a los indios salir de su estado de postración, justo era que ellos sirvieran a los colonos como esclavos: “A algunos les hace fuerza la consideración de que estos bárbaros [...] han sido además educados por los nuestros y favorecidos con el insigne beneficio de venir al conocimiento del Dios verdadero y a la luz del evangelio. Por eso no fue abusivo que en recompensa los hicieran esclavos tuyos”²⁹. Pero, si bien es cierto que el Oidor cita la opinión del Aquinate, a la que quienes así pensaban pudieran apelar –“Santo Tomás dice sobre esto mismo que si una persona tuviera una supereminencia sobre otra en ciencia y justicia, resultaría un inconveniente no poner estas dotes al servicio de los demás”– el mismo Solórzano deshace poco más adelante este razonamiento: “Los españoles han prestado sin duda un gran bien a estos bárbaros con la transmisión de la fe y otros beneficios; pero esto no se debe compensar con la imposición de la esclavitud, que choca frontalmente con ese mismo bien”³⁰.

Pero también cabría preguntarse cuántos de los tantos misioneros ampliamente defensores de los indios, convencidos como llegaban de estar en la verdadera religión, no llegaban convencidos también de –y ejercían– su superioridad ante unas gentes que desconocían el Cristianismo, que practicaban –según se decía– el vicio nefando, y que ignoraban la gramática latina y el uso de la ropa castellana. Ellos llegaban, precisamente, para romper esa ignorancia que –según sus cálculos– hacía inferiores a aquellas gentes. Todavía en el siglo XVIII, el fraile Granados y Gálvez publicaba en México unos diálogos, en los que supuestamente un castellano y un indio se narraban las glorias de sus respectivos

²⁸ Cfr. J. Solórzano Pereira, *De Indiarum Iure*, II, c. VIII, n. 50-52.

²⁹ “Nonnulli ea consideratione moventur, quod cum barbari isti [...] a nostris exculti fuerint et insigni eo beneficio affecti, ut in veri Dei cognitionem, evangelio lucem venirent, non fuit multum, ut in praemium sibi eos servos efficerent” (J. Solórzano Pereira, *De Indiarum Iure*, III, c. VII, n. 22-25).

³⁰ “Divus Thomas ubi ait quod si unus homo haberet super alium supereminentiam scientiae et iustitiae, inconveniens fuisse, nisi hoc exequeretur in utilitatem aliorum”; “Magnum quidem bonum barbaris istis in fidei at aliarum rerum communicatione ab hispanis collatum fuisse, hoc tamen servitutis irrogatione pensari non debere, quae directo eidem bono repugnat” (J. Solórzano Pereira, *De Indiarum Iure*, III, cap. V, n. 4-6; III, c. VII, n. 91-93).

Imperios. Pero haciendo reconocer al indio la inferioridad de sus ancestros respecto a los españoles, y con la clara intención en el castellano de trasvasar al indígena, como superiores, su fe y sus conocimientos³¹.

Una de tales diferencias, quizá la más representativa, fue la de considerar al indio miserable. Curiosa concepción, por cuanto dudamos mucho de que el indio, por más que se considerara vencido, llegara a considerarse también miserable, en el grado en que era considerado tal por el vencedor. Porque –lo vemos en el propio Avendaño– que el indio fuese miserable no se consideró solamente como una consecuencia de haber resultado vencido y conquistado, o resultado de tener que convivir con unos esquemas sociales que le resultaban incomprensibles. Fue algo más. Porque, para el jesuita, no es que el indio es miserable porque por naturaleza se mueve uno a compadecerse de él, como dijera Solórzano Pereyra (“miserables personas se reputan y llaman todas aquellas de quien naturalmente nos compadecemos por su estado, calidad y trabajos”). Según Avendaño “en realidad de verdad cualesquiera indios, indios son, *miserables por naturaleza y capaces de poco*”³².

Para colmo de males, los remedios que se aplicaban a quienes se clasificaba en estado de miserabilidad, por más que pretendiesen la equidad y por más que estuviesen previstos en el Derecho, no dejaban de ser considerados sino privilegios, no derechos. Así eran por entonces las cosas, así se aceptaban, y así tenemos que aceptarlas para aquella época. Pero eso no era otra cosa que subrayar su estado de indefensión.

Como sea, el que a los indios sobraran títulos para ser incluidos en la categoría jurídica de miserables fue opinión constante tanto entre la gente de Iglesia como en la de gobierno. De entre las múltiples opiniones de laicos recogidas por Bayle, traeremos aquí la del Virrey de México Martín Enríquez, para quien “son los indios una gente tan miserable, que obliga a cualquier pecho cristiano a condolerse mucho de ellos”. Y hemos citado poco más arriba varios testimonios de Solórzano. Todo ello muy acorde, por cierto, con la opinión del Oidor Matienzo: “los indios son por naturaleza siervos, pusilánimes y medrosos [...] tan sometidos a sus señores que no podrían ni mover un pie sin su consentimiento”³³.

³¹ J. J. Granados y Gálvez, *Tardes Americanas*, México, 1778; ed. facs., México, 1987; cfr. E. Pinto Yépez, *Diálogo, Alteridad e Interculturalidad en “Tardes Americanas” de José Joaquín Granados y Gálvez*, Tesis inédita, Universidad del Zulia, Maracaibo, 2006.

³² J. Solórzano Pereira, *Política Indiana*, II, c. XXVIII, n. 1; D. de Avendaño, *Complementos*, n. 141 (cursivas nuestras).

³³ C. Bayle, “El protector de indios”, en *Anuario de Estudios Hispano-Americanos*, 1945 (2), p. 2. “Sunt enim Indi natura servi, pusillanimes, et meticulosi [...] et dominis suis ita subditi, ut nec

Para algún representante de la Iglesia, como el Agustino Fray Pedro de Suárez Escobar, los indios “como son tan miserables, no saben quexarse, aunque los roben, ni hablar o volver por sí, aunque los desuellen y acaben”³⁴. Solórzano aludía a quienes sostén que los indios habían nacido con mala estrella, ya que cuanto se hacía en provecho de ellos, se tornaba en su contra; así opinaba Fray Agustín D’Avila³⁵. No es extraño, por ello, que “el venerable varón Gregorio López [...] cuando le preguntaban qué se podría ordenar que a los indios les fuese más cómodo, solía responder «dexallos»”. Y que el ya citado Gregorio García llegara a pensar que la condición de los indios era peor que la de los esclavos negros³⁶.

El propio Avendaño se expresaba en el mismo sentido en repetidas ocasiones. Según él, son débiles, enfermos, pobres, oprimidos y sojuzgados bajo el poder de extranjeros en su propia tierra en que se encontraban esos miserables. “Personas miserables a los que muchos vejan [...] Son de tal índole que, si no se admiten sus dádivas, se afligen y entristecen, estimando que se les desprecia o no se les aprecia”³⁷. Es que son tímidos por naturaleza³⁸. “Porque son pobres y no reclaman con fuerza como los demás, sino que se retiran ante cualquier palabra más áspera”³⁹. Y, sin ir más lejos, en estos mismos *Complementos*: “personas bajo cualquier aspecto miserables”; “cualesquiera indios, cuando se trata de su favor, han de ser considerados personas miserables”; “con esto tenemos cuán inhumano sea asolar a estos míseros tan miserables. Si se llaman personas miserables aquellos de quienes por naturaleza se mueve uno a compadecerse”⁴⁰.

Bien sea porque en su origen jurídico el tema estuviese referido de modo especial a las viudas y huérfanos; bien sea por la mencionada superioridad con que los colonos llegaban a las colonias y su constante tentación de dudas sobre

movere possent pedem absque eorum consensu” (J. de Matienzo, *Commentaria in librum quintum recollectionis legum Hispaniae*, Madrid, 1580, gloss. rubr. n. 28, Tít. I, Lib. 5).

³⁴ Cfr. C. Bayle, “El protector de indios”, p. 86.

³⁵ “Cum experiendo compererint nihil in eorum salutem et utilitatem curari aut statui quod eisdem maius damnum ac detrimentum non generet” (J. Solórzano Pereira, *De Indiarum Iure*, III, c. VI, n. 66-69). “Quidquid pro eis ordinatur, ex adverso cedit” (A. D’Avila Padilla, *Historia de la fundación y discurso de la Provincia de Santiago de México, de la Orden de Predicadores por la vida de sus varones insignes y cosas notables de Nueva España*, Madrid, 1596; ed. electr. Fund. Tavera, Madrid, 1999).

³⁶ F. Losa, La vida que hizo el siervo de Dios Gregorio López en algunos lugares de esta Nueva España, México, 1613; G. García, Origen de los indios de el Nuevo Mundo, Lib. XXXIV; cfr. J. Solórzano Pereira, Política Indiana, II, c. XXVIII, nn. 2, 4s.

³⁷ D. de Avendaño, *Thesaurus Indicus*, Tít. III, n. 84; Tít. IV, n. 170.

³⁸ D. de Avendaño, *Thesaurus Indicus*, Tít. I, n. 100; Tít. XI, n. 2.

³⁹ D. de Avendaño, *Thesaurus Indicus*, Tít. IV, n. 210.

⁴⁰ D. de Avendaño, *Complementos*, nn. 140, 141 y 143 respectivamente.

la racionalidad del indígena; bien, finalmente, por la benevolencia paternal de no pocos misioneros, que veían en el indio la confirmación de las palabras evangélicas “si no os hacéis como niños, no entraréis en el reino de los cielos”⁴¹, el caso es que los indios fueron vistos muchas veces como “niños con barbas”, necesitados siempre de ayuda. Lo que ayudó no poco a que se le considerara persona miserable.

En 1576, por ejemplo, jesuitas reunidos en Lima opinaban así del indio:

“Es un niño grande, o un hombre niño con su profundo complejo de vencido, a quien precisa urgir el deber con una paterna y amorosa compulsión. Sensible por vía más bien sensorial que intelectiva, con declarada inclinación a la música y al teatro. Signos todos que colocan al indio en la categoría de los menores, dotados de cualidades iguales a los adultos, pero aún no desarrolladas”⁴².

En algún momento de estos *Complementos*⁴³, Avendaño alude a que, en los del volumen II de Amberes, se plantea si los indios pueden ser objeto de excomunión. Pero, en realidad, allí sólo habla de si los niños –en general, no específicamente los niños indios– pueden ser tal objeto de excomunión; respondiendo que no, porque los niños no pueden ser excomulgados. La conclusión no puede ser otra sino que Avendaño identifica de algún modo indios y niños. Pero, explícitamente ya, en los mismos *Complementos* dice, refiriéndose a los indígenas, que “se contentan con cualquier signo de benevolencia y no se sienten injuriados en el mismo grado que los españoles, como si fueran niños”⁴⁴.

En ocasiones, quizá llevados de su afán de ser escuchados, se exageró la nota. Nada menos que de José de Acosta son estas palabras: “Porque siendo los indios de ingenio corto y pueril, deben ser tratados como niños y mujeres o, mejor, a la manera de las bestias”⁴⁵. Porque si la citada expresión de Avendaño de que los indios son miserables por naturaleza⁴⁶ pudiera parecer drástica (y ya vimos en qué sentido la decía), el mismo hecho de considerar miserable al indio arrastró no pocas veces a frases no muy elogiosas. Como la del cronista militar:

⁴¹ Mateo, 18, 3.

⁴² A. Egaña, “La visión humanística del indio americano en los primeros jesuitas peruanos (1568-1576)”, en *Analecta Gregoriana*, 1954 (70), p. 315; cit. por P. Castañeda Delgado, “La condición «miserable» del indio y sus privilegios”, *Anuario de Estudios Americanos*, 1971 (28), p. 283.

⁴³ D. de Avendaño, *Complementos*, n. 141.

⁴⁴ D. de Avendaño, *Complementos*, n. 152.

⁴⁵ J. Acosta, *De promulgatione evangelii apud barbaros sive de procuranda Indorum salute libri VI*, Salamanca, 1588; ed. L. Pereña y otros, José de Acosta. *De procuranda Indorum salute*, Madrid, 1984, Lib. II, c. 15, p. 355.

⁴⁶ D. de Avendaño, *Complementos*, n. 141.

“esta gente destos indios de sí misma es para poco, e por poca cosa se mueren o se ausentan e van al monte; porque su principal intento [...] era comer, e beber, e folgar, e lujuriar, e idolatrar, e ejercer otras muchas suciedades bestiales”⁴⁷. Aunque, muy probablemente, el culmen de des prestigio de los indios se deba a Fray Tomás Ortiz, para quien los indios eran “antropófagos, dados al vicio nefando de la sodomía más que ningún otro pueblo, que no conocían en absoluto la diferencia entre lo justo y lo injusto, que no daban importancia al andar desnudos, faltos de todo pudor como las bestias, que daban muerte a los demás y a ellos mismos, que eran borrachos, ignorantes, perezosos, impíos, irreverentes, inconstantes, infieles, ingratos, supersticiosos, incapaces de la religión cristiana y mentirosos sobre manera, tan sucios y faltos de cultura que se comían piojos, arañas, gusanos y cosas semejantes, se afeitaban las barbas, se pintaban o por mejor decir se afeaban la cara y el cuerpo de múltiples maneras, dejaban abandonados en el campo a los enfermos cercanos a la muerte, por muy parientes que fueran, y en fin, que jamás había creado Dios pueblo tan repleto de vicios y tan alejado del bien, de la justicia y de las normas humanas y de educación”⁴⁸.

Pasemos por alto aspectos como el de que, según otros evangelizadores dignos de toda credibilidad, el “andar desnudos, faltos de todo pudor como las bestias” era más bien considerado por muchos pueblos indígenas como lo usual y lo correcto, y era más bien el vestirse lo que les avergonzaba:

“La primera noticia que las naciones retiradas tienen de que los hombres se visten es cuando un misionero entra la primera vez en sus tierras [...]. Entonces, si el misionero no ha enviado antes mensajeros, toda la chusma de hijos y mujeres, atónitos de ver gente vestida, huyen a los bosques, dando gritos y alardos –refiero lo que he visto muchas veces– [...]. No les causa rubor su desnudez total, porque o no ha llegado a su noticia que están desnudos o porque están desnudos de todo rubor y empacho. Uno y otro verifican con aquel desembarazo con que pasan, entran, salen y tratan conversaciones, sin el menor indicio de vergüenza [...] muchos misioneros, antes de estar prácticos en el ministerio, han llevado y repartido algún lienzo, especialmente a las mujeres, para alguna decencia; pero en vano, porque lo arrojan al río, o lo esconden, por no taparse [...] porque al vestirse sienten rubor y se corren, y están sosegadas y contentas con su acostumbrada desnudez”⁴⁹.

⁴⁷ G. Fernández de Oviedo, *Historia general y natural de las indias*, Atlas, Madrid, 1959, Lib. IV, c. II, vol. I, p. 197.

⁴⁸ J. Solórzano Pereira, *Política Indiana*, II, c. 7, n. 39-40.

⁴⁹ J. Gumilla, *El Orinoco ilustrado y defendido*, Academia Nacional de la Historia, Caracas, 1993, P. I, c. VII, p. 115; cfr. también N. Martín, “La desnudez en la Nueva España del siglo XVIII”, *Anuario de Estudios Americanos*, 1972 (XXIX), pp. 261-294.

Esta opinión la encontramos hasta en laicos en quienes no habría que esperar un especial pudor; como Américo Vespucio, según el cual a los indios “la visión de sus partes pudendas no les causa mayor impresión que a nosotros el mostrar nuestra boca o nuestro rostro”⁵⁰. O lo discutible que pudiera ser el que afeitarse las barbas fuese signo de barbarie. El caso es que esta visión del fraile pudo haber influido muy decisivamente en que se considerara miserables a los indígenas. A fin de cuentas, ni siquiera parecen capaces de tener ni sus propios defectos, ya que termina echando la culpa de todos ellos al Dios creador que jamás creó otro pueblo tan vicioso.

Por la misma razón de ser miserables, estaba previsto que los juicios en que estuviesen implicados los indios fuesen breves. Los documentos reales al respecto son muchos, y pueden resumirse con las referencias a la *Recopilación*. En ésta, la ley primordial sobre el tema parece ser la que, recogiendo diversas Cédulas y Ordenanzas de distintas fechas, establece:

“Porqve vna de las cosas mas principales en que nuestras Audiencias de las Indias han de servirnos, es tener muy especial cuidado del buen tratamiento de los Indios, y su conservación. Mandamos, que [...] no den lugar, que en los pleitos entre Indios, ó con ellos se hagan processos ordinarios, ni haya dilaciones [...] sino que sumariamente sean determinados, guardando sus vsos y costumbres, no siendo claramente injustos, y que tengan las Audiencias cuidado, que assi se guarde por los otros Iuezes inferiores”⁵¹.

Si en las decisiones de los Consulados de Mercaderes se exigía que sus decisiones fuesen breves, sumarias y “a verdad sabida y buena fe guardada”⁵², las de los pleitos de indios habían de parecerse: “los Pleytos entre Indios, ó con ellos, se han de seguir, y substanciar sumariamente, según lo resuelto por la ley 83, tít 15, lib. 2 y determinar la verdad sabida [...] excusando dilaciones, vejaciones, y prisiones largas, de forma que sean despachados con mucha brevedad”⁵³. Por lo mismo, y a fin de evitarles en lo posible los daños y costas de los procesos, se ordenaba que los asuntos concernientes a los indios se resolvieran mediante Decreto y no mediante Provisión; y no sólo en asuntos de poca monta, sino en cualquiera. Igualmente, los Virreyes estaban facultados para conocer en primera

⁵⁰ A. Vespucio, *Novus orbis regionum ac insularum veteribus incognitarum*, Madrid, 1532, p. 159; ed. facs., León, 1995, p. 169.

⁵¹ *Recopilación de leyes de los Reynos de Indias*, Madrid, 1973, Lib. II, Tít. XV, ley 83; cfr. D. Encinas, *Cedulario Indiano*, Madrid, 1596; ed. facs., Madrid, 1945, vol. II, pp. 166ss.

⁵² Cfr. D. de Avendaño, *Thesaurus Indicus*, Tít. IX, n. 3.

⁵³ *Recopilación*, Lib. V, Tít. X, ley 10. “La verdad sabida es la verdad del hecho hallada y probada en el proceso, conforme a la ley” (M. Álvarez, *El Tribunal del Real Consulado de Caracas*, Ediciones del Cuatricentenario de Caracas, Caracas, 1967, vol. I, p. 340).

instancia cualquier causa de indios, de la que podrían apelar ante la Audiencia⁵⁴. La autoridad eclesiástica avalaba estas disposiciones: “Que las causas, y pleytos de indios, especialmente pobres, se concluyan sumariamente, y con amor paternal [...] Que esto mismo se guarde y practique en las causas criminales”. La summariedad de estos juicios parece motivada por evitar las costas a los indios; según el mismo Concilio Limense II, “ne noviter ad fidem conversi litibus graventur”⁵⁵.

La protección hacia los indios miserables alcanzaba también al momento en que estos vendían sus haciendas. En principio, las Cédulas reconocen la libertad de los indios para disponer de ellas⁵⁶. Sin embargo pronto se pusieron algunos requisitos. “La condición y sumisión tan notable y tan rendida de estos miserables [...] y estar como están expuestos a tantas asechanzas y engaños” obligó –según Solórzano Pereyra⁵⁷– a que se exigieran estas formalidades. Señalaremos dos. La una, que a fin de evitar engaños y fraudes se exigió que en estas ventas estuviera presente un Oidor:

“que qualquier indio de la dicha nueua España, que particularmente como señor tuuiere alguna heredad en ella, la pueda vender y venda [...] ante vno de los nuestros Oydores de la nuestra Real audiencia [...] siendo los contratos dellos licitos, y haciendolos en presencia de vno de los dichos Oydores, y no de otra manera”⁵⁸.

Como acotaba Avendaño, “los indios necesitan también de mayor defensa que los españoles, pues son pacíficos e inofensivos, y viven simplicísimamente; por tanto es conveniente que se les preste una mayor defensa”⁵⁹.

La otra formalidad se implantó para evitar manipulaciones de los precios hacia los indios. Para ello, los bienes a vender debían ser pregonados previamente por treinta días:

⁵⁴ *Recopilación*, Lib. II, Tít. XV, ley 85; Lib. V, Tít. X, ley 12; Lib. III, Tít. III, ley 65.

⁵⁵ Cfr. R. Vargas Ugarte, *Concilios limenses, 1551-1772*, 3 vols., Tipografía Peruana, Lima, 1951-1954, vol. I, p. 120; pp. 152-153 y p. 239; F. Mateos, “Segundo Concilio Provincial Limense, 1567”, *Missionalia Hispanica*, 1950 (20), pp. 209-296; 1950 (21), pp. 525-617; “Los dos concilios limenses de Jerónimo Loaysa”, *Missionalia Hispanica*, 1947 (4, 10), pp. 479-524. Ver también *Concilia limana, constitutiones synodales et alia utilia monumenta, quibus Beatus Toribius Archipisc. Limanus Ecclesias Peruani Imperii mirifice illustravit; nunc denuo exarata studio et diligentia D. ris D. Francisci Antonii de Montalvo*, Roma, 1684.

⁵⁶ D. de Avendaño, *Complementos*, 153ss. Cédula de 6-4-1588 al Conde del Villar, Virrey del Perú: D. Encinas, *Cedulario Indiano*, vol. IV, p. 352.

⁵⁷ Cfr. J. Solórzano Pereira, *Política Indiana*, II, c. XXVIII, nn. 42 y 44.

⁵⁸ Provisión de 11-2-1540: D. Encinas, *Cedulario Indiano*, vol. IV, p. 354; *Recopilación*, Lib. IV, Tít. XII, leyes 16 y 17.

⁵⁹ D. de Avendaño, *Complementos*, n. 147.

“que cada y quando que los indios de la dicha nueua España huiieren de vender sus heredades y hacienda y bienes muebles, conforme a lo que les esta por nos permitido, los bienes rayzes que se vendieren, anden y se traygan en almoneda publica en presencia de nuestras justicias por termino de treynata dias antes de hazerse el remate dellos [...] y lo que de otra manera se vendiere, sea de ningun valor y efecto”⁶⁰.

Sin embargo, y para evitar que los indios gastaran en las formalidades de la venta el producto de ésta, la medida se limitó a las que excedían de treinta pesos de oro: considerando “que los mas de los bienes que los indios venden ordinariamente son de poco precio, y si en todas las ventas huiiesse de preceder las diligencias que por la dicha nuestra cedula se manda, seria causarles tantas costas como el principal de las ventas y que conuernia hazerlas en las que excedieran de treinta pesos de oro, y no en las que fuesen de menos cantidad”⁶¹.

Pero, en general, a pesar de las opiniones peyorativas que se han señalado sobre los indios, incluso en gente de Iglesia, las visiones de los eclesiásticos fueron más benignas. Bástenos con tres de ellas, quizá de más peso, ya que van avaladas por el carácter episcopal de sus autores. Como la del Obispo Julián Garcés: “no son vocingleros, ni pendencieros; no son pleitistas ni alborotadores, ni díscolos, ni soberbios, ni insolentes. Son tranquilos, tímidos, disciplinados”. O la también episcopal de Rodrigo de Loaysa: “estos miserables son como las sardinillas que andan por el mar, que todos los demás pescados andan tras ellos, por comerlas y acabarlas y así andan todos estos tras destos miserables indios”. O la del también Obispo Jerónimo de Mendieta: “digo que hemos hallado muchos indios y indias [...] de tanta simplicidad y pureza de alma, que no saben pecar”⁶².

Llegándose a afirmaciones altamente laudativas en las que, olvidándose de considerar niños a los indios, alaban las aptitudes y cualidades de los niños indios. Resultan muy ilustrativas al respecto las palabras que se encuentran en el *Alegato* que el Obispo Fray Julián Garcés dirigía desde Nueva España al Papa Paulo III. Refiriéndose a los niños indios de México, emitía conceptos que confirmarían los aquí emitidos por Avendaño, calificándoles capaces de dominar

⁶⁰ Cédula de 23-7-1571: D. Encinas, *Cedulario Indiano*, vol. IV, p. 355.

⁶¹ Cédula de 18-5-1572: D. Encinas, *Cedulario Indiano*, vol. IV, p. 355; *Recopilación*, Lib. VI, Tít. I, ley 6; cfr. J. Solórzano Pereira, *Política Indiana*, II, c. XXVIII, nn. 42s.

⁶² R. Acuña, Fray Julián Garcés. Su alegato en pro de los naturales de Nueva España, UNAM, México, 1995, p. 22; “Memorial de Fray Rodrigo de Loaysa”, 1580, en Colección de documentos inéditos para la Historia de España, Madrid, 1842-1895, vol. 94, p. 580; G. Mendieta, Historia eclesiástica india, ed. de J. García Icazbalceta, México, 1870; ed. facs., México, 1993, Lib. IV, c. 24, p. 106.

tanto las artes mecánicas como las liberales, es decir, las de los miembros de la *polis*:

“Sea que los pongas a cantar o leer, escribir, pintar, modelar, en todo lo concerniente a las artes liberales y mecánicas, pescan al vuelo todos los rudimentos y son agudos sobremanera de entendimiento con singular destreza [...] Tanta es la fertilidad de su genio, del de los niños hablo, que escriben en latín o en romance con más primor que los nuestros. Saben y hablan en lengua de Lacio nada menos que como los que, entre nosotros, se han dado al estudio de esa materia”⁶³.

Torquemada tiene tres capítulos en que describe las habilidades de los indios mexicanos, antes y después de la llegada de los castellanos, tanto en oficios mecánicos como artísticos⁶⁴. Por no citar otro testimonio, éste sí contra Avenida, de Epifanio de Moirans, un fraile Capuchino que misionó en Venezuela en el siglo XVIII, quien aunque se refiere a los esclavos etíopes, escribió respondiendo al jesuita:

“Yo he visto esclavos y negros de admirable inteligencia, prudencia y sabiduría. Y ojalá estudiaran, porque serían más cultos que muchos y más doctos que los europeos [...] Es contra la naturaleza y contra la razón que estos sean esclavos de hombres necios, dementes y enloquecidos por la avaricia y enceguecidos por la lujuria, sin razón, prudencia y sabiduría”⁶⁵.

No es extraño, por todo esto, que los mismos Concilios Provinciales se hicieran eco de esta visión. Ya Solórzano Pereyra alude al Tercer Concilio Limense, que por “la mansedumbre de los indios, su natural obediencia, sujeción y perpetuo trabajo en acudir a tantos servicios como acuden, los llama «pobres, flacos y miserables: y encarga sobre todas cosas, tierna y exageradamente, a los Ministros Espirituales y Seculares que miren mucho por su protección y defensa, y escusen los fraudes, violencias, injurias e insolencias que de ordinario reciben, haciendo oficio de Pastores y no de lobos o carníceros a estas mansas y rendidas obejas, abrigándolas en su seno, llevándolas en sus hombros y que todos conoz-

⁶³ R. Acuña, *Fray Julián Garcés*, pp. 22 y 32.

⁶⁴ J. Torquemada, *Los veinte y un libros rituales y monarquía india*, con el origen y guerras de los indios occidentales, de sus poblazones, descubrimiento, conquista, conversión y otras cosas maravillosas de la misma tierra, Sevilla, 1615, Lib. XVII, caps. 1-3; ed. de M. León-Portilla, México, 1975-1982, vol. V, pp. 313-321.

⁶⁵ E. Moirans, *Servi liberi seu naturalis mancipiorum libertatis iusta defensio*, en J. López García, *Dos Defensores de los Esclavos Negros en el Siglo XVII*, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas-Maracaibo, 1982, p. 275.

can que les están encomendadas por la Magestad Católica, y que son vasallos libres y no esclavos en ningún modo”⁶⁶.

No sólo los de Lima. También, por ejemplo, el tercero mexicano: “porque los indios son tímidos y pusilánimes”⁶⁷.

Y, por supuesto, la propia Corona que “conociendo esta miseria de los indios y lo que por razón de ella necesitan ser amparados, no se hallará cosa que más repitan y encarguen infinitas cédulas, ordenanzas y provisiones reales”. Así, entre tantas otras, las Cédulas de 23 de septiembre de 1580, 1 de noviembre de 1583 y 12 de diciembre de 1619⁶⁸. La de 24 de abril de 1628 y otra más en respuesta a consulta de Solórzano Pereyra desde Lima. La *Instrucción* a Luis de Velasco, al ser trasladado del Virreinato de Nueva España al de Perú: “sin que de su parte aya resistencia, ni defensa, sujetandose a todo lo que se les ordena como gente tan miserable”⁶⁹. Y tantas otras más.

Sin embargo, esta consideración del indio como miserable era, por otro lado, como el sello oficial y reconocimiento de la superioridad con que los colonos se veían respecto a los indígenas. Por más que se pueda pensar, como opina Castañeda, que esta legislación dispar para el español, constituyera “una posición de favor y privilegio, puesto que unos preceptos legales de igualdad serían para ellos desigualdad manifiesta”⁷⁰. Nos encontramos de nuevo con la minusvaloración del indio, disfrazada bajo apariencias de protección al desvalido. La apreciación de Castañeda, por paradójica que parezca, podemos descubrirla en las palabras de la Cédula que aduce Avendaño: “Os mando que de aqui adelante castigueis con mayor rigor a los españoles que injuriaren ofendieren, o maltrata-

⁶⁶ J. Solórzano Pereira, *Política Indiana*, II, c., XXVIII n. 10.

⁶⁷ Aunque cualquier comentario sobre el *Thesaurus Indicus* es aplicable, en general, a todas las colonias, usualmente lo es más al Virreinato del Perú. Sobre este Concilio mexicano: B. Arrillaga (ed.), *Concilio III Provincial Mexicano, celebrado en México en el año de 1585*, México, 1859, Lib. III, Tít. II, § 6; cfr. también J. Llaguno, *La personalidad jurídica del indio y el tercer concilio provincial mexicano (1585)*, Purrúa, México, 1963; B. Navarro, “La Iglesia y los indios en el Tercer Concilio Mexicano (1585). Ensayo crítico”, en *Filosofía y cultura novohispanas*, UNAM, México, 1998, pp. 115-167.

⁶⁸ J. Solórzano Pereira, *Política Indiana*, II, c. XXVIII, n. 6; R. Konetzke, *Colección de documentos para la Historia de la formación social en Hispanoamérica, 1493-1810*, Instituto Jaime Balmes, Madrid, 1953-1963, vol. I, pp. 528, 551; vol. II-I, p. 245-246.

⁶⁹ Cfr. J. Solórzano Pereira, *Política Indiana*, II, c. XXVIII, nn. 8 y 40 respectivamente; Cap. XLVII de la *Instrucción*, 22-7-1595; D. Encinas, *Cedulario Indiano*, vol. I, p. 319.

⁷⁰ P. Castañeda Delgado, “La condición «miserable» del indio y sus privilegios”, p. 263.

ren a los indios, que si los mismos delitos se cometiesen contra los españoles”⁷¹.

El motivo de la orden de castigar con mayor rigor a los españoles que a los indios no era otro sino que estos eran considerados inferiores a aquéllos. Que Avendaño argumente en ese mismo párrafo en razón del gentilicio hispánico, no hace –nos parece– sino confirmar nuestro punto de vista, y poner de manifiesto que él considera que los indios “son de condición inferior en comparación a los españoles”. Por más que anteriormente, en su afán de defensa del oprimido, hubiera criticado a aquellos que pensaban que “ser español o tener buena presencia se considera como un grado de superioridad frente a la turba de hombres más viles, negros, Indios y mestizos”⁷².

A este respecto, la apelación de Avendaño al gentilicio español –“hay que atender más al propio gentilicio que al extraño”– no deja de tener interés⁷³. A lo largo de todo el *Thesaurus* se ha manifestado muy bien conocedor del Derecho Romano. Por tanto debía saber muy bien que, si ya en tiempos de Gayo el derecho gentilicio, de gran importancia en los comienzos de Roma, había caído en desuso, se mantuvo sin embargo la *gentilitas*, como una cualidad privativa de las familias patricias. Para el estudioso del Derecho Romano Eugène Petit, el gentilicio “es un título de nobleza que certifica la antigüedad y la ingenuidad de la raza, formando el privilegio de las familias patricias”⁷⁴.

Curiosamente, de los cuatro requisitos que establece Cicerón para el gentilicio, dos de ellos tienen que ver con la ingenuidad, esto es, con no haber sido esclavo y con no haber sufrido ningún tipo de *capitis deminutio*: “Son gentiles entre sí los que tienen el mismo nombre. Pero esto no basta. Los que son descendientes de libres. Tampoco basta con esto. Aquellos ninguno de cuyos antepasados fue esclavo. Todavía falta algo. Los que no han sufrido *capitis deminutio*. Ahora está completo”⁷⁵. Nobleza y ausencia de todo tipo de esclavitud estaría vindicando Avendaño para los hispanos. Sin embargo, y a pesar de sus apelaciones al gentilicio, exige que se trate “si no es más, al menos con la misma

⁷¹ D. de Avendaño, *Complementos*, n. 144. Cédula del 29-12-1593 a las Audiencias de Indias: D. Encinas, *Cedulario Indiano*, vol. IV, p. 269; también R. Konetzke, *Colección de documentos para la Historia*, vol. II-I, p. 12; recogida en *Recopilación*, Lib. VI, Tít. X, Ley 21.

⁷² D. de Avendaño, *Complementos*, n. 145; Tít. IV, n. 152.

⁷³ D. de Avendaño, *Complementos*, n. 144.

⁷⁴ “Totum ius gentilitium in desuetudinem abisse” (Gayo, *Institutionum Commentarii quattuor*, en R. Domingo y otros, *Textos de Derecho Romano*, Aranzadi, Pamplona, 1998, III, 17); E. Petit, *Tratado elemental de Derecho Romano*, Ariel, Barcelona, 1993, n. 81, p. 141.

⁷⁵ “Gentiles sunt inter se qui eodem nomine sunt. Non est satis. Qui ab ingenuis oriundi sunt. Ne id quidem satis est. Quorum maiorum nemo servitutem servivit. Abest etiam nunc. Qui capite non sunt deminuti. Hoc fortasse satis est” (Cicerón, *Topica*, 29, ed. de T. Reinhardt, Oxford, 2003).

equidad” a quienes “indios son, miserables por naturaleza y capaces de poco”⁷⁶. Lo cual no quiere decir que los considere iguales a los españoles. Sobre Avendaño pesaba su cultura tradicional española tanto como sobre los primeros conquistadores; y no podría, en aquella época, prescindir de ello.

Hay una frase suya –“por tanto viola la equidad de la justicia respecto a las injurias el que en ello establece razón distinta para indios y españoles, como para que deban ser castigados más gravemente los injustos daños de aquéllos que los de estos”⁷⁷– de la que no queda muy clara su intención. En rigor, tanto podría entenderse como que deberían ser castigados con más severidad los daños causados a los indios, como los causados por ellos. Su sentido se aclara, sin embargo, si atendemos a su anterior apelación al gentilicio hispánico, por el texto bíblico que aduce enseguida respecto a las injurias hechas a los esclavos, y su recurso al testimonio de Aulo Gelio (al que nos referiremos enseguida) acerca de la práctica similar de los romanos, que castigaban con mayor severidad las injurias hechas a los esclavos (por más que sea verdad que Gelio está entendiendo “injuria” en su primitivo sentido de daño físico, según la *Ley de las XII Tablas*).

De nuevo, una primera apariencia de beneficiar al indio estaría encubriendo la concepción de éste como inferior. Aunque así lo cree Avendaño, sin paliativos. Los motivos de que así lo afirmemos son varios: afirma de inmediato que “los indios, aunque no sean esclavos, son de condición inferior en comparación a los españoles”; acepta decididamente, al final del párrafo, que han de castigarse con más severidad las ofensas infligidas a los indios; hace, incluso, suya la afirmación de Gómez de Amescua de que “un español común es más noble que un indio más digno”; y considera a los indios, poco más adelante, como la clientela del Rey⁷⁸.

Hay que hacer aquí un obligado paréntesis para entender la verdadera postura de Avendaño en este tema. Y es que, como quien quiere y no quiere, deja caer una afirmación que a pesar de su apariencia no tiene nada de ingenua. Si pudiera parecerlo y pasar desapercibida a quienes hoy leemos a Avendaño, sin duda que no sucedería así en la época del jesuita, en la que seguía presente la normativa del Derecho Romano. Por eso pensamos conveniente detenernos a exponer el concepto de esa clientela, para poder calibrar el peso de la afirmación, aparentemente ingenua, de Avendaño.

⁷⁶ D. de Avendaño, *Complementos*, n. 141.

⁷⁷ D. de Avendaño, *Complementos*, n. 145. En la edición de Amberes: “qui indorum atque hispanorum in eo disparem statuit rationem, ut gravius debeant illorum prae istis injusta damna puniri”.

⁷⁸ B. Gómez de Amescua, *De potestate in se ipsum*, Milán, 1609, Lib. II, c. XXIII, n. 24; D. de Avendaño, *Complementos*, n. 147.

Veamos, pues, qué suponía exactamente la clientela para los romanos, para poder apreciar qué suponía Avendaño que exigían de sus súbditos colonos los Reyes, como patrones estos de esa clientela que eran los indios. Avendaño trae a colación la clientela a propósito de las palabras de Aulo Gelio: “quiso que el cliente, cuya fidelidad se había recibido, fuese más apreciado que los parientes, y que se le protegiese contra estos. No se consideraba un delito peor a que se probase a alguien que hubiera burlado a su cliente”⁷⁹.

Y es que la primitiva sociedad romana se dividía en patricios y clientes. De Rómulo, fundador y primer rey de Roma, dice Cicerón que quiso que la plebe estuviera bajo la protección de los ciudadanos principales⁸⁰. La clientela se convirtió así en una de las instituciones más arraigadas en Roma. Se basaba en la *fides* mutua, o fidelidad; la virtud quizás más apreciada en Roma, por cuya falta despreciaban a sus eternos enemigos los cartagineses, cuya *fides punica* era el paradigma romano de la traición.

Paradójicamente, el paradigma de la *fides* romana lo constituía quizás la de Marco Atilio Régulo, también aludido por Avendaño⁸¹, cónsul y general del ejército romano. Apresado por los cartagineses en la primera Guerra Púnica –año 255 a.C.–, se ofreció a ir a Roma para negociar con el Senado el intercambio de su persona, un general con experiencia, por la de nobles jóvenes cartagineses presos en Roma; empeñando su palabra en que, de no conseguirla, regresaría a Cartago, donde sería ejecutado. A pesar de considerar el cambio útil a Roma, y basado seguramente en la famosa *fides punica*, consideró falsa la oferta cartaginesa, por lo que desaconsejó al Senado aceptarla y regresó a Cartago, a sabiendas de que regresaba a una muerte en tormento. El hecho sirvió –como anota Avendaño– para uno de los *Facta* moralizadores de Valerio Máximo⁸².

⁷⁹ D. de Avendaño, *Complementos*, n. 147; “Sic clientem in fidem acceptum cariorem haberi quam propinquos, tuendumque esse contra cognatos censuit, neque peius ullum facinus existimatum est, quam si qui probaretur clientem divisui habuisse” (Aulo Gelio, *Noches Áticas*, Lib. XX, c. I, XL, ed. de Francisco Navarro y Calvo, Madrid, 1893, p. 262).

⁸⁰ “Habuit plebem in clientelas principum discriptam” (Cicerón, *De Republica*, II, 16, ed. de J. Guillén Caballero, Tecnos, Madrid, 2000, p. 55).

⁸¹ D. de Avendaño, *Complementos*, n. 148.

⁸² “Quae ad custodiam religionis adtinent, nescio an omnes M. Atilius Regulus praecesserit [...] ad miserabilem captivi fortunam deductus ac missus ad Senatum Populumque Romanum legatus, ut [ex] se, et uno et sene, complures Poenorum iuvenes pensarentur, in contrarium dato consilio Karthaginem petiit, non quidem ignarus ad quam crudeles quamque merito sibi infestos [deos] reverteretur, verum quia his iuraverat, si captivi eorum redditi non forent, ad eos sese redditum” (Valerio Máximo, *Facta et dicta memorabilia*, Lib. I, c. I, 14, ed. de J. Briscoe, Stuttgart, 1998; ed. cast. de S. López Moreda / M. Harto Trujillo / J. Villalba Álvarez, Gredos, Madrid, 2003).

También Cicerón alude al hecho. Y, como Avendaño añade, también otros autores. Horacio, por ejemplo, en su famosa “Caelo tonantem credidimus Iovem”⁸³.

Como dijera Ulpiano, para un romano era algo muy grave faltar a la fidelidad, *grave est fidem fallere*⁸⁴; ésta implicaba derechos y deberes en el patrón y en el cliente. El primero debía prestar protección y ayuda en todo al segundo: tierras de las que vivir, alojamiento, esposa, dinero, defensa jurídica, etc. El segundo debía respeto al patrón, a quien debía asistir y seguir en caso de guerra; lealtad política, votando por quien él indicara; ayuda económica, si era preciso, rescatándole si caía en cautiverio, dotando a la hija, pagando sus multas. Según Aulio Gelio, tras los de los padres con los hijos y los del tutor con su pupilo, los deberes más importantes eran los del patrón con su cliente. Y lo confirma con el testimonio de Catón, quien aseveró que después de los deberes del padre, ninguno hay más sagrado que los de patrono: “Patrem primum, poste a patronum proximum nomen habuere”⁸⁵.

Patrón o cliente que violara sus obligaciones era considerado *sacer*, maldito⁸⁶; lo que significaba estar reservado a los dioses infernales, ser algo execrable; execración que, como debida a perjurio, dejaba al perjurio sin protección y expuesto a muerte impune a manos de cualquier privado⁸⁷. Gayo, comenta así la citada Ley de las *XII Tablas*:

“*Sacer esto* es una expresión con la que se pone de manifiesto el carácter execrable o abominable de quien incumple el deber que como patrono tiene de prestar siempre auxilio de buena fe al liberto, la obligación que es recíproca. Materialmente significa «consagrado» en el sentido de que, puesto bajo la exclusiva protección de los dioses, deja de estarlo por las leyes huma-

⁸³ “M. Atilius Regulus, cum [...] in Africa ex insidiis captus esset [...] iuratus missus est ad Senatum, ut nisi redditi essent Poenis captivi nobiles quidam, rediret ipse Carthaginem. Is cum Romam venisset, utilitatis speciem videbat, sed eam, ut res declarat, falsam iudicavit [...] In senatum venit [...] reddi captivos negavit esse utile; illos enim adulescentes esse et bonos duces, se iam confectum senectute. Cuius cum valuissest auctoritas, captivi retenti sunt, ipse Carthaginem rediit [...] Neque vero tum ignorabat se ad crudelissimum hostem et ad exquisita supplicia proficiisci, sed ius iurandum conservandum putabat” (Cicerón, *De officiis*, L. III, IC-C, ed. de J. Guillén Caballero, Tecnos, Madrid, 1989); Horacio, *Odas*, III, 5, ed. de S. Borzsák, Bibliotheca Teubneriana, Leipzig, 1984, Madrid, 1988; ed. castellana de M. Fernández-Galiano y V. Cristóbal, *Odas y épodos*, Espasa Calpe, Madrid, 2000.

⁸⁴ *Digestum*, 13.5.1pr.

⁸⁵ “Proximum locum clientes habere, qui sese itidem in fidem patrociniumque nostrum dediderunt” (Aulo Gelio, *Noches Áticas*, vol. I, pp. 212 y 213).

⁸⁶ “Patronus, si clienti fraudem fecerit, sacer esto” (*Ley de las XII Tablas*, Ley VIII, 21, ed. de C. Rascón García / J. García González, Tecnos, Madrid, 1996, pp. 26-27).

⁸⁷ “Neque clientes sine summa infamia deseriri possunt, “no pueden abandonarse los deberes hacia un cliente sin cubrirse de infamia” (Aulo Gelio, *Noches Áticas*, vol. I, p. 213).

nas, de modo que cualquiera que lo mate sólo deberá temer la amenaza divina”⁸⁸.

En la *fides* se basaban las relaciones del general romano con sus soldados. La expresión, derivada de la griega *pistis*, y ésta de *peitho*, “convencer”, más que “fe” o confianza en alguien (la confianza de los legionarios que se fiaban de su general), encierra la idea de convencimiento: es la figura y conducta del general la que convence a sus legionarios de que le sigan y se fíen de él. La fidelidad (“fidelitas” o “fidabilitas”) ha de aportarla o “construirla” quien pretenda que se fíen de él. Por eso el soldado romano era más fiel a su general que al propio Imperio. Por más que ello supusiera una des-racionalización o des-humanización del soldado, quien dejaba que fuera el general quien pensara y decidiera por él.

En resumen: que Avendaño considere que los indígenas son la clientela del Rey, implicaba, cuando menos, que de no respetar los colonos españoles a los indígenas se exponían a acciones de la Corona en su contra; que el beneficio de tal clientela habría de beneficiar más a los indios, los clientes, que al Rey, su patrón; que éste debía ganarse, con su actuar, la fe o fidelidad de los indígenas.

Muy sintomáticamente, poco más adelante, Avendaño argumenta por el respeto a los indios, debido a que a los españoles “interesa sobremanera la conservación de los indios. Esos grandes tesoros de oro y plata con los que se enriquece todo el mundo y se realizan empresas tan grandes en obsequio de Dios y gloria de España, al faltar los indios, se acabarían igualmente”. Muy sintomáticamente también aflorará luego el subconsciente de Avendaño sobre este tema, en lo que nos parece una confirmación de lo que venimos diciendo. Al insistir en el cumplimiento de la Cédula de Felipe II⁸⁹, argumenta que ello “es muy conveniente para la conversión de los indios, que deben procurar diligentísimamente nuestros Reyes, como carga por la donación Pontificia”. Será, quizás, por su condición de eclesiástico, o por la de jesuita, con voto especial de obediencia al Papa. Pero esa frase nos deja la duda de si Avendaño legitima lo prescrito en la Cédula por el hecho de que la dignidad humana de los indios exige ese trato, o ello sólo sea un modo de compensar la donación Pontificia de las Indias a la Corona castellana. Todo esto no sólo sería considerar a los indios necesitados de trato especial, sino como realmente miserables y –tal como lo afirmó– inferiores por naturaleza⁹⁰.

El caso es que mientras por un lado se aducen Cédulas que censurarían más las ofensas a los indios, por otro se aducen autores que parecerían opinar lo

⁸⁸ Ley de las XII Tablas, pp. 90-91.

⁸⁹ Cfr. D. de Avendaño, *Complementos*, n. 148. Es la Cédula del 29-12-1593 a las Audiencias de Indias (D. Encinas, *Cedulario Indiano*, vol. IV, p. 269) que aduce en *Complementos*, n. 144.

⁹⁰ D. de Avendaño, *Complementos*, n. 141.

contrario. En efecto, “la calidad de la persona aumenta el delito”, categoriza el Oidor Solórzano⁹¹. Por más que sea para justificar que la injuria inferida a un cacique es mayor que la hecha a un simple indio. El Derecho Romano seguía pesando en la época; y éste establecía claramente que había que distinguir el castigo, entre otras cosas, en atención a la persona que cometía el delito y a la persona víctima del mismo:

“son distintas las penas de los esclavos que las de los libres, aunque sea por el mismo crimen y, por otro lado, distintas por un delito contra el dueño o padre, o contra persona extraña, contra un magistrado o contra un particular [...] Por la calidad, un crimen resulta más o menos grave [...] sobre lo cual el gran orador griego Demóstenes dice: «no es la herida producida lo que mueve la ira del que sufre, sino el deshonor que aquélla supone, pues para los hombres libres no es tan intolerable, con serlo, el hecho de ser golpeado, cuanto la afrenta [...] esto es lo que mueve y provoca la indignación de las personas que no están acostumbradas a tales injurias»”⁹².

Es la misma idea que subyace en Tomás de Aquino –y que le mueve a decir lo que sigue–: que al momento de socorrer a los necesitados, había de tenerse en cuenta que algunas personas, habiendo vivido más refinadamente, necesitan de alimentos y vestidos más delicados⁹³.

Sin embargo, el mismo Oidor recoge también el parecer del historiador Fernando Zurita –al que aludirá también Avendaño– sobre “si los españoles generalmente han de ser tenidos y reputados por nobles en comparación de los indios [...]. Y resuelve que, por bárbaros que sean e inútiles que hayan sido, pudieron y pueden tener a su modo verdadera nobleza y verdadero y propio derecho de su fama y hacienda [...] y por el consiguiente no pueden recibir injuria ni afrenta de los españoles sin que por ello merezcan pena [...] si bien no con tanto rigor como se practica entre los españoles, por ser los indios de más baja y humilde condición y que se embriagan fácilmente, y no se curan mucho de estas injurias”⁹⁴; cuyas últimas consideraciones no dejan de ser una solución salomónica al problema. Es cierto que el sentido del honor difería no poco entre ambas culturas, lo que motivó Cédulas en las que se prescribía: “Otrosí vos mandamos que entre los indios naturales por agora no se tenga por delito, para que se haga

⁹¹ J. Solórzano Pereira, *Política Indiana*, II, c. XXVIII, n. 14.

⁹² *Digestum*, 48.19.16.3 y 6; hacemos esta cita en base a A. D'Ors y otros, *El Digesto de Justiniano*, 3 vols., Aranzadi, Pamplona, 1968.

⁹³ “Est discretio adhibenda propter diversas conditiones hominum, quorum quidem, delicioribus nutriti, indigent magis delicatis cibis aut vestibus” (Tomás de Aquino, *Summa Theologiae*, II-II, q32, a10, ad3, ed. Leonina, Roma, 1882-1926).

⁹⁴ D. de Avendaño, *Complementos*, n. 146; Juan Solórzano, *Política Indiana*, Lib. II, c. XXVIII, n. 18.

proceso ni castigo, palabras injuriosas, ni puñadas ni golpes que se den con las manos, no interviniendo arma ni otro instrumento alguno, salvo que sean reprehendidos por vos, teniendo cargo siempre de los pacificar y excusar entre ellos diferencias y cuestiones”⁹⁵.

Pero las prescripciones no omitían el respeto que se debía a los indígenas. Son muchísimas las Cédulas al respecto, ordenando de una u otra forma que “atendais mucho al cumplimiento de lo que está ordenado para evitar los daños y vejaciones que padecen [...] por la miseria de sus mismos naturales deben ser tratados con mayor piedad”⁹⁶. Como sea, ya anteriormente Avendaño había sido muy claro: “No puede aprobarse la práctica según la cual reos de crímenes infames quedan libres porque se consideran más honorables debido a algún cargo más relevante desempeñado, o por pertenecer a familia libre, o porque son españoles de distinguida presencia; donde ser español o tener buena presencia se considera como un grado de superioridad frente a la turba de hombres más viiles, negros, Indios y mestizos”⁹⁷.

Por cierto que esta opinión peyorativa del mestizo no fue privativa de Avendaño. Por ejemplo, una Cédula a la Audiencia de México, ordenaba que los “mestizos, que demás de lo perjudicial que son y gravosos a los indios [...] no asistan ni vivan en los pueblos por lo molesto y crueles que son con los indios”. Y en otra más, leemos: “los negros, mestizos y mulatos, demás de tratarlos mal, se sirven de ellos, enseñan sus malas costumbres y ociosidad y también algunos excesos y vicios”⁹⁸.

Siempre teniendo en cuenta qué era lo que suponía jurídicamente una injuria. Avendaño trae a colación el hecho de que los romanos, en sus leyes antiguas, “castigaban con más severidad las injurias graves, un hueso roto, por ejemplo, hechas no solamente a hombres libres, sino también a los esclavos”⁹⁹. Bien es cierto que, al principio, en Roma sólo se consideraron injurias a las lesiones físicas. Fue después cuando, al paso del tiempo, se comenzó a considerar tam-

⁹⁵ Cédula de Carlos V a los gobernantes de Indias, de 12-6-1530: V. de Puga, *Provisiones, cédulas e instrucciones para el gobierno de la Nueva España*, México, 1563, ed. facs., Madrid, 1945, p. 56.

⁹⁶ Cédula de 6-8-1664, al Conde de Santisteban, Virrey del Perú: R. Konetzke, *Colección de documentos para la Historia*, vol. II-II, p. 521.

⁹⁷ D. de Avendaño, *Thesaurus Indicus*, Tít. IV, n. 152.

⁹⁸ Cédula de 8-3-1660: R. Konetzke, *Colección de documentos para la Historia*, vol. II-I, p. 482; Cédula de 25-8-1681: R. Konetzke, *Colección de documentos para la Historia*, vol. II-II, p. 728.

⁹⁹ “Sed iniurias atrociores, ut de osse fracto, non liberis modo, verum etiam servis factas impensiore damno vindicaverunt” (Aulo Gelio, *Noches Áticas*, L. XX, c. I, XXXII, vol. 2, p. 261).

bien injuria a las “lesiones morales” o “lesiones verbales”¹⁰⁰. También las *Partidas* recogen esta doctrina:

“La primera de fecho, assi como de matar, o furtar, o robar, e todos los otros yerros que los omes fazen, que son semejantes destos. La segunda es por palabra, assi como denostar, o enfamar, o testiguar, o abogar falsamente; e en las otras maneras semejantes destas, que los omes fazen yerros, los vnos contra los otros por palabra. La tercera es por escriptura, assi como falsas cartas, o malas cantigas, o malos ditados; e en las otras escripturas semejantes destas, que los omes facen vnos contra otros, de que les nasce desonrra, e daño”¹⁰¹.

Nada de extraño puede tener este paso, en una concepción occidental. Aristóteles había dejado bien sentado que el distintivo fundamental del animal racional era el lenguaje: “el hombre es el único animal que tiene palabra [...] [ésta] es lo exclusivo del hombre frente a los demás animales”. Era el lenguaje, por tanto, su principal arma, con la que podía infilir las mayores lesiones. Sobre todo en un contexto castellano, las que más podrían doler serían las heridas en el honor. Por eso Avendaño anotaba que la injuria “sin duda alguna es más frecuente en las palabras que en las obras”¹⁰².

Por supuesto, la calificación de miserable se hacía en orden a establecer unos privilegios que protegieran a los así calificados. Solórzano enumera no pocos de tales privilegios. También argumenta que si no se puede dudar de que los indios son miserables, tampoco de que “hayan de gozar y gocen de todos los favores y privilegios que a los menores, pobres, rústicos y otros tales se conceden, así en lo judicial como en lo extrajudicial”¹⁰³. En nuestro texto, Avendaño no trata de los privilegios espirituales de los indios. De ellos, Solórzano cita los siguientes: exención de ayunos, dispensas en los grados de afinidad y amonestaciones para contraer matrimonio, poder oír misa y ganar Jubileo aun en ocasiones de entredicho, posibilidad de anulación de matrimonios contraídos antes de bautizarse, poder ganar gracias, indulgencias y jubileos sólo con la confesión, y la reducción de los días festivos; en aquellos días que fueran festivos para los españoles y no para los indios, estos podían trabajar, pero no ser obligados a ello. Novario

¹⁰⁰ Cfr. A. Muñoz García, “Introducción”, en el epígrafe “2. Los hombres de garnacha y golilla”, en D. de Avendaño, *Oidores y oficiales de hacienda*, pp. 74s. Cfr. *Ley de las XII Tablas*, Tabla VIII, 2 ss. y 1^a tabla.

¹⁰¹ Alfonso X El Sabio, *Las Siete Partidas*, Partida VII, Tít. XXXI, Ley 3.

¹⁰² Aristóteles, *Política*, 1253a 10 y 16, ed. de J. Marías / M. Araújo, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2005; D. de Avendaño, *Thesaurus Indicus*, Tít. IV, n. 66.

¹⁰³ Cfr. J. Solórzano Pereira, *Política Indiana*, II, c. XXVIII, nn. 11s., 25, 38, 42 y 24.

cita no menos de 176 privilegios¹⁰⁴. Castañeda recoge otra larga lista de privilegios de los indios elaborada por Escalona y Agüero, para su Proyecto de Código Peruano¹⁰⁵.

Si hasta aquí ha quedado clara cuál era la concepción que se tenía del indio durante la colonia, y los excesos a que por su manera de ser estaba expuesto ante los colonos, no extrañará que los Reyes quisieran evitar tales abusos. Para ello, crearon la figura de un funcionario, con el nombre de Protector de Indios.

Fue éste uno de los más importantes cargos de la administración colonial. A pesar de ello, no nos detendremos en la descripción o peculiaridades del mismo. Ha sido estudiado ya suficiente y eficientemente¹⁰⁶. Sólo haremos referencia a algunas situaciones a las que se refiere Avendaño en esta parte del *Thesaurus*.

¹⁰⁴ J. Solórzano Pereira, *Política Indiana*, II, c. XXIX, nn. 2, 6, 11, 14; J. Novario, *Tractatus de miserabilium personarum privilegiis*.

¹⁰⁵ P. Castañeda Delgado, “La condición «miserable» del indio y sus privilegios”, pp. 323-335. Cfr. también J. de Acosta, Confesonario para los Curas de Indios, con la Instrucción contra sus ritos. Exhortación para ayudar a bien morir. Suma de sus privilegios. Forma de impedimentos del matrimonio, Lima, 1585; J. Díaz Couselo, “El ius commune y los privilegios de los indígenas en la América Española”, Revista de Historia del Derecho, Buenos Aires, 2001 (29), pp. 268-306. Aparte de la bibliografía citada, sobre el indio como miserable pueden verse: T. Duve, “La condición jurídica del indio y su consideración como persona miserabilis en el Derecho indiano”, en M. Losano, (ed.), *Un giudice e due leggi. Pluralismo normativo e conflitti agrari in Sud America*, Giuffrè, Milán, 2004, pp. 3-33; L. Enkerlin, “Somos indios miserables: una forma de enfrentarse al sistema colonial”, Boletín de Antropología, 40, INAH, México, 1993; A. García Gallo, “La condición jurídica del indio”, en Estudios de Historia del Derecho Privado, Sevilla, 1982, pp. 167-177; D. Gehe, *Tractatus iuridicus de iuribus et privilegiis miserabilium personarum, tam generalibus, quam specialibus*, Merseburg, 1673; G. González Mantilla, “La miserabilidad del indio en el siglo XVI”, X Congreso Latinoamericano de Derecho Romano, Lima, 12-15 de agosto de 1996; A. Hespanha, “Sabios y rústicos. La dulce violencia de la razón jurídica”, en La gracia del Derecho. Economía de la cultura en la Edad Moderna, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993, pp. 17-60; M. Oliveros, “La construcción jurídica del régimen tutelar del indio”, Revista del Instituto de Historia del Derecho Ricardo Levene, 1967 (18), pp. 105-128; F. Tomás y Valiente, “La condición natural de los indios de Nueva España, vista por los predicadores franciscanos”, Anuario Mexicano de Historia del Derecho, 1994 (6), pp. 239-262; N. Dagrossa, “Bibliografía de la Historia del Derecho indiano”, en J. Andrés-Gallego (ed.), *Nuevas aportaciones a la Historia Jurídica de Iberoamérica*, Fundación Histórica Tavera, Madrid, 2000, pp. 379-390.

¹⁰⁶ Véanse C. Bayle, “El protector de indios”, *Anuario de Estudios Hispano-Americanos*, 1945 (2), pp. 1-180; D. Bonnet, *El Protector de Naturales en la Audiencia de Quito, siglos XVI-XVII*, Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, Quito, 1992; F. Cuena Boy, “El «defensor civitatis» y el protector de indios: breve ilustración en paralelo”, *Ius Fugit*, 1988 (7), pp. 179-196; “Utilización pragmática del Derecho Romano en dos memoriales indianos del siglo XVII sobre el protector de indios”, *Revista de Estudios Histórico-jurídicos*, 1998 (20), pp. 107-142; C. Ruigómez Gómez, *Una política indigenista de los Habsburgo: el Protector de Indios en el Perú*, ICI,

Creado por Cédula del 15 de febrero de 1528, “para que sea defensor y protector de los indios y mire por su buen tratamiento y conservación y conversión de ellos a nuestra santa fe católica”, fue posteriormente suprimido¹⁰⁷, y reinestado finalmente en 1589, especificándose la actuación que se esperaba de él: “He resuelto que sin embargo de lo contenido en la cedula, sobre la dicha protectoria, por la qual mande se quitasen, buelua a auerlos, según y como antes los auia”; “Que estos sean personas de edad competente, y exerzan sus oficios con la christiandad, limpieza y puntualidad que son obligados, pues han de amparar y defender a los indios. Y mandamos a los Ministros, a cuyo cargo fuere su provisión, que les den instrucciones y ordenanzas para que conforme a ellas, usen y exerzan”¹⁰⁸.

Las intenciones de la Corona pudieron ser buenas. Pero no siempre sus deseos daban el resultado apetecido. El hecho de que en estos *Complementos* Avendaño se crea urgido a insistir en las obligaciones de este cargo, da a entender que no se cumplían demasiado bien¹⁰⁹. Algo, también, querrá decir el que la primera de todas en las que insiste sea la de no recibir regalos de los indios. Una exigencia que se convertía frecuentemente en tentación constante de todo funcionario estatal. Y que, obviamente fue más común en la época en que el Protector de Indios se convirtió en cargo comprado a la Corona. La tentación y exigencia debieron ser tan grandes que, a pesar de los ingresos que tales nombramientos proporcionaban a la Corona, en 1684 Felipe IV expidió una Cédula por la que se suprimía, si no el cargo, sí su modo de provisión: “He resuelto que la provisión de los dichos oficios de protectores vuelva su antiguo instituto, para que se dé a personas de satisfacción y que procedan con desinterés, cuidando de la defensa de los indios, que es el fin con que se crearon”¹¹⁰.

Como anota Castañeda, el de Protector “más que un cargo, era una función social”¹¹¹. Y se trataba de una función bien precisa: supervisar las relaciones de indios y españoles; no las de indios entre sí ni de españoles entre sí, en referencia al abuso sobre los débiles. De darse estas situaciones, al Protector correspondía el buscarles remedio y, en su caso, sanción. “Al Protector tocaba exigir-

Madrid, 1988. Bibliografía en la época de Avendaño: M. Mager, *Tractatus de advocatia armata sive de iure protectionis*, Frankfurt, 1625. Para consultar la legislación de la época al respecto, cfr. *Recopilación*, Lib. VI, Tít. VI.

¹⁰⁷ Cfr. J. Friede, *Documentos inéditos para la historia de Colombia*, Academia de Historia, Bogotá, 1955-1960, vol. I, pp. 280-282; Cédula del 27-5-1582 a las Audiencias: D. Encinas, *Cedulario Indiano*, vol. IV, pp. 333ss.

¹⁰⁸ Cédula del 10-1-1589: D. Encinas, *Cedulario Indiano*, vol. IV, pp. 334-335; *Recopilación*, Lib. VI, Tít. VI, Ley 1.

¹⁰⁹ D. de Avendaño, *Thesaurus Indicus*, Tít. XI, nn. 1-6.

¹¹⁰ Cfr. C. Bayle, “El protector de indios”, p. 107.

¹¹¹ P. Castañeda Delgado, “La condición «miserable» del indio y sus privilegios”, p. 274.

las, no imponerlas: remitir la denuncia en orden ascendente hasta que hallase justicia”¹¹².

Pero el cargo en ejercicio o suprimido no fue la única vicisitud por la que tuvo que atravesar la figura del Protector de Indios. Además de ello, el cargo fue desempeñado por Obispos, por simples Religiosos, o por laicos. E, igualmente, entre estos, por la Audiencia como tal, o por individuos laicos, o por Protectores Togados, con garnacha, con rango de Fiscal de Audiencia. Sin embargo, en medio de tales vicisitudes, el cargo perduró con altibajos mucho más allá de la época de Avendaño. Esa extinción en Perú de la que habla –“cuando esto escribo, la generación de estos Protectores se extinguíó ya en el Perú” ha de referirse a la del cargo del Protector incorporado al de Fiscal. El jesuita se lamenta de esa extinción, a pesar de que la garnacha pudiera retraer a los indios de acudir al togado¹¹³.

Con cierta dependencia o supervisión del Protector de Indios, estaban los hospitales de indios. Una de las instituciones de cuyo funcionamiento Avendaño parece estar satisfecho. En la existencia de estos la Corona había puesto gran empeño, con continuas instrucciones a sus Virreyes. Baste citar algunas, de las muchas Cédulas al respecto. Unas, para insistir en la creación de un hospital en cada ciudad: “yo vos mando [...] proueays como en essa ciudad [...] se haga un hospital para los indios pobres de essa tierra”, asignándole las correspondientes pensiones. En la intención Real, deberían ser hospitales bien dotados de material y personal: “para que los indios de essas prouincias puedan ser curados de las enfermedades que tuviessen, conuernia que en cada pueblo huiesse hospital en que se curassen, y en el las medicinas mas necessarias, y persona que las supiese aplicar y sangrar, y abrir vna postema y hazer vnctiones, y las demás cosas necesarias”¹¹⁴.

Otras, para urgir la culminación de su construcción: “Y porque nuestra Real voluntad es que el dicho hospital de los dichos indios se acabe de hacer como conuenga, vos mando que de cualesquier maraudedis del cargo de vos el nuestro tesorero deys para la obra y edificio del dicho hospital otros dos mil duca-dos”¹¹⁵. Según testimonio de la propia Corona, el Virrey Toledo había asignado pensiones a los hospitales peruanos: “los hospitales de los pueblos de españoles [...] y que los que ay en los pueblos de indios se mantienen con la cota que el

¹¹² C. Bayle, “El protector de indios”, p. 68.

¹¹³ D. de Avendaño, *Thesaurus Indicus*, Tít. XI, n.º 0. Sobre todas estas vicisitudes, cfr. C. Bayle, “El protector de indios”, especialmente pp. 87-114.

¹¹⁴ Cédula de 18-5-1553, a la Audiencia de Nueva España; y de 8-7-1577, al Virrey Francisco Toledo, respectivamente: D. Encinas, *Cedulario Indiano*, vol. I, p. 219, y vol. IV, p. 361.

¹¹⁵ Cédula de 12-9-1556 a los Oficiales de Nueva España, inserta en otra de 6-11-1556: D. Encinas, *Cedulario Indiano*, vol. I, p. 220.

Virrey don Francisco de Toledo les adjudico en las tassas, e tambien de las sementeras y otros bienes de comunidad”¹¹⁶. Había asimismo otras disposiciones Reales de tipo más general: “porque es razon que con cuidado se acuda a las dichas necesidades de las dichas iglesias y hospitalares de los dichos pueblos de indios, os encargo [...] le deys todo fauor y ayuda”¹¹⁷.

Ordinariamente, en este punto las órdenes Reales se cumplían. Por lo que respecta a Lima, en la Iglesia de Santa Ana, Parroquia de indios, en la hoy Plaza de Italia, el Arzobispo Jerónimo de Loayza empleó el producto de la venta de diversas joyas y la ayuda que para ello obtuvo de Felipe II, para legar a Lima su principal obra: el Hospital de Santa Ana para la atención de los indígenas, totalmente faltos hasta entonces de asistencia médica. Poma de Ayala, muy sumariamente, nos lo relata: “El dicho arzobispo Loayza dejó toda su hacienda y fundó el hospital de Lima de los naturales de Santa Ana y así dejó mucha limosna a los pobres”¹¹⁸. Una pluma más actual lo expresa así: “En 1549 establecida la Pacificación en el Virreinato, Fray Gerónimo de Loayza, primer Arzobispo de Lima, fundó el Real Hospital de Nuestra Señora de Santa Ana para la curación de los miserables indios que morían como bestias en los campos y en las calles”¹¹⁹. En 1553 estaba ya terminado el Hospital.

Sin embargo, el de Santa Ana no fue el único en Lima. Se puede decir que, para la época de Avendaño, la ciudad estaba suficientemente atendida en lo que a salud se refiere, y que el jesuita tenía motivos para las alabanzas que expresa en el texto:

“En 1660, Lima, con menos de cien años de fundada, tenía diez hospitales, constituidos bajo las normas españolas: un gran patio claustral, los pabellones de internados formando un enorme crucero; en su intersección había un altar consagrado al patrón respectivo y, rodeando a los pabellones, las sec-

¹¹⁶ Al Marqués de Cañete, Virrey del Perú, 29-5-1593: D. Encinas, *Cedulario Indiano*, vol. I, p. 301.

¹¹⁷ Al Virrey y Audiencia de Lima, 29-1-1587: D. Encinas, *Cedulario Indiano*, vol. I, p. 219. Otras más, por ejemplo, la dirigida a Francisco Toledo, Virrey del Perú, 19-12-1568, y que seguramente motivaría las disposiciones virreinales a que aludíamos: “que a los hospitales de la dicha ciudad ansi los de los españoles, como los de los indios, los prouea hasta en tanto que nos otra cosa mandemos [...] por ser este negocio de la calidad que es, he acordado de os lo remitir, e assi os mando que [...] proueays en ello lo que conuenga, y de lo que hizieredes nos dareys auiso” (D. Encinas, *Cedulario Indiano*, vol. I, p. 221).

¹¹⁸ H. Poma de Ayala, *Nueva corónica y buen gobierno*, ed. de F. Pease, Biblioteca Ayacucho, Caracas, 1980, vol. I, p. 354.

¹¹⁹ C. Ugarte Taboada, “Historia de los Servicios de Emergencia de Lima y Callao”, *Revista Médica Herediana*, 2000 (11-3), p. 98.

ciones complementarias de cocina, despensa, alojamiento del personal, botica, lavandería y ropería”¹²⁰.

Justificadas debían ser también las alabanzas que Avendaño dedica a los Patronos del Hospital de Santa Ana, el Gremio de los Mercaderes Cántabros, quienes asumieron gratuitamente la gestión de la Institución. La presencia de estos en Lima resulta confirmada: “Aunque en muchos casos las noticias cosechadas no se refieren exactamente a actividades mercantiles, sí que es posible seguir la pista de personas e, incluso, colonias de cántabros asentados en las Canarias (donde en el siglo XVII había una activa colonia mercantil cántabra), Andalucía (en especial, Sevilla y Cádiz) e Indias, con referencias a la presencia en Filipinas, Cuba, Portobelo, Nueva España (Méjico, Nueva Veracruz o Campeche), Perú (Lima, La Paz, Jaén de Bracamoros y Potosí), Caracas y Cartagena de Indias. En su mayoría proceden del siglo XVII y están relacionadas con envíos de plata americana a parientes en Cantabria, a cobros de herencias o a cierres de cuentas y comendas”¹²¹.

II. TEMAS MENORES

1. El mercadeo colonial

Que un jesuita escriba en pleno siglo XVII desde Lima una obra dirigida a la “promoción y urgente conversión a la fe” de las Indias, o “para aprovisionar la conciencia de cualquier indiano” podría resultar esperable. También parece creíble que, espiritualidades aparte, escriba además sobre temas que “sean útiles al bien común”¹²². Y hasta que entre sus normas morales incluyera las resbalosas referentes a las transacciones comerciales. Pero que la emprenda con términos y conceptos que –nos parece– encierran cierta especialización en el tema económico, sólo lo creemos explicable por el momento histórico en que el jesuita escribe; momento en que hierven aún las discusiones sobre el precio justo, la usura y la legitimidad de los intereses comerciales. O porque el autor, que piensa ya que “no es tan fácil encontrar entre los seglares un exceso de dignidad”, considere objeto de absoluta desconfianza a “los mercaderes, en los que la avaricia suele ser mayor”¹²³.

¹²⁰ C. Ugarte Taboada, “Historia de los Servicios de Emergencia”, p. 98.

¹²¹ P. Porras Arboledas, “La práctica mercantil marítima en el Cantábrico Oriental (siglos XV-XIX). Primera parte”, *Cuadernos de Historia del Derecho*, 2000 (7), p. 66.

¹²² D. de Avendaño, *Thesaurus Indicus*, nn. 03 y 02.

¹²³ D. de Avendaño, *Thesaurus Indicus*, Tít. VIII, n. 10 y Tít. IX, n. 83.