

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

FACULTAD DE DERECHO



**LAS NOCIONES DE DOMINIO EN EL VALLE DEL RÍO CHILLÓN EN EL SIGLO XVI.
UN CASO DE APROPIACIÓN DEL *IUS COMMUNE*.**

Tesis para optar el Título de Abogado, que presenta el Bachiller:

DAMIAN AUGUSTO GONZALES ESCUDERO

ASESOR: JORGE ARMANDO GUEVARA GIL

LIMA, 2016

Tengo la esperanza de abrir cuando menos una delgada resquebrajadura en la teoría tradicional, desde la cual podamos palanquear en el futuro para terminar destruyéndola [...]

Fernando de Trazegnies, *Ciriaco de Urtecho: litigante por amor*, 1981



*Los filósofos sólo han interpretado el mundo de distintas maneras, de lo que se trata es de **transformarlo.***

Karl Marx, *Undécima tesis sobre Feuerbach*, 1845



Para

Augusto, Margarita,

Pacho, Carol, Aldo, Sandra y Gaby



Índice

Introducción	I
Capítulo I: El valle del Chillón, el <i>Ius Commune</i> y el fenómeno de apropiación de una cultura jurídica	1
1.1. Dos etnias del valle del río Chillón	2
Figura 1	4
1.1.1. Los Chacalla	5
1.1.2. Los Canta	6
1.2. Breve historia del valle del río Chillón	9
1.2.1. Etapa pre-inca	9
1.2.2. Etapa incaica	11
1.2.3. Etapa hispana	22
1.2.4. El concierto	28
1.3. El <i>Ius Commune</i> como marco	35
1.3.1. Un orden flexible	37
1.3.1.1. La <i>interpretatio</i>	39
1.3.1.2. La <i>Aequitas</i>	40
1.3.2. Orden con base fáctica: la costumbre	42
1.3.3. Un orden plural	43
1.3.4. El <i>Ius Commune</i> llega a los Andes	45
Capítulo II: El sujeto jurídico colonial y la intermediación: presentando el litigio	47
2.1. La apropiación de la cultura jurídica	47
2.2. La construcción del sujeto jurídico colonial	52
2.3. Los intermediarios jurídicos y la consolidación del sujeto jurídico colonial	56
2.4. Los medios procesales: introducción al juicio	59

2.4.1. Buscando la titularidad: el juicio por el dominio	60
2.4.2. Una tutela diferente: la posesión	64
Capítulo III: La adquisición de la titularidad y la relación de pertenencia	71
3.1. Los modos de adquisición de dominio en el <i>Ius Commune</i>	72
3.2. Lo modos de adquisición de los pueblos indígenas en el Perú del siglo XVI	73
3.2.1 Los Chacalla	76
3.2.1.1. ¿El rey? La transfiguración del Inca	77
3.2.1.2. La posesión de tiempo inmemorial	80
3.2.2. Los Canta	84
3.2.2.1. Los <i>mitmaqs</i> Chacalla	85
3.2.2.2. El señorío natural y la tiranía del incas	88
3.2.2.3. La dimensión jurídica de la <i>Capacocha</i>	98
Capítulo IV: El dominio. Los poderes y las facultades	102
4.1. Introducción	102
4.2. Las tradiciones reales	102
4.2.1. La tradición del dominio	104
4.2.2. La tradición de la propiedad	112
4.3. El dominio	115
4.3.1. Hacia las características del dominio	116
4.3.1.1. <i>Dominum utile</i> o el goce de la tierra	119
4.3.1.2. <i>Dominum directum</i> o la disposición de la tierra	121
4.3.1.2.1. Hacia el análisis de una transacción de mediados del siglo XVI (1549)	122
4.3.1.2.2. La titularidad	132
Conclusiones	136
Bibliografía	138

Introducción

Yo no llegué a la Historia del Derecho, ella llegó a mí. Apareció una mañana mientras llevaba un curso de latín en los Estudios Generales Letras de mi casa de estudios, la PUCP, en el año 2008. El profesor Vélez, como colonialista que es, lanzó un comentario acerca de la falta de académicos que estudien el Derecho colonial con seriedad. En ese momento se abrió una puerta para conjugar mis diversas vocaciones con el Derecho. Al semestre siguiente, realicé mi primera investigación de Historia del Derecho, aún en los Estudios Generales. Gracias a este trabajo, que trató sobre el Código Civil de 1852, pude conocer algunos clásicos de la Historia del Derecho de nuestro país, como: *La idea de Derecho en el Perú republicano del siglo XIX* de Fernando de Trazegnies, *Historia del derecho civil peruano* de Carlos Ramos y la *Historia del derecho peruano* de Jorge Basadre. Asimismo, conocí fuentes legales históricas como la “Recopilación de leyes de los Reinos de las Indias” o las “Partidas del rey Alfonso el Sabio”. La lectura de cada uno de estos textos ampliaba mi visión –aún intuitiva– del Derecho. Antes de llegar a la facultad de Derecho, ya lo había empezado a conocer desde una perspectiva interdisciplinaria que marcó el resto de mi carrera. Los diversos cuestionamientos que se plantearon a lo largo de mi estancia en la facultad, siempre estuvieron marcados por la perspectiva histórica, inclusive aquellos que se mantienen actualmente en la discusión jurídica, como los referentes a las comunidades y pueblos indígenas.

Mi inquietud por los derechos territoriales o de propiedad de las comunidades y pueblos indígenas se remonta al año 2011, cuando se promulgó la ley de consulta previa (N° 29785). A raíz de este hecho, surgió en mí la duda de si lo que contenía dicha norma era coherente con nuestra realidad y si se habían regulado de la mejor manera los derechos territoriales, o si se garantizaba efectivamente su protección. Intuitivamente pensé que la Historia del Derecho podría dar respuestas a estas preguntas, porque se trata de grupos humanos que, en teoría, han estado

viviendo en su territorio desde tiempos inmemoriales y que han permanecido a pesar de los avatares de nuestra historia.

Comencé, entonces, una pequeña indagación sobre cuál había sido la regulación de las comunidades y pueblos indígenas a lo largo de nuestra historia, con especial énfasis en los regímenes de propiedad. Mi plan inicial de trabajo se proponía investigar sobre las normas que habían regulado a las comunidades partiendo de la actualidad hacia el pasado. Grande fue mi frustración cuando caí en cuenta de que la regulación había sido paupérrima entre mediados del siglo XIX e inicios del XX. Por otro lado, la información recopilada no era suficiente para llegar a comprender la lógica con que se había pretendido regular los derechos territoriales. Además de que a todas luces era evidente que lo que decía la norma no era correspondiente con la realidad.

Le comenté de mi inquietud y frustración al Dr. Fernando de Trazegnies y, para darme ánimos y no desfallecer en la búsqueda, compartió conmigo un texto de su autoría en el que indaga sobre el origen de la institución “comunidad”, el cual fue importado a nuestras tierras en el siglo XVI. El mensaje era claro, debía ir hasta lo más antiguo de nuestra historia para poder comprender la evolución de la lógica jurídica que estaba detrás del régimen de dominio territorial de las comunidades.

De esta manera el plan de trabajo fue replanteado. Ahora se debía ubicar cómo fue implantado el sistema de comunidades en los Andes durante el siglo XVI. La respuesta me llevó hasta la época del virrey Toledo y su programa de reducciones de indios impuesto durante la década de 1570. Sin embargo, esto generaba otro problema más a la investigación: ¿si la conquista se hizo durante la década de 1530, cómo había sido interpretado el derecho de dominio sobre las tierras de los pueblos de indios durante esta época hasta la implantación del régimen de comunidades? En este punto se encuentra la génesis de esta tesis.

Para poder comprender el desarrollo de la presente tesis es importante exponer tres aspectos fundamentales previos a una investigación. En primer lugar, el planteamiento del problema. Este es necesario para introducirnos en la problemática concreta en la cual esta tesis pretende echar luces. En segundo lugar, el estado de la cuestión, para saber lo que se ha avanzado sobre el tema bajo investigación y hasta dónde se ha profundizado. El estado de la cuestión da la pauta para comprender dónde es que se ubica, dentro del espectro de investigaciones, la presente tesis. Finalmente, en tercer lugar, la metodología de trabajo. Esta es la parte en la que se exponen los pasos que se han seguido en esta investigación y la razón de cada uno de ellos.

Plantear correctamente una problemática de relevancia jurídica interdisciplinaria no es cosa sencilla. Comenzar con una pregunta siempre es de ayuda: ¿Cuál fue el proceso de importación del Derecho que trajeron los españoles durante la conquista y los primeros años del Virreinato del Perú? Esta pregunta podría tener diversas soluciones; pero ninguna de ellas sería definitiva. Sin embargo, una forma de aproximarse a la respuesta es realizando estudios acerca de aspectos concretos en los cuales se puede notar cómo, a partir del contacto cultural que se dio entre los aborígenes y los invasores, la tradición jurídica importada tomó su propio rumbo en estos territorios. Uno de estos aspectos concretos son los derechos territoriales de los indígenas. Previamente, al reestructurar la pregunta de estudio debemos plantearnos otra para centrar la discusión: ¿A qué Derecho nos referimos como el “importado por los españoles”? Evidentemente, es al Derecho que se encontraba en boga entre los europeos durante los momentos en que se descubrieron y conquistaron los territorios andinos. Para el siglo XVI, la tradición del *Ius Commune* venía alcanzando una madurez lograda luego de varios siglos de formación y desarrollo en toda Europa, incluidos los reinos de España.

Entonces, la pregunta para estudiar deriva en: ¿Cómo se dio el proceso de importación de las concepciones del derecho de dominio del *Ius Commune* en el Perú del siglo XVI? Responder esta pregunta exige analizar no sólo aspectos teóricos sino la *práxis* jurídica, ya que un fenómeno tan dinámico como los derechos de dominio sobre el territorio ha generado una conflictividad incesante a lo largo de la historia. En ese sentido, para que este ejercicio sea fructífero se debe partir del estudio de casos concretos que denoten estos cambios y conflictos dentro de su problemática. Para cumplir con estas exigencias existe un juicio que resulta de notable relevancia para nuestro estudio. Se trata de un expediente que se encuentra localizado en el Archivo General de Indias, que fue descubierto por Waldemar Espinoza, pero que fue transcrito y publicado por María Rostworowski¹. Es el caso de dos ayllus ubicados en el valle del río Chillón, en Lima: los chacalla y los canta, que discuten sus derechos territoriales utilizando argumentaciones basadas en su Derecho originario y en el Derecho importado.

Este caso resulta de particular importancia por las siguientes razones. En primer lugar, porque es un caso temprano de nuestra Historia del Derecho, ya que la mayor parte de la discusión jurídica se centra entre los años 1558-59, de manera que se puede extraer información sobre las nociones y prácticas jurídicas que encontraban en circulación por aquellos años. En segundo lugar, porque se trata de un caso importante para el Perú del siglo XVI. En este juicio intervienen dos partes indígenas importantes, en el sentido que pueden costearse un juicio que llega hasta la instancia máxima del orbe colonial, el Consejo de Indias. El juicio es importante porque son las voces de los indígenas, previo trabajo con los profesionales jurídicos, las que relatan los hechos y sustentan la argumentación jurídica de los abogados mediante sus testimonios, que son al final de cuentas la clave decisiva para darle solución a este caso. En este expediente encontramos como testigos a

¹ ROSTWOROWSKI, María. *Conflicts over coca fields in XVIth-century Perú*. Ann Arbor. University of Michigan e IEP. 1988.

caciques, indígenas y hasta los propios encomenderos, de manera que este caso recopila un conjunto de voces que provienen de diferentes estratos de la sociedad, mostrando un escenario más completo y complejo de la sociedad colonial temprana.

Finalmente, no sólo del lado de los testigos se muestra a personajes de importancia, sino también del lado de los profesionales del Derecho: los abogados y procuradores de causa. En este caso encontramos a abogados de gran importancia para la sociedad limeña de mediados del siglo XVI elaborando argumentaciones y razonamientos jurídicos. De esta manera se muestran las ideas y las nociones jurídicas que se encontraban no sólo en la circulación doctrinaria sino también en la práctica judicial. Estos son los casos de Marco de Lucio, quien fuera profesor en San Marcos y luego rector de esta universidad; el licenciado Francisco Falcón, prominente conocedor y defensor de los indígenas cuyas actuaciones en juicios le valió su nombramiento como representante de los indígenas en el primer Concilio Limense. Aunque su intervención en el juicio es tardía, es importante mencionarlo debido a que es uno de los primeros casos en los que interviene en el Perú.

En tercer lugar, este juicio es importante porque ofrece información acerca del tratamiento de la tierra en los momentos previos al contacto de los españoles con el mundo andino, lo cual enriquece el estudio en tanto brinda luces sobre la transformación del sistema andino en un sistema colonial. Por eso ha sido estudiado previamente por Murra², Rostworowski³, Espinoza

² MURRA, John. *El control vertical de un máximo de pisos ecológicos en la economía de las sociedades andinas*. En *Formaciones económicas y políticas del mundo andino*. IEP. Lima 1975.

³ ROSTWOROWSKI, María. *Etnohistoria de un valle costeño durante el Tahuantinsuyu*. En *Revista del Museo Nacional*. Tomo XXXV. Lima-Perú. 1967-68. Pp. 7-31; *El sitio arqueológico de Concon, en el valle del Chillón: derrotero etnohistórico*. En *Revista del Museo Nacional*. Tomo XXXVII. Lima. 1972. Pp. 315-326; *La etnias del valle del Chillón*. En *Revista del Museo Nacional*. Tomo XXXVIII. Lima. 1972. Pp. 250-314 y; *Señoríos de Lima y Canta*. IEP. Perú. 1978.

Soriano⁴, Spalding⁵, Dillehay⁶ y, más recientemente, por Jovita Babier⁷, siendo abordado por estos autores debido a lo relevante de su información etno-histórica. Sin embargo, no ha sido analizado desde la perspectiva jurídica, lo que genera un gran vacío de información ya que este expediente contiene valiosas piezas jurídicas que representan la conjunción, apropiación y adaptación de las tradiciones andinas en nuestro territorio.

Conociendo esta información, este trabajo propone que, a partir de las piezas procesales del expediente judicial citado, se pueda estudiar cómo los grupos étnicos que se encontraban establecidos en el valle del Chillón se apropiaron de las nociones de dominio y recursos de defensa del *Ius Commune* para legitimar las relaciones de dominio que se establecieron sobre estas tierra a partir de la llegada de los españoles. Ahora, que se ha logrado enfocar el planteamiento del problema, se elaborará el estado de la cuestión.

Para ser concretos con el estado de la cuestión, se abordará directamente al balance tanto de la historiografía general como de la historiografía jurídica de los siglos XX y XXI sobre tres temas

⁴ ESPINOZA SORIANO, Waldemar. *La Guaranga y la Reducción de Huancayo: tres documentos inéditos de 1571 para la etnohistoria del Perú*. En *Revista del Museo Nacional*. Tomo XXXII. Lima. 1963. Pp. 8-88.

⁵ SPALDING, Karen. *Huarochiri: An Andean society under Inca and Spanish rule*. Stanford University Press. 1984.

⁶ DILLEHAY, Tommy Delton. *Competition and cooperation in a prehispanic multi-ethnic system in the central Andes*. University of Texas. Austin. 1976; *Estrategias políticas y económicas de las étnias locales del Valle del Chillón durante el período prehispánico*. En *Revista Andina*. Año 5. Número 2. 1987. Pp. 407- 456.

⁷ BABER, Jovita. *Multiplicity of meaning: Legal pluralism and the layered legality of land in sixteenth-century Andes*. University of Illinois. Urbana-Campaign. Versión inédita. S/f.

puntuales: empezamos con los estudios de los derechos sobre los territorios de los indígenas en la época prehispánica; seguimos con los trabajos sobre la propiedad de los indígenas en el mundo colonial; y finalmente sobre el *Ius Commune* en el Perú.

I

Un primer punto importante, y que marca todo un derrotero ideológico-historiográfico, es la publicación en 1928 del estudio de Louis Boudin: *El imperio socialista de los incas*, que fue escrito desde Francia. En este estudio el autor plantea un esquema de propiedad colectiva dentro de cada grupo humano o *ayllu*. Estas tierras son de provecho igualitario para cada miembro de los *ayllus*. No es posible concebir, entonces, una propiedad de corte individual dentro de este esquema⁸. Contemporáneo con este estudio, en sede nacional, fue la obra de Mariátegui. El Amauta afirma que la propiedad dentro del tiempo del Inca era comunista, es decir, consideraba al sistema de uso de la tierra en los *ayllus* como una propiedad colectiva de la tierra, agua y pastos, que se basaba en el cooperativismo como medio de interrelación entre los grupos humanos⁹. Estos estudios coinciden en presentar rasgos comunes del indigenismo, corriente que se encontraba en auge durante esa década, y que trataba de reflejar en el imperio incaico la imagen del comunismo primitivo, una idea clave en la teoría marxista clásica sobre la evolución de los sistemas económicos precapitalistas. Sin embargo, no son estudios que tienen la ambición de explicar jurídicamente el fenómeno prehispánico de la tenencia de la tierra.

⁸ BOUDIN, Louis. *El imperio socialista de los Incas*. Zig-Zag editorial. Chile. 1955. Pp. 142-145.

⁹ Es útil recordar que el amauta se basaba en el libro “Bosquejo de la Historia económica del Perú” de César Antonio Ugarte. MARIATEGUI, José Carlos. *Siete ensayos de interpretación de la realidad peruana*. Editorial Amauta. Perú. 1995. Pp. 43.

Quien sí hizo el primer intento de analizar jurídicamente el hecho indígena de la tierra fue Jorge Basadre. No contradice la postura de la propiedad colectiva, pero le agrega algunas excepciones como la propiedad de los curacas, a quienes les atribuye una propiedad privada. Inclusive, reconoce un derecho de dominio eminente en el Inca, que le hace asegurar que este otorgaba donaciones de tierras. A continuación enumera los diferentes “tipos de propiedad” como los correspondientes a los mitimaes, yanaconas, entre otros, para luego describir un mercado de bienes y un sistema de arrendamiento de tierras. Las fuentes de Basadre son eminentemente las crónicas. Sin embargo, no pone el filtro en el condicionamiento cultural que era característico en ellas. Solamente hace una digresión en cuanto considera que la propiedad en el Imperio incaico se basaba en moldes diferentes a los del Derecho romano, pero no va más allá¹⁰.

En la década de 1980 se reabrió la pregunta sobre la propiedad en el mundo prehispánico¹¹, pero con la diferencia que en esta etapa de la discusión, los protagonistas venían desde la etnohistoria. El primero que refiere la discusión fue John Murra. Su estudio están basados en las visitas de Ortiz de Zúñiga (1562) y Diez de San Miguel (1567). De acuerdo a sus fuentes, Murra habla de la forma de otorgamiento de las tierras por parte del inca. Se refiere a las propiedades que se generaban a partir de estos otorgamientos¹². A nuestro parecer, lo que el autor deja de tomar en cuenta es que

¹⁰ BASADRE, Jorge. *Historia del Derecho peruano*. Editorial Antena. Lima. 1937. Pp. 132-152.

¹¹ En este punto tenemos que estar en desacuerdo con Francisco Hernández Astete, quien dice que la “discusión sobre el tema de la propiedad en los Andes comenzó en la década de 1980”. Como se ha analizado, este ha sido un tema que durante todo el siglo XX ha desatado pasiones. Ver: HERNÁNDEZ, Francisco. *Historiografía andina y la idea de propiedad*. En: GUERRA, Margarita (ed.). *Homenaje a José Antonio del Busto Duthurburu*. Fondo editorial PUCP. 2012. Pp. 275-284.

¹² MURRA, John. *Derechos a las tierras en el Tawantinsuyu*. En MENEGUS, Margarita (coord.). *Dos décadas de investigación en Historia económica comparada en América Latina*. El Colegio de México. México. 1999. Pp. 97-111.

los visitantes escriben de acuerdo a sus categorías y, producto de este enredo, confunden el otorgamiento de tierras con un derecho a ellas por parte de los grupos humanos.

A mediados de la década de 1980, salió a la luz un artículo de Franklin Pease sobre la propiedad de en los Incas. Para el autor, se debe relacionar las nociones de propiedad con las relaciones de reciprocidad y redistribución, porque los curacas accedían a bienes en base a estos tipos de relaciones. Para Pease, la noción de propiedad entre los Incas se equiparaba a una relación de reciprocidad con la tierra, tomada como un bien sagrado –él la llama pariente– que había que darle trabajo a cambio de producción de bienes para el consumo y la subsistencia. Con esas relaciones de reciprocidad se establecieron una red de derechos sobre la tierra de diversos ayllus entrecruzados, de manera que puede explicarse la relación de los mitmaqunas con estas redes de reciprocidad, en las que inclusive podrían haber convivido varias etnias sobre una misma porción de terreno. Concluye diciendo que: “no era posible distinguir la propiedad de la reciprocidad y la redistribución”¹³, lo cual quiere decir que, para Pease, el contenido del derecho de propiedad podía variar de acuerdo a la relación de reciprocidad entre las etnias y con la tierra.

María Rostworowski estudió las formas de tenencia de la tierra desde los años 60 del siglo XX. La autora afirma que en el incario había tres tipos de tierra: las del inca, las del culto y las del común del pueblo. La diferencia no era sólo en la forma de la tenencia, sino sobre todo en la forma en que se trabajaban¹⁴. Dentro de las tierras, que eran propiedad del Inca, había tierras de cultivo de carácter público y privado; dentro de estas últimas el trabajo estuvo a cargo de los yanaconas¹⁵. En

¹³ PEASE, Franklin. *La noción de propiedad entre los Incas: una aproximación*. En: Id. *Los Incas en la colonia*. Ministerio de Cultura. Lima. 2012. Pp. 155-177.

¹⁴ ROSTWOROWSKI, María. *Nuevos datos sobre tenencia de tierras reales en el incario*. En: *Revista del Museo Nacional*. N° 31. 1962. Pp. 130-139.

¹⁵ *Idem*.

el caso de los curacas del norte, Rostworowski cuenta que eran propietarios de todas las tierras de su señorío y que ellos hacían la repartición entre sus súbditos para que cultiven¹⁶. En este esquema, la autora plantea una discontinuidad territorial, como un sistema de organización de la posesión de la tierra. Sin embargo, a pesar de dar estas informaciones, no especifica el contenido de los derechos de propiedad y posesión a los que se refiere.

En la década de 1990, apareció un trabajo de Héctor Noejovich que fue en una dirección distinta a los trabajos citados anteriormente, pues niega la existencia de la propiedad en la sociedad prehispánica. Para hacer esta aseveración, el autor considera que la noción de propiedad es un producto cultural, una categorización, que se construyó a partir de la experiencia de una sociedad “greco-romana-judeo-cristiana”, cosa que no sucedió en la sociedad andina. Entonces, Noejovich se pregunta: ¿qué existía si la noción de propiedad era inexistente para los andes? Y se responde que se trataba de una “detentación condicionada y temporaria”¹⁷.

Haciendo un balance de esta historiografía sobre la propiedad en la sociedad prehispánica revisada, hemos llegado a dos conclusiones. En primer lugar, encontramos dos posturas: los que afirman que existió una forma de propiedad de la tierra, sea individual o comunitaria, y los que prefieren llamar de otra manera a la tenencia de la tierra. En la primera orilla se encuentra la mayoría de los autores citados, con excepción de Pease y Noejovich, que se ubican en la segunda postura. Coincidimos con la segunda postura, debido a que lo que existió en la sociedad prehispánica fue una relación de reciprocidad y redistribución que no es compatible con la lógica

¹⁶ ROSTWOROWSKI, María. *Algunos aspectos de la tenencia de la tierra en los Andes prehispánicos*. En: VARON GABAI, Rafael (ed.). *El hombre y los Andes: Homenaje a Franklin Pease*. Fondo editorial PUCP. 2002. Pp. 653-661.

¹⁷ NOEJOVICH, Hector. *La noción abstracta de propiedad en América: una visión desde los Andes*. En: *Derecho PUCP*. N° 53. Fondo editorial PUCP. 2003. Pp. 989-1014.

del mercado, porque mientras la lógica del mercado es excluyente en cuanto a la explotación y aprovechamiento de los recursos, la lógica de la reciprocidad es, por el contrario, inclusiva.

En segundo lugar, existe un rasgo común a todos los autores citados. Sus fuentes son básicamente las crónicas y las visitas hechas por los funcionarios coloniales. El problema con estos es que pretendieron entender la realidad andina a partir de sus condicionamientos culturales. Por eso cuando arribaron al Tahuantinsuyo trataron de ubicar quiénes eran “los dueños” de las tierras, creyendo que en los Andes existía una categoría similar a la propiedad, como en su cultura, y de acuerdo a sus observaciones ellos estimaron cómo se repartían “las propiedades”. Un error de interpretación. Al basarse fundamentalmente en las crónicas y no advertir toda la carga cultural detrás de la propiedad, estos historiadores repitieron el mismo error. De manera que aquí podemos encontrar una explicación al hecho de que en todos los trabajos citados se utilice a la propiedad como marco de referencia, sea que consideren su existencia o inexistencia en la zona andina prehispánica. Franklin Pease advertía este equívoco ya en la década de 1990:

Al escribir la historia de los incas a partir de las crónicas, no siempre se tomaron en consideración estas influencias que diseñaron estereotipos que definieron sus instituciones y caracterizaron sus personajes sagrados o profanos¹⁸

Inclusive podemos encontrar la persistencia del mismo error en trabajos bastante actuales que los citados anteriormente como en el trabajo del año 2010 de Carlos Dávila, *El modo andino de propiedad de la tierra en el Estado inca*¹⁹. En este trabajo se analiza el fenómeno de la tierra en

¹⁸ PEASE, Franklin. *Historia y etnohistoria andina: Balance de treinta años*. En: MENEGUS. *Opus cit.* Pp. 55.

¹⁹ DÁVILA CORRALES, Carlos Alberto. *El modo andino de propiedad de la tierra en el Estado Inca*. Tesis de grado PUCP. 2010.

base a los estudios citados y a las crónicas, por lo que no es extraño que se incurra en el mismo error. El problema de limitar las fuentes a las crónicas provoca que la perspectiva del fenómeno se reduzca a las observaciones de los propios cronistas, que vienen viciadas por sus condicionamientos o intenciones políticas. De esta manera, un estudio que amplíe las fuentes a otros testimonios importantes, como son los juicios, logrará que se puedan apreciar elementos que no se observan necesariamente con las crónicas o las visitas y se ampliarán las aristas de la explicación del fenómeno de la tenencia de la tierra.

Finalmente, consideramos que la falta del conocimiento jurídico por parte de los historiadores ha ocasionado que utilicen, a la ligera, los términos propiedad y posesión para designar a una organización social que dista en las características de aquellas. Inclusive llegan a equiparar a estos fenómenos como si se tratara de uno. En nuestra opinión, al tratarse de un hecho que no sólo tiene una dimensión económica, sino también jurídica, la organización del aprovechamiento de la tierra debe ser estudiada desde esta última dimensión para poder entenderla en su verdadera magnitud. Esto haría necesario que haya un estudio previo de las instituciones y sus características, para poder determinar correctamente si el fenómeno andino se asemeja a otro que ya se encuentra debidamente identificado y clasificado.

II

Sobre la propiedad indígena dentro del Derecho indiano hay diversas posturas. Por un lado, se encuentran los que desde el análisis histórico-jurídico tratan de interpretar la legislación de la corona española para las Indias. Por otro lado, están los que interpretan desde otras perspectivas como las relaciones de poder, la economía o la historia social. Dentro del primer grupo de estudios se encuentran los clásicos de la Historia del Derecho indiano como José María Ots. El autor escribe acerca de la propiedad y el dominio de los indios sobre las tierras, equiparando los términos como

uno solo, y afirma que los indígenas “no podían ejercitar sobre las mismas [tierras] un verdadero dominio. Precisamente por ser considerados los indios jurídicamente como personas necesitadas de cierta tutela”²⁰. Así fundamenta que, según las Leyes de Indias, la corona no haya dejado que los indígenas pudieran disponer de su propiedad. Al igual que este argumento, toda su exposición es marcadamente legalista, se basa casi exclusivamente en pasajes de la Recopilación de Indias para sustentar sus ideas, que a la postre son paráfrasis de lo que describen las normas. El énfasis en lo prescrito por la norma provocó una confusión en el orden de la exposición del autor, debido a que toma normas de la recopilación como si estas hubieran tenido vigencia durante toda la época virreinal, dejando de considerar las particularidades de cada época y de las diversas latitudes de toda América, que son cruciales para estudiar el Derecho no sólo indiano sino en general. Es decir, no existe en sus exposiciones fundamentos documentales o fácticos que comprueben lo dicho por el autor.

En una línea distante, Armando Guevara sí considera que los indígenas tuvieron un derecho real sobre las tierras. Basándose en la práctica jurídica reflejada en los repertorios documentales, el “Derecho vivo”, el autor es contrario a las posturas meramente legalistas. Partiendo de una venta hecha por unos caciques a su encomendero, el autor pone en evidencia que los indígenas podían efectuar actos de disposición sin recurrir a las instituciones tuitivas –ganadas gracias al “privilegio” de la miserabilidad– al término de un plazo que se cuenta desde que fueron bautizados, cuando dejan de ser considerados neófitos. Esto quiere decir que existió una titularidad por parte de los

²⁰ OTS CAPDEQUÍ, José María. *Manual de Historia del Derecho español en las indias y del Derecho propiamente indiano*. Tomo II. Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. Buenos Aires. 1943. Pp. 315.

indígenas. Consideramos que la exposición de Guevara está incompleta, ya que sólo habla de los caciques, pero no hace ninguna apreciación sobre los indios del común²¹.

Estamos frente a dos posturas sobre un mismo hecho. Por un lado, las vertientes puramente positivistas, de la escuela clásica de Historia del Derecho Indiano, que creen que la norma es la fuente por excelencia y que apelan habitualmente al recurso facilista y simplista del divorcio entre la ley y la realidad para hacer frente a los problemas de la realidad jurídica. Por el otro lado, tenemos a la escuela del Derecho vivo, que busca encontrar el razonamiento jurídico que se encontraba detrás de los fenómenos que se presentaban en la práctica jurídica cotidiana. En esta metodología, la ambición es encontrar en los expedientes judiciales, documentos administrativos y notariales, es decir, en los depósitos documentales, la racionalidad que marca el desarrollo de la cultura jurídica que se encuentra en –y emana de– la praxis. Nosotros nos adscribimos en la segunda postura.

Existen otros tipos de estudios que tratan de explicar la “propiedad” de los indígenas en la época virreinal a partir de las relaciones de poder o las implicancias políticas que conllevaban la tenencia de la tierra. Así encontramos el trabajo de Susan Ramírez, que describe cómo se introdujo e impuso en los territorios norteños de la costa la “noción de propiedad privada” durante el transcurso del siglo XVI y su consolidación durante el siglo XVII. La tesis de Ramírez es que las relaciones de poder se basaron en la tenencia de la tierra durante el virreinato, a pesar de que al principio los conquistadores no fueron conscientes de este hecho²². Sobre los trabajos de historia

²¹ GUEVARA GIL, Jorge Armando. *Propiedad agraria y derecho colonial. Los documentos de la hacienda Santotis*. Fondo Editorial PUCP. Lima. 1993. Pp. 103-111.

²² RAMÍREZ, Susan. *El mundo al revés. Contactos y conflictos transculturales en el Perú del siglo XVI*. Fondo Editorial PUCP. Lima. 2002. Pp. 87- 171.

económica no haremos mayor comentario que resaltar el hecho de que muchos hablan de la introducción de la propiedad privada o comunal en el mundo andino.

III

Respecto de la presencia del *Ius Commune* en la América hispana, los estudios son relativamente recientes. Trabajos de Bernardino Bravo Lira²³, que datan de la década de 1960, son pioneros en introducir al *Ius Commune* en los estudios de Historia del Derecho indiano. Javier Barrientos Grandón²⁴ trató el tema más a profundidad desde la década de 1990 en adelante. Sin embargo, en el Perú, por primera vez apareció el término *Ius Commune* en un trabajo académico en la tesis de maestría de Gorki Gonzales Mantilla, en la década de 1990²⁵. Sin embargo, se trató con mayor amplitud recién en la década de 2000 con la tesis, también de maestría, de Renzo Honores González²⁶.

Aún queda mucho por investigar sobre la presencia del *Ius Commune* en nuestro país. Es una tarea pendiente, que poco a poco va siendo tomada en serio. Esta tesis se propone contribuir con un pequeño avance sobre la presencia del *Ius Commune* en nuestro medio. No quisiera terminar este estado de la cuestión sin dejar de advertir la sorpresa ante la falta de interés por estudiar la

²³ BRAVO LIRA, Bernardino. *Derecho común y derecho propio en el Nuevo Mundo*. Editorial Jurídica de Chile. Santiago de Chile. 1989.

²⁴ BARRIENTOS GRANDON, Javier. *Introducción a la historia del derecho chileno: derechos propios y derecho común en Castilla*. Barroco Libreros. Santiago de Chile. 1994.

²⁵ GONZALES MANTILLA, Gorki. *La consideración jurídica del indio como persona en la Colonia (Siglo XVI)*. Tesis. Escuela de graduados PUCP. Lima. 1995.

²⁶ HONORES GONZALEZ, Renzo. *El Ius Commune en los Andes: una aproximación a los informes del licenciado Polo Ondegardo (c. 1517-1575)*. Tesis. Escuela de graduados PUCP. Lima. 2005.

Historia del Derecho en general y en particular sobre las etapas más tempranas de la formación de nuestro Derecho.

En lo que respecta a la metodología de trabajo, esta tesis se enmarca dentro de la línea de investigación en Historia del Derecho iniciada en nuestro país por Fernando de Trazegnies. En su libro *Ciriaco de Urtecho: Litigante por amor*²⁷, el autor parte de una lectura de Michel Foucault, entendiendo que para el filósofo francés el Derecho no deja de ser una forma de imposición represiva hecha desde la cumbre del poder político. Esta visión para Trazegnies resulta aún tradicional, por eso sugiere “sacudirla” para llegar a una teoría más flexible del Derecho. Con ese fin plantea darles vida a los actores del juicio, indagar sobre sus intenciones y redescubrir sus pretensiones, es decir “poner de relieve lo implícito... para tener una impresión más completa de la situación”²⁸.

Trazegnies se propone descubrir las concepciones y razonamientos jurídicos que se encuentran inmersos dentro del expediente, analizarlos dentro de su contexto histórico. De esta manera darles vida y mostrarlos al lector. La intención era dejar atrás y superar las concepciones positivistas del Derecho, basadas en la norma y limitadas por ella misma, para dar a conocer el real juego de intereses, las dinámica social de las instituciones y así aproximarnos a la verdadera vida que el Derecho tuvo en un determinado espacio-tiempo. Por eso llamamos a esta metodología de investigación el Método del Derecho vivo.

²⁷ TRAZEGNIES GRANDA, Fernando de. *Ciriaco de Urtecho: Litigante por amor*. Fondo Editorial PUCP. Lima. 1981.

²⁸ TRAZEGNIES. *Opus cit.* Pp. 16.

Este método no quedó estancado en el trabajo de Trazegnies. En la década de 1980, Armando Guevara replicó el método expandiendo sus límites a territorios más amplios: títulos de propiedad y contratos coloniales. Guevara, inspirado en Trazegnies, afirma que el Derecho vivo “se halla más nítidamente expresado en las formas terminales de poder (contratos o litigios)”²⁹, por eso es que estos instrumentos muestran al Derecho como una praxis social. Si bien en esta investigación el trabajo no se centra en un expediente judicial, sino en documentación relativa a la tenencia y explotación de una hacienda, lo importante de la contribución de Guevara es que pone de relieve los mecanismos jurídicos que eran útiles para los fines de los propietarios de la hacienda. Las voces que emanan de los documentos dejan ver una práctica común en el Derecho colonial insertado en una praxis social tan conflictiva como era la del Virreinato del Perú.

Esta tesis es tributaria del método del Derecho vivo, sigue el camino abierto por los investigadores citados. Esta investigación parte de un expediente, un juicio. La tarea que me he propuesto es revivir, devolverle la vida, a los actores que han estado dormidos dentro de este voluminoso juicio: los indígenas de Chacalla, los de Canta, los de Quivi, el licenciado Marco de Lucio, el licenciado León, el joven licenciado Falcón, los procuradores de causa, los testigos que van desde caciques, indios del común y hasta un esclavo, pasando previamente por los encomenderos. Todos ellos, mediante sus testimonios, escritos y alegatos, nos darán los insumos necesarios para poder reconstruir la praxis jurídica que fue el marco para que los indígenas pudieran idear una concepción de dominio sobre sus tierras y puedan defenderlas frente a un tribunal.

Con esta finalidad, en primer lugar se ubican los aspectos jurídicos relevantes dentro del expediente. Nos referimos, a los escritos presentados por los abogados en donde plasman

²⁹ GUEVARA GIL, Jorge Armando. *Propiedad Agraria y Derecho colonial*. Fondo editorial PUCP. Lima. 1993. P. XXVI.

argumentos de Derecho. En segundo lugar, a los testimonios de los indígenas dados en las probanzas presentadas. Estos testigos proporcionan los argumentos de hecho que sustentan la argumentación planteada por los profesionales del Derecho. En tercer lugar, a la actuación de los procuradores de causa, quienes son los artífices de los avances del proceso judicial a nivel táctico, planteando las cuestiones de plazos, de toma de testimonios, entre otras consideraciones de gran trascendencia en un litigio. Finalmente, y no menos importante que los aspectos anteriores, son las decisiones de los jueces que dan razón a una u otra parte. Todas estas voces son las que se deben analizar para poder vislumbrar el descubrimiento de las ideas y nociones jurídicas que se encuentran subyacentes a estas.

El segundo paso es ubicar las nociones descubiertas dentro de la cultura jurídica que la enmarca. Esto quiere decir que se le dará una explicación al funcionamiento de las instituciones dentro de su sociedad. Es la pregunta del *cómo*, para luego poder tentar una respuesta al *por qué*. En el presente estudio indagamos en la racionalidad del *Ius Commune* porque fue la cultura jurídica que se importó por los españoles a los Andes. Se investiga en las instituciones y la reflexión doctrinaria del *Ius Commune* para encontrar la lógica del funcionamiento de las nociones descubiertas en el expediente y así poder reconstruir la verdadera praxis jurídica dentro de la sociedad peruana del siglo XVI. Con el desarrollo metodológico planteado, se puede centrar el objetivo final de esta tesis.

Luego de haber planteado el problema, hecho el estado de la cuestión y dar el marco metodológico, se puede establecer que el objetivo del presente trabajo es descubrir cuáles fueron las nociones de dominio que circularon en el territorio del Virreinato del Perú de mediados del siglo XVI (1540-1560) a propósito de un juicio importante de aquel momento. Para lograr este

objetivo el trabajo se divide en tres partes. La primera introduce el medio donde se desarrollaron los hechos, muestra la llegada del *Ius Commune* y presenta el proceso de apropiación a partir de la llegada de esta cultura jurídica importada. En la segunda parte se examina cómo los modos de adquisición del derecho de dominio propios del *Ius Commune* fueron adaptados por los indígenas y los letrados a la realidad andina para sustentar el derecho de los indígenas. En esta parte se muestran los argumentos que entrelazaban elementos tradicionales, de los pueblos andinos, y elementos técnicos, propios de los profesionales legales.

La tercera parte propone una lectura de los derechos de dominio que se sumerge en la comprensión del *Ius Commune*. Por eso, en primer lugar, se establecen lineamientos para elaborar una tipología de las concepciones del derecho de dominio o propiedad en el *Ius Commune* y en la modernidad para poder establecer diferencias entre ellas y poder ubicar al fenómeno jurídico bajo estudio dentro de su tradición correspondiente. Una vez establecidos los lineamientos de la concepción del derecho de dominio en la tradición del *Ius Commune* se divide el análisis de las formas de aprovechamiento de la tierra de los pueblos de indios en dos: por un lado la *substantia* y por otro la *utilitas*. El estudio de cada uno de estos aspectos del dominio nos dará el sentido de la construcción jurídica elaborada para proteger sus derechos sobre las tierras. Con esta metodología se pondrá en relieve la dinámica de la institución que es objeto de estudio en esta tesis.

Muchas personas han estado presentes, de una u otra forma, en la elaboración de esta tesis. Desde mi formación en Derecho más remota, los maestros y amigos que pude conocer en mis años de estudiante han plasmado su huella. En primer lugar al Dr. Fernando de Trazegnies Granda, en quien veo a mi primer gran maestro, y en quien descubrí el verdadero sentido de esta palabra.

Gracias a su invitación y motivación en las conversaciones luego de sus clases de Filosofía del Derecho pude tomar la temprana decisión, nada sencilla, de dedicarme a la investigación en la Historia del Derecho. Por cada texto suyo que me sirve como punto de partida o que me sugiere alguna duda o que me instiga a buscar nuevas perspectivas y por cada conversación esclarecedora, mi eterno agradecimiento. Gracias por mostrarme que se puede ser subversivo y rebelde desde el Derecho.

Es indesligable de mi formación en Historia del Derecho y, en general, de mi formación interdisciplinaria el nombre de Armando Guevara. El Dr. Trazegnies me contó que un alumno suyo hizo una tesis basada en unos documentos de la hacienda que había sido de su familia. Me quedé con esa historia en la mente. Al año siguiente, en un evento organizado por la facultad, pude conocerlo. Grande fue mi sorpresa cuando descubrí que se trataba de la misma persona de la que el Dr. Trazegnies me había hablado anteriormente. En el Dr. Guevara pude encontrar a un amigo muy exigente que me dio la oportunidad de tomar conciencia de que la perspectiva interdisciplinaria debe hacerse con seriedad y rigurosidad. Aprendí las exigencias de la investigación seria cuando me dio la oportunidad de ser su asistente de investigación por más de un año en aquel gran proyecto sobre el Derecho Colonial de Aguas. Descubrí que sí se puede hacer investigación en nuestro país, cimentando mi vocación de investigador. Desde entonces cada conversación ha significado crecimiento en mi formación por sus singulares maneras de enfocar el Derecho. Hoy, convertido en mi asesor, mi agradecimiento por su incondicional apoyo en esta verdadera locura, que es dedicarse a la vida académica, es presentar esta tesis culminada.

Cuando aún me encontraba en Estudios Generales Letras, tuve mi primer acercamiento a la Historia del Derecho, mediante el curso de “Investigación Académica”, como ya lo he relatado. Una fuente de gran ayuda fueron los dos primeros tomos de la “Historia del Derecho civil” de

Carlos Ramos Núñez. Necesitaba orientación y decidí escribirle al autor solicitando ayuda. Recibí una gran lección de humildad cuando el Dr. Ramos me citó para absolver mis dudas. Ese encuentro fue importante, tal vez habría dejado mi proyecto inconcluso si no encontraba esas palabras de aliento para no desanimarme. Dos años después, caminaba por el jirón Camaná, saliendo del Archivo General de la Nación, desanimado porque este había cerrado temporalmente y a causa de esa clausura me veía obligado a dejar paralizado un proyecto de investigación. Pasé por el Instituto Riva-Agüero y entré con la esperanza de poder encontrar alguien que pudiera orientarme en la búsqueda de más fuentes. Dentro me volví a encontrar con el Dr. Ramos. Desde ese momento se entabló una amistad de la que he aprendido y sigo aprendiendo. Por todo el apoyo que me ha brindado en todo momento, por ayudarme a consolidar mi vocación de investigador y descubrir mi vocación de docente, gracias a la oportunidad de ser su adjunto de docencia, mi agradecimiento.

Luego de mencionar a mis tres maestros puedo afirmar que si en esta tesis he logrado mirar más lejos, ha sido porque me he apoyado sobre hombros de gigantes. Gracias.

Mención importante a los amigos, sin cuyo apoyo académico y moral esta tesis no hubiera sido posible. A Renzo Honores por presentarme el litigio de los indígenas de Chacalla y Canta, además del *Ius Commune*. Por las largas conversaciones, motivaciones y absolver mis dudas a lo largo de estos años. Por leer y comentar los eternos borradores de este trabajo. Gracias por compartir tu sapiencia jurídica y amistad. A Walter Abanto, por el aguante y las conversaciones diarias, gracias.

El agradecimiento más importante es para mi familia, no hay nada que no se lo deba a ustedes. A mi papá Augusto, mi abuelo Alberto, mi tío Emilio y Andrés (Thriller), mis Penates, gracias por convertirse en ese infinito donde puedo reposar con la seguridad de verlos y escucharlos. A Sandra, mamá, por mi vida, mi carrera, aguantar mi día a día y mi locura creativa. A Margarita,

mamá, por formarme, darme un norte y el ejemplo más grande en mi existencia de esfuerzo y lucha. A Pacho, Carol, Aldo y Gaby, por ser mis hermanos y ejemplos de superación diario. A Gabriela, Joel, Evelyn, Kevin, Ian, Fabrizio y Rachel porque tienen en sus manos el futuro de nuestra familia. A tía Carmen y Beto, por estar siempre. A tío Poli, por ser desde la eternidad esa inspiración del abogado que quiero ser. Esta tesis no es mía, es de ustedes.



Capítulo I: El valle del Chillón y el *Ius Commune*

En el valle del río Chillón, a inicios de los años de 1530, se encontraban una serie de etnias que convivían bajo el dominio del inca Huayna Cápac. No fue precisamente este gobernante el que conquistó estas tierras, sino su antecesor Túpac Yupanqui, conocido como el Inca conquistador. Estos grupos humanos se encontraban debidamente organizados en cuanto a la explotación de los recursos naturales. Entre estos se encontraban los pueblos indígenas de Chacalla y Canta, que ocupaban un lugar en este valle. A partir de 1532 comenzó la llegada de los españoles. Este hecho marca un punto de quiebre en la historia de los territorios andinos, porque se inicia un proceso de intercambio, imposición, apropiación y retroalimentación cultural, impuesto por el hecho colonial.

La cultura, al ser un fenómeno complejo, se compone de diversos aspectos como el económico, político, social y jurídico. En lo referido a este último aspecto, el conjunto de prácticas y nociones introducidas por los españoles giraron en torno al Derecho imperante en Europa durante la época de la conquista, es decir el *Ius Commune*. Este se caracterizó por tratarse de una comprensión cultural del Derecho, lo que significa que su actuación no se limita al campo estrictamente jurídico-profesional, sino también a la praxis social cotidiana. Al imponerse el *Ius Commune* en el espacio andino, se produjo un cambio en la forma de entender las relaciones sociales y económicas, por ejemplo, en lo tocante a los medios de resolución de conflictos y en la relación con la tierra en tanto bien sujeto al derecho de dominio.

Frente a esta imposición, los indígenas, como grupo dominado, se vieron en la necesidad de adherirse al sistema de la justicia colonial, para poder legitimar sus pretensiones e intereses dentro de la maquinaria de dominación. Para este fin era necesario utilizar las herramientas que la cultura jurídica importada les proporcionaba. Así fue como se inició un proceso de apropiación cultural. En el presente capítulo nos proponemos mostrar un caso sobre el fenómeno de

apropiación de la cultura jurídica del *Ius Commune* que se produjo en los indígenas de Chacalla y Canta ante la llegada de los españoles. Con esta finalidad dividiremos el capítulo en tres. En primer lugar, se presentará a los actores principales de las piezas procesales y su desarrollo histórico, que se desprende de los testimonios del expediente judicial, con la finalidad de observar el proceso de apropiación de la cultura jurídica importada. A continuación, se presentarán las características del *Ius Commune* para conocer e ingresar en su lógica jurídica. Esto con la finalidad de saber qué es lo que se apropian los indígenas. Finalmente, se presentará teóricamente el proceso de apropiación de cultura jurídica con el fin de introducirnos en el fenómeno que es transversal a todo el trabajo.

1.1. Dos etnias del valle del río Chillón: Los chacallas y los canta

Previamente a presentar a las etnias Chacalla y Canta, que habitaron en el valle del río Chillón, es importante ubicar geográficamente el valle. Este se encuentra en el departamento de Lima, en la zona central, en dirección hacia la sierra. El valle es amplio, de tal manera que atraviesa las provincias de Lima, Canta y Huarochirí, entre sus diversas alturas³⁰. Se encuentra dividido en tres partes que son: en primer lugar, la zona más baja o valle inferior, que se caracteriza por ser un área desértica subtropical, conocida como la yunga; su altura oscila entre los 0 y los 600 metros sobre el nivel del mar. La segunda parte es el valle intermedio, zona de matorrales o desierto espinoso; esta parte es conocida como la chaupiyunga y cuenta con una elevación entre los 600 a

³⁰ DILLEHAY, Tom D. *Competition and cooperation in a prehispanic multi-ethnic system in the central andes*. PhD. Dissertation. Tomo 1. University of Texas. Austin. 1976. Pp.45. Inclusive, este autor brinda las coordenadas exactas de la ubicación del valle: Entre el paralelo 11° 18' y el 12° 02'; entre los meridianos 76° 23' y 77° 09'.

los 2,000 metros. La zona más alta ya es parte netamente de la sierra, que se extiende entre los 2,000 y los 5,000 metros de altura³¹.

De estas tres zonas, la que es de nuestro interés es la chaupiyunga, porque en ella se desarrollan los hechos del juicio que se está examinando. Esta parte del valle no es muy propicia para el cultivo, por eso las tierras destinadas a fines agrícolas fueron pocas durante el tiempo del desarrollo del pleito entre los Canta y los Chacalla. Comparando con la zona baja del valle que tiene aproximadamente 10,000 hectáreas de cultivo, esta parte del valle es menos productiva porque cuenta con sólo 4,000³² hectáreas en donde se puede cultivar. Sin embargo, esta área tiene como rasgo característico que puede servir para el cultivo de coca, una planta con un valor ceremonial sumamente importante. Por eso se le consideró valiosa entre los indígenas y ocasionó diversas peleas por su dominación³³.

Justamente estos dos elementos, la chaupiyunga y la coca, son los que nos llevan a las tierras conocidas como “Quivi” (Ver Figura 1), lugar donde se encontraban los cocales que se disputaban los pueblos de indios dentro del juicio. Estas tierras se encuentran específicamente ubicadas a 1,158 metros de altura³⁴. La ubicación exacta, con referencias actuales, es en el pueblo de Santa Rosa de Quives, a la altura del kilómetro 64 de la carretera de Lima a Canta³⁵.

³¹ DILLEHAY, Tom D. *Estrategias políticas y económicas de las etnias locales del Valle del Chillón durante el período prehispánico*. En *Revista Andina*. Año 5. Número 2. 1987. Pp. 417-418. MARCUS, Joyce y Jorge SILVA. *Parte I. Los Cocales del Valle del Chillón. Evidencia arqueológica y contexto ecológico*. En ROSTWOROWSKI, María. *Conflicts over coca fields in XVI-th century Perú*. IEP-Ann Harbor. University of Michigan. 1987. Pp. 34-35.

³² MARCUS, Joyce y Jorge SILVA. *Opus cit.* P. 34.

³³ DILLEHAY, Tom D. *Opus cit.* 1987. P. 418.

³⁴ ROSTWOROWSKI, María. *Etnohistoria de un valle costeño durante el Tahuantinsuyu*. En *Revista del Museo Nacional*. Tomo XXXV. Lima-Perú. 1967-1968. P. 8.

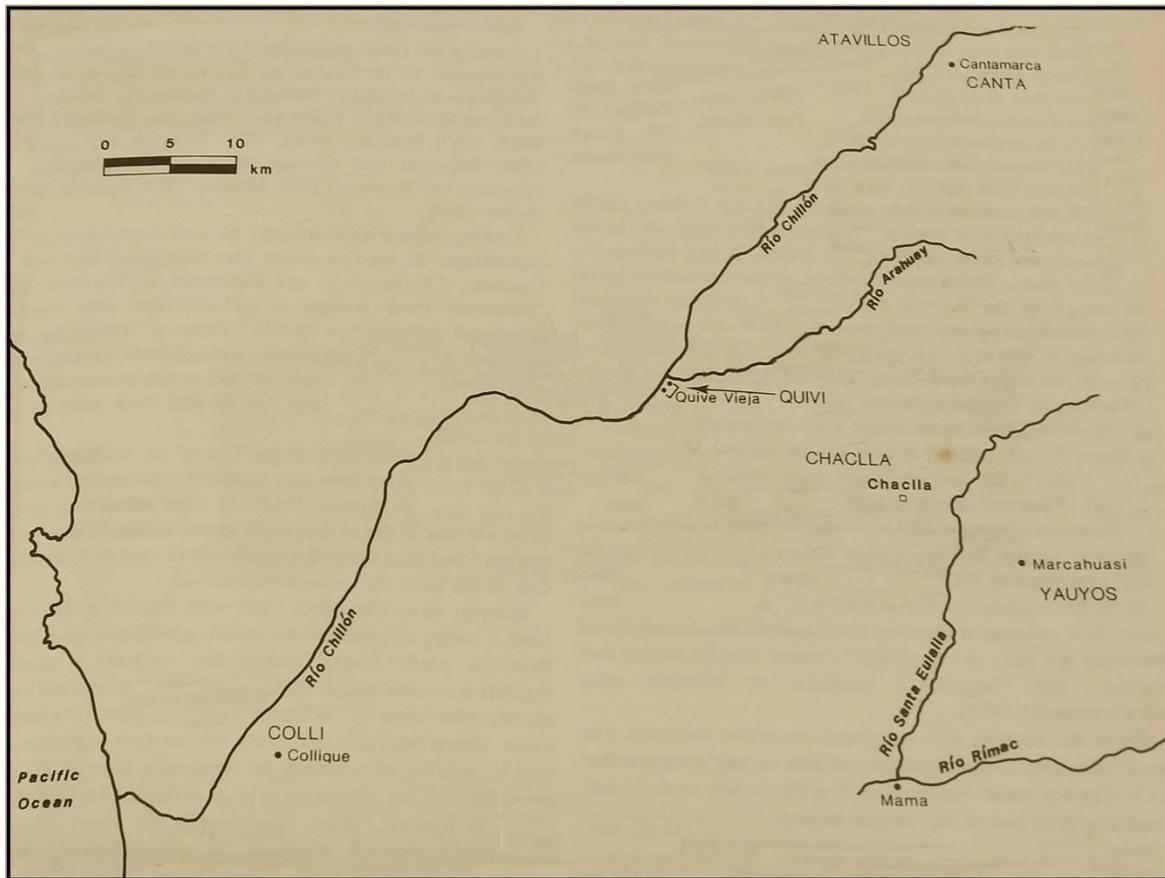


Figura 1. Mapa que muestra la ubicación de la zona conocida como Quivi dentro del valle del río Chillón. También se ha señalado el lugar de asentamiento de las etnias de los Chacalla y los Canta en la época prehispánica. (Mapa tomado del texto: MARCUS, Joyce y Jorge E. SILVA. *The Chillón Valley "Coca Lands": Archaeological Background and Ecological Context*. En ROSTWOROWSKI, María. *Conflicts Over Coca Fields in XVth-Century Perú*. Ann Arbor-IEP. Michigan. 1988. P. 7)

³⁵ ROSTWOROWSKI, María. *Etnias del Valle del Chillón*. En *Revista del Museo Nacional*. Tomo XXXVIII. Lima-Perú. 1972. P. 253.

Una vez que tenemos ubicado el lugar donde concurrieron los hechos y la tierra que se disputó en el litigio, pasemos a presentar a los protagonistas del juicio: los indígenas del pueblo de Chacalla y los de Canta. Si bien a partir del juicio se pueden conocer a diversas agrupaciones étnicas, sólo presentaremos a estas dos etnias porque son las partes (demandante y demandado) del juicio.

1.1.1. Los chacalla

La guaranga de los chacalla era parte de la macro-etnia de los Yauyos, quienes se habían establecido en la parte central de los Andes, a la altura del actual departamento de Lima, desde años antes de la llegada de los incas a la zona, estimando algunos que su ubicación data desde el intermedio tardío (900 d.c. – 1,400 d.c.)³⁶. Como pueblos andinos, y de acuerdo a su tradición, esta macro-etnia tenía una organización dividida en dos partes: por un lado los Anan Yauyos, y por el otro, los Hurin Yauyos. En el primero encontramos a los curacazgos de las partes más altas de esta área: Manco, Larico y la serranía del río Cañete. En el segundo, o zona Hurin, ubicamos a los grupos que se ubicaban entre las sierras de los ríos Mala, Lurín y Rímac³⁷.

Los yauyos se caracterizaron por ser aguerridos, por eso sus conquistas fueron constantes y diversas. María Rostworowski afirma que para extenderse se enfrascaron en guerras por sus cuatro fronteras³⁸. Durante toda su existencia, muchos grupos humanos vivieron bajo su influencia y dominio. Dentro de sus espacios conquistados, los curacazgos de mayor importancia fueron, según relatos que datan de la época del contacto con los españoles, los de Huarochirí, Chacalla y

³⁶ ROSTWOROWSKI. *Opus cit.* 1972. P. 293.

³⁷ ROSTWOROWSKI, María. *Conflicts over coca fields in XVth-Century Perú. Prólogo.* IEP- ANN HARBOR. University of Michigan. 1987. Pp. 70-71.

³⁸ ROSTWOROWSKI. *Opus cit.* 1987. P. 70.

Mama³⁹. Sin embargo, siempre se señala como el más poderoso al de Huarochirí, por esta razón este curaca era tributado por los demás. Una muestra de ello es que el curaca de los Chacalla le llevaba ofrendas de alimentos suntuarias, aun cuando estos dominaban también una extensión de tierras amplia⁴⁰.

Dentro de este grupo macro-étnico de los yauyos se encontraban los chacalla, que se ubicaban en las serranías de los valles de Lima y Chillón, precisamente en la zona superior del desierto tropical, aproximadamente a 1,600 metros de elevación⁴¹. Políticamente fueron importantes en dos etapas. En la etapa previa a la llegada del inca, fueron de gran predominancia como uno de los grupos yauyos que más conquistaba y ejercía mayor influencia. Luego, en la época de los incas, al convertirse en sus aliados, los chacalla trabajaron para el gobernante del Cusco como mitmaqs, mitimaes o mitmakunas, manteniendo así su posición predominante dentro del valle del Chillón, respaldándose en la alianza con el inca.

Habiendo introducido a los chacalla, presentaremos a su contraparte dentro del juicio, la etnia de los canta.

1.1.2. Los canta.

No se encuentra mucha información disponible sobre los canta dentro de las fuentes archivísticas. Trabajos arqueológicos como el de Dillehay dan algunas luces sobre esta etnia. Según este investigador, los terrenos del señorío de Canta pertenecen a la zona alta, o serranías, en las

³⁹ SPALDING, Karen. *Huarochirí: an andean society under the Inca and Spanish rule*. Stanford University Press. Stanford. 1984. P. 55.

⁴⁰ ROSTWOROWSKI. *Opus cit.* 1972. Pp. 293-294.

⁴¹ DILLEHAY. *Opus cit.* 1976. P. 369.

cabeceras del río Chillón, entre los 2,500 y 4,000 metros de altura⁴². Los límites probables de esta etnia, establecidos por el mismo autor, fueron por el oeste el valle de Arahuary, cerca al valle del Chillón; por el sur, la diferencia actual existente entre las provincias de Canta y Huarochirí; por el este, 25 kilómetros cerca del límite de la provincia de Junín y, al norte, entre los límites de las partes altas de los valles de Chancay y Chillón⁴³. Siguiendo estas estimaciones, se puede concluir que no se trató de una extensión pequeña, probablemente esa haya sido el motivo de su poderío durante los tiempos preincaicos.

Una fuente de valiosa información sobre el señorío de Canta son las visitas de 1549 y 1553. Según estas visitas, el señorío de Canta se componía de siete ayllus: Canta, Locha, Carua, Visca, Lachaqui, Copa y Esquibamba⁴⁴. Además poseían otros dieciséis pueblos que ocupaban temporalmente para realizar diversos trabajos que iban desde artesanías hasta agricultura⁴⁵. Estos datos aumentan los territorios dominados por los canta, y también fortalece la idea de que los canta eran una etnia guerrera, tal como se plantea en la probanza de Canta dentro de las piezas procesales del expediente bajo estudio (J413).

Luego de haber introducido a los grupos étnicos presentes en la zona de Quivi, debemos establecer una última característica del valle. En el valle del Chillón se dio lo que Dillehay llama un sistema multiétnico de distribución espacial⁴⁶. Esto significa que en el espacio del valle se

⁴² DILLEHAY. *Opus cit.* 1976. P. 348.

⁴³ DILLEHAY. *Opus cit.* 1976. P. 349.

⁴⁴ ROSTWOROWSKI, María. *Señoríos de Lima y Canta*. En: *Obras completas*. Vol. II. IEP. 2002. P. 294.

⁴⁵ ROSTWOROWSKI. *Opus cit.* 2002. P. 301.

⁴⁶ DILLEHAY, Tom D. *Opus cit.* 1987. P. 416.

desarrollaron varias unidades étnicas diferenciadas política, económica y espacialmente⁴⁷. El autor ha dividido en dos las variedades étnicas que habitaban el valle del Chillón: por un lado las yungas, o de las zonas baja e intermedia dentro de las cuales encontramos a las etnias de Quivi, Guancayo, Sapan entre otras. Por el otro lado, la serranas, o de las tierras altas que agrupaban a los canta, los yauyos, chacalla y atavillos. El desarrollo multiétnico del espacio, se daba por medio de alianzas en las que se compartían además elementos económicos y políticos, tal como se puede apreciar en las relaciones del curaca de Quivi y los curacas colli, canta y chacalla, con quienes mantenía alianzas de tributo y espacio.

Cuando los chacalla fueron puestos por el inca Túpac Yupanqui en las tierras de Quivi en calidad de mitimaes, se quebró el sistema local, para imponer el sistema incaico de distribución espacial y económica. Por romper con el esquema del desarrollo multiétnico, e invadir territorios, se entabló una rivalidad entre los chacalla y los habitantes yungas (costeños) y los canta de esa zona que perduró por mucho tiempo. Inclusive en los tiempos de los españoles esta enemistad fue llevada ante los tribunales coloniales. El expediente bajo análisis muestra datos importantes sobre la historia de este conflicto dentro de los testimonios que cada parte ofreció para fundamentar sus posiciones. A continuación, se revisará la historia del valle del Chillón a partir de estos testimonios y a propósito del desarrollo de esta conflictividad.

⁴⁷ DILLEHAY, Tom D. *Idem*. P. 416. En este aspecto Dillehay se basa en los lineamientos establecidos en las investigaciones de Rostworowski y Murra para llegar a esa noción de unidad étnica.

1.2. Breve historia del valle del río Chillón

1.2.1. Etapa preincaica

Mucho antes de la llegada de los incas al valle del Chillón, las tierras de Quivi se encontraban bajo el dominio del curaca Chaumecaxa⁴⁸, que si bien señoreaba esta zona, le tributaba al curaca de Collique, llamado Collicapa. Por otro lado, más allá de los cerros, los Canta que venían desde la sierra, salieron a conquistar las tierras de los yungas⁴⁹. Encabezados por su curaca principal Ayna Guaranga, pasaron por las alturas de la tierra de Quivi, camino hacia Collique. Chaumecaxa, demostrando tacto político, se presentó como un aliado ofreciéndoles comida y reposo con la finalidad de que no lucharan contra él⁵⁰. Una vez que llegaron a Collique, los cantas se enfrascaron en una lucha de varios días, hasta que el Collicapa decidió hacer un alto a las batallas y enviar mensajeros a Ayna Guaranga con la finalidad de establecer un diálogo.

Cuando pudieron conversar los curacas de ambas etnias, Collicapa le preguntó a Ayna Guaranga qué era lo que deseaba negociar. Este último le contestó que quería las tierras de Quivi junto al río del mismo nombre. Este río nacía en las serranías y estaba bajo control de los cantas, pero deseaban el control de la totalidad de río para aprovechar mejor el agua⁵¹. Ante tal pedido, el

⁴⁸ El documento J413 del Archivo General de Indias, correspondiente al expediente que recopila el juicio entre los indígenas de Chacalla y los de Canta se encuentra íntegramente publicado en: ROSTWOROWSKI, María. *Conflicts over coca fields in XVIth-Century Perú*. IEP- ANN HARBOR. University of Michigan. 1987. (En adelante será citado como J413)

J413. F. 198r. En otros relatos, de la misma probanza, lo llaman Chunbiquivi, sin embargo por la coincidencia en la mayoría de los relatos optaremos por identificarlo con el nombre de Chaumecaxa.

⁴⁹ J413. F. 233r.

⁵⁰ J413. F. 225r-226r.

⁵¹ J413. F. 226r; 233r-233v, 259r-259v.

curaca de los collique accedió y se estableció una alianza con los canta. Desde ese momento se forjó una alianza comercial, que consistía en el libre aprovechamiento y tránsito sobre las tierras y el agua de la zona de Quivi, tanto para los miembros de la etnia de los collique como para los canta⁵². Acto seguido, Collicapa comunicó su decisión a Chaumecaxa, y a partir de ese momento este curaca pasó a ser sujeto al curaca de los canta, ofreciéndole el tributo de ahí en adelante a Ayni Guaranca⁵³. Para sellar la alianza y organizar la zona de Quivi, ambos curacas colocaron un mojón de tierra que llamaron Judcunga. Desde ese mojón hacia el lado de la sierra sería territorio de los canta, por ser serranos, mientras que la zona que va hacia Collique, o para el mar, seguía bajo control de los yungas⁵⁴.

Algunos años después, por el lado oeste de Lima, altura de Huarochirí, los yauyos de Chacalla se habían organizado para salir a conquistar las zonas costeñas. Desde sus tierras avanzaron y conquistaron por la costa hasta llegar a las cercanías de los dominios del señor de Collique, arribando al pueblo de Quivi, donde se encontraron con Chaumecaxa y sus indios⁵⁵. Los chacalla llegaron a la zona que, luego de la señalización que hicieron poco antes Ayna Guaranca y Collicapa, le pertenecía a los collique. Los chacalla conquistaron de manera violenta las tierras de Quivi, fueron muy cruentas las batallas y murieron muchos indios de Quivi⁵⁶. La estrategia de los chacalla fue primero ocupar el mojón Judcunga y desde ahí avanzar hacia el oeste, justamente a las tierras

⁵² J413. F. 259v.

⁵³ J413. F. 234r.

⁵⁴ J413. F. 243r.

⁵⁵ J413. F. 148v-149r.

⁵⁶ J413. F. 163v.

que correspondían a los Quivi, sujetos al señor collique⁵⁷. Ante la conquista inminente de los chacalla, a Chaumecaxa y a Collicapa no les quedó más opción que someterse al cacique invasor.

A partir de ese momento ambos caciques yungas se mostraron como aliados al cacique chacalla, por esa razón acordaron que las tierras que iban desde el amojonamiento de Judcunga hasta otro cerro llamado Chuquicoto⁵⁸, que se encontraban a un lado del pueblo de Quivi, serían para el provecho de los chacalla, además de que Chaumecaxa empezaría a tributarles⁵⁹. Fue así como entraron y dominaron esas tierras en donde construyeron, sembraron y se apropiaron de las sementeras que habían construido los yungas por algunas décadas hasta la llegada del inca⁶⁰.

1.2.2. Etapa Incaica

Durante el gobierno del Inca Túpac Yupanqui, el Imperio de los incas alcanzó una gran extensión. Este inca fue un gran conquistador y durante sus conquistas llegó hasta las zonas costañas: territorios que incluyeron al valle del río Chillón. Las conquistas del Inca marcan un quiebre dentro de las relaciones políticas, económicas, religiosas y sociales de los territorios andinos, por eso es común leer que en los testimonios de las probanzas se hace una referencia a “la llegada del Inga” como el inicio de una nueva etapa dentro de la historia de los hombres andinos. Las poblaciones del valle del Chillón no fueron la excepción.

Cuando el inca llega al valle del Chillón, arribó primero por la zona más próxima a Collique y, ante la resistencia de curaca Collicapa, Túpac Yupanqui no tuvo más opción que hacer una conquista

⁵⁷ J413. F. 158r.

⁵⁸ En otro relato se refieren a este cerro como “Guayllayo”. J413. F. 149r.

⁵⁹ J413. F. 149r; 153r; 163v; 169r-169v.

⁶⁰ J413. F. 153v; 169v. Estamos calculando la frase “dos vidas” como unas décadas, ya que no es posible calcular el tiempo exacto que las tierras estuvieron bajo dominio de los Chacalla.

violenta y en las batallas el señor de los Collique cayó muerto⁶¹. Evidentemente, el cacique Chaumecaxa, fiel aliado de Collicapa, fue en su auxilio, pero al ver que este había sido vencido y que muchos de sus hombres estaban siendo asesinados, retrocedió y regresó a las tierras de Quivi⁶². Continuando su avance, el Inca llegó hasta las cercanías del pueblo de Quivi, en donde, gracias a las relaciones político-económicas que se habían establecido anteriormente, encontró aproximadamente cien indios provenientes de Chacalla. Estos se mostraron como aliados y el inca los tomó como sus mitimaes⁶³. El curaca Chaumecaxa, que había quedado sujeto al curaca de Chacalla, también quedó en sus tierras al mostrarse en principio como un aliado de los Incas⁶⁴. Sin embargo, al poco tiempo fue acusado de querer matar al inca Túpac Yupanqui con veneno. Al enterarse de los deseos conspiradores de Chaumecaxa, el Inca mandó llevarlo al Cusco junto a todos sus indios y por orden suya fueron asesinados⁶⁵. Luego, el Inca envió un miembro de la nobleza, de los conocidos como “orejones”, que se llamaba Apara Yupanqui con una misión concreta: gobernar y administrar para el mejor provecho del Inca los territorios que hasta ese momento habían sido señoreados por el ya difunto Chaumecaxa⁶⁶.

La muerte del curaca de Quivi puede ser leída desde otra perspectiva, más allá de un simple castigo por una traición. Dentro de los relatos se cuenta que el Inca no conocía de la producción de coca en los terrenos de Quivi sino hasta su conquista, pero más allá del hecho si era

⁶¹ J413. F. 190v.

⁶² J413. F. 198v.

⁶³ J413. F. 144r.

⁶⁴ J413. F. 163v.

⁶⁵ J413. F. 198v.-200r

⁶⁶ J413. F. 149r; 212r. Tanto los relatos de los chacalla como de los canta son coincidentes en este personaje.

previamente conocido para el Inca o no que estas tierras eran propicias para el cultivo de coca⁶⁷, lo importante es que al final de cuentas lo que se buscaba era que el mismo Inca sea quien se quede como el señor legítimo de estas tierras. En ese caso, la acusación a Chaumecaxa habría sido simplemente una maniobra para eliminarlo de la escena y para que los productos que se cultivaran en esa zona puedan ser del propio Inca sin intermediario alguno. Cobra mayor sentido esta hipótesis si se tiene en cuenta el valor y la importancia de la coca como un producto suntuario y religioso para los cusqueños.

Por eso, para garantizar el control de las tierras, el inca mandó a alguien cercano a él: Apara Yupanqui. Sin embargo, consideramos que la llegada de este orejón no se puede entender si no se toma en cuenta dos elementos. En primer lugar, la cosmovisión dualista que se halla presente en las culturas andinas, especialmente en la incaica. Las crónicas y los relatos de los mismos pobladores andinos dan cuenta de esta comprensión dualista, que la registran como una costumbre que se encuentra presente desde el Cusco primitivo⁶⁸. Así podemos notar que los territorios y las estructuras sociopolíticas estaban divididos en esquemas duales, sean hanan y hurin o allauca e ichoc, que marcaban una pauta en la praxis, porque esta visión dual era transversal al pensamiento religioso, político, territorial, social y hasta militar de los incas.

Por eso es que las panacas cusqueñas gobernantes se dividían según este criterio dual (hanan y hurin)⁶⁹ e inclusive algunos historiadores, como María Rostworowski, postulan un gobierno dual o diarquía de los incas, en donde cogobernaban dos incas, uno de cada mitad. Sin embargo, más importante para nuestro estudio es que esta visión también estuvo presente en las

⁶⁷ J413. F. 149r.

⁶⁸ ROSTWOROWSKI, María. *Estructuras andinas de poder: Ideología religiosa y política*. IEP. Lima 1996. Pp. 114-115.

⁶⁹ ROSTWOROWSKI. *Opus cit.* P. 140.

reorganizaciones que se hacían en las localidades a medida que eran conquistadas por el inca. Este cambiaba o colocaba a señores locales y poblaciones según su parecer. En este caso específico, no en vano se habla, en los testimonios, que el mismo pueblo de Yauyos, dividido en hanan Yauyos y hurin Yauyos, fuera gobernado por al menos un orejón enviado por el mismo Inca para movilizar a los pobladores de acuerdo a sus intereses⁷⁰.

En segundo lugar, señalan las fuentes que las reorganizaciones tuvieron un auge durante la época de Túpac Yupanqui⁷¹, gobernante cusqueño que es conocido por plantear una política reformista dentro de los territorios del Tahuantinsuyo. Se sabe que fue este inca el que empezó a aplicar una reorganización social basada en un sistema decimal, es decir que las poblaciones se establecían y movilizaban en unidades de cien personas, llamadas pachacas, o de mil personas, llamadas guarangas⁷². También se contaban en fracciones de estas unidades, como cincuenta, diez o, inclusive, cinco indígenas. Esta reforma implicaba un cambio en la concepción del poder. Quien tuviera mayor número de personas bajo su dominio y lealtad, tendría mejor estatus, mayor prestigio y más poder, ya que tendría mayor cantidad de personas trabajando para él. Evidentemente, el Inca debía ser el que tuviera el mayor número de personas sujetas y trabajando para él. De manera que se hacía necesario un mecanismo de control más eficiente, que pudiera hacer más sencilla la contabilidad de las personas laborando bajo su poder. La respuesta a esta necesidad fue el sistema decimal⁷³.

⁷⁰ J413. F. 149r.

⁷¹ ROSTWOROWSKI. *Opus cit.* 1996. P. 115; *Opus cit.* 1967-68. P.20. Las fuentes a las que hace referencia esta autora son las crónicas, los relatos de las probanzas judiciales y la relación de Diego Dávila Briceño.

⁷² RAMÍREZ, Susan Elizabeth. *To feed and be fed.* Stanford University Press. California. 2005. P. 25.

⁷³ RAMÍREZ. *Opus cit.* P. 27.

Conociendo estos dos criterios –la cosmovisión dual y la organización decimal– es que se puede entender, ahora sí, la labor de Apra Yupanqui. En principio, podemos estimar, partiendo del dualismo de los gobiernos, que al ser llamado gobernador por los mismos indios cuando dan sus relatos, se trató de un curaca impuesto por el Inca para alguna de las mitades territoriales de los yauyos, con más seguridad de la zona hurin Yauyos, que era la parcialidad que incluía al pueblo de Chacalla⁷⁴. Cuando este curaca llegó a las tierras de Quivi, reorganizó las tierras que había conquistado y movilizó una unidad de cien indios –una pachaca– de las zonas hanan y hurin Yauyos, mayoritariamente de Chacalla, a las tierras que habían quedado libres y luego media pachaca más⁷⁵. Así, estableció un mojón en las inmediaciones del pueblo de Quivi, en el cerro llamado Chuquicoto, en donde los yauyos que había movilizado entraron para trabajar como mitimaes del Inca⁷⁶. La división hecha por Apra Yupanqui concluyó así: a partir del cerro Chuquicoto hacia Canta, para los yungas de Canta, y desde el cerro hacia la costa para los yauyos⁷⁷. Esta organización territorial fue respetada por los curacas yungas, yauyos y los demás señores. De esta manera fue cómo los indios de Chacalla entraron en las tierras de Quivi en los tiempos de Túpac Yupanqui.

A la muerte del inca Túpac Yupanqui, lo sucede Huayna Cápac. Cuenta Rostworowski, basándose en diversas crónicas, que la muerte de Túpac Yupanqui estuvo envuelta en misterio, puesto que no era de avanzada edad cuando falleció, además de no existir una sola versión sobre su muerte: por

⁷⁴ J413. F. 212r. Para la organización territorial de las parcialidades de los Yauyos ver: SPALDING. *Opus cit.* P. 54; ROSTWOROWSKI. *Opus cit.* 1967-68. P. 20.

⁷⁵ J413. F. 41v; f. 144r.

⁷⁶ J413. F. 149r. Según los relatos de los indios de Canta, este cerro se encontraba a media legua del pueblo de Quivi, sin embargo, en los relatos Chacalla no hay precisión sobre este dato. (F. 200r.)

⁷⁷ J413. F. 41v.

un lado, el cronista Cabello de Valboa cuenta que fue envenenado, y por el otro Morúa que fue herido de un flechazo⁷⁸. Según estimaciones de Del Busto, Túpac Yupanqui murió a los cincuenta años, aunque los cronistas como Sarmiento y Betanzos estiman que alcanzó entre setenta y ochenta años⁷⁹. En los relatos de la probanza de Canta se cuenta una hipótesis más que refuerza la idea de lo sorprendente e inesperado que fue el deceso del Inca: murió a causa de un ritual. ¿Cómo se llegó a esta idea?

El nuevo gobernante continuó y extendió las conquistas además de fortalecer las reformas socio-políticas que su antecesor había iniciado. De esta manera se entiende que Huayna Cápac confirmó la posición de Apra Yupanqui sobre de los Yauyos y los territorios de Quivi. En forma recíproca, el enviado del Cusco debía continuar los cultos en favor de Inca, por eso es que este orejón realizó un rito de suma importancia dentro de la cosmovisión cusqueña: la *capacocha*⁸⁰.

Para comprender la magnitud y la finalidad de la *capacocha* es importante saber que se trataba de un ritual de origen cusqueño que se componía de dimensiones religiosas (o cosmológicas) políticas y económicas. Además implicaba el establecimiento de una relación entre el centro (Cusco) y la

⁷⁸ ROSTWOROWSKI. *Opus cit.* 1996. P. 166.

⁷⁹ DEL BUSTO DUTHURBURU, José Antonio. *Tupac Yupanqui*. Editoril Brasa S.A. Lima. 1995. P. 107.

⁸⁰ J413. F. 212r. En la historiografía no hay consenso en el significado ni en la grafía de la palabra. Duviols explica que la grafía correcta es *Capac hucha*, mientras que Velasco de Tord la escribe *K'apakocha*. En cuanto a lo que significa, Duviols afirma que significa "pecado del soberano", mientras que Velasco dice que significa "laguna grande". Por otro lado, Guevara Gil y Salomón sostienen que significa "prestación opulenta". Ver: DUVIOLS, Pierre. *La Capacocha*. En: *Allpanchis*. Volumen IX. Cusco. 1976. Pp. 11-57; GUEVARA GIL, Armando y Frank SALOMÓN. *La visita personal de Indios: Ritual político y creación del "indio" en los andes coloniales*. En: Guevara, Armando. *Diversidad y complejidad legal*. Fondo editorial PUCP. Lima. 2008. Pp. 263; VELASCO DE TORD, Emma. *La K'apakocha: Sacrificios humanos en el incario*. En: CASTELLI, Amalia (comp.). *Etnohistoria y antropología andina. Primera jornada del museo nacional de historia*. Centro de proyección cristiana. Lima. 1978. Pp. 193- 199.

periferia. En principio, la dimensión religiosa se desarrollaba mediante un sacrificio humano o animal que sería ofrecido a las huacas para el favor del Inca. Estas características aparecen en un testimonio presentado por los canta, en el cual los indios de Chacalla: “andavan con eso [la ofrenda] por los cerros derramándolo y diciendo a la guaca que diese salud a Topa Ynga e a sus hijos e le hiciese gran señor e le diese mucha rriqueza y comydas”⁸¹.

En segundo lugar, al mismo nivel que la dimensión religiosa, en cuanto a la dimensión política, la capacocha constituía un medio de control y cohesión social, ya que se trataba de una forma de reconocimiento o sometimiento local al poder del gobernante del Cusco. El hecho de realizar un ritual de la religión del Inca significaba privilegiar su culto sobre los cultos locales, de manera que se aceptaba estar bajo el dominio del Inca⁸². También servía para mejorar las relaciones entre la etnia local con el Inca. Sobre la dimensión económica, la capacocha cumplía diversas funciones, dentro del esquema redistributivo, propio de los andes, al tratarse de un ritual tripartito: la etnia que hace la capacocha, el inca y la huaca. Gracias a la dación de los dones dados por la divinidad al Inca, en la capacocha ofrecida, este podía redefinir las relaciones de redistribución que tenía con el grupo étnico que había hecho la capacocha, pudiendo premiarlo o castigarlo en caso saliera bien o mal⁸³. Dada la importancia de este rito, estas formas de premiar o de castigar podían ser o sumamente generosas o radicalmente severas.

Por estas razones es que Apará Yupanqui, según los relatos canta, llevó a los chacalla a realizar la primera capacocha, ofrecida para el nuevo Inca Huayna Cápac. El trayecto de la capacocha tenía como fin llegar hasta el río de Quivi, para lo cual atravesaron el cerro Judjunca. Cruzaron el cerro y

⁸¹ J413. f. 212r. Testimonio de Francisco Arcos, natural de Canta.

⁸² SCHROEDL, Annette. *La capacocha como ritual político. Negociaciones en torno al poder entre Cuzco y los curacas*. En: *Bulletin de l'Institut Français d'Études Andines*. Volumen 37. N° 1. 2008. Pp. 19-27.

⁸³ DUVIOLS. *Opus cit.* Pp. 30.

lavarón la capacocha en ese río, lo cual en la práctica significa que arrojaron la ofrenda de sangre al río. Esto les valió a Apará Yupanqui y los chacalla, como retribución, ganar el terreno que habían recorrido durante el rito para que siembren a favor del Inca⁸⁴. Esta capacocha ofrecida para Huayna Cápac, fue hecha durante su viaje a Quito, otra ciudad ceremonial importante⁸⁵. Los cantas no pudieron intervenir ni hacer resistencia porque si la ofrenda –en este caso la sangre– era derramada, podían ser castigados con la muerte⁸⁶.

Sin embargo, de la misma manera que existían rituales que se celebraban en favor del Inca, también existieron rituales que buscaban la desgracia de los gobernantes cusqueños. Aquí la historia del valle del Chillón presenta un caso ejemplar a propósito de la muerte de Túpac Yupanqui. Cuando Apará Yupanqui y los indígenas yauyos de Chacalla regresaban de ofrecer la capacocha, se informaron que un indio llamado Collyunde, que era curaca de una localidad Chacalla llamada Acupayllata⁸⁷, sostenía que si se le rogaba a las huacas que el Inca Huayna Cápac muera, estas iban a conceder la intención, tal como él había hecho para lograr la muerte de Túpac Yupanqui⁸⁸. Enterado el orejón, avisó a Huayna Cápac, y este lo envió a averiguar. Apará Yupanqui acusó de traición y mató al curaca Collyunde junto a todos los indios del pueblo, dejando únicamente a las mujeres embarazadas y a los niños pequeños⁸⁹.

⁸⁴ J413. f. 212r.

⁸⁵ Aunque Frank Salomón sostiene que Quito era importante por razones estratégicas de control. Ver: SALOMÓN, Frank. *Los señores étnicos de Quito en la época de los incas*. Instituto otavaleño de antropología. Ecuador. 1980. P. 220.

⁸⁶ J413. f. 193r-193v.

⁸⁷ J413. f. 226v.

⁸⁸ J413. f. 226v. “que el rogaba que no hubieran mas incas para no tributarles”.

⁸⁹ J413. Ff. 212v; 226v; 227r; 234v.

Luego de esta matanza, Apra Yupanqui, sacó a los niños y a las mujeres embarazadas de este pueblo. Los trasladó al cerro Judcunga para que ya no vuelvan a existir rogativas de este tipo y sembraran en ese lugar en lo sucesivo⁹⁰. Cuando los yauyos se multiplicaron en esta zona, el Inca pudo hacer más traslados para que pudieran sembrar coca en más terrenos de Quivi⁹¹. Esta parte de la historia sustenta dos puntos importantes que han sido anunciados anteriormente. En primer lugar, refuerza la hipótesis que la muerte de Túpac Yupanqui estuvo envuelta en misterio, al extremo que se castigó a una suspicacia local que pudiera haber sido causa de su muerte. En segundo lugar, que todo rito que fuera contrario o excediese de lo permitido por los gobernantes cusqueños era castigado severamente.

Cuando Huayna Cápac muere asume su lugar su hijo Huáscar. Los yauyos, conociendo el poder y la legitimidad que les otorgaba realizar las capacochas, hicieron dos veces más el ritual estatal, como muestra de adhesión: una dedicada a la salud del nuevo Inca y otra para la de su mujer⁹². Es importante ubicar en el tiempo la fecha aproximada de la muerte de Huayna Cápac y la duración del gobierno de Huáscar porque nos da luces sobre la probable fecha en que se hicieron las capacochas. Siguiendo las crónicas, la muerte de Huayna Cápac tiene dos perspectivas: las huascarinas y las atawalpistas. Cada una responde a intereses políticos. Así, podemos ver que del lado de los relatos atawalpistas, y según la crónica de Jerez, Atahualpa cuenta que, luego de la muerte de su padre, hubo siete años de paz y uno de guerra, en donde él y su hermano gobernaron las partes del imperio que les había dejado su padre⁹³. El interés político de este relato

⁹⁰ J413. F. 235r.

⁹¹ J413. f. 227r.

⁹² J413. Ff. 187v; 202r; 223r.

⁹³ ROWE, John H. *La fecha de la muerte de Wayna Cápac*. En *Histórica*. Vol. II. N° 1. PUCP. Lima. 1978. P. 83.

estriba en mostrar que Atahualpa gobernó legítimamente y pacíficamente cierto tiempo una parte del imperio. Del otro lado, una crónica de corte huascarista es la de Cieza de León que ubica la muerte de Huayna Cápac luego de la primera entrada de los españoles, ya que cuenta que el Inca supo de la entrada de los españoles. Esto quiere decir que estamos hablando de la primera llegada de Pizarro al norte del Tahuantinsuyo con sus huestes a finales de 1527, lo cual querría decir que habría muerto entre diciembre de 1527 y los inicios de 1528⁹⁴.

De estas dos posturas, somos coincidentes con la opinión de Rowe en que la fecha más verosímil es la del relato de Cieza y la tomaremos como punto de referencia. De manera que haciendo el cálculo, si el gobierno de Huáscar tuvo un periodo de paz aproximadamente hasta 1529, año en que estalló la guerra contra Atahualpa⁹⁵, las capacochas debieron haber sido hechas durante el año 1528, fecha próxima al inicio del gobierno del inca Huáscar. Calcular la fecha de las capacochas es importante porque muestra un periodo de legitimidad del gobernante del Cusco, previo a las guerras civiles provocadas por Atahualpa. Y es que este rito se realizaba como una forma de sometimiento al poder formal del Inca, lo cual nos da una luz sobre la supremacía del Cusco como centro religioso-político frente a otros centros ceremoniales como Quito. Por otro lado, es importante este dato porque se trata de un relato que no sale de las crónicas, sino de primera mano de los mismos indígenas dentro de sus reconstrucciones históricas en un juicio ante la justicia colonial.

Por otro lado, estas dos capacochas son importantes no sólo porque mediante estas se nos presenta cómo los chacalla pudieron extender más sus plantaciones de coca, sino porque nos

⁹⁴ ROWE. *Opus cit.* Pp. 83-84.

⁹⁵ Seguimos la estimación hecha por Edmundo Guillén, que se basa en las crónicas de Jerez, Sarmiento de Gamboa, Cabello y Murúa, además de historiadores como Riva Agüero. En: GUILLÉN, Edmundo. *Huáscar, el Inca trágico*. Populibros peruanos. Lima. s/f. Pp. 47; 53- 56.

muestra un ejemplo del castigo que se infligía a los que interrumpieran o intervinieran en la capacocha. Resulta que mientras los indígenas se encontraban realizando las capacochas, un indio llamado Chuqui-Guaranga intentó hacer resistencia, con el fin de defender sus tierras, ya que si los chacalla seguían entrando, iban a ganar más terreno a su favor y los chacalla no podrían sembrar más allí. En ese intento, derramó la sangre de los envases que los chacalla estaban trasladando. Como castigo fue asesinado en el mismo lugar donde cayó la sangre⁹⁶. Luego de ser muerto, fue enterrado en ese punto. Cabe especificar que este indígena interrumpió el desarrollo del rito a pesar de las advertencias de los indios chacalla que le recalcan que si interfería iba a ser asesinado: “parta parta no derrames la sangre que moriras que el ofrescimiento de Ynga”⁹⁷.

Estas fueron las últimas capacochas que fueron celebradas por los chacalla en las tierras de Quivi, ya que durante el breve gobierno de Huáscar, las huestes hispanas se encontraban ya dentro del territorio del Tahuantinsuyo avanzando hacia lo que sería su proyecto conquistador. Por otro lado, dentro del mismo imperio se estableció una guerra entre dos de los hijos de Huayna Cápac: Huáscar y Atahualpa, pero el expediente no da noticias sobre la actuación de los yauyos ni los chacalla durante este conflicto. Con la captura de Huáscar, en 1532⁹⁸, a manos de los capitanes de Atahualpa, se sellaría la victoria de este y desde ese momento se quedaría con el título de inca. Por eso, fue Atahualpa el que recibió a los españoles, comandados por Francisco Pizarro, y se entrevistó con ellos durante los sucesos de Cajamarca. Luego del grito: “¡Santiago y a ellos!”⁹⁹, el 16 de noviembre de 1532, con la captura del Inca concluyó una parte de nuestra historia.

⁹⁶ J413. Ff. 223r; 252r.

⁹⁷ J413. f. 202v.

⁹⁸ GUILLÉN. *Opus cit.* P. 56.

⁹⁹ DEL BUSTO DUTHURBURU, José Antonio. *Pizarro*. Vol. 2. Ediciones COPE-Petroperú. Lima. 2001. P.59.

1.2.3. Etapa hispana

El inca Atahualpa fue condenado al garrote y ejecutado al anochecer del 26 de julio de 1533 frente a la plaza de Cajamarca, ante los soldados y las autoridades españolas¹⁰⁰. Luego de este hecho, el conquistador Francisco Pizarro empleó una serie de maniobras encaminadas a consolidar su poder dentro del Tahuantinsuyo. Se hacía necesario encontrar una manera de poder estar dentro del territorio y llegar al Cusco sin que nadie cuestionara su presencia. La respuesta fue presentar un inca, su propio inca, que le fuera dócil y fácil de dominar. Con esa idea, el primero que colocó Pizarro fue un hijo de Huayna Cápac, hermano de Huáscar y Atahualpa, llamado Túpac Huallpa. Sin embargo, en plena marcha hacia el Cusco, a la altura de Jauja, murió envenenado¹⁰¹.

Ante la sorpresiva muerte del Inca, Pizarro tuvo la necesidad, una vez más, de encontrar otro inca, para lo cual halló a otro hijo de Huayna Cápac: Manco Inca Yupanqui. Este fue al encuentro del mismo conquistador, para proponerle un pacto político y militar en contra del último general quiteño, leal a Atahualpa, que quedaba: Quis Quis. Evidentemente, era una oferta que Pizarro no podía dejar de aceptar y junto a Manco Inca entró a la ciudad del Cusco el 14 de noviembre de 1533, en donde se oficializó la ceremonia de asunción de Manco como inca el 7 de diciembre de 1533¹⁰². Desde ese momento, y luego de la campaña contra la fuerza de Quito, Manco tuvo una relación de amistad con los españoles.

Sin embargo, el periodo de amistad duró poco. Habiendo partido Almagro desde el Cusco hacia la conquista de Chile y Pizarro hacia Lima, en julio de 1535, Manco Inca reunió a los principales

¹⁰⁰ DEL BUSTO DUTHURBURU, José Antonio. *Historia general del Perú: Descubrimiento y conquista*. Librería Studium. Lima. 1978. Pp. 89-90.

¹⁰¹ *Idem*. Pp. 97-102; DEL BUSTO. *Opus cit.* 2001. Pp. 208-209.

¹⁰² ROEL PINEDA. Virgilio. *Ataque e invasión del imperio hispánico al Perú de los Incas*. Fondo editorial UCH. Lima. 2009. P. 208.

curacas para discutir sobre la presencia de los españoles en sus territorios. El acuerdo final de la reunión fue que el Inca iba a organizar una reconquista de todos los territorios del Tahuantinsuyo¹⁰³. Los planes fueron truncados porque indios yanaconas que le pertenecían a los españoles los delataron, de manera que Manco Inca fue apresado acusado de conspiración¹⁰⁴. Pudo salir rápido de ahí pagando grandes cantidades de oro y plata¹⁰⁵, pero no había marcha atrás, la rebelión era inminente.

Tras su salida de la cárcel, Manco se reunió con Wilak Umu, sumo sacerdote cusqueño, y partieron de la ciudad del Cusco en abril de 1536 para concretar el ataque a la capital del Tahuantinsuyo. Así fue como a inicios de mayo de ese año se inició el cerco del Cusco y el ataque a la misma ciudad con el fin de ganar el control de la fortaleza de Sacsaywamán, para lo cual se dieron varias batallas¹⁰⁶. De esta manera se inició la gran rebelión de Manco Inca. Una de las disposiciones más importantes que dio el propio Inca, fue el ataque de la zona del Chinchaysuyo, incluyendo el cerco de Lima, donde se encontraba Francisco Pizarro. Para esta empresa envió a dos de los mejores jefes militares: Quisu Yupanqui e Illa Túpac, que llegaron a los alrededores de la ciudad de los reyes en agosto de 1536¹⁰⁷. Para entrar a Lima se dividieron las marchas entre el camino de Mama, cercano a Quivi, liderado por Quisu Yupanqui, y por la ruta de Quivi mismo, liderado por Illa Túpac. Ante este escenario, los curacas de la zona tomaron distintas posiciones,

¹⁰³ GUILLÉN GUILLÉN, Edmundo. *La guerra de reconquista inka*. Lima. 1994. Pp. 72-73; DEL BUSTO. *Opus cit.* 1978. Pp. 166-168.

¹⁰⁴ ROEL. *Opus cit.* Pp. 240.

¹⁰⁵ *Ídem.*

¹⁰⁶ VEGA, Juan José. *Incas contra españoles*. Editorial Milla Batres. Lima. 1980. P. 53 y ss; GUILLÉN. *Opus cit.* 1994. Pp. 88-91; ROEL. *Opus cit.* P. 253 y ss.; DEL BUSTO. *Opus cit.* 1978. Pp. 175 y ss.

¹⁰⁷ GUILLÉN. *Opus cit.* 1994. Pp. 96 y ss.; ROEL. *Opus cit.* P. 263 y ss.

plegándose algunos¹⁰⁸. Este fue el contexto histórico en el cual se enmarcaron los sucesos que se narran en las probanzas del juicio, donde llegados los generales de Manco Inca a la zona de Quivi, tanto los curacas Yauyos de Chacalla como los de Canta, tuvieron que asumir una postura frente a la gran rebelión. Posturas que afectarían el devenir de cada uno de estos pueblos.

Durante la estadía de Ylla Túpac y Quisu Yupanqui en las cercanías de Quivi, convocaron a los curacas de los pueblos cercanos, entre ellos el de Chacalla, que para esta época se llamaba Vilcapoma¹⁰⁹, y el de Canta. Esta reunión se dio en un pueblo llamado Cocha¹¹⁰. Desde la llegada de los jefes militares, los curacas de Canta se mostraron claramente como aliados a la causa de Manco Inca. Durante el desarrollo de la reunión, un curaca de los canta acusó de traición al curaca de los Chacalla diciendo que estos “tenyan dos corazones uno para los españoles y otro para los Yngas”¹¹¹. El sustento de la acusación fue señalar que los indios yauyos habían enviado a dos hijos de curacas como mensajeros a Lima para que le avisen al propio Pizarro sobre la proximidad de los jefes militares de Manco Inca¹¹². Evidentemente, aquel curaca de Canta se aprovechó de su cercanía para acusar a los chacalla de estar del lado de los españoles.

Al escuchar la noticia, Illa Túpac le propinó un porrazo al curaca Vilcapoma, dejándolo herido. Luego de la golpiza, partió hacia el cerco de Lima. Otro curaca, llamado Alcos, también enfurecido por la acusación de traición, le dio el golpe final¹¹³. Para congraciarse con los jefes incas, los canta

¹⁰⁸ GUILLÉN. *Opus cit.* 1994. P. 96.

¹⁰⁹ J413. F. 144v.

¹¹⁰ J413. F. 144v.

¹¹¹ J413. F. 150r; 144v; 164v.

¹¹² J413. F. 159v; 170v. En algún relato se señala que se le envió una carta al marqués, pero la mayoría de los relatos son coincidentes en que se enviaron mensajeros para que den aviso a Pizarro.

¹¹³ J413. F. 150r; 154r.

mandaron decir a los indios de Chacalla asentados en Quivi que su curaca estaba esperándolos junto al mismo Manco Inca y que les estaba pidiendo que lleven chicha, maíz entre otros artículos para celebrar con el inca¹¹⁴. Claro está que se trataba de una mentira para emboscarlos. Salieron ciento cincuenta indios que fueron llevados hasta el pueblo de Acoyndo, que estaba bajo control de los Canta, a legua y media del pueblo de Quivi. Una vez ahí, fueron encerrados y asesinados cortándoles la cabeza a todos¹¹⁵. Finalmente, se le avisó a Illa Túpac que no quedaron sobrevivientes.

¿Cómo se puede entender la reacción de Illa Túpac y la represión hacia Vilcapoma junto a sus indios de Chacalla? Analicemos el discurso que se manejaba durante la gran rebelión de Manco Inca. Partamos preguntándonos qué representaban los españoles para los rebeldes incaicos. Dentro de la cosmovisión andina, la reciprocidad es un componente fundamental de todo su desarrollo. Esta forma de ver el mundo se encontraba presente transversalmente en todos los Andes. De hecho, los acuerdos entre el Inca y los curacas locales se basaban en la reciprocidad. Por eso cuando los españoles comienzan la marcha hacia el Cusco y se vuelven aliados de Manco Inca para entrar a la ciudad, este trata de tender relaciones de reciprocidad con ellos. En la crónica de Titu Cusi Yupanqui, se narra cómo Manco Inca, padre del cronista, le hace entrega de bienes e inclusive de servidores a los españoles como señal de reciprocidad con el fin de sellar una alianza con ellos¹¹⁶. Las reacciones de los españoles, que denotaban en su accionar avaricia y violencia en desmedro de los indígenas, significaba que no comprendían el sentido de la reciprocidad,

¹¹⁴ J413. F. 150r; 164v; 170r.

¹¹⁵ J413. F. 150r; 154v; 164v.

¹¹⁶ REGALADO DE HURTADO, Liliana. *La relación de Titu Cusi Yupanqui, valor de un testimonio tardío*. En: *Histórica*. Vol. 5. N° 1. PUCP. 1981. Pp. 48-49.

generando dos posturas antagónicas que se sustentaban en mentalidades que no terminaban de entenderse por completo¹¹⁷.

Ante tal situación, se consideraba que los españoles actuaban trasgrediendo el código moral incaico, sobre todo porque no se entendía, o no encontraban explicación al por qué actuaban de esa manera si Manco Inca se había comportado como un “paradigma de hospitalidad y generosidad”¹¹⁸. Esto implicaba que los lazos de reciprocidad andinos se vieron traicionados o desvirtuados por los españoles, lo cual, a su vez, suponía un quiebre del orden cosmológico incaico, formándose una dicotomía antinómica entre el orden (el Tahuantinsuyo) y el caos (el nuevo orden colonial)¹¹⁹. Entonces, se suscitó un escenario en donde se había roto el orden formal dado que la reciprocidad no estaba funcionando y se entendía que los españoles habían roto cualquier posibilidad de entendimiento. Dentro de la cosmovisión andina, romper el orden formal suponía una invitación a la violencia. A partir de ese momento los españoles no fueron vistos más como aliados, sino como enemigos, no quedaba otra opción que la guerra contra los españoles y se desató la violencia¹²⁰.

Estos nuevos enemigos, además, habían perdido su condición de humanidad, que en la cosmovisión andina se sustentaba en la reciprocidad. Al deshumanizarse, el enemigo se “animalizaba” y la crueldad se hacía posible contra él. Esto hacía que la reacción no fuera únicamente contra el enemigo animalizado, sino oponerse a todo lo que lo represente, de manera

¹¹⁷ TORRES ARANCIVIA, Eduardo. *El concepto de violencia en los Andes, significado y discurso: siglos XVI-XVII*. Tesis doctoral. PUCP. 2014. P. 164.

¹¹⁸ CHANG-RODRIGUEZ, Raquel. *El discurso disidente: ensayos de literatura colonial peruana*. Fondo editorial PUCP. Lima 1991. Pp. 17-19.

¹¹⁹ TORRES. *Opus cit.* P. 157.

¹²⁰ *Idem.* Pp. 166-173; CHANG-RODRIGUEZ. *Opus cit.* P. 19.

que no sólo se trataba de una guerra, sino de una reacción-respuesta ante la violencia hecha por los españoles que debía ser contestada con la misma intensidad y crueldad que la de los enemigos, además de una resistencia cultural, es decir que el objetivo era atacar todo lo que los blancos quieren imponer o se relacione a ellos¹²¹.

Con este discurso en la mente de los rebeldes, más aún de los jefes como Illa Túpac, es que podemos entender su accionar violento contra Vilcapoma y la justificación de la crueldad contra los chacalla. Sólo la acusación de ser aliado de los españoles y de informarle a Pizarro sobre los movimientos de los jefes militares incas, implicaba para Illa Túpac que en Vilcapoma se transfiguraran los elementos del quiebre del orden y la animalización del enemigo, como si el curaca fuera parte de esa otredad, o representante de los españoles, lo cual ya justificaba la violencia y la crueldad contra Vilcapoma. Al tener los curacas un vínculo cosmológico con sus indios, esta violencia podía hacerse extensiva al pueblo del curaca que representara el quiebre del orden, por eso se encontró justificación en la exterminación de los indios de Chacalla sujetos a Vilcapoma que vivían en Quivi. Es importante anotar que los Canta fueron cuidadosos con la forma del castigo, ya que fue hecha a la manera que los incas castigaban a los traidores o enemigos¹²². Este hecho lo podemos entender como un modo de imitar a los incas para congraciarse con los representantes del Cusco, a la vez que se buscaba alegóricamente restablecer el orden andino, con los procedimientos propios del Tahuantinsuyo, frente el caos que constituían los chacalla como representantes (aliados) del orden colonial.

¹²¹ TORRES. *Opus cit.* Pp. 172-173.

¹²² Baste recordar los castigos a Chaumecaxa y a Collyunde relatados anteriormente.

1.2.4. El “concierto”

El sistema típico de organización del territorio descubierto, y de los indígenas que la habitaban, durante la conquista se centró en torno a una institución: la encomienda. Mediante esta se otorgaba una recompensa a los conquistadores por los servicios prestados a la corona que consistía en una merced que se materializaba en el reparto de hombres con cuya fuerza de trabajo se beneficiaba el titular del derecho¹²³. Esta institución comprendía tres fines: por un lado asegurar el asentamiento poblacional de los conquistadores, premiar los servicios de los ahora beneméritos y facilitar la evangelización¹²⁴.

Esta institución tiene sus raíces en la España medieval. Durante la reconquista tuvo un objetivo claro, que era asegurar la protección de los territorios reconquistados para el reino. La diferencia entre la encomienda americana y la medieval peninsular es que mientras en esta última se trataba de un reparto de tierras, en la primera se trató, como se ha dicho anteriormente, de un reparto de hombres¹²⁵. La estructura de esta institución comportaba una serie de derechos y obligaciones. Por la parte de los primeros, se trataba de un derecho personal otorgado por medio de una merced real que consistían en la potestad de recibir un tributo de los indígenas que le habían sido asignados por pueblos o por número de curacas, incluyendo su fuerza de trabajo¹²⁶. Del lado de las obligaciones que nacían de esta merced, estas eran bilaterales, es decir que el encomendero debía

¹²³ BELAUNDE GUINASSI, Manuel. *La encomienda en el Perú*. Editorial Mercurio. Lima. 1945. P.5; DE LA PUENTE BRUNKE, José. *Encomienda y encomenderos en el Perú: estudio social y político de una institución colonial*. Excma. Diputación provincial de Sevilla. Sevilla. 1992. P.14.

¹²⁴ BAYLE, Constantino. *España en Indias*. Editora Nacional. Madrid. 1944. P.206; DE LA PUENTE. *Opus cit.* P. 14

¹²⁵ DE LA PUENTE. *Opus cit.* Pp. 14-15.

¹²⁶ BAYLE. *Opus cit.* P. 192; DE LA PUENTE. *Opus cit.* P. 52.

cumplir con la corona y con sus indios. La más importante era la “carga religiosa”, con la cual el titular se obligaba a asegurar el adoctrinamiento de los indios asignados. Para esto se dispusieron diversas órdenes como que los encomenderos debían asegurarse de tener el número suficiente de sacerdotes para evangelizar a los indios de su encomienda o que se asegure de que exista un templo para las misas. Además de esta obligación, otras de igual importancia fueron las de patrocinio y enseñanza a los indígenas, que se sintetizaban en procurarles el bienestar y buenos tratos¹²⁷.

En la conquista del Perú se aplicó un sistema de encomiendas que venía desarrollándose desde la llegada de los españoles a las islas antillanas. Por tanto, es una continuación. Legalmente fue la capitulación de Toledo la que estipuló la facultad para otorgar encomiendas a Francisco Pizarro, que se cumplió con la real cédula del ocho de marzo de 1533, que le daba la autorización para comenzar a encomendar a los indios¹²⁸. Cuando se fundó Lima, en 1535, como en todas las demás ciudades, se hicieron los repartos de indios. Según la lista de Cobo, dentro de los nuevos titulares de las encomiendas hechas por el mismo Pizarro estuvieron Francisco de Ampuero y Cocas y Nicolás de Rivera y Gómez de la Reguera, el mozo. Al primero se le encomendaron los indios de Chacalla y al segundo los indios de Canta, Maranga y Vegueta¹²⁹. Ambos, como fundadores de Lima, fueron regidores perpetuos de Lima¹³⁰. Además, como beneficiarios de la mano de obra de

¹²⁷ *Idem.*

¹²⁸ Aunque se cuenta que Pizarro ya había efectuado repartimientos antes de esa autorización, como en San Miguel de Piura. En: BELAUNDE. *Opus cit.* Pp. 29-31.

¹²⁹ COBO, Bernabé. *Historia de la fundación de Lima*. Imprenta liberal. Lima. 1882 [1639]. Pp. 46-47.

¹³⁰ DEL BUSTO DUTHURBURU, José Antonio. *Los regidores perpetuos del cabildo de Lima (1532-1821): Crónica y estudio de un grupo de gestión*. Excma. Diputación provincial de Sevilla. Sevilla. 1983. Pp. 37-39; 263-266.

los indígenas, que no eran pocos, se dedicaron a la ganadería entre otras dedicaciones y disfrutaban sus puestos como nuevos vecinos ilustres de Los Reyes¹³¹.

Disfrutaron de sus rentas y tributos hasta que se promulgaron las “Leyes Nuevas” en 1542. Estas disposiciones buscaban eliminar el sistema de encomiendas y, en consecuencia, desarmar el poder económico y social que se estaba cimentando en la clase de los encomenderos en salvaguarda del poder real¹³². Estas normas no fueron bien recibidas en los cabildos peruanos. El descontento fue tal que culminó en una revuelta liderada por Gonzalo Pizarro. Basándose en aforismos jurídicos medievales como que el monarca no puede vulnerar los derechos ni la libertad de los vasallos y que si lo hiciese, estos pueden resistirse, Pizarro incluso promovió la separación de la metrópoli¹³³.

Los encomenderos se dividieron ante la arremetida de Gonzalo Pizarro, algunos se plegaron a él y se convirtieron en rebeldes, mientras que otros siguieron fieles al rey. En la lucha fue decapitado el virrey Blasco Núñez de Vela, un hecho que significaba una gran afrenta a la corona y por tanto una declaratoria de radicalización. Nuestros personajes fueron parte de los bandos contrincantes. Francisco de Ampuero fue parte de la ofensiva rebelde, donde incluso fue señalado como uno de los que prendió al virrey para luego darle muerte¹³⁴. Por otro lado, Nicolás de Ribera fue fiel a la causa del rey, razón por la cual cuando terminó la revuelta fue premiado en el Reparto de

¹³¹ DE LA PUENTE. *Opus cit.* Pp. 265; COBO. *Opus cit.* Pp. 46-47.

¹³² DRIGO, Ana Laura. *La gran rebelión de Gonzalo Pizarro. Liderazgo y legitimidad (Perú siglo XVI)*. Editorial Dunken. Buenos Aires. 2006. P. 24.

¹³³ LOHMANN VILLENA, Guillermo. *Las ideas jurídico-políticas en la rebelión de Gonzalo Pizarro*. Universidad de Valladolid. Valladolid. 1977. P. 43.

¹³⁴ HAMPE MARTÍNEZ, Teodoro. *Don Pedro de la Gasca. Su obra política en España y América*. Fondo editorial PUCP. Lima. 1989. P. 309.

Guaynarima con una nueva encomienda de indios de Canta, que antes fueron del propio Francisco Pizarro, valorizados en mil pesos ensayados¹³⁵, una suma generosa para la época.

Gonzalo Pizarro fue derrotado en la batalla de Jaquijaguana por don Pedro de la Gasca, que llegó con órdenes expresas de pacificar los territorios. Arribó a América en 1546 y venció a Pizarro en 1548. Ante este escenario de triunfo, como ya se ha dicho, los del bando realista fueron premiados, y algunos del bando rebelde fueron perdonados, como fue el caso de Ampuero. Don Francisco, a pesar de haber sido un rebelde, volvió a jurar como regidor perpetuo de Lima el once de octubre de 1548, y el perdón fue tal que su cargo fue heredado por su hijo y hasta su nieto¹³⁶. Por otro lado, tampoco perdió su encomienda, de la que, como veremos, se tiene registro que seguía siendo titular en 1549, 1558¹³⁷ y 1561¹³⁸, es decir hasta el final de sus días. Luego esta encomienda fue heredada a su hijo Francisco de Ampuero Yupanqui.

De este modo tenemos que para 1549, habiendo pacificado el territorio, La Gasca seguía al frente del Virreinato del Perú, mientras que los encomenderos Ampuero y Ribera seguían siendo titulares de sus repartimientos de indios. Esta es la coyuntura en la cual se desarrolla la siguiente parte de la historia del valle del Chillón. Para estos años los curacas, ahora llamados Caciques por el ordenamiento colonial, de los pueblos chacalla y canta eran Francisco Marcapoma y Guaman Yaure, respectivamente. Desde la época del levantamiento de Manco Inca no había existido paz entre estos dos pueblos. Los enfrentamientos eran tan constantes y sonados que los mismos

¹³⁵ BELAUNDE. *Opus cit.* Pp. 91-98.

¹³⁶ DEL BUSTO. *Opus cit.* 1983. Pp. 36-42.

¹³⁷ Estas dos primeras son las fechas que aparecen registradas en el expediente en estudio (J413).

¹³⁸ HAMPE MARTINEZ, Teodoro. *Relación de los encomenderos y repartimientos del Perú en 1561*. En: *Historia y Cultura*. N° 12. Museo Nacional de Historia. Lima. 1979. P. 25.

encomenderos llegaron a la localidad de Quivi con la intención de llegar a un acuerdo de paz y poner fin a los enfrentamientos entre indios.

Una vez en Quivi, los encomenderos se reunieron con sus respectivos caciques para negociar la paz. Estas reuniones duraron entre cuatro y cinco días¹³⁹. Por su parte, Ribera, el mozo, en las conversaciones con Yaure, tuvo que presionar al cacique ante su negativa de negociar. Le dijo:

mira hijo mejor es que les des docientas obejas por qyutar pasyones porque sy rrenys y os matais castigar os an la just^a e a my tambien porque lo consyento; faz quenta hijo que tu las obejas que me las vas a dar e yo las doy por las tierras¹⁴⁰

Cuando el cacique aceptó la propuesta de Ribera, este se reunió con la contraparte para ofrecer doscientas llamas a cambio de la cesión del terreno¹⁴¹. El cacique de los chacalla se negó porque sus indios se negarían a tal oferta, los demás caciques lo reñirían y luego sus descendientes desconocerían el acuerdo¹⁴². Para convencer a Marcapoma, Ampuero lo llevó a conversar, hecho que duró aproximadamente tres días, en los cuales el encomendero le exigía al cacique que acepte la oferta porque él ya había acordado con Yaure previamente¹⁴³. Por más que Marcapoma se negó hasta el final, el concierto se hizo de igual manera: las tierras de Quivi habían sido cedidas y a cambio el cacique de canta entregaría los doscientos animales. Para sellar el acuerdo, los encomenderos señalaron la zona¹⁴⁴.

¹³⁹ J413. F. 139r.

¹⁴⁰ J413. Ff. 213v-214r.

¹⁴¹ J413. F. 139r.

¹⁴² *Ídem.*

¹⁴³ J413. F. 167r.

¹⁴⁴ J413. F. 140r.

Cuando los demás caciques Yauyos se enteraron de lo ocurrido, rápidamente acudieron donde Francisco Marcapoma para recriminarle su conducta. El más importante de los caciques, el de Huarochirí, llamado Antonio Huarochirí le llamó la atención con las siguientes palabras:

Ben aca porque as hecho tan gran maldad que vendiste por obejas las tierras de tus yndios e que avian ganado tus pasados e se las avia sustentado Inga. Que an de hazer agora tus yndios; que será dellos y de ti; de que comerán; dond yran a sembrar sus chacarras con rrazon se podrán quejar tus yndios de ti y dezir que eres mal cacique e que no myras por lo que conbiene a tus yndios¹⁴⁵

Marcapoma se negaba ante tales acusaciones y culpaba a Francisco de Ampuero de la venta, porque lo obligó¹⁴⁶. Las doscientas llamas fueron entregadas al encomendero días después. Para estos efectos acordó con el cacique de Canta que la entrega se efectuaría en el pueblo de Cullata, en donde las recibió y luego las envió a Lima con su criado conocido como Molina¹⁴⁷. Habiendo enviado los animales, Ampuero le dio permiso a Guaman Yaure y sus indios para entrar en las tierras de Quivi. Esto implicaba que los indios de Chacalla desalojen las tierras. En este escenario los indígenas echaban lamentos, ruegos de no ser retirados de las que habían sido sus tierras, y culpaban de todo esto al cacique Marcapoma. Ante este escenario desgarrador, exclamó:

Myrad no digáis que yo las vendo que no las bendo yo syno vro encomendero yo no puedo mas: quexaos del y no de mi que yo de mys hijos e de mandar que pidan las dhas tierras despues de yo muerto que yo no las vendo ny consyento tal¹⁴⁸

¹⁴⁵ J413. Ff. 142v-143r.

¹⁴⁶ J413. F. 140v.

¹⁴⁷ J413. Ff. 139v; 147r; 157r; 167r-167v.

¹⁴⁸ J413. F. 167v.

Sin embargo, todo estaba consumado y el cacique junto a sus indios tuvieron que salir de las tierras de Quivi. Según los testimonios, Marcapoma murió al poco tiempo de la entrega de los animales a Francisco de Ampuero, de manera que no pudo quejarse de la actitud y aprovechamiento que había hecho el encomendero ante la audiencia o el virrey¹⁴⁹. Luego de la muerte de Marcapoma ningún cacique tomó la causa de recuperar las tierras de Quivi, hasta que pasaron nueve años y el 5 de octubre de 1558 el nuevo cacique de Chacalla, Cristóbal Vilcapoma, planteó una demanda con la finalidad de que las tierras que habían sido entregadas a los canta por el encomendero fueran devueltas a los chacalla ante la justicia ordinaria¹⁵⁰. Así, finaliza la historia previa al juicio conocido de las tierras de Quivi, dentro del Valle del río Chillón, que es relatado por los mismos naturales de las zonas involucradas. Esta historia es útil para conocer los alcances y la finalidad de lo planteado en las pretensiones judiciales de las partes. Lo que sigue son hechos historiables desde las piezas procesales del juicio mismo.

Con este último hecho se inició un largo juicio de aproximadamente 12 años de duración (1558-1570) y en cuyo camino se plantearon diferentes formas de sustentar derechos tanto de la parte demandante como de la parte demandada, que a la suerte eran los canta. Al tener que afrontar un juicio dentro de la justicia colonial, los indígenas tuvieron que introducirse dentro de las formas del sistema procesal español, lo cual implicaba que recurran a toda la maquinaria propia de este sistema. Además, las élites indígenas que encabezaron las pretensiones tuvieron que conocer un nuevo lenguaje que los llevaría a que pudieran conseguir su pretensión: el jurídico. Tanto el proceso como el lenguaje jurídico al que recurrieron son partes integrantes de un solo fenómeno que los envuelve: la cultura jurídica. ¿Cuál fue la cultura jurídica que enmarcó la acción de la élite

¹⁴⁹ J413. F. 148v.

¹⁵⁰ J413. Ff. 168v; 1r-2r.

indígena y los letrados en este proceso? A continuación esgrimiremos los aspectos más relevantes de esta.

1.3. El *Ius Commune* como marco

La conquista fue un hecho complejo. Como ya se ha visto no sólo afectó la escena política sino también lo social, religioso, económico y, como no, jurídico. El asentamiento de españoles en los territorios andinos implicó una imposición de sus costumbres y tradiciones. El Derecho no fue un caso aislado, pues junto a la comprensión del mundo que trajeron los invasores llegaron sus instituciones jurídicas.

La complejidad radicó en que las transformaciones fueron globales, por lo cual consideramos que se dio un cambio cultural. Y es que la historia del ingreso de los españoles es también la historia de la importación de su cultura. Ambos fenómenos se dieron a todos los niveles antes señalados, siendo uno de los más importantes el aspecto jurídico.

La puesta en funcionamiento de las instituciones coloniales implicó que se integraran en la sociedad colonial, sobre todo para la población indígena, una serie de concepciones y percepciones que pudieran darles contenido. Estas percepciones son la base de lo que entendemos por cultura jurídica. Por eso, consideramos que se trata del conjunto de ideas, nociones y valores que se dan en una sociedad. Las prácticas jurídicas son influenciadas por estas ideas, nociones y valores¹⁵¹, y varían de acuerdo al contexto, ya que no resulta lo mismo un contexto colonial que uno independiente.

¹⁵¹ Coincidimos con la clásica propuesta de Friedman sobre cultura jurídica, que es seguida por Honores. Sin embargo es importante recalcar que aún no existe un consenso sobre un único concepto de cultura jurídica. Ver: FRIEDMAN, Lawrence. *Legal Culture and Social Development*. En *Law and Society*. Vol. 4. N° 1. 1969. Pp. 29-44; HONORES, Renzo. *Opus cit.* 2007. P 141. Para ver otras

Entonces, esta parte del estudio se va a centrar en dilucidar cuál era la cultura jurídica que fue importada por los conquistadores. Consideramos importante conocerla puesto que a partir de este hecho se convirtió en la cultura jurídica dominante que entró en diálogo con las diversas culturas que se encontraban asentadas en el territorio andino antes de la llegada de los españoles.

Desde mediados del siglo XII, en Europa, comenzó a gestarse una nueva forma de interpretar y aplicar el Derecho. Fueron varios los hechos que confluyeron para que esta nueva visión se pudiera expandir por todo el continente y fuera el punto base del nacimiento de una tradición jurídica. Fue tan importante su presencia que marca un viaje sin retorno para los juristas medievales. Su influencia y vigencia fueron notorias hasta el siglo XIX: el *Ius Commune*.

El *Ius Commune* como ordenamiento jurídico tiene sus raíces en las tradiciones romanista y canónica. Su formación tiene como puntos clave a cuatro hechos. En primer lugar, el redescubrimiento de las fuentes romanas, en el siglo XI, su difusión y su organización como un solo cuerpo jurídico de autoridad: el *Corpus Iuris Civilis*. En segundo lugar, la abundante producción normativa de la iglesia, con clara influencia romanista, que luego de un proceso de sistematización dará como producto al *Corpus Iuris Canonici*.

Un factor clave para la difusión de los estudios de estos nuevos saberes jurídicos (los *corpora iuris civilis et canonici*) fue la aparición de las universidades y, como consecuencia, la uniformidad en la enseñanza de los juristas a lo largo de Europa. Desde la aparición de la Universidad de Bolonia y las enseñanzas del primer gran jurista Irnerio durante el siglo XI¹⁵², la uniformización de la enseñanza

definiciones: TARELLO, Giovanni. *Cultura jurídica y política del Derecho*. Fondo de Cultura económica. México. 1995.

¹⁵² HONORES GONZÁLEZ, Renzo. *El Ius Commune en los Andes: una aproximación a los informes del licenciado Polo Ondegardo*. PUCP. Escuela de graduados. 2005. P. 32.

de los juristas fue una tendencia que llegó hasta finalizada la edad media. Finalmente, en cuarto lugar, la tendencia universalista de un sistema político-religioso en el cual se buscaba la unificación de los ordenamientos jurídicos bajo el signo de la triada “Una religión, un imperio, un derecho”¹⁵³. En este sentido, se podría explicar que el éxito del *Ius Commune* se debe a la opción de los juristas más representativos por el centralismo jurídico y el poder imperial¹⁵⁴.

Estos hechos conjugaron a favor de que el proceso de recepción de esta nueva tradición llegara a toda la Europa de la alta edad media. Si bien se inspira básicamente a partir de las fuentes romanas y canónicas, la racionalidad del *Ius Commune* no es la mera continuidad del Derecho que se gestó en Roma, diez siglos antes, ni es la aplicación directa de las normas canónicas. Tuvo su propia racionalidad y características.

1.3.1. Un orden flexible

El escenario alto medieval representa, para Paolo Grossi, la época del Derecho sin Estado. Quiere decir que el presupuesto necesario del Derecho moderno, un Estado o poder político centralizado, productor de normas, no existe. Si bien se encuentra la figura del príncipe o rey, su función no es la de encarnar al Estado ni ser un legislador –porque existe un supremo legislador y un cuerpo normativo de autoridad– sino impartir justicia¹⁵⁵. Entonces, lo que existe es un poder

¹⁵³ HESPANHA, Antonio Manuel. *Cultura Jurídica Europea. Síntesis de un Milenio*. Ed. Tecnos. Madrid. 2002. Pp. 73.

¹⁵⁴ HONORES. *Opus cit.* 2005. P. 33.

¹⁵⁵ GROSSI, Paolo. *Derecho, sociedad, Estado: una recuperación para el derecho*. El Colegio de Michoacán. México. 2004. P. 23.

inacabado, no totalizador que deja la labor creativa del Derecho en manos de los *doctores* y los jueces¹⁵⁶.

Estas condiciones produjeron que el Derecho sea dinámico, que no quedara quieto ni mudo frente a situaciones de hecho que se presentaban en la realidad. No se debe confundir esta situación con un subjetivismo maleable a las necesidades del operador jurídico, sino que existieron herramientas, o pautas metodológicas, para la aplicación del Derecho: *interpretatio* y *aequitas*. La conjunción de estas dieron paso a que el orden jurídico del *Ius Commune* pudiera tener un rasgo fundamental: la flexibilidad.

Para poder entender estas herramientas metodológicas es importante conocer y entender, previamente, al presupuesto necesario para que puedan operar: la *Lex*¹⁵⁷. Esta puede ser entendida como una norma, en sentido lato, pero va más allá de eso. Con la *Lex* debemos entender a la norma jurídica que pone en evidencia, o desentraña, un orden racional preexistente, inmanente a la naturaleza, puesto por Dios¹⁵⁸. La creación, al no haber sido un proceso arbitrario pero sí voluntario de Dios, constituye un orden¹⁵⁹. Esto quiere decir que se trata de un descubrimiento por parte de los operadores jurídicos –sea el príncipe u otro– de un orden natural-racional.

¹⁵⁶ GROSSI. *Opus cit.* P. 24

¹⁵⁷ En esta conceptualización –y en los siguientes latinazgos– seguiremos la línea trazada por Paolo Grossi, según la cual se prefiere utilizar el término en la lengua original, latín, en vez de la traducción al castellano, para dejar intacto el sentido original de la palabra y evitar confusiones con las cargas semánticas que pueden traer a colación las traducciones. GROSSI, Paolo. *El orden jurídico medieval*. Ed. Pons. Madrid. 1996. Pp. 150 y ss.

¹⁵⁸ GROSSI. *Opus cit.* Pp. 146 y ss.

¹⁵⁹ HESPANHA, Antonio Manuel. *Cultura Jurídica Europea. Síntesis de un Milenio*. Ed. Tecnos. Madrid. 2002. Pp. 105-106.

Como se puede intuir, de esto se desprende que el papel del gobernante –o del ente productor de normas– sea marginal a la formación de la *lex*. Se trata, en consecuencia, de un orden racional por descubrir, porque todos los seres vivimos bajo esas leyes eternas¹⁶⁰. Este será siempre perfectible, de manera que estamos ante un orden incompleto, que se puede y debe completar mediante la actividad de los príncipes, juristas o jueces, es decir, por la humanidad. Cuando se trata de los príncipes, por el hecho de ser los vicarios de Dios en la tierra, cuentan con la gracia de crear normas que vayan en favor de la comunidad. Sin embargo, estas normas humanas siempre derivan de las leyes divinas puestas por Dios¹⁶¹. Para los demás casos, la herramienta para complementar el orden natural es la *interpretatio*.

1.3.1.1. La *interpretatio*

Según una glosa de Bartolo de Sassoferrato, *interpretatio* consiste en ampliar el significado del Derecho mediante la corrección, explicación, integración de la norma jurídica de cara al hecho que se presentó en la realidad¹⁶². Podría confundirse esta herramienta con la exégesis de la norma, pero no nos encontramos frente a ese método ya que no se trata de desentrañar la voluntad de legislador, sino de una forma de conciliar las dificultades de la autoridad –*corpus iuris*– o norma –*lex*– que fue escrita siglos antes con los nuevos supuestos que imponía la realidad. En ese sentido,

¹⁶⁰ Un tratadista español del siglo XVI que trató el tema de la *Lex* fue Domingo de Soto. Partiendo de las reflexiones de Santo Tomás de Aquino, sostiene que todas las criaturas de la creación se someten a las leyes eternas de Dios, ya que estas son fundantes, es decir, que los demás tipos de leyes (las humanas) proceden de estas. RAMOS-LISSON. Domingo. *La ley según Domingo de Soto*. EUNSA. Pamplona. 1976. Pp. 82-87.

¹⁶¹ HESPANHA, Antonio Manuel. *Cultura Jurídica Europea. Síntesis de un Milenio*. Ed. Tecnos. Madrid. 2002. P. 106

¹⁶² SAXOFERRATO, Bartoli a. *In primam Digesti veteris partem*. Venetiis. 1615. D. 1,1,9. Citado por GROSSI. *Opus cit.* P. 170.

la *interpretatio* es el lente con el cual el operador jurídico ubica en la *lex* el nuevo problema jurídico.

Esta *interpretatio* es un producto científico, no se trata de una interpretación caprichosa del operador jurídico. Como un hecho producto del avance de la ciencia jurídica medieval, su metodología consta de dos momentos. En primer lugar, el momento de validez, que es el momento de apelación al *corpus iuris* o ubicación de la norma que contiene a la institución que va a dar sustento a la solución del problema¹⁶³. El segundo lugar, se refiere al momento de efectividad, que es la parte en la que el jurista, u operador jurídico, aumenta, integra el nuevo supuesto de hecho a la norma invocada¹⁶⁴.

La mezcla de estos dos elementos le dio certeza y dinámica al Derecho. Primero, porque las soluciones de los juristas para los nuevos problemas necesitaban de un punto de autoridad sobre el cual justificar el remedio y, segundo, porque la norma necesitaba de un punto de apoyo en la realidad para tener actualidad y sentido en ella, es decir efectividad. Como se ha dicho anteriormente, existió una herramienta más que le dio flexibilidad al *Ius Commune*: la *aequitas*.

1.3.1.2. La *Æquitas*

Esta herramienta pretendía darle equilibrio a las situaciones de acuerdo a su naturaleza. Aquí se debe hacer un hincapié en la “naturaleza de las cosas”, que presupone que hay una naturaleza inmutable en las cosas. Es justamente de acuerdo a esta naturaleza que la *aequitas* buscaba dar un mejor sentido a la justicia, en la medida que a naturalezas similares, lo más justo sería que

¹⁶³ GROSSI. *Opus cit.* P. 175.

¹⁶⁴ *Ídem.*

correspondan soluciones similares. Se trataba de dar una justicia especial, que implique una desigualdad, pero justificada en que se alcanzaría una justicia más perfecta¹⁶⁵.

Esto es así porque se trata de un orden inmanente, aunque incompleto, puesto por Dios, que es el supremo creador y legislador. Es como una virtud anexa a la justicia. Al pensar de santo Tomás de Aquino, existen situaciones particulares que no permiten que su solución se agote en la generalidad del Derecho, es decir, se hace necesario que el juzgador aplique “con perspicacia de juicio”¹⁶⁶ criterios que se encuentren dentro de los parámetros de la justicia relativa a la particularidad del caso y sus involucrados. Se debía tener en cuenta, para discernir, por ejemplo, el estamento de las partes¹⁶⁷ para darles un trato justo dentro de sus propias particularidades. Esta paridad sustancial de los sujetos es el criterio de igualdad sin el cual no se puede comprender la *aequitas* en el *Ius Commune*¹⁶⁸.

El uso propagado de estas herramientas dentro del *Ius Commune* se convirtió en una práctica recurrente no sólo de los juristas, sino de los jueces y funcionarios. De modo que puede ser tomado como parte importante de la cultura jurídica del *Ius Commune*. Por otro lado, dejan una pregunta a responder de cara a nuestra investigación central. ¿Cómo se aplicaron en las Indias? La respuesta queda pendiente para los capítulos siguientes. Sin embargo, debemos tener en cuenta que no fueron las únicas pautas a tener en cuenta al estudiar la racionalidad del *Ius Commune*. Existieron elementos que fueron igual de importantes en la configuración de esta cultura jurídica: la costumbre y el pluralismo jurídico.

¹⁶⁵ HESPANHA. *Opus cit.*. P. 107.

¹⁶⁶ HESPANHA. *Opus cit.* P. 108.

¹⁶⁷ GROSSI. *Opus cit.* P. 183.

¹⁶⁸ HESPANHA. *Opus cit.* P. 108; GROSSI. *Opus cit.* P. 183.

1.3.2. Orden con base fáctica: la costumbre

Entender el fenómeno consuetudinario en la cultura jurídica del *Ius Commune* conlleva recordar que se trató de un orden eminentemente fáctico. El Estado no era el productor exclusivo de normas, sino que estas podían nacer de los hechos. Como se ha visto en el apartado anterior, el jurista partía del problema para interpretar la norma. Otra expresión del predominio de la efectividad en esta tradición será la costumbre.

Dentro de la lógica del *Ius Commune*, el Derecho consuetudinario no será jerárquicamente inferior a la *lex* y sus interpretaciones, sino “un modo de ser jurídico”¹⁶⁹. La costumbre se basa en el uso habitual de una conducta a la cual se le debe agregar un elemento de repetición voluntaria. Hasta este punto podría pensarse que la concepción es similar a la que se tiene en el Derecho moderno, sin embargo la nota distintiva es que en un orden en el que primaba la efectividad del Derecho, la costumbre podía modificar a la misma *lex*, o imponerse a ella.

La opinión de los glosadores y comentaristas medievales es unánime al afirmar que la costumbre “construye el Derecho, interpreta el Derecho, modifica el Derecho”¹⁷⁰. Por eso se afirma que la costumbre no es parte de un orden normativo jerarquizado. El *Ius Commune* se trata de un orden sin jerarquías normativas, sino de una pluralidad de formas de ser jurídicas¹⁷¹.

¹⁶⁹ GROSSI, Paolo. *Opus cit.* Pp. 185 y ss.

¹⁷⁰ Se cita a Accursio, que en una glosa al Código Justiniano dice que “Observa las tres virtudes de la costumbre: imitar [...], interpretar [...], corregir. Asimismo, y como cuarta, la de confirmar”. Por otro lado, para citar a un comentarista se cita a Azzo cuando dice que la costumbre “crea, abroga e interpreta a la *lex*”. Ambos textos traducidos y citados por GROSSI. *Opus cit.* Pp. 189-190.

¹⁷¹ HESPANHA. *Opus cit.* P. 96. Para este autor, el pluralismo es una consecuencia de la no jerarquización de las normas.

1.3.3. Un orden plural

Sin duda, un rasgo fundamental de la cultura jurídica del *Ius Commune* es su pluralidad. Este pluralismo jurídico ha sido concebido por algunos autores como una pluralidad de órdenes normativos¹⁷², y por otros como una dialéctica entre lo universal, o común, y lo particular¹⁷³. Nos adjudicamos a la segunda concepción porque es más amplia que la primera, al considerar fenómenos jurídicos diferentes a la norma, como la costumbre o los fallos judiciales, y las diversas formas de aplicar el Derecho, como la *aequitas*.

Con el estudio del pluralismo en esta cultura jurídica se comprende mejor por qué se hace referencia a un orden común o *Ius Commune*. Y es que existía un diálogo con los derechos particulares (o *iura propria*) de cada territorio. Usualmente se ha pensado que estos derechos territoriales o particulares eran preferentes al Derecho común, siendo este utilizado sólo de manera residual. Sin embargo, esta apreciación es errónea porque de no ser importante, las fuentes del *Ius Commune* no habrían sido estudiadas profusamente en las universidades o sencillamente no habrían sido recogidas por las legislaciones particulares, como lo fueron las Siete Partidas en Castilla, por ejemplo¹⁷⁴. Justamente ahí radica la clave del pluralismo, en que no se trató de una prelación o jerarquía de normas o de órdenes en aplicación, sino de una convivencia.

Los planos de acción de los derechos particulares y el Derecho común eran diferentes, pero debían tener una lógica de aplicación. Según Bartolo de Sassoferrato “las interpretaciones de los

¹⁷² HESPANHA. *Opus cit.* P. 96.

¹⁷³ GROSSI. *Opus cit.* 1996. P. 221.

¹⁷⁴ BELLOMO, Manlio. *The common legal past of Europe: 1000-1800*. The Catholic University of America Press. Washington D.C. 1995. PP. 78-81.

estatutos [derechos particulares] deben ser hechos con la autoridad de las leyes romanas”¹⁷⁵. Es claro que existe una propensión en el jurista de darle centralidad al *Ius Commune*, sin embargo no está estableciendo una jerarquía normativa sino un criterio de interpretación y aplicación. Como afirma Bellomo, si se intenta explicar el criterio de Bartolo sobre la relación entre el *Ius Commune* y el *Ius Propium* en términos de derechos principales y accesorios respectivamente, no sería adecuado. El jurista prefiere comparar al *Ius Commune* con el sol y al *Ius Propium* con los planetas. Es decir, son parte de un mismo sistema pero tienen funciones diferentes¹⁷⁶. Además, fue una forma de incluir a los ordenamientos locales y de base consuetudinaria dentro de la lógica del *Ius Commune*¹⁷⁷.

Para ilustrarlo, un ejemplo local. En el territorio andino, cuando llegó el *Ius Commune*, se topó con la tradición jurídica andina, que se basaba en su mayoría en prácticas consuetudinarias. Al momento de plantearse una pretensión en el sistema de justicia colonial, las argumentaciones jurídicas y los criterios de aplicación del Derecho de los jueces contemplaron criterios tanto de *Ius Commune* como de *Ius Propium*, que en esta oportunidad era la tradición andina. El proceso del valle del Chillón que estudiamos, es un claro ejemplo de lo que pretendemos explicar y se demostrará con mayor amplitud en los capítulos siguientes. En conclusión, el *Ius Commune* no puede ser entendido sin la pluralidad que lo caracteriza, dado su sello de ser un Derecho sin Estado. Siglos posteriores, cuando los Estados hayan surgido y sean entes estables, serán los mismos juristas lo que criticarán esta pluralidad, por ser un rasgo fundamental de este orden.

¹⁷⁵ Citado por BELLOMO. *Opus cit.* P. 193. El texto original de Bartolo es “*Statutum interpretatur secundum Ius communem*” que podría ser traducido de manera literal que los derechos particulares deben ser interpretados según (o siguiendo la pauta) del *Ius Commune*.

¹⁷⁶ BELLOMO. *Opus cit.* P. 192.

¹⁷⁷ HONORES. *Opus cit.* 2005 P. 38.

1.3.4. El *Ius Commune* llega a los Andes

El proceso de recepción de esta cultura jurídica se inicia en los siglos XII y XIII. Su expansión comienza con los trabajos de los glosadores, la primera escuela o grupo de juristas, que se centraron en hacer “glosas” o pequeñas notas explicativas, pero no sistemáticas del *Corpus Iuris Civilis*¹⁷⁸. La obra de estos juristas, iniciada por Irnerio, fue recopilada por el que se considera el último representante de esta escuela, Acursio, en su *Magna Glosa* de aproximadamente 1240¹⁷⁹. No obstante lo que estudiaron los glosadores, fueron los comentaristas, la segunda gran escuela de estudiosos del *Corpus Iuris*, los que tuvieron un papel decidido en la difusión de las nociones del *Ius Commune*, ya que su obra fue más difundida entre las bibliotecas y le dieron forma definitiva a las instituciones de esta cultura jurídica¹⁸⁰.

La obra y el lenguaje de los juristas del *Ius Commune* fueron adoptados como parte de los demás países europeos, fuera de Italia, como ya se ha dicho, desde el siglo XII. En el caso de España, o particularmente, Castilla, la recepción comienza con la publicación de las Siete Partidas del Rey Alfonso en el siglo XIII. Sin embargo, no queda sólo a nivel legislativo. En las bibliotecas se encuentran diversos libros que eran traídos por los estudiantes que iban hasta Bolonia a seguir los cursos¹⁸¹. La aparición de la Universidad de Salamanca entre 1215 y 1218 fue un foco de difusión de la educación jurídica del *Ius Commune*. Los juristas formados en esta universidad contaron con una formación similar a la que se impartía en Bolonia y en el resto de Europa, donde se estudiaban

¹⁷⁸ HESPANHA. *Opus cit.* P. 109.

¹⁷⁹ *Ídem.*

¹⁸⁰ HONORES. *Opus cit.* 2005. P. 35-36.

¹⁸¹ GARCÍA Y GARCÍA, Antonio. *El Derecho común en Castilla durante el siglo XIII*. En: *Glossae. Revista de Historia del Derecho europeo*. N° 5-6. Instituto de Derecho Común Europeo. Murcia. 1993-94. P. 58.

las fuentes del *lus Commune*¹⁸². Conforme se iban creando más universidades, se aplicaba el mismo modelo y la educación jurídica tenía el mismo carácter.

Esta difusión no terminó en Europa. Cuando se produce la llegada de Colón a América, el Derecho que se encontraba en vigencia era justamente la tradición del Derecho común. Los instrumentos, las instituciones y el razonamiento aplicados en la conquista partieron de la racionalidad que hemos estudiado. Años más tarde, cuando se da la conquista del Tahuantinsuyo, el fenómeno produjo que esta cultura jurídica llegara hasta los Andes. A partir de este momento, las instituciones tradicionales andinas ya no tendrían el mismo carácter porque se iniciaría un proceso de recepción en los territorios andinos. ¿Cómo fue el proceso de implementación del *lus Commune* en la conquista? A continuación estudiaremos la entrada de la cultura jurídica del *lus Commune* a los Andes.

¹⁸² TOMÁS y VALIENTE, Francisco. *Manual de Historia del Derecho Español*. Ed. Tecnos. España. 19--. P. 200.

Capítulo II. El sujeto jurídico colonial y la intermediación: presentando el litigio

2.1. La apropiación de la cultura jurídica

Luego de profundizar sobre la cultura jurídica que llegó hasta los Andes en el siglo XVI, el *Ius Commune*, es importante estudiar cómo esta impactó en los habitantes del medio andino. ¿Qué fenómeno se produjo al intentar implantar el ordenamiento jurídico europeo en un espacio tan lejano y disímil? ¿En qué momento los indígenas comenzaron a hacer uso del sistema colonial impuesto por los españoles? ¿Qué características tiene el indígena que recurre a la justicia colonial? Estas son preguntas que nos proponemos resolver en este apartado. Para lograrlo vamos a adentrarnos en la construcción de tres nociones que son clave para entender el fenómeno de la inclusión de los indígenas en el ordenamiento jurídico colonial: la apropiación de cultura jurídica, el sujeto jurídico colonial y la intermediación jurídica. El desarrollo de las últimas dos nociones no son comprensibles fuera de la construcción de la primera.

Para construir una idea de la apropiación de la cultura jurídica, recurriremos a la noción de aculturación, propuesto por Nathan Wachtel, que servirá como idea base, para luego introducir la variable de la hegemonía planteada por Steve Stern profundizando el análisis. El primer autor parte de la idea de que las culturas no son entidades abstractas, sino que son hechos globales, es decir se componen de varios factores, como el social, económico o político, que se hacen notar en las prácticas humanas¹⁸³. La aculturación se da en un contexto marcado por una situación de dominación. En esta se confrontan dos culturas: una dominante y una dominada¹⁸⁴.

¹⁸³ WACHTEL, Nathan. *Los vencidos. Los indios del Perú frente a la conquista española*. Alianza editorial. Madrid. 1976. P. 213.

¹⁸⁴ WACHTEL, Nathan. *La aculturación*. En: LE GOFF, Jacques y Pierre NORA. *Hacer la historia*. Editorial laia. Barcelona. 1978. Pp. 135-136.

Evidentemente, la coexistencia no pacífica de sistemas de valores, en donde uno se impone sobre el otro, revela un estado de crisis para la cultura dominada porque se denota vulnerable frente a la cultura dominante¹⁸⁵. En este sentido, el autor desarrolla dos tipos de relaciones de dominación, de acuerdo a la forma del contacto que se da entre la cultura dominante y la dominada. Por un lado, cuando la cultura dominante ejerce un control directo, impone sus valores y prácticas sobre los dominados, el carácter de la dominación es fuerte y permanente. Por el otro, cuando no hay un control directo, las culturas dominadas tienen un ámbito de mayor libertad, ya que el carácter de la dominación es débil¹⁸⁶.

A cada uno de estos dos tipos de dominación le corresponde una forma de aculturación. A la dominación directa le corresponde, creemos que naturalmente, la aculturación impuesta, en la cual los valores de ambas culturas entran en juego, imponiéndose la dominante en aspectos importantes, como la religión o la organización social, gracias a la maquinaria que ha organizado para implantar su dominio. A la dominación sin control directo le corresponde la aculturación espontánea, en donde no existe una imposición de los criterios de la cultura dominante, sino que por decisión propia los rasgos de la cultura dominante son admitidos por la sociedad dominada, pero son sometidos a sus esquemas¹⁸⁷.

Hasta este momento hemos mencionado a la aculturación y delineado sus formas, pero no la hemos definido como fenómeno. Si bien Wachtel no da un concepto, sí es posible esbozar una idea. Vamos a entender la aculturación como un fenómeno que se da dentro de un contexto de dominación donde la cultura dominada va eliminando o reemplazando elementos de su propia

¹⁸⁵ WACHTEL. *Opus cit.* 1976. Pp. 213-214.

¹⁸⁶ WACHTEL. *Opus cit.* 1978. P. 139.

¹⁸⁷ WACHTEL. *Opus cit.* 1978. P. 140.

tradición para incorporar elementos de la cultura dominante. Este fenómeno puede darse entre dos polos: como un proceso de integración o un proceso de asimilación. En el primer proceso, los elementos de la cultura dominante se incorporan dentro de la dominada, pero bajo los parámetros y los sistemas de valores de la cultura dominada, es decir no implica que se eliminen o trastoquen modelos o valores de esta¹⁸⁸. En el proceso de asimilación ocurre el fenómeno contrario, porque la inclusión de los elementos de la cultura dominante va de la mano con la eliminación de elementos propios de la cultura dominada, esto es, se reemplazan las formas y valores tradicionales por los de la sociedad dominante¹⁸⁹.

De acuerdo a lo analizado hasta el momento podríamos concluir que en el proceso de conquista peruano la dominación fue directa, imponiéndose la aculturación y dándose un proceso de asimilación por parte de los indígenas. Sin embargo, al ser un fenómeno complejo, la cultura supone diversos niveles de estructuras, lo cual implica que el desarrollo de la aculturación no haya sido un conjunto de hechos uniformes para cada uno de los aspectos que incluye la cultura. Por ejemplo, los aspectos económico, social, mental o, cómo no, jurídico tuvieron sus propios ritmos de inclusión de la cultura dominante. Lo importante de Wachtel es que es consciente de que esta tipología es inicial e incompleta, al tiempo que hace falta analizar la especificidad de los casos “para agotar la complejidad del proceso”¹⁹⁰.

De la misma manera, consideramos que la tipología propuesta por Wachtel se torna poco moldeable a la realidad que pretende analizar por la amplitud de sus categorías. Es necesario profundizar el estudio con elementos que muestren la tensión de una situación colonial. Stern

¹⁸⁸ WACHTEL. *Opus cit.* 1978. P. 142.

¹⁸⁹ WACHTEL. *Opus cit.* 1978. P. 143.

¹⁹⁰ WACHTEL. *Opus cit.* 1978. Pp. 153-154.

parte de este punto para introducir la variable de la hegemonía. Según este autor, las relaciones entre los europeos y la élite indígena, en los inicios de la sociedad colonial, no fueron necesariamente opuestas, sino que se trataron de casos de colaboración, fuerza, negociación y alianzas¹⁹¹. El avance en el poder de los españoles y su consolidación como una hegemonía, provocó que los indígenas y sus élites buscaran una forma de insertarse en el nuevo sistema. Es decir, que en vez de rechazar el contacto con los españoles, muchos de los curacas aprovecharon las nuevas oportunidades que ofrecía el sistema colonial¹⁹².

Estas acciones reforzaron las nuevas relaciones de poder entre españoles e indígenas, generando dependencia por parte de los dominados y la afirmación de la hegemonía de los dominantes. Sin embargo, esto no quiso decir que la sociedad indígena no buscó proteger o legitimar sus propios intereses frente a los europeos¹⁹³. Con este fin, los grupos indígenas empezaron a utilizar el mismo sistema dominante a su favor, provocando que por un lado se les reconozcan derechos pero, paradójicamente, también se confirme la hegemonía¹⁹⁴.

Entonces, para Stern, la aculturación no fue la yuxtaposición de la sociedad dominante sobre la dominada, sino que respondió a una dependencia inducida en la sociedad dominada, que se tradujo en la hegemonía de los colonizadores¹⁹⁵. En consecuencia, los indios aculturados se

¹⁹¹ STERN, Steve J. *Los pueblos indígenas del Perú y el desafío de la conquista Española. Huamanga hasta 1640*. Alianza Editorial. Madrid. 1986. Pp. 67-69.

¹⁹² STERN, Steve J. *Opus cit.* Pp.77.

¹⁹³ STERN, Steve J. *Opus cit.* P.66.

¹⁹⁴ STERN, Steve J. *Opus cit.* P.218.

¹⁹⁵ Si bien Stern supera la propuesta teórica de Wachtel, no abandona el término “Aculturación”, pero le da un nuevo sentido. Así, el autor al clasificar a los indígenas de acuerdo a su éxito económico en la sociedad colonial, por haberse sometido al poder hegemónico, los divide entre “los ricos y los más aculturados y, por otra, los pobres y los menos aculturados”. STERN, Steve J. *Opus cit.* P. 291.

caracterizaron por ser los que se ajustaron a la dominación colonial con miras a introducirse en el poder hegemónico. Para el autor, la hegemonía tuvo una de sus causas en lo que llamó la política judicial¹⁹⁶. Se refiere a que las instituciones judiciales fueron utilizadas por las mismas élites indígenas y los indios en general para defender sus intereses. Es decir, la apropiación de un sistema de justicia que, no obstante promoviera la dependencia respecto del poder colonial y favoreciera la dominación política, les diera la oportunidad de actuar¹⁹⁷. Stern no profundizó más el análisis de las variables del fenómeno de la aculturación, dejando cuestiones abiertas como responder cuales eran las implicancias de introducirse en un sistema de justicia colonial.

Este es el punto del cual partimos para llegar a la noción de “apropiación de cultura jurídica”, justamente como parte de todo un proceso complejo de asimilación de la cultura dominante en la sociedad dominada basada en la hegemonía de la primera. Así entendemos que la apropiación de cultura jurídica es un proceso en el cual los indígenas incluyen los mecanismos, las prácticas, las nociones y las instituciones de la cultura jurídica de la sociedad dominante a su *praxis*, como un medio para proteger sus intereses o legitimar sus pretensiones. Esto implicaba que los indígenas cada vez recurrieran menos a su *praxis* tradicional para alcanzar tales fines en un contexto de conflicto con la sociedad dominante. De esta forma se puede observar cómo las prácticas jurídicas tradicionales¹⁹⁸ van perdiendo espacio en un contexto colonial que no les es favorable, ya que existe un objetivo concreto de imponer mecanismos de dominación a la sociedad indígena.

¹⁹⁶ STERN, Steve J. *Opus cit.* P.297.

¹⁹⁷ STERN, Steve J. *Opus cit.* Pp.297-298.

¹⁹⁸ No es nuestro objetivo discutir o entrar a la discusión sobre si en la sociedad prehispánica existió o no lo que se conoce como Derecho. Sin embargo, sí consideramos que existieron prácticas tradicionales que procuraban lo que entendemos como derechos y obligaciones. A estas las llamamos prácticas

El cambio en las prácticas jurídicas no es un hecho aislado. Al entender a la cultura jurídica como un hecho complejo que engloba a las ideas y nociones que se dan en el uso del Derecho, consideramos que el despliegue de esta implica una cierta consciencia en sus operadores o receptores. Esta se nota en la medida que los sujetos reconocen para sí las prerrogativas que les son reconocidas y exigibles dentro del ordenamiento jurídico¹⁹⁹. Cuando los indígenas comenzaron el proceso de apropiación de cultura jurídica, no sólo fue la asimilación de los fenómenos que esta incluía, sino que a partir de estos se creó también una nueva visión del Derecho en los operadores jurídicos indígenas. Ahora se estudiará al sujeto portador de esta nueva visión.

2.2. La construcción del sujeto jurídico colonial

Una muestra de que lograron asimilarse rápidamente en la cultura jurídica importada, al mismo tiempo que desarrollaron una nueva consciencia jurídica, fue que pasaron a ser sujetos que reconocían para sí una serie de derechos que el nuevo ordenamiento les procuraba. Un ejemplo clarísimo es el juicio por las tierras de Quivi entre los canta y los chacalla. En las argumentaciones se nota que los indígenas son conscientes de que el ordenamiento colonial les puede tutelar ciertas prerrogativas que ellos reconocen como derechos exigibles, como los derechos sobre las tierras.

De esta manera, se nota que el habitante andino ya no se mantiene únicamente en su tradición, hay una nueva visión. Dado el cambio de contexto, esta nació de las nuevas relaciones estructurales impuestas por los españoles. Es decir, apareció un nuevo sujeto portador de una

jurídicas tradicionales. Ver discusión en: DE TRAZEGNIES, Fernando. *¿Hay un “derecho” prehispánico?* En IUS ET VERITAS. Año 3. N°4. 1992. Pp. 44-49.

¹⁹⁹ HONORES GONZALEZ, Renzo. *Una sociedad legalista: abogados, procuradores de causas y la creación de una cultura legal colonial en Lima y Potosí, 1540-1670*. PHD. Tesis. Florida International University. 2007. Pp. 136-141.

nueva consciencia, a quien llamaremos sujeto jurídico colonial. Consideramos que este sólo es comprensible dentro del desarrollo de la apropiación de la cultura jurídica importada. Veamos por qué.

Se trata de un sujeto colonizado, es decir está ubicado en medio del proceso de imposición de la cultura hegemónica-dominante. Por eso es un sujeto que está apropiándose de la cultura jurídica, ya que es consciente de que mediante los canales tradicionales, propios de su cultura, no podrá llegar a legitimar satisfactoriamente sus intereses²⁰⁰. Y esto se da a raíz del cambio estructural de las redes de poder en donde los indígenas, o los curacas, ya no son los que ostentan el control del poder, sino los españoles y sus instituciones. Así, el sujeto jurídico colonial cae en cuenta de que para tener presencia en la esfera pública ya no debe actuar en términos propios de su tradición, sino siguiendo los patrones de la cultura hegemónica-dominante²⁰¹. Uno de esos espacios de actuación pública es justamente el de la litigación.

El sujeto jurídico colonial es uno que recurre a la litigación para hacer prevalecer sus pretensiones. Toma a la litigación como el medio para incluirse dentro del sistema jurídico colonial y en el nuevo orden. Esto suponía dos implicancias previas. En primer lugar, que al someterse a la institucionalidad colonial, con la finalidad que fuere, se estaba aceptando, o legitimando, el poder dominante. Esta implicancia supone un intercambio de símbolos de poder²⁰². Recurrir al proceso

²⁰⁰ JAKFALVI-LEIVA, Susana. *De la voz a la escritura: la relación de Titu Cusi(1570)*. En *Revista de crítica literaria latinoamericana*. Año XIX. N° 37. Lima. 1993. P. 270.

²⁰¹ ADORNO, Rolena. *El sujeto colonial y la construcción cultural de la alteridad*. En *Revista de crítica literaria latinoamericana*. Año XIV. N° 28. Lima. 1988. P. 64.

²⁰² Para Jakfalvi, existen símbolos de poder propios de cada cultura, como la chicha ceremonial de los Incas y la biblia de los españoles. En un contexto de pugna cultural, como lo fue el siglo XVI, los sujetos aculturados pueden dejar de lado ciertos elementos simbólicos de su cultura para tomar los de la cultura dominante. A este fenómeno lo llama "Intercambio simbólico". Según la autora, existen

judicial supone dejar de lado a los mecanismos de solución de conflictos originarios-tradicionales. Aceptar el razonamiento jurídico de la cultura dominante, significaba un reconocimiento del poder colonial hegemónico a la vez que podía implicar que se recurriera menos a la institucionalidad tradicional. En palabras de Stern, tener éxito en este sistema implicaba haber renunciado a los medios de su propia cultura²⁰³.

En segundo lugar, implicó que el sujeto sea consciente de que debía aceptar las formalidades del ordenamiento jurídico para poder incluirse en él. Con este fin era importante que encontrara los mecanismos necesarios para lograr insertarse dentro de las formalidades exitosamente. Al no estar totalmente integrado o adherido a la cultura jurídica dominante, el sujeto jurídico colonial necesitaba de agentes intermediarios, como los abogados, los procuradores de causa e traductores-intérpretes inclusive, que puedan ayudarle a expresarse en la retórica apropiada para la formalidad²⁰⁴.

Estas implicancias marcaron la praxis temprana de los indígenas en las cortes coloniales. Veamos en qué consecuencias prácticas se tradujeron. En primer lugar, los indígenas le otorgaron legitimidad y validez a las acciones del sistema judicial colonial, mediante el sometimiento a sus reglas y lógica. Así se observa que recurrir a las cortes expresa la intensión de que la resolución sea ejecutada (aunque en la práctica no fuese necesariamente así)²⁰⁵. En segundo lugar, para poder

símbolos de poder irreconciliables como, por ejemplo, a nivel religioso la chicha y la biblia. Sin embargo, consideramos que a nivel del Derecho, la cultura jurídica tradicional y la importada no son irreconciliables dado el carácter plural de la cultura dominante (*Ius Commune*). JAKFALVI-LEIVA, Susana. *Opus cit.* P. 269.

²⁰³ STERN, Steve J. *Opus cit.* P.218.

²⁰⁴ JAKFALVI-LEIVA, Susana. *Opus cit.* Pp. 261-269.

²⁰⁵ JAKFALVI-LEIVA, Susana. *Opus cit.* P. 270.

participar del sistema judicial, necesitaba de los intermediarios jurídicos, que son los expertos versados en la cultura jurídica importada y que les son funcionales para lograr su objetivo. De manera que permite una acción conjunta con estos, dejando que los abogados y procuradores de causa los asesoren, elaboren y reelaboren sus argumentaciones o pretensiones dentro de los límites del discurso del *Ius Commune*²⁰⁶.

En tercer lugar, se produce una toma de discursos. El sujeto jurídico colonial se apropia de valores, elementos, instituciones y prácticas propias de la cultura dominante de acuerdo a sus intereses. Recurre a estas categorías y las extrapola para darles uso dentro de sus pretensiones²⁰⁷. Esta elaboración intelectual no la realiza solo, sino con la concurrencia de los intermediarios jurídicos que se encuentran trabajando para su pretensión. Como resultado, en cuarto lugar, se produce una postura ambigua, en tanto que al ser un sujeto en medio de un proceso de aculturación y en la frontera de su cultura tradicional y la cultura dominante, nace una argumentación jurídica plural en donde coexisten y se entremezclan elementos tradicionales e importados²⁰⁸. Asimismo, y en quinto lugar, recrea discursos utilizando los elementos y las estructuras de la narrativa que trajeron los españoles. El objetivo de estas adaptaciones es que los discursos que elaboren los titulares de la acción judicial junto a los intermediarios jurídicos puedan ser aceptados dentro de las cortes como argumentaciones legítimas²⁰⁹.

Estas son las características del sujeto que recurre a la justicia colonial. Todas se presentan dentro de la litigación, en las piezas procesales, de donde emanan las voces que acusan no sólo a los

²⁰⁶ TORRES ARANCIVIA. *Opus cit.* P. 159.

²⁰⁷ ADORNO. *Opus cit.* 1988. P. 64; TORRES ARANCIVIA. *Opus cit.* P. 159.

²⁰⁸ JAKFALVI-LEIVA. *Opus cit.* Pp. 269; TORRES ARANCIVIA. *Opus cit.* P. 159.

²⁰⁹ JAKFALVI-LEIVA. *Opus cit.* Pp. 269. ADORNO. *Opus cit.* P. 65.

españoles, sino también sus pares de la sociedad indígena. El juicio por las tierras de Quivi es un caso paradigmático de este fenómeno: se puede apreciar la voz del sujeto jurídico colonial que está en pleno proceso de apropiación de la cultura jurídica importada. Por eso se observa que se pretende sustentar un derecho de dominio tradicional entre dos pueblos de indios ante una corte virreinal, con la intervención de los intermediarios jurídicos –abogados y procuradores de causa– y toda la maquinaria procesal. La intermediación es crucial en la consolidación del sujeto jurídico colonial, por eso es importante estudiar las características de este fenómeno.

2.3. Los intermediarios jurídicos y la consolidación del sujeto jurídico colonial

En el apartado anterior se mencionó a los intermediarios jurídicos tanto para las implicancias como para las consecuencias de la acción del sujeto jurídico colonial. ¿Quiénes eran los intermediarios jurídicos? Nos referimos a los profesionales o especialistas del Derecho que participaban activamente en la litigación de los curacas e indígenas: los abogados y los procuradores de causas. Ambos piezas fundamentales tanto al momento de plantear una pretensión como en el desarrollo de un juicio. Los llamamos intermediarios jurídicos porque en el caso concreto de los indígenas, fungían como puente entre estos y la cultura del *Ius Commune*, al ser los agentes que se encargaron de interpretar las demandas de los indígenas en términos del Derecho importado y presentarlas ante las cortes coloniales²¹⁰.

²¹⁰ Renzo Honores definió a la intermediación jurídica como: “el fenómeno por el cual los especialistas [del Derecho] aparecieron como intermediarios para actuar en nombre de los litigantes ante los jueces”. Sin embargo, esta definición es tautológica y no explica la actividad de los intermediarios jurídicos en su totalidad. En HONORES, Renzo. *Sociedad legalista: abogados, procuradores de causas y la creación de una cultura legal colonial en Lima y Potosí, 1540-1670*. Florida International University. Miami. 2007. P. 8.

El modelo de intermediación jurídica no fue una invención del colonialismo español para la conquista de los Andes, sino que provenía de una tradición de larga trayectoria en Europa. La representación judicial dual también se encontraba presente en la Italia, en Francia y el Sacro Imperio Romano Germánico durante la Edad Media²¹¹. Para el caso de Castilla, debemos remitirnos hasta Las Partidas, siglo XIII, porque con este cuerpo legal se inicia la tecnificación de los procesos. En esta se definen los elementos de los “pleitos” e incluye en su cuerpo estipulaciones sobre los abogados y los procuradores. Cuando llegó el siglo XVI, ya se tenía clara la división del trabajo entre los procuradores y los abogados. Mientras que los primeros se encargaban de preparar la documentación necesaria, buscar los testigos que pudieran ser de ayuda para su cliente y desarrollar la estrategia del proceso, los segundos eran los profesionales del Derecho, expertos jurídicos que se encargaban de la argumentación jurídica especializada para el caso concreto²¹². La diferencia se marcaba más en tanto los abogados habían pasado por la universidad, frente a los procuradores que habían aprendido de la experiencia. Toda ciudad importante contaba con un grupo de especialistas jurídicos que ponían a disposición sus servicios. Autores como Honores ubican a los intermediarios jurídicos como un grupo social específico. Lima, cuya audiencia fue fundada en 1544, no fue la excepción y ocupó un lugar de suma importancia en la litigación americana del siglo XVI, tanto para indígenas como españoles²¹³.

Cuando los indígenas de Chacalla, representados en su cacique, decidieron plantear su demanda, tuvieron que encontrar y contratar a los intermediarios jurídicos que pudieran llevar a la corte su pretensión y les aseguraran salir exitosos de tal empresa. Lo propio ocurrió con los indígenas de

²¹¹ HONORES. *Opus cit.* 2007 Pp. 61-62.

²¹² KAGAN, Richard L. *Pleitos y pleiteantes en Castilla. 1500-1700*. Junta de Castilla y León. Salamanca. 1991. Pp. 71-79.

²¹³ HONORES. *Opus cit.* 2007. Pp. 12-13.

Canta. Así se estableció una relación trilateral de patrocinio entre los abogados, procuradores y los caciques. Por el lado de los indios de Chacalla fue Alonso Moreno quien ejerció como su procurador de causa y el licenciado Marco de Luzio como abogado. Por el otro lado, los canta contaron con la asesoría de Francisco de la Torre como procurador de causa y el licenciado García de León como abogado²¹⁴. A lo largo del expediente, se puede notar la actuación de estos especialistas jurídicos: desde la presentación de las demandas, pasando por las probanzas, las apelaciones, hasta en el uso de las nociones de Derecho que se manejan en las argumentaciones.

Cada una de las piezas procesales mencionadas tiene la huella del trabajo de estos intermediarios. Por ejemplo, en las probanzas de Canta es notorio que detrás de su confección está la preparación de los testigos con los profesionales, procurador y abogado. De otra forma no se podría explicar la inclusión de la noción de tiranía, y de sus características, en los testimonios de los indígenas, quienes pretendieron equiparar la figura del Inca con la de un tirano europeo. Como se verá en el capítulo tercero, la figura de la tiranía fue una noción que nació de la teoría política medieval y que tuvo desarrollo en el ámbito jurídico con Bartolo de Sassoferrato, un jurista que sin duda ejerció influencia en los letrados que intervinieron en este proceso.

Tomándolo desde una vista general, la acción de los intermediarios jurídicos mostró a los indígenas más luces sobre sus derechos y la posibilidad que estos sean exigidos en las cortes. Por eso la intervención de estos fue de crucial para la creación de una consciencia jurídica primero en las élites indígenas, por ser quienes inicialmente recurrieron a la intermediación, y luego en general en los habitantes de los Andes. A medida que asistían a los curacas o a los pueblos de

²¹⁴ Estos son los nombres que aparecen dentro del expediente como procuradores de causa y abogados. Para el caso del licenciado que en sus escritos firma como “De León” se estima que es García de León, quien fue un abogado que tuvo abundante actividad registrada entre los años 1551 y 1587. EN: J413. Ff. 14r-14v, 32r-32v; HONORES. *Opus cit.* 2007. Pp. 508-522.

indios en sus pretensiones, esta intuición que se tenía sobre el nuevo ordenamiento fue evolucionando paulatinamente con mayores elementos técnico-jurídico, que se traducen en pretensiones y argumentaciones. Conforme el fenómeno de intermediación se hacía más recurrente, sujeto jurídico colonial se apropiaba más de la cultura jurídica importada.

De todo esto se desprende que el sujeto jurídico colonial era necesariamente intermediado por estos especialistas del Derecho importado. Con la intervención de estos se consolidaba progresivamente el proceso de apropiación de la cultura jurídica en la sociedad dominada, porque sea con la intención de salvaguardar sus intereses o persiguiendo un beneficio, el acudir a las cortes suponía recurrir a estos intermediarios, sus mecanismos y su cultura jurídica. Por eso este litigio es una muestra del proceso de intermediación que el sujeto jurídico colonial atravesó para apropiarse de la cultura jurídica importada. Revisar el proceso judicial y la pretensión principal brindará mayores alcances sobre lo dicho.

2.4. Los medios procesales: introducción al juicio

Este estudio se va a elaborar razonando a partir de las piezas procesales de un expediente extenso. En los siguientes capítulos se revisarán las argumentaciones de los abogados y procuradores junto a las probanzas de los indios testigos con el fin de inducir el razonamiento jurídico que se encontraba detrás de estos discursos. No obstante, las piezas procesales y la estrategia de litigación también son importantes porque materializan la apropiación de la cultura jurídica detrás de las pretensiones de derechos. El caso de las tierras de Quivi es paradigmático en cuanto al estudio de la cultura procesal. El expediente a disposición, al contener casi el íntegro de las piezas procesales, permite estudiar la finalidad que los profesionales del Derecho pretendieron obtener y su actividad como intermediarios jurídicos en la construcción del sujeto jurídico colonial. De esta manera se puede llegar a una conclusión sobre la litigación.

A continuación se estudiarán los elementos del derecho procesal más relevantes del expediente con el objetivo de señalar el camino que el sujeto jurídico recorrió para hacer prevalecer su derecho de dominio. Llegaremos a demostrar que los medios procesales fueron escogidos por los intermediarios jurídicos como idóneos para tal fin. Esto servirá para contextualizar las discusiones y análisis que se desarrollarán en los capítulos siguientes.

2.4.1. Buscando la titularidad: el juicio por el dominio

La demanda se plantea desde el principio en términos de una restitución de tierras²¹⁵. Este planteamiento significaba que lo que se buscaba discutir era el derecho de dominio sobre las tierras. ¿Cómo llegamos a esta idea? En principio, revisando los modelos de proceso que se encontraban vigentes al momento del inicio del juicio. Según Hevia, en su *Curia Philipica*, los tipos de procedimientos más comunes eran tres: el juicio civil, el juicio ejecutivo y el juicio criminal²¹⁶. Los procedimientos del primer tipo se refieren a aquellos en los cuales se discuten derechos que deben ser probados a lo largo del juicio. Los segundos, se refieren a vías procesales rápidas creadas para dar ejecución o cumplimiento a mandatos, derechos u obligaciones que no requiriesen un periodo probatorio, de ahí su naturaleza sumaria y de sólo ejecución. El tercer tipo de proceso, el criminal, abarcaba a los delitos, tanto de carácter religioso como secular.

Evidentemente, el proceso comenzado por los indígenas de Chacalla se trató de un juicio civil. Durante todo el proceso, los indígenas de Chacalla buscaron probar que ellos mantenían la

²¹⁵ J413. Petitorio inicial. F. 1v: “A V. Alt^a pedimos y suplicamos que declarando las dhas tierras por nras nos la mande bolber y entregar librem^{te} como cosa que es nuestra con los frutos y rrentas que han llevado y podido llevar hasta la rreal restitución”.

²¹⁶ HEVIA BOLAÑOS, Juan de. *Curia philipica*. Ed. Lex Nova. Valladolid. 1989. Si bien este texto fue publicado por primera vez en el año 1603, sintetiza el conocimiento de las prácticas procesales del siglo XVI y anteriores.

titularidad del derecho de dominio frente a los indígenas de Canta que se reclamaban como titulares legítimos gracias a la transacción que les transfirió el dominio. Desde el inicio del juicio, el proceso cumplió con los pasos de un típico juicio civil²¹⁷. Comenzó con el planteamiento de la demanda, llamado también “libelo” según la nomenclatura de Las Partidas. Más allá de los formulismos propios de la tradición castellana, en este documento debía constar por escrito lo que se demandaba señalando si se trataba de una acción personal o real, es decir si el juicio iba a discutir sobre obligaciones o sobre cosas²¹⁸. Por eso el licenciado Marco de Luzio escribió correcta y cuidadosamente que se solicitaba la “real restitución de las tierras”²¹⁹.

Acto seguido se corrió traslado de la demanda a la parte contraria para que sea contestada. Este es el momento en el cual se presentaban las contestaciones, las réplicas y réplicas a la demanda planteada, en donde se podían responder lo que alegaba el demandante y hasta contrademandar. En nuestro caso, fue el procurador de causa Francisco de la Torre quien se encargó de presentar el escrito que negaba lo alegado por los demandantes diciendo que el derecho de dominio le pertenecía a sus representados²²⁰.

Una vez concluida la etapa introductoria del juicio, continuaba el momento más importante, la presentación de pruebas. El objetivo era poder sustentar el derecho alegado, probando la veracidad de la argumentación. Estas podían ser de seis tipos: juramentos decisorios, confesión de parte, testigos, instrumentos, vista y evidencia de hecho, y presunción²²¹. Las pruebas más

²¹⁷ Nos basamos en las etapas que Renzo Honores estimó del estudio de prácticos españoles como Hevia Bolaños, Fernández de Ayala y Villadiego. En: HONORES. *Opus cit.* 2007. P. 240.

²¹⁸ HEVIA. *Opus cit.* Pp. 62-63; *Partida* III, título II, ley 40.

²¹⁹ J413. F. 1v. El petitorio inicial completo ha sido transcrito en un pie de página anterior.

²²⁰ J413. F. 2r. “[...] digo que en la dha cabsa tengo negada la demanda puesta a mys ptes [...]”

²²¹ HONORES. *Opus cit.* 2007. P. 240.

recurrentes entre la litigación indígena del siglo XVI fueron las testimoniales, o conocidas como probanzas. En nuestro juicio, ambas partes presentaron sus respectivas probanzas con testigos de todo tipo: desde indios de común, tanto jóvenes y ancianos como cristianos e infieles, hasta los mismos encomenderos de cada una de las partes, pasando por curacas y esclavos²²². La consigna era clara: refrendar los argumentos esgrimidos por los abogados.

Finalmente, venía un recuento de los alegatos y la emisión de la sentencia. En este momento, se interponían los recursos de apelación, nulidad y agravio. Mediante la apelación se cuestionaba y se buscaba revocar la decisión del juez de la primera instancia, sometiéndola a revisión por un juez de mayor investidura. Sin embargo, no era el único mecanismo. Según Hevia, existía otro medio para solicitar la revisión de la sentencia: las suplicaciones²²³. Estas se invocaban cuando la jurisdicción que había emitido la sentencia se trataba de un tribunal que contaba con la representación del rey, como las audiencias, las cancellerías, consejos y tribunales supremos.

Hay una lógica detrás de esta tipología. En las apelaciones, el juez apelado y el juez que revisa la sentencia se encuentran en una relación de superioridad jurisdiccional. En las suplicaciones, en cambio, no se encuentra tal relación porque no existe jurisdicción superior a la del rey. Por eso, en las suplicaciones, la revisión de la sentencia la hacía el mismo tribunal²²⁴. Esto se nota cuando el abogado y el procurador de los indígenas de Chacalla plantearon la revisión de la sentencia en términos de suplicación:

²²² Inclusive brindan testimonio el encomendero de los Huarochirí, Sebastián Sánchez de Merlo (J413. F. 175r); Rodrigo de Ampuero, que fue esclavo de Francisco de Ampuero, encomendero de los indios de Chacalla (J413. Ff. 22v- 23v.).

²²³ HEVIA. *Opus cit.* P.254.

²²⁴ *Ibid.*

Alonso Moreno en nb delos y^{os} de Chacalla [...] supp^{co} [supplico] de la sent^a por V. Alt^a dada en esta causa y digo que se debe enmendar y rrevocar condenando a las ptes contr^{as}²²⁵

En caso no se consiguiera la satisfacción de ambas partes con la sentencia de revista, podía recurrirse a una segunda suplicación. Este juicio, como ya se ha dicho anteriormente, es muy importante porque en la segunda suplicación, interpuesta por los indígenas de Canta, fue revisado por el propio Consejo de Indias. A pesar de que fue desestimado el recurso, la importancia radica en que este proceso trascurrió por todas las instancias que eran posibles en la litigación temprana del virreinato.

En conclusión, durante todas las etapas del proceso, los abogados, los procuradores y los indígenas tenían claro que el derecho que se estaba discutiendo era el de dominio sobre las tierras. Así lo podemos encontrar desde el primer libelo presentado por los chacalla (“pido real restitucion de tierras”) hasta los escritos de la segunda suplicación (“fallaron sobre las dhas tierras del valle de Quibi [...] condenaron [...] a rrestitucion de las dhas tierras”²²⁶). Ciertamente, el proceso mismo refleja que los indígenas manejaban una noción del derecho de dominio que el ordenamiento les reconocía sobre las tierras.

Si el derecho no hubiera sido de dominio sino otro, como una posesión, el petitorio no hubiera pasado por ser una restitución de tierras, sino un amparo. En el desarrollo del *Ius Commune*, doctrinaria y jurisprudencialmente –como se verá más adelante–, este derecho se encontraba claramente diferenciado de la posesión. Entonces, existía precisión al momento de plantear las

²²⁵ J413. F. 62r.

²²⁶ J413. F. 6r.

pretensiones de dominio y de posesión. Por eso no es pensable que existiera una confusión entre ambos, cada derecho tenía su remedio y su vía idónea para tutelar como veremos a continuación.

2.4.2. Una tutela diferente: La posesión

Así como existió la tutela del derecho de dominio en la cultura jurídica del *Ius Commune*, también existieron otros derechos sobre los bienes, como la posesión, que respondían a lógica y tutela diferentes. Si bien el litigio bajo análisis se trata de un extenso juicio de restitución real, incluye un breve proceso interdictal cuyo fin era recuperar la posesión de una porción de tierra que había sido despojada a los indios de Chacalla. En este apartado se analizará a partir de esta pieza procesal las diferencias entre la tutela de la posesión y del dominio.

En la tradición de *Ius Commune*, recogida en Castilla desde Las Partidas, la posesión se encontraba regulada y diferenciada del derecho de dominio. En las Leyes de Toro (1505) se hace diferencia entre ambos señalando que este último es un derecho pleno, que contiene todas las atribuciones sobre la cosa y que pueden ser ejercidas al arbitrio del dueño, mientras que la posesión es un derecho derivado de un hecho, la aprehensión de la cosa, que sostenido en el tiempo se toma como una muestra de la intención de conservar el bien²²⁷. Esto es así porque en la doctrina, de claro origen romanista, la posesión se adquiría con la conjunción de dos requisitos: el acto corporal, aprehensión o *corpus*; y la voluntad de adquirir la posesión, o *animus*. Por eso, en Las Partidas se escribía que la posesión se gana con “ayuda del cuerpo et del entendimiento”²²⁸.

²²⁷ *Leyes de Toro*. Ley XLV. Comentarios 1-10.

²²⁸ *Partida* III. Título XXX. Ley 1.

Ambos elementos debían concurrir “y no lo uno sin lo otro”²²⁹, porque si no se podía caer en la simple detentación de la cosa²³⁰, para la cual el ordenamiento no brindaba una tutela.

Al ser la posesión un derecho, sí contaba con remedios judiciales que tutelaran su interrupción. Estos eran diferentes a los que tutelaban al dominio, dado que la naturaleza de estos procedimientos correspondía a dilucidar solamente a quién le atañe mantener la posesión de la cosa y no más derechos. Con este fin, se interponían los amparos o interdictos²³¹, figuras procesales heredadas y reinterpretadas desde el Derecho romano. Según Guevara, existían tres tipos de interdictos en el derecho colonial: de adquirir, de recobrar y de conservar.

El primero se centra en ganar la posesión para un sujeto, mediante un “mandato de posesión y amparo” que pudiera otorgarle el derecho a quien lo solicitase, siempre y cuando presente un justo título, como un contrato, un testamento o una sucesión intestada²³². El segundo tipo, los interdictos de recobrar (*recuperandae*), se planteaban cuando había mediado un despojo previo. Como lo describe su nombre, el objetivo de plantear esta acción era de recuperar la posesión perdida. La sentencia en este caso, de ser favorable, mandaba la restitución de la posesión e,

²²⁹ *Leyes de Toro*. Ley XLV. Comentario 15.

²³⁰ La detentación de la cosa, según las *Leyes de Toro*, era la simple tenencia del bien, sin alguno de los requisitos como el *animus* o el *corpus*. Por eso no recibe tutela del ordenamiento. *Leyes de Toro*. Ley XLV. Comentarios 5-6.

²³¹ Sin embargo, no eran las únicas acciones judiciales que tutelaban la posesión. También existían los juicios ordinarios de posesión y los juicios plenarios. Esta última se utilizaba cuando ya había concluido el plazo para ejercer alguna acción interdictal. GUEVARA. *Opus cit.* 1993. Pp. 206-207.

²³² GUEVARA. *Opus cit.* 1993. Pp. 210-213; *Leyes de Toro*. Ley XLV. Comentario 67-85. Señalan que existen tres tipos de interdictos de adquirir (o *adipiscendae*): *Quorum bonorum*, para los herederos testamentarios; *Quorum legatorum*, acción para los herederos testamentarios contra los legatarios poseedores; y *salvianum*, acción sobre los bienes dados en arrendamiento.

inclusive, los intereses que se devengarán del despojo²³³. Finalmente, se encontraban los interdictos de retener o conservar (*renitendae*), que en la doctrina se dividían en dos posibles acciones: *uti possidetis* para los bienes inmuebles y *utrubi* para los bienes muebles²³⁴. Esta acción consistía en solicitar el cese de actos o acciones que perturben la posesión pacífica de los titulares²³⁵.

Según las Leyes de Toro, para las acciones interdictales, la actividad probatoria no debía ser compleja. Es decir, podían utilizarse testigos o instrumentos y sólo se debía acreditar que la tenencia del bien en cuestión había sido prolongada en el tiempo, ya que de este acto se deducía la posesión²³⁶. Por ser un derecho que nace de un hecho, no podía contar con remedios que fueran complejos. De aquí que las pruebas tampoco sean complejas.

De lo analizado hasta este punto se deduce que los derechos de dominio y posesión respondían a remedios diferentes. Esto era así porque tanto en la doctrina como en la práctica judicial se comprendía que sus características y finalidades eran distintas. En la consciencia jurídica de los litigantes por las tierras de Quivi también se puede notar cuán clara era la diferencia. Dentro de las piezas procesales que integran el expediente se encuentra un interdicto de recobrar. Luego de la sentencia de primera instancia, que había sido favorable para los indígenas de Canta, un grupo pequeño de cincuenta indígenas de Chacalla aún mantenían en su poder una porción de tierra en Quivi. Confiado, el curaca de Canta envió a un curaca de menor rango, llamado Paucar Vilca, a que

²³³ GUEVARA. *Opus cit.* 1993. Pp. 236-237; *Leyes de Toro*. Ley XLV. Comentarios 96-106.

²³⁴ *Leyes de Toro*. Ley XLV. Comentario 87.

²³⁵ GUEVARA. *Opus cit.* 1993. Pp. 216-217. En su estudio, Guevara sostiene que si bien en la teoría esta acción judicial debía ser tener un carácter expeditivo, en la práctica se había convertido en un “pantano procesal” por las demoras y dilaciones que desfiguraban a esta acción.

²³⁶ *Leyes de Toro*. Ley XLV. Comentario 107.

expulse a los indios de Chacalla. Así procedió, los indios fueron expulsados de las tierras y la coca que había sido sembrada allí fue tomada para los canta.

Ocurrido este incidente, en diciembre de 1558, el abogado Marco de Lucio y el procurador Alonso Moreno presentaron un escrito en donde se explica que los indios de Chacalla habían mantenido la posesión de las tierras porque el litigio, al haber recurrido a una suplicación, aún no contaba con un veredicto final. Se solicita “quitarle [a los canta] la chacara que han tomado y que buelban la coca que an cogido”²³⁷. Enterados de los hechos, la real audiencia mandó al escribano Juan Cristobal de Frías hacer una información sobre los hechos. La finalidad del informe era corroborar si los indios de Chacalla habían mantenido la posesión de las dichas tierras hasta que fueron víctimas de despojo. En el informe se tomó el testimonio de seis indios, todos cercanos a la tierra en disputa. Luego, se insertó el testimonio del escribano quien afirmó haber visto que en la tierra era notorio que recientemente se había arrancado coca. Una vez culminado, el informe fue entregado a la audiencia²³⁸.

Con los testimonios como material probatorio de la posesión de los indios de Chacalla, la real audiencia emitió un auto que fue encomendado al escribano Francisco Hernández de Guevara para su ejecución. El tenor era el siguiente:

[...] por la presente mandamos que no se entremetan en pertubar a los de Chacalla la posesyon de las dichas tierras ny en les coger la coca dellas ny

²³⁷ J413. F. 88r.

²³⁸ J413. Ff. 89r-97v.

ynoben en la causa cosa alguna hasta que sea determinada y fenescida por todas instancias [...]²³⁹

En el auto se ordenaba que la posesión tanto del terreno como de las plantas de coca tenían que ser restituidos a los indios de Chacalla, sin que estos vuelvan a ser perturbados, por lo menos hasta que el juicio concluya²⁴⁰. Se desprenden dos ideas de este fragmento. En primer lugar que los interdictos de recobrar podían ser interpuestos y ejecutados sobre bienes tanto muebles (la coca) como inmuebles (las tierras). En segundo lugar, que la posesión de los indígenas de Chacalla era amparada por el ordenamiento y no debía verse alterada hasta que el litigio por el dominio terminara. Se entendía que cuando la controversia tratase sobre un derecho más pleno como el de dominio, no se podía despojar a los que se encontraran en ejercicio de la posesión mientras no existiese certeza sobre la titularidad del dominio. En este caso, aún no existía claridad porque la sentencia de primera instancia había sido objetada en una suplicación.

De este auto se entiende que, para los juristas de mediados del siglo XVI, el derecho de posesión se contiene en el derecho de dominio, pero a la vez se diferencia. Por eso en la provisión se indica que esa pequeña parte del litigio y su auto correspondiente versan solamente sobre la posesión: “sin que por esto [el auto] sea visto darles ny adjudicarles en ellas mas señorío del que de derecho les pertenesce”²⁴¹. Es decir, que el íntegro de esta acción interdictal no influye en el juicio central que tiene por objetivo dilucidar quién es el titular del derecho de dominio de las tierras.

²³⁹ J413. Ff. 98r-101r.

²⁴⁰ J413. F. 98r.

²⁴¹ J413. Ff. 100v.

Tomando en cuenta la exposición precedente podemos afirmar que posturas sobre la tenencia de las tierras de los indígenas sostenidas por historiadores como Karen Spalding son alejadas de la realidad. Veamos, según esta autora:

Como los habitantes andinos se encontraban en posesión de las tierras y cultivándolas cuando los españoles llegaron a los Andes, la corona reconoció su derecho de acceso a las tierras que habían trabajado. Lo que no tenían era el derecho de dominio, o la facultad de disponer o alienar tierras. [...]. Las cortes coloniales definían las tenencias de los indios como *posesión precaria*²⁴²

Para fundamentar esta posición, Spalding se basa sobre algunas normas contenidas en la Recopilación de leyes de indias²⁴³. Sin embargo, su referencia principal es una ley sobre los procesos de composición de tierras. Evidentemente, una norma que regula qué terrenos pueden o no ser afectados en el proceso de composición no es la pertinente para sostener postura alguna sobre el derecho de dominio o posesión de los indígenas. Simplemente se señala que las tierras de los indios, tanto individual como en comunidad no deben ser afectadas por el proceso²⁴⁴.

Además, la fecha de la norma (1646) no la hace pertinente para referirse al siglo XVI, como pretende la autora. Por otro lado, Spalding no deja claro qué cortes coloniales ni qué fallos judiciales definen las tenencias de los indígenas de alguna manera. No es materia de esta investigación dilucidar lo que se entendía por posesión precaria en el siglo XVI, pero queda claro

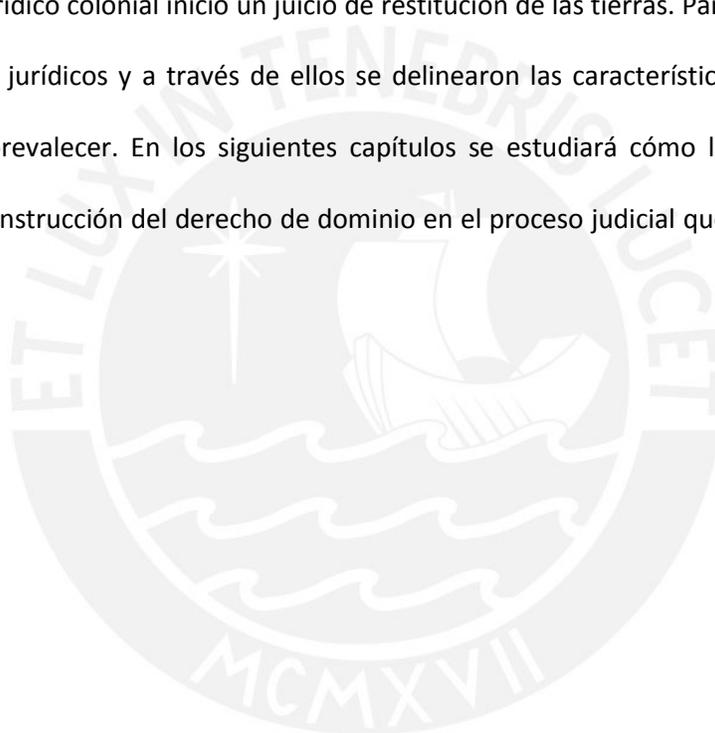
²⁴² SPALDING, Karen. *Huarochirí: An Andean Society under Inca and Spanish Rule*. Stanford University Press. California. 1984. Pp. 180-181. Traducción por Damian Gonzales.

²⁴³ Ley 18, título XII "De la venta, composición y repartimiento de tierras, solares y aguas", Libro IV.

²⁴⁴ A lo sumo, considero que en teoría se podría estimar que -para la norma- los indígenas, o la comunidad, son dueños de las tierras que se les han señalado. Tomando en cuenta que en los procesos de composición el objetivo era adjudicar tierras que se encontraran baldías o sin dueño particular.

que para esa centuria en la doctrina del *Ius Commune* se había diferenciado los derechos de dominio y posesión. A cada uno de estos derechos le correspondía una tutela diferente.

En conclusión, a lo largo del presente capítulo se ha explicado el proceso de apropiación de la cultura jurídica importada, que se expresó en la aparición del sujeto jurídico colonial. Este se encontraba intermediado por los profesionales del Derecho, quienes contaban con los medios intelectuales y técnicos que podrían legitimar las pretensiones ante las cortes coloniales. Así fue como un sujeto jurídico colonial inició un juicio de restitución de las tierras. Para este fin recurrió a los intermediarios jurídicos y a través de ellos se delinearon las características del derecho que pretendía hacer prevalecer. En los siguientes capítulos se estudiará cómo la voz del sujeto se desarrolla en la construcción del derecho de dominio en el proceso judicial que nos ocupa en esta oportunidad.



Capítulo III: La adquisición de la titularidad de la tierra y la relación de pertenencia

Como se analizó en el capítulo anterior, ante la llegada de la cultura jurídica traída por los europeos, los indígenas pasaron por un proceso de apropiación de la cultura jurídica importada. Parte de este fue la aparición del sujeto jurídico colonial intermediado por los especialistas del Derecho y el despliegue de su voz en la forma de argumentar la titularidad de un derecho. El litigio por los derechos de dominio de las tierras de Quivi es un claro ejemplo de la acción de este sujeto jurídico colonial, no sólo porque permitió la actuación de los profesionales legales, sino porque también se puede apreciar la voz las élites indígenas y los indios del común, de ambos bandos, argumentar sus derechos de diferentes maneras. A partir del presente capítulo se desarrollará la actuación del sujeto jurídico colonial, la intervención de los intermediarios jurídicos y la consiguiente acción conjunta de ambos.

Dentro de la pugna por el dominio de la tierra, es importante saber cuál fue la parte que estableció mejor los criterios de adquisición de la titularidad de la tierra debido a que a la postre será la que tiene la preferencia del derecho que defiende. Para comprender las argumentaciones correctamente, primero se revisará las formas de acceso al dominio de la tierra en la cultura jurídica importada, la doctrina del *Ius Commune*. Luego se analizarán los alegatos de cada uno de los bandos dentro del juicio. El objetivo de este estudio es encontrar la lógica plural de cada uno de los argumentos, primero de los indígenas de Chacalla y luego de los indígenas de Canta. Descubrir cómo los indígenas tomaron las figuras jurídicas importadas y las reforzaron con elementos tradicionales propios de su cultura.

3.1. Los modos de adquisición de dominio en el *Ius Commune*

La teoría de los modos de adquisición de dominio es muy antigua. En general se entiende que son hechos con relevancia jurídica que producen la adquisición del dominio en favor de un sujeto²⁴⁵. Así, en el Derecho Romano Clásico se distinguían los modos de transmisión entre los de *iuris civilis* e *iuris Gentium* de acuerdo a la procedencia del titular. Los modos del primer grupo eran la *in iure cesio*, la *mancipatio* y la *usucapio*. Los demás medios (*ocupatio*, *traditio*, *accesión*, etc.) eran considerados de *iuris gentium*²⁴⁶.

En la reinterpretación de las fuentes romanas hecha por el *Ius Commune* medieval siempre se siguió hablando de la *accesión*, *traditio*, *ocupatio* y *usucapio*. Particularmente en España, en la Siete Partidas se recogen estas instituciones. En el caso del Derecho indiano, como proyección del *Ius Commune* en Indias, la teoría no varía en su fondo, pero sí en la forma. La doctrina moderna ha coincidido en agrupar los modos de adquisición en dos: los originarios y los derivativos. Los primeros son aquellos en los que el adquirente no reconoce un enajenante o titular del dominio anterior, mientras en los segundos si existe un *dominus* anterior o enajenante²⁴⁷.

Para el caso de los derechos de dominio en el Derecho indiano, José María Ots Capdequí llama “Título originario” a aquellos derechos que descienden directamente de las manos de la corona. Dice Ots: “Todo posible derecho de un particular al dominio de la tierra había de derivar originalmente de la *gracia*, de la *merced real*”²⁴⁸. Siguiendo la línea del autor, los demás modos de

²⁴⁵ TALAMANCA, Mario. *Elementi di Diritto Privato Romano*. Giuffrè Editore. Milano. 2001. Pp. 216.

²⁴⁶ TALAMANCA. *Opus cit.* Pp. 216-2228.

²⁴⁷ DI PIETRO, Alfredo. *Derecho Privado Romano*. Depalma. Buenos Aires. 1999. Pp. 123.

²⁴⁸ OTS CAPDEQUÍ, José María. *El régimen de la tierra en la América española durante el período colonial*. Universidad de Santo Domingo. Trujillo. 1949. Pp. 41.

adquisición del dominio, entre privados, serán derivativos, como los contratos de traslación del dominio (*traditio*), accesión, usucapión, etc. Se consideran así en la medida que el dominio no ha derivado directamente del poder de disposición del monarca.

Entonces, según esta clasificación, un ejemplo típicamente indiano de adquisición originaria de dominio fueron las mercedes de tierra. Como lo apunta Guevara Gil, estas fueron concesiones que daba la corona para trasladar “el dominio sobre una porción de terreno que hasta ese momento había estado [...] bajo el derecho eminente del monarca hispano”²⁴⁹. Se puede encontrar una implicancia muy importante detrás de toda esta teoría. Si bien estos casos tratan de derechos derivados de la corona, quien otorga mercedes o gracias utilizando su poder de disposición, cabe la pregunta: ¿De dónde obtuvo este poder de disposición, como *dominus*, la corona? El jurista Juan Solorzano y Pereira cuenta que la autoridad, señorío (*dominum*) y jurisdicción en indias fue otorgado a la corona española por el sumo pontífice romano, el papa Alejandro VI mediante la Bula *Inter Caetera*²⁵⁰, con cargo a que se continúe la evangelización de todos los pueblos. Este es el argumento fundamental en la postura de Ots para decir que todo derecho de tierras se adquiere desde la corona.

3.2. Los modos de adquisición en los pueblos indígenas en el Perú del siglo XVI.

Sin embargo, surge una pregunta a la postura de Ots Capdequí: ¿Qué sucede con los pueblos de indios? Recordemos que su presencia y aprovechamiento de la tierra antecede a la llegada de los

²⁴⁹ GUEVARA GIL, Jorge Armando. *Propiedad Agraria y Derecho Colonial*. Fondo Editorial PUCP. Lima. 1993. Pp. 86

²⁵⁰ SOLORZANO Y PEREIRA, Juan de. *Política Indiana*. Compañía iberoamericana de publicaciones. Madrid-Buenos Aires. 1972. Pp. 87-89. Para consultar y profundizar detalladamente sobre los debates de los justos títulos de España en América: SOLORZANO Y PEREIRA, Juan de. *De Indiarum Iure*. Consejo superiores de investigaciones científicas. Madrid. 2001.

conquistadores y a la declaración del rey español como dueño de todas las Indias, y que además fueron reconocidos como dueños de sus tierras por la misma corona en las litigaciones. Si bien Ots dice que todo dominio particular deriva de la corona, lo que está perdiendo de vista el autor es, en primer lugar, que los indígenas también fueron considerados como particulares ante la corona; en segundo lugar, que también fueron titulares de derechos particulares sobre *sus* tierras²⁵¹, y que sustentan este derecho con argumentos consuetudinarios e históricos, es decir, remontan su adquisición a momentos previos y ajenos a la llegada de los españoles.

Por todo eso no podemos sino estar en desacuerdo con la postura de Ots, porque estos pueblos de indios, al no poseer un título que derive de una gracia del gobernante español, deben ser considerados como los verdaderos titulares de un derecho originario que proviene de su propia costumbre. Los lugares para demostrar esos derechos territoriales originarios fueron los juicios. En la litigación más temprana (1540-1570), se dieron una serie de juicios en donde los indígenas pretendieron hacer respetar sus derechos territoriales, que fueron considerados por ellos mismos como originarios y que habían adquirido de acuerdo a su propio Derecho. Para cumplir con tal empresa se dio un fenómeno típico del sujeto jurídico colonial: la recreación y reinterpretación de su propia historia para fundamentar la defensa de sus derechos y de sus títulos²⁵².

Esta recreación de la narrativa indígena consistió en construir argumentaciones judiciales sólidas en las que se revestían los elementos tradicionales indígenas con las formas del derecho

²⁵¹ Inclusive este autor en otro pasaje de su obra citada afirma tajantemente que los indios son los titulares del dominio de sus tierras. En OTS. *Opus cit.* Pp. 104

²⁵² En un contexto de estudiar la acción judicial de los Caciques, Renzo Honores analiza cómo estos, con la ayuda de los procuradores y abogados, hacen una nueva interpretación de las instituciones prehispánicas. En HONORES, Renzo. *Colonial legal polyphony: caciques and the construction of legal arguments in the Andes 1550-1640*. Harvard University. Cambridge. 2010. Pp. 3- 9.

importado. Por lo general, en estas construcciones es común encontrar “derechos adquiridos” en la época prehispánica. Inclusive es posible encontrar argumentaciones de derechos preincaicos (o como los señalan en los litigios: “previos a la llegada del Inca”). Analizando los litigios, por ejemplo, se puede entender que la lógica argumentativa que está detrás es que si hubo legitimidad en la explotación de la tierra antes de la llegada de los españoles, esta no debe decaer luego de la conquista y el asentamiento del nuevo orden. En la práctica, si un pueblo de indios era titular del derecho de dominio sobre un terreno en la época prehispánica, la llegada de los españoles no le debía afectar este derecho.

Estas recreaciones narrativas sirvieron en muchos casos como medio de resistencia frente al poder hegemónico, al mismo tiempo que se fortalecía el poder indígena local, sobre todo cuando se trataba de juicio entre indígenas y españoles. Más aún si se trata de juicios sobre tierras. Esto es porque mediante la argumentación (recreación narrativa), dentro de la litigación, se podía dar legitimidad a una pretensión que iba en desmedro de los intereses de los invasores, lo que significaba a la larga limitar el espacio de acción de los españoles cuando se ganara el juicio, de manera que estas pequeñas victorias judiciales eran modos de afirmación indígena contra el invasor²⁵³.

Un problema muy distinto se suscitó cuando existió un conflicto entre dos grupos indígenas que se reclamaban como titulares originarios de un terreno. ¿Cómo se podrían comprobar las pretensiones de dominio sobre las tierras? El caso de la litigación de los indios de Chacalla contra

²⁵³ Con el ánimo de mostrar las causas de la inmensa litigación indígena en el Perú del siglo XVI y XVII, Guevara ensaya una conclusión sobre esta diciendo que “la litigiosidad debe ser interpretada como una respuesta creativa en la confrontación contra el expansionismo occidental y como un desarrollo estratégico para obtener victorias parciales dentro del contexto colonial”. GUEVARA GIL, Jorge Armando. *Litigiosidad Indígena en el primer siglo del colonialismo español*. Paper of University of Wisconsin. Madison. Pp. 11. (Traducción de Renzo Honores).

los de Canta por las tierras de Quivi es paradigmático. A continuación, se va a examinar cómo se realizó la recreación histórica bajo los cánones del Derecho importado, con la particularidad de que en cada bando se reelaboran perspectivas distintas de un mismo hecho, con la finalidad de fundamentar su adquisición de dominio.

3.2.1. Los chacalla

Los primeros en presentar su probanza fueron los indígenas de Chacalla. Este pliego de preguntas tuvo el objetivo de fundamentar la elaboración que el intermediario jurídico presentó a la corte. La táctica de litigación de los indios de Chacalla tenía una finalidad marcada: demostrar la legitimidad de su adquisición del dominio de las tierras de Quivi al tiempo de la llegada de los españoles. El razonamiento detrás del argumento debía ser contundente: si se logra probar que existía legitimidad en la adquisición de las tierras al momento de la llegada de los españoles, estos deberían respetar esta legitimidad y reconocerlos como titulares del dominio en la actualidad.

La estrategia principal del abogado de los chacalla, Marcos de Lucio, se resume en dos partes, que se notan en la suplicación a la sentencia de vista dada por la Real Audiencia, cuando el abogado esboza ambas: “Consta ser las dhas tierras de mys partes y averselas dado los yngas pasados y tenerlas y poseerlas al tpo que los españoles entraron en esta trra como cosa suya”²⁵⁴. Aquí, en primer lugar, encontramos un elemento muy significativo para analizar: ¿Qué concepción del poder del inca está detrás de la aseveración de Marco de Lucio para poder decir que el inca “da” tierras? En segundo lugar, ¿qué valor tiene la posesión efectiva al tiempo de la llegada de los españoles para el juicio? A continuación, se responderá a cada una de esas preguntas para comprender la sustentación de Lucio.

²⁵⁴ J413. f. 62r.

3.2.1.1. ¿El rey?: La transfiguración del inca

Al encontrarse la cultura traída por españoles con nuevos fenómenos, surgió la necesidad de encontrar una explicación para comprenderlos. En esa empresa fue que se trató de dar una explicación histórica desde las categorías que eran conocidas dentro de la cultura de los conquistadores, cronistas y funcionarios. “Había que explicar América a los europeos; las únicas formas conocidas para ello eran las europeas”²⁵⁵, dice Pease. Sea esta una reinención o una distorsión de la historia, un ejemplo paradigmático de esto se dio con la figura del inca en los primeros años del choque cultural.

Para entender qué cosa era el inca los españoles hicieron una extrapolación conceptual que marcó el imaginario político de la sociedad colonial y que, como era de esperarse, tuvo consecuencias en la práctica jurídica. Así, lo más natural era que al llegar a las tierras del Tahuantinsuyo, los españoles buscaran una figura gobernante clara y entendieran a la figura del inca como un monarca o emperador. Por eso se puede ver que en una de las crónicas más antiguas, de 1534, se hace una de las primeras descripciones del inca como rey: “el Ingua, que quiere decir rey”²⁵⁶. No debe sorprender esta equiparación ya que los europeos no concebían otra forma de gobierno, más que el representativo en una única cabeza.

Esta visión de inca como un monarca se fue fortaleciendo conforme pasaron los años, porque en otras crónicas sobre la conquista, ya no tan tempranas como la atribuida a Estete, se puede notar

²⁵⁵ PEASE G.Y., Franklin. *Para decir como son: nociones europeas en la explicación andina del siglo XVI*. En: DOMINGUEZ, Nicanor (comp.). *Los Incas en la colonia. Estudios sobre los siglos XVI, XVII y XVIII en los Andes*. Ministerio de Cultura. Lima. 2012. Pp. 117.

²⁵⁶ ESTETE, Miguel de [atribuida a]. *El descubrimiento y la conquista del Perú*. En: Salas et al. (editores). *Crónicas iniciales de la Conquista del Perú*. Editorial Plus Ultra. 1987. Pp. 316. Una cita más extensa de esta crónica se encuentra en: PEASE. *Opus cit.*

que al referirse a Huáscar, y a su muerte causada por Atahualpa, se le llama rey. Por ejemplo, en la crónica de Cieza (1550's) se cuenta que "Guascara, que fue el último rey de los Yngas; y ellos fueron honze y dizen los yndios que mandaron quatrocientos y tantos años al Perú"²⁵⁷. No hay duda de que ya estaba clara la transfiguración del inca, en consecuencia también le trasladaron los derechos de los reyes.

Finalmente, en un documento fechado en 1571, podemos encontrar que la idea del inca como rey ya está más que cimentada, no es discutida y es, inclusive, aceptada por los funcionarios virreinales. Por eso es que Polo Ondegardo –autor de ese documento–, al ser un jurista, no se contentó sólo con señalar que el inca era señor de estas tierras, sino que inclusive intentó fundamentar la historia de las conquistas incaicas con argumentos divinos. Llamaba a estas legitimaciones basadas en divinidades "Títulos para conquistar"²⁵⁸. No resulta extraño que una persona con su formación jurídica busque títulos bajo los cuales los incas tuvieron la autoridad de conquistar toda la extensión de los Andes, porque en el imaginario de la cultura política y jurídica europea para dominar ("señorear") un territorio debía existir un título que fundamente tal prerrogativa.

¿Qué potestades tenía el Rey para la cultura jurídica del *Ius Commune*? Las atribuciones en esta tradición fueron recogidas en el Derecho castellano en la figura del rey²⁵⁹. Estas potestades

²⁵⁷ CIEZA DE LEÓN, Pedro de. *Crónica del Perú. Tercera parte*. Ed. Prol. y notas de Francesca Cantu. Fondo Editorial PUCP. Lima. 1987. Pp. 145.

²⁵⁸ ONDEGARDO, Polo. *Relación de los fundamentos acerca del notable daño de no guardar a los indios en sus fueros*. En: CHIRINOS et al. (eds.) *El orden del Inca. Polo Ondegardo*. Editorial Comentarios. Lima. 2013. Pp. 91-99.

²⁵⁹ Si bien en la Siete Partidas del Rey Alfonso el Sabio, se recoge la figura del Emperador, desde la primera ley hasta la séptima del primer título de la segunda partida, a partir de la octava ley se puede notar que se le otorgan mayores atribuciones al Rey sobre su territorio que al mismo Emperador. Se

buscaban darle al rey una suerte de poderes jurisdiccionales (señorío) sobre el territorio de su reino. Este poder de señorío fue entendido no sólo como un poder político²⁶⁰, sino jurisdiccional e, inclusive, como el *dominium* sobre las tierras que se encuentran en sus límites, es decir la *plenitudo potestatis*, de manera que se desarrolló una teoría de un dominio eminente del monarca sobre todas las tierras de su reino.

Conociendo esta atribución del *Ius Commune*, el abogado de los indios de Chacalla, Marco de Lucio, la extrapoló y trasladó al gobernante andino. Por esta razón, el letrado argumentó en base a esa capacidad de otorgar mercedes o gracias de tierra, característica propia de un monarca europeo: “Consta ser las dhas tierras de mys partes y averselas dado los yngas”²⁶¹.

El contenido que está detrás de la aseveración de Lucio busca sustentar que si un monarca “había puesto”, o había otorgado una merced, a los chacalla en esas tierras, el nuevo gobernante debía respetar lo hecho. Consideramos que el fundamento de este argumento se encuentra en la *translatio imperii*, que es una institución de *Ius Gentium* con la cual se traslada el *Ius imperium* de los gobernantes hacia otro nuevo. Esta institución ha sido poco abordada por la historiografía

basan estas mayores atribuciones en que el Rey tiene su señorío por herencia, mientras que el Emperador tiene que ser elegido. (Partida 2. Título 1. Ley 8)

²⁶⁰ Pérez Martín considera que el monarca tardo medieval reúne todos los poderes: legislativo, judicial, ejecutivo, etc. Esto puede ser entendido en el medio indiano como un Derecho de un Estado moderno naciente, en el cual el gobernante va centralizando las funciones y poderes gubernativos. Para esto el *Ius Commune* fue muy útil a los monarcas, que se valieron no sólo de la tradición jurídica romana, sino de los juristas para legitimar su poder. Ver: PÉREZ MARTÍN, Antonio. *La institución real en el Ius Commune y en las Partidas*. En: Cahiers de linguistique hispanique médiévale. N° 23. Francia. 2000. Pp. 305-321. PENNINGTON, Kenneth. *The prince and the law: 1200-1600*. University of California Press. 1993.

²⁶¹ J413. F. 62r.

nacional²⁶², pero resulta de gran utilidad para entender cómo se concibió la línea de sucesión de los derechos de los gobernantes –del inca– al rey.

3.2.1.2. La posesión de tiempo inmemorial

La versión de las potestades del inca es útil para reforzar otro argumento que fue muy utilizado en la litigación temprana sobre tierras: la “larga posesión”. Las fórmulas más frecuentes para esgrimir este argumento eran las invocaciones al *tiempo inmemorial*, como en el juicio de las tierras de Quivi: “memoria de onbres no es en contrario”. Este argumento no venía solo, porque se debía fundamentar dentro de las probanzas. Estas, como piezas procesales mediante las cuales se comprobaba la versión que exponía una parte en un juicio, sirvieron, en los casos de los pleitos de indios, como medios para conocer las tradiciones, formas de organización social, económica, política y jurídica de los indígenas en tiempos anteriores a la llegada de los españoles. Es decir, en cierto punto las probanzas permitieron hacer una labor etnográfica por parte de los funcionarios coloniales²⁶³. Aquí es donde se puede apreciar la labor de la recreación histórica de los sujetos jurídicos coloniales, pudiéndose decir que fue uno de los espacios idóneos y preferidos por los indígenas para reformar su historia de manera antojadiza en busca de su beneficio propio²⁶⁴.

²⁶² ALTUVE-FEBRES LORES, Fernan. *Los reinos del Perú. Apuntes sobre la monarquía peruana*. Estudio Altuve-Febres y Dupuy. Lima. 1996. Pp. 105-108

²⁶³ Siguiendo la línea de Mumford, consideramos que el término “Etnografía” no es el más preciso, pero ayuda a identificar la labor de descripción cultural que se realizó en los primeros años del choque cultural. MUMFORD, Jeremy Ravi. *Litigation as ethnography in Sixteenth-Century Perú*. En: HAHR. Vol. 88. N° 1. 2008. Pp. 7.

²⁶⁴ Ejemplos de indígenas que recrean su historia para poder obtener beneficios del nuevo orden colonial son diversos. Podemos citar algunos en el texto de ROWE, John H. *Probanza de los Incas nietos de conquistadores*. En: *Histórica*. Vol. IX. N° 2. Fondo Editorial PUCP. 1985. Pp. 193-245.

Sin embargo, se puede observar que en este juicio por las tierras de Quivi, la posesión inmemorial tiene tanta importancia para los chacalla que se presenta dentro de ambas probanzas, la del proceso de vista y en la suplicación. En cada una de ellas había una pregunta dirigida directamente a indagar si los chacalla habían estado en posesión directa de la tierra desde tiempo inmemorial:

Yten sy saben etc, que los caciques y^os e principales del rrepartimi^{to} de Chacalla an tenido e poseydo por suyas e como suyas las dhas tierras e chacaras de Quybi desde el tpo de los yngas pasados e por suyas an sido tenidas de tanto tpo que memoria de onbres no es en contr^o.²⁶⁵

E:

Yten si saben que los dhos yndios de Chacalla e sus caciques an poseydo las dhas tyerras de Quibi e tenydolas como cosa suya desde el tiempo de los Yngas pasados que se las dieron lo qual ha tanto tpo que no ay quien se pueda acordar dello.²⁶⁶

¿Sobre qué puntos doctrinarios se sustenta la posesión inmemorial? En la doctrina del *Ius Commune*, la teoría de la posesión se compone de dos elementos: el *corpus*, que era el ejercicio de facto de la tenencia del bien y el *animus*, que era el elemento volitivo, es decir la voluntad de ejercer sobre el bien los atributos de la posesión. Esta doctrina fue recogida en la Partidas²⁶⁷ y en las Leyes de Toro²⁶⁸, de manera que no podemos dudar de su vigencia en América, más aún cuando el abogado de los chacalla intenta argumentar su caso basándose en esta doctrina. Por esa

²⁶⁵ J413. f. 14r.

²⁶⁶ J413. f. 136r

²⁶⁷ Partida 3. Título 30.

²⁶⁸ *Leyes de Toro*. Ley XLV. Comentario 107.

razón, las probanzas debían comprobar que lo que ejercieron los chacalla sobre las tierras fue posesión.

Con ese fin, las respuestas del pliego de preguntas de la probanza debían ir dirigidas a demostrar que la posesión había sido quieta, continua y pacífica desde que el inca los colocó en esas tierras hasta la llegada de los españoles, porque eso demostraría que se comportaban (es decir, existía el *animus*) como los titulares del derecho de dominio sobre las tierras en litigio. Por eso es que en diversos pasajes de las probanzas se señala que “los y^{os} tenían y poseyan las dhas tierras e las senvraban e cogian el fruto dellas como cosa suya”²⁶⁹. También, para recalcar que la posesión era pacífica, decían que los indios de Chacalla poseían la tierra “como cosa suya syn que nyngunos yndyos se lo contradixesen”²⁷⁰.

En este punto es importante precisar qué es el “tiempo inmemorial”. En términos generales, es la referencia al pasado para legitimar una pretensión actual. En cuanto a la antigüedad de la referencia, no existió una opinión predominante. La cantidad de tiempo cambiaba de acuerdo a la necesidad del que esgrimía el argumento. Por ejemplo, en este caso la antigüedad invocada de los chacalla llega hasta la época de los incas. En otros pasajes, más adelante, se verá que la antigüedad a la que hacen referencia los canta es previa a la conquista de los incas. La inexistencia de unanimidad dependió también del contexto político. En ese sentido es plausible pensar que conforme se fue construyendo la idea de la tiranía del inca, la invocación temporal de la adquisición de derechos durante la época del Inca se haya ido reduciendo mientras aumentaba la remisión al tiempo preincaico.

²⁶⁹ J413. f. 27v. Aunque podemos ver que la mayoría de los demás testigos coinciden en las mismas palabras (folios 17v, 19r, 21v, 26r).

²⁷⁰ J413. f. 17r-19r.

¿Por qué era importante dejar claro que existía posesión por parte de los indios de Chacalla desde tiempo inmemorial y al momento de la llegada de los españoles? Porque en este tipo de argumentación se busca hacer una inclusión del Derecho consuetudinario andino en el núcleo del *Ius Commune*. Esto quiere decir que se pretende dar validez a la adquisición de derechos previa a la llegada de los españoles dentro del Derecho importado y con sus formas. Dicho en otras palabras, lo que se buscó fue el reconocimiento de un derecho tradicional, lo cual implicaba que este sea legítimo dentro del orden del *Ius Commune*. Los abogados de los pueblos de indios utilizaron su carácter consuetudinario, para que sea un derecho reconocido por el sistema colonial (su derecho y su sistema de justicia). De manera que el derecho pretendido adquiere carta de ciudadanía dentro del nuevo orden.

A este fenómeno lo podemos denominar “Proceso de Reconocimiento”²⁷¹, mediante el cual el elemento tradicional es asimilado por la cultura jurídica, pero ya no con las formas consuetudinarias o tradicionales, sino revestida de las formas del Derecho importado. Es parte del desarrollo de la asimilación del sujeto jurídico colonial al nuevo Derecho, lo que podría significar que este proceso de reconocimiento se convierta en un instrumento de aculturación de la cultura jurídica indígena, si es que no se vuelve un medio de destrucción de esta. Como medio de asimilación al nuevo sistema colonial fue progresivamente una renuncia al Derecho o a las formas jurídicas consuetudinarias. Se vuelve para el Derecho originario lo que Stern llama una tragedia del éxito en la medida que si bien el sujeto jurídico colonial logra una legitimidad dentro de la cultura

²⁷¹ Llegamos a esta idea basándonos en Tamar Herzog quien expone sobre cómo el reconocimiento de derechos a los indígenas implicó que estos se reinventaran dejando las formas tradicionales y tomando las del Derecho importado. HERZOG, Tamar. *How the Indios lost their land: Spanish debates and practices of dispossession*. Manuscrito de la ponencia presentada en el Symposium on Comparative Early Modern Legal History 2010-11. Pp. 7.

jurídica importada, mediante el reconocimiento de derechos por parte del aparato judicial hispano, renuncia a la tradición, con lo cual se fortalecen los medios de la dominación colonial²⁷².

La finalidad, en suma, de los chacalla era lograr el reconocimiento del tiempo de posesión de la tierra de Quivi como un título de dominio. Ahí radica la importancia de insistir en la mayor antigüedad en el tiempo, además de poner énfasis en que fue el mismo inca el que les entregó esa porción de tierra para reforzar la larga posesión. La argumentación de los chacalla es un ejemplo claro de cómo los argumentos de Derecho consuetudinario se integraron dentro de la cultura jurídica importada (*Ius Commune*), tomando las formas jurídicas e instituciones de esta.

3.2.2. Los canta

La argumentación jurídica de los indios de Canta no era marcadamente diferente a la que habían planteado los chacalla en cuanto a forma, pero sí en cuanto a fondo. Coexistían elementos de Derecho consuetudinario, es decir reelaboración de la narrativa histórica, y apropiaciones de nociones importadas que se encontraban en auge y discusión al tiempo del juicio. ¿Cuál fue la historia recreada por los canta?

La historia elaborada por los canta nos presenta la conquista de este territorio por los incas de la siguiente manera: El territorio de Quivi era habitado por indígenas de la etnia de los yungas, cuyo cacique llamado Chaumecaxa, tributaba al cacique de Collique, llamado Collicapa. Cuando el inca Túpac Yupanqui llega a estos territorios asesina a estos dos caciques, de manera que sostienen que la conquista fue cruenta. Una vez adheridos estos terrenos al dominio del inca, este desaloja a

²⁷² Si bien Stern analiza cómo la dominación colonial se fortalecía conforme los indígenas se iban incluyendo en el sistema mercantil del Virreinato, hemos extrapolado el término para el Derecho. STERN, Steve. *Los pueblos indígenas del Perú y el desafío de la conquista española. Huamanga hasta 1640*. Alianza Editorial. Madrid. 1986. Pp. 255-292.

los habitantes yungas de Quivi y designa a los indígenas de Chacalla para que se asienten en esos territorios como mitimaes. Finalmente, los indios de Chacalla extienden la posesión de tierras otorgada por el Inca hasta territorio de los canta utilizando un mecanismo de reorganización redistributiva llamado: Capacocha²⁷³.

En términos jurídicos, ¿cuál es el trasfondo de esta narrativa? La estrategia argumentativa de los canta no es sencilla, sino que es una argumentación compleja, porque está plagada de ideas y conceptos subyacentes que, sin embargo, caminan hacia una misma dirección en materia jurídica: La ocupación de los chacalla fue fruto de la tiranía del inca, quien despojó tiránicamente a los verdaderos señores naturales de las tierras de Quivi, los canta, que habían mantenido el dominio desde tiempo inmemorial para colocar como mitimaes a los chacalla –con el fin de que le sirvieran– y estos extendieron la usurpación a más tierras mediante capacochas. Con estos argumentos pretenden sustentar que nunca existió legitimidad en la posesión de los chacalla y una vez caída la tiranía del inca, las tierras debían volver a quienes sí tuvieron legitimidad en el dominio. Para comprender la lógica de esta argumentación compleja se dividirá el análisis en tres partes: i) La función de los mitimaes, ii) El señorío natural y la tiranía del Inca, y iii) Capacocha y su dimensión la jurídica. Estos conceptos jurídicos son las claves de esta construcción argumentativa.

3.2.2.1. Los mitmaqs chacallas

Los canta buscaron rebatir el argumento de los chacalla que dice que fueron “puestos” por el inca y su autoridad. Para ello, por medio de su abogado, el licenciado León, argumentaron que si bien los chacalla habían sido enviados por el inca a las tierras de Quivi, fue porque se trataba de indios mitimaes. Los mitimaes o mitmaqkunas o mitmaqs eran grupos humanos, partes de un ayllu, que eran enviados por sus curacas, o por el inca, a una tierra distante de la de su origen para cumplir

²⁷³ J413. Probanza de Canta. f. 178r- f. 277r. Testimonios coincidentes de los indígenas de mayor edad.

labores de diverso tipo, principalmente de agricultura²⁷⁴. Su tarea era eminentemente temporal, razón por la cual a pesar de estar asentados en un territorio distante no dejaban de estar ligados al grupo étnico originario ni de ser dependiente de él. Para Murra, los mitmaqunas son una manifestación de “el control vertical de un máximo de pisos ecológicos”, porque son una herramienta del manejo de los archipiélagos verticales propios de la zona andina, pero no exclusivo de esta zona, porque, inclusive, ubica al caso de los mitimaes de Chacalla como un ejemplo de este sistema, pero situado en la costa²⁷⁵.

Los canta sostenían que los chacalla habían sido enviados por el inca para cumplir labores de aprovechamiento agrícola, de manera que debían ser considerados como dependientes de los incas y así dejar claro que no se trató de un medio de adquisición del dominio de la tierra, como pretenden dar a entender los chacalla, sino una posesión temporal y condicionada al inca. Trataron de comprobarlo mediante las probanzas. Por ejemplo, en la primera probanza de los indios de Canta, uno de los testigos, Francisco Yauyi cacique de Collique, al ser preguntado si: “pasando por las dhas tierras Guaynacapa y paresciendole fértiles las poblo de mytimaes”²⁷⁶, respondió que: “ [...] oyo dezir que el dho Guaynacapa tomo cierta pte de las dhas tierras de Quivi que era de los yndios de Canta y de los naturales del dho Quyvi y la dio a los dhos y°s de Chacalla que los puso allí por mytimaes [...]”²⁷⁷.

²⁷⁴ HONORES, Renzo. *El ius commune en los Andes: Una aproximación a los informes del licenciado Polo Ondegardo*. Tesis PUCP. 2005. Pp. 126.

²⁷⁵ MURRA, John V. *El control vertical de un máximo de pisos ecológicos en la economía de las sociedades andinas*. En: Id. *Formaciones económicas y políticas del mundo andino*. IEP. 1975. Pp. 60; 81-95.

²⁷⁶ J413. f. 32r.

²⁷⁷ J413. f. 37r.

La teoría de los mitimaes no tendría sentido para los canta si es que no sostuvieran, además, que ellos eran los titulares del derecho de dominio anterior y que fueron despojados. Con este fin ensayaron una nueva recreación narrativa de la historia. Argumentaron que ellos tuvieron la posesión de las tierras de Quivi desde “tpo ynmemorial”, tal cual lo hicieron los chacalla, pero con la diferencia en el hecho que los canta tuvieron el dominio en un tiempo inmemorial previo al Inca. En esta tarea presentaron dos probanzas, una en la primera instancia y otra en la suplicación. Sin embargo, estas presentan un detalle: difieren en la narrativa.

Esta reelaboración más compleja de la historia entre probanza y probanza puede entenderse dado que la sentencia de vista había sido apelada y se necesitarían argumentos más contundentes para probar la tesis esgrimida por los canta. En la primera probanza, sólo se apela al tiempo de inca, al momento en que los indios de Chacalla ya habían sido puestos por el gobernante cusqueño y se hace una referencia a que los canta eran los que habían sido despojados de su derecho. Sin embargo, en la segunda probanza los hechos de la historia dan un vuelco. Se da una reestructuración de la historia planteada, porque se apela a un pasado más antiguo que el de la primera probanza, a la época preincaica. Hay nuevos actores que hacen más compleja la historia, como los verdaderos caciques que poblaban las tierras de Quivi: el cacique natural de Quivi, que tributaba al señor de Collique. En esta última reelaboración de la historia los canta no aparecen más como los titulares originales de las tierras de Quivi.

Si en la primera probanza se buscaba crear un vínculo geográfico y de tenencia directa de la tierra, en la segunda probanza se pretende agregar un vínculo inter-étnico, porque se señala que el cacique de Quivi y sus indios eran costeños, además se pretende mostrar que los indios de Canta también lo son. Consideramos que se trata de una estrategia del litigio atendiendo que años previos a la llegada del Inca a la zona existió una alianza entre los indios de Quivi y los de Canta.

Sin embargo, no renuncian a apostar por el vínculo directo con la tierra, porque si bien los chacalla habían sido colocados por el Inca en los terrenos justamente colindantes a los suyos, que pertenecían a los indios de Quivi, estos buscaron extender sus posesiones utilizando una ceremonia de la religión del inca, de carácter redistributivo, de gran importancia: La capacocho, que será tratada con profundidad más adelante.

3.2.2.2. El señorío natural y la tiranía del inca

Dentro del ideario de la cultura jurídica del *Ius Commune*, en la recepción por los territorios andinos, existen dos conceptos indesligables: el señorío natural y la tiranía. Siguiendo la tradición doctrinaria, este se elaboró a partir del primero, definiéndose como una desviación del señorío, o como lo opuesto²⁷⁸. Como un desarrollo que parte de los lineamientos teológicos, políticos y morales medievales, el señor natural era aquel gobernante, sea rey, emperador o duque, que ejercía su gobierno de acuerdo al Derecho natural, es decir con justos títulos, ejerciéndolo con justicia, bondad y en busca del bien de la comunidad; siendo reconocido como tal por otros señores y por sus vasallos²⁷⁹. Para efectos de la legitimidad en el señorío, los justos títulos podían argumentarse de acuerdo a la condición natural del “Señor” por línea genealógica o por un ejercicio de largo tiempo de señorío sobre un territorio²⁸⁰.

²⁷⁸ GUEVARA GIL, Armando. *Los caciques y el “Señorío natural” en los Andes coloniales. Perú, Siglo XVI*. En: GONZÁLEZ VALE, Luis (coord.). *XIII Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano*. Asamblea Legislativa de Puerto Rico. San Juan. 2003. Pp. 143.

²⁷⁹ CHAMBERLAIN, Robert S. *The concept of the Señor Natural as revealed by Castilian Law and Administrative documents*. En: *Hispanic American Historical Review*. Vol 19. N° 2. Duke University. 1939. Pp. 30.

²⁸⁰ CHAMBERLAIN. *Opus cit.* Pp. 132; GUEVARA. *Opus cit.* Pp. 143.

La idea del señorío natural fue trasladada a las Indias desde el principio del choque cultural. En la crónica de Xerez, que data del año 1534, ya se encuentra presente este concepto²⁸¹. Más aún, para la década de 1550 era un concepto ampliamente difundido como se puede observar en las crónicas de Zárate y de Cieza de León, pero es importante señalar que no existía unanimidad en su uso. Por ejemplo, en la crónica de Cieza, se puede observar que el autor se refiere repetidas veces a los incas como los señores de estos territorios, describiendo su gobierno, sus virtudes y su historia como si se tratase de una verdadera monarquía, en la cual el señorío natural de todos los territorios recaía en el inca²⁸². En cambio, en la crónica de Zárate, el uso de este concepto se hace extensivo a los curacas o caciques: “En todas las provincias del Perú avia Señores principales que llamavan en su lengua Curacas”²⁸³. Cabe resaltar que este hecho fue convirtiéndose en una tendencia que tenía como trasfondo desacreditar a los Incas como gobernantes legítimos, de manera que “quedaban finalmente los curacas como legítimos señores naturales”²⁸⁴.

La idea de los curacas o caciques como verdaderos señores de estos territorios fue avanzando conjuntamente con el descrédito de los incas como tiranos, porque fueron justamente estos

²⁸¹ Este autor al empezar su crónica se refiere a Carlos V como “[...] invictísimo Carlos Emperador del romano imperio, nuestro natural Rey y Señor [...]”. En: XEREZ, Francisco. *Verdadera relación de la conquista del Perú*. Histria 16. Madrid. 1985. Pp. 59.

²⁸² CIEZA DE LEÓN, Pedro. *Crónica del Perú. Segunda parte*. Fondo Editorial PUCP. Lima. 1985; MILLONES FIGUEROA, Luis. *De Señores naturales a tiranos: el concepto político de los Incas y sus cronistas en el siglo XVI*. En: *Latin American Literary Review*. Vol. 26. N° 52. 1998. Pp. 72-89. En este estudio sobre los discursos de las crónicas respecto del gobierno de los Incas, Millones analiza los elementos señalados sobre el régimen incaico en la crónica de Cieza y cómo este recrea una monarquía de un príncipe europeo para los Incas.

²⁸³ ZARATE, Agustín de. *Historia del descubrimiento y conquista del Perú*. Fondo editorial PUCP. Lima. 1995. Pp. 55.

²⁸⁴ PEASE G.Y., Franklin. *Los Incas totalitarios: historia de un prejuicio*. En PEASE. *Opus cit.* Pp. 135.

señoríos naturales los que habían sido usurpados y sus pueblos (o vasallos) sometidos violentamente. Esta teoría política tuvo su punto culminante durante el gobierno del virrey Toledo en la década de 1570 cuando comenzó una empresa dedicada a demostrar la tiranía de los Incas, para darle legitimidad al gobierno español. Aproximadamente quince años antes de la empresa del virrey Toledo, los Canta y su abogado se adelantaron en pretender demostrar judicialmente –no políticamente– la tiranía de los incas, para lograr la restitución de las tierras de Quivi en beneficio de ellos, invocando al señorío anterior a la usurpación del inca. Esto muestra que dentro de las cortes durante la década de 1550 se utilizaba el argumento de la tiranía de los incas, una década antes de que este sea usado por el poder oficial del Virreinato. Este expediente es una prueba de ello.

A pesar de que en las probanzas no aparece el término “señorío natural” como tal, las continuas referencias a los señores de Quivi y de Collique como señores anteriores dan la pista de que la teoría y el concepto que estaban tratando de esbozar es el que refiere al señorío natural. Y es que este concepto sería clave para los canta, porque probar que existió una relación con el territorio anterior al despojo tiránico del inca, abriría una posibilidad a que se de una restitución. En otras palabras, que se les reconozca un derecho basándose en una apelación al tiempo anterior al Inca. Todo esto siempre y cuando se tenga en cuenta que el gobierno de los incas era ilegítimo.

¿A qué se refieren los canta cuando afirman en un alegato judicial que el inca fue un tirano? Dentro del pensamiento político del medioevo y principios de la modernidad, existían formas aceptables de gobierno como el imperio, la monarquía y los principados, pero también existían las formas inaceptables o indeseables que eran los llamados gobiernos tiránicos. La tiranía, sin embargo, no era nueva en el imaginario político medieval, puesto que había sido tratada desde la antigüedad en los escritos de Platón y Aristóteles. Este último filósofo había descrito en su *Política*

las características de los gobiernos tiránicos y las definía como una desviación de la monarquía, vale decir su antónimo, en la cual el interés del gobierno atiende sólo al monarca, dejando de lado, y yendo en desmedro del interés de la comunidad²⁸⁵. Llegada la edad media, durante mucho tiempo Aristóteles y su teoría fueron dejados de lado ante el predominio eminente de los valores cristianos y de la teología basada en platonismo.

Con el redescubrimiento de Aristóteles en Europa a mediados del siglo XII, gracias a las traducciones de manuscritos árabes al latín, este empieza a ser estudiado en las universidades del continente²⁸⁶, en donde un siglo después fue Santo Tomás de Aquino quien le dio la carta de ciudadanía en un ambiente que empezó reticente a estas nuevas ideas. Como aristotélico, Aquino sigue en sus obras *Summa Theologica* y *De Regimine Principum* la línea trazada por el filósofo, por eso encontramos en sus obras que el fin de un gobierno legítimo es el bien común, y que alejarse de este, procurando sólo el bien propio en desmedro de la república, convierte al régimen en una tiranía, que considera la peor forma de gobierno²⁸⁷.

En la obra de Santo Tomás existe una relación muy estrecha entre el rey y sus súbditos. Según el teólogo, el rey debía ser elegido y aceptado por quienes iba a gobernar. Este hecho le otorgaba una posibilidad de ejercer el control del gobierno para evitar que se convirtiera en un tirano²⁸⁸. Para cuando un rey había devenido en tirano, y por lo tanto un gobernante ilegítimo, Aquino

²⁸⁵ ARISTÓTELES. *Política*. Editorial Gredos. España. 1999. Libro III. Capítulo 7. Pp. 172.

²⁸⁶ BACIGALUPO, Luis E., *Aristóteles en París. La escolástica medieval como periodo de gestación de la modernidad filosófica*. Lección Inaugural Año académico 1999. Fondo Editorial PUCP. 1999. Pp. 13.

²⁸⁷ AQUINO, Santo Tomás de. *Del gobierno de los príncipes*. Editorial Lozada. Buenos Aires. 1964. Libro I. Capítulo III. Pp. 22-25.

²⁸⁸ TELLKAMP, Jörg Alejandro. *Filosofía política en la edad media*. En: HOYOS, Luis Eduardo (comp.). *Estudios de filosofía política*. Universidad Externado de Colombia. Colombia. 2004. Pp. 88.

desliza la posibilidad de revelarse contra ese gobierno porque “así no puede faltar ocasión de levantarse contra el Tirano en algún tiempo de adversidad”²⁸⁹. El fundamento de la teoría tomista es político-moral, por eso es que habla de valores. En ese sentido, para Santo Tomás al no existir el amor y la amistad que unen al gobernante y sus súbditos, aquel resultará odioso para el pueblo, y desconfiando de que estos últimos quieran deponerlo, los reprimirá infundiéndoles temor. En conclusión, el temor es el fundamento del gobierno tiránico, que cuanto más represor sea, ocasionará que el levantamiento sea más feroz²⁹⁰.

Pasando del terreno filosófico-teológico al propiamente jurídico, en el campo doctrinal del *Ius Commune*, uno de los tratadistas más extensos sobre la tiranía fue Bartolo de Sassoferrato. En su tratado *De Tyranno* hace un estudio técnico de ardua sapiencia jurídica que parte de la teoría aristotélica y tomista de la tiranía²⁹¹. Bartolo no sólo sintetizó el pensamiento de los filósofos y teólogos, sino que hace una contribución sistematizando y tipificando los tipos de tiranías que podrían existir. Así las esquematiza en dos tipos de tiranías: las manifiestas y las ocultas²⁹². Dentro

²⁸⁹ AQUINO. *Opus cit.* Libro I. Cap. X. Pp. 44. Es curiosa esta afirmación de Santo Tomás porque se cuenta que cuando Jean Petit, un maestro parisino de fines del siglo XIV, hizo una afirmación similar sobre la licitud de matar a un tirano, fue declarado hereje. De manera que no podemos pensar que fue una corriente predominante, sin embargo, como se verá más adelante sí tuvo acogida en España. Ver: ULLMAN, Walter. *Historia del pensamiento político en la edad media*. Editorial Ariel. Barcelona. 1983. Pp. 213-214.

²⁹⁰ Dice AQUINO: “el temor, pues, es débil fundamento, porque los que están sujetos por temor, si viene la ocasión de poderse levantar contra los que mandan, lo harán con mayores veras cuanto más contra su voluntad y solo por temor eran oprimidos”. *Idem*.

²⁹¹ QUAGLIONI, Diego. *Tyrannis*. En MALANDRINO, F. (a cura di). *Il lessico della “Politica” di Johannes Althusius*. Olschki. Firenze. 2005. Pp. 325.

²⁹² SASSOFERRATO, Bartolo de. *De tyranno*. En: QUAGLIONI, Diego. *Politica e diritto nel Trecento italiano. Il “De Tyranno” di Bartolo di Sassoferrato*. Leo Olschki Editore. 1983. Pp. 175-213. Traducción al Inglés de Jonathan Robinson. Traducción del Inglés al Castellano por Damian Gonzales.

de las manifiestas se encuentran las tiranías por defecto del título (*ex defectu tituli*) y las tiranías por razones de conducta (*ex parte exercitii*). Las primeras se caracterizan por la ausencia de un justo título, es decir que no gobiernan de acuerdo a derecho, llegando por violencia e infundiendo miedo para instaurar su gobierno²⁹³. Este tipo de régimen, tiene al miedo como fundamento para que los súbditos acaten las decisiones del tirano. Además, Bartolo sostiene que los actos hechos por los tiranos y en el tiempo de los tiranos no pueden ser válidos, de acuerdo a la teoría voluntarista de fines de la edad media, porque “ningún acto es hecho libremente en la *civitas* cuando hay un tirano ahí, porque parece hecho por el tirano mismo”²⁹⁴. De aquí que el miedo sea considerado como limitante de la libertad de los sometidos por el tirano, hecho que en sí mismo hace inválido los hechos de la tiranía en general.

Sobre las tiranías *ex parte exercitii*, el jurista explica que se trata de los gobiernos que aunque tenían un justo título para gobernar, sus propios hechos lo convirtieron en una tiranía, es decir un ejercicio arbitrario o abusivo del Derecho²⁹⁵. Basándose en Aristóteles, nombra los hechos específicos que harían que un gobernante se vuelva un tirano. Estos comportan asesinatos de los gobernantes y sabios, eliminación de la educación, división de los ciudadanos, sumisión del pueblo en la pobreza, desconfianza del tirano hacia los súbditos y la colocación de espías para controlar a la población. En suma, una serie de actos que no tienen por objeto el bien común sino el individual del tirano²⁹⁶.

²⁹³ SASSOFERRATO, Bartolo de. *Opus cit.* Questione VI. Pp. 185-187.

²⁹⁴ SASSOFERRATO, Bartolo de. *Opus cit.* Questione VII. Pp. 188.

²⁹⁵ SASSOFERRATO, Bartolo de. *Opus cit.* Questione VIII. Pp. 196.

²⁹⁶ SASSOFERRATO, Bartolo de. *Idem.*

En cuanto a los tipos ocultos de las tiranías, Bartolo no hace una reflexión tan extensa. Encuentra dos tipos de tiranos ocultos: los que gobiernan sin título por haberse terminado (*tyranno propter defectum tituli*) y los que no tienen propiamente un título (*tyranno propter titulum*). Sobre los primeros, Bartolo apunta que se trata de los que se perpetúan en el poder, cuando su título es temporal y buscan todas las formas posibles para hacerse reelegir cuantas veces lo deseen. El segundo grupo son las personas que no tienen un título de gobierno, pero ejercen tal influencia que lo que ellos mandan, se cumple²⁹⁷.

En el repertorio legal Castellano, la tiranía fue recogida en las Siete Partidas. En el texto de la norma se define al tirano como “señor, q es apoderado, en algund Reyno, o tierra por fuerza o por engaño, o por traycion [...] aman mas de fazer su pro, maguer sea daño dela tierra que la pro comunal”²⁹⁸. Se puede notar que para las Siete Partidas, debe haber un rasgo ilegítimo en el ascenso al poder por parte del tirano. Además, se encuentra presente la consideración aristotélica de la predominancia del bien individual del tirano, sobre el provecho de la comunidad. Se anota, inclusive, que para lograr su objetivo de quedarse en el poder, el tirano infunde temor, mantiene la desunión y el hambre en el reino. Finalmente, enumera una cantidad de características que mantienen los gobiernos tiránicos. Siempre bajo la influencia aristotélica, al punto que se hace la referencia directa al filósofo: “assi como dixo Aristoteles en el libro que fabla del regimiento de las cibdades e de los Reynos”²⁹⁹.

Con todo este bagaje filosófico, legal y doctrinario fue que los indígenas, mediante sus abogados, elaboraron una estrategia de argumentación clara y contundente para derrotar la argumentación

²⁹⁷ SASSOFERRATO, Bartolo de. *Opus cit.* Questione XII. Pp. 207-212.

²⁹⁸ Partida 2. Título I. Ley X.

²⁹⁹ *Idem.*

de los chacalla: si se comprobaba, mediante las probanzas, que el Inca había sido un tirano, no tendría sentido la pretensión de los adversarios de basar su derecho de dominio en un acto del inca, como rey, porque las acciones de los tiranos, según la doctrina Bartoliana, eran inválidos. Con esa intención fue que mediante las probanzas, los canta estructuran un relato que tuvo como objetivos principales presentar la llegada del inca como ilegítima mediante la violencia y dejar claro que hubo un sometimiento al inca sustentado en el temor del pueblo.

Para presentar la llegada del inca, los canta articularon el relato de manera que se pueda entender que el Inca llegó a usurpar a los señores que gobernaban las tierras de Quivi y de Collique. En una de las probanzas se menciona que esta usurpación se hizo mediante la guerra y dando muerte a los señores originarios y a muchos de sus indios:

[...] quando entraron los yngas en esta tierra a sujetalla fue el primero ynga Tupac Ynga Yupangue [...] dio guerra al dho Collicapa cacique de Collique y el dho Chunbiquibi [cacique de Quivi] [...] y los yngas en la batalla que dieron mataron a muchos yndios del dho Collicapa e al dho Collicapa e tambien muchos yndios del dho señor Chunbiquibe y el dho Chunbiquibe [...]³⁰⁰

En la mayoría de las otras probanzas se menciona directamente el término conquista para referirse a la entrada del inca en las tierras. La constante son las muertes de los señores, de sus indios y la permanencia del inca en el poder y en dominio sobre las tierras conquistadas, por ejemplo: “[...] bino a conquistar esta tierra capitanes de Topa Ynga Yupangue [...]”³⁰¹; “[...] en este dho tpo el dho Topa Ynga Yupangue avia enviado a conquistar esta tierra de Chacalla [...]”³⁰². Sin

³⁰⁰ J413: f. 198r-200r.

³⁰¹ J413: f. 226v

³⁰² J413: f. 243r

embargo, para que no exista duda sobre su argumento, algunos testigos apelan directamente a acusar al Inca de tirano por conquistar, usurpar y quitar las tierras: “[...] y que Inga se las avia quitado tiranycamente y por fuerza como tirano [...]”³⁰³; “[...] el inga hera tirano y se las avia quitado [las tierras] syn podello fazer”³⁰⁴.

Lo importante era que hubiera claridad en que el inca tomó posesión del gobierno (señorío) y que no existió una resistencia inmediata de parte de los canta porque existía el temor de que este los matara como lo había hecho con sus señores. La resistencia, en el esquema planteado por Bartolo, era considerada un derecho del pueblo que se podía activar siempre y cuando concurrieran dos condiciones. En primer lugar, que no existiera un superior a quien recurrir y, en segundo lugar, que sea una causa de utilidad pública y no privada, es decir que se haga en búsqueda del bien común³⁰⁵. En este caso, los canta se inhiben de hacer resistencia por razones de temor: “los dhos yndios de Canta no se lo rresistian ny osaban fablar porque tenyan myedo a los yngas”³⁰⁶.

Es que el miedo, al ser una característica fundamental en el régimen tiránico, no sólo se observa en la cohibición ante la resistencia, sino principalmente como la columna que mantiene a la tiranía. Los canta fueron cuidadosos de dejar en claro que el sometimiento basado en el miedo fue continuo durante todo el tiempo del inca –esto es, desde el primer Inca que llegó a la zona, Túpac Yupanqui, hasta el último del cual tuvieron conocimiento, Huáscar– porque con estos hechos se sostendría el carácter manifiesto de la tiranía en el tiempo. En ese sentido cuentan que “los yndios

³⁰³ J413: f. 213v

³⁰⁴ J413: f. 220v

³⁰⁵ MORONI, Enrico. *Tirannide e resistenza in Bartolo da Sassoferrato*. En: *Cultur giuridica e diritto vivente*. Rivista on line del Dipartimento di Giurisprudenza. Vol. 1. Università di Urbino Carlo Bo. 2014. Pp. 6.

³⁰⁶ J413: f. 227v

del repartimiento de Canta no osaban hablar de myedo de los yngas”³⁰⁷; y que “los dhos cacique e yndios de Canta no osavan hablar de myedo que tenyan a los yngas”³⁰⁸. Para explicar que los actos que sancionaba el tirano inca siempre se cumplían por temor a represalias hasta el final de la época del inca, los canta cuentan que ya en los tiempos de Huáscar, cuando este dictaba órdenes aunque fueran en contra del bien general de los canta, estos “yndios [...] no osaban defendérselo”³⁰⁹.

La imagen del gobierno incaico que presentaron los canta coincidía, dentro del esquema hecho por Bartolo, con las características de una tiranía manifiesta por defecto del título (*ex defectu tituli*). Contenía todos los ingredientes de esta: ausencia de un justo título para el gobierno por ganarlo con violencia, uso del miedo como limitante de resistencia y causa para que las decisiones sean acatadas. Sin embargo, también coincidía con la otra forma de tiranía *ex parte exercitii* en tanto el inca tirano asesinó a los gobernantes del área, trasladó grupos de personas de los pueblos de indios hacia otros pueblos e introdujo chacallas en las tierras. En la argumentación de los canta, el abogado buscó las formas más graves de tiranía dentro del repertorio del *Ius Commune* para que al momento de recrearlo mediante las probanzas no existieran dudas sobre el gobierno tiránico del inca.

Esta imagen de la tiranía del inca es sumamente importante para el análisis histórico del Derecho del siglo XVI porque es una elaboración dentro de un juicio (1558) anticipando una teoría política que tendrá un uso muy difundido más de una década después (1570), cuando el virrey Toledo intente fundamentar la legitimidad del gobierno español en Indias apelando a la tiranía del inca.

³⁰⁷ J413: f. 200v

³⁰⁸ J413: f. 220v

³⁰⁹ J413: f. 261v

Curiosamente, basándose en las mismas técnicas de reelaboración de la historia, es decir usando probanzas y crónicas. Además de contar con las mismas fuentes doctrinarias que estuvieron detrás de los argumentos de los canta³¹⁰.

Más allá de eso, la importancia del argumento de la tiranía en el presente caso radica en que son los mismos indígenas en sus testimonios y guiados por su abogado, los que introdujeron la figura Bartoliana del tirano para delinear las características del Inca. Esto demuestra que un concepto que provenía de la teoría política medieval y de la doctrina del *Ius Commune* circulaba en la real audiencia de Lima antes de que fuera un discurso oficial de los que ostentan el poder.

3.2.2.3. La dimensión jurídica de la capacocha

En el capítulo anterior se dijo que la capacocha contaba con dimensiones religiosas, políticas y económicas, propias de una sociedad teocrática-redistributiva, como la prehispánica. Con la llegada de los españoles y su cultura, las formas de organización tradicionales, ganaron un valor histórico, que las hizo factibles de ser invocadas como argumentación para fundamentar las pretensiones de derechos, es decir, adquirieron una dimensión jurídica. De esta manera se insertaron los argumentos de Derecho consuetudinario indígena dentro del orden jurídico dominante. Un rasgo común en un orden plural como lo fue la cultura jurídica del *Ius Commune*.

Dentro de la argumentación de los indígenas de Canta, la capacocha cobra un valor jurídico importante porque se convierte en la herramienta de expansión de la tiranía del inca en dos momentos: para adquirir y para mantener. El primero es cuando se desarrolla el ritual y se da el despojo injusto del señorío de los naturales. Los canta argumentan que ante el desarrollo de este no podían sino quedarse expectantes debido al miedo de ser asesinados si es que intentaban

³¹⁰ Ver MUMFORD, Jeremy Ravi. *Vertical empire. The general resettlement of indians in the colonial Andes*. Duke University Press. Durham. 2012. Pp. 99-117.

detener el ritual, porque se sancionaba con “pena de muerte” “que se tenya por costumbre e ley entre los yndyos que el yndio que derramase alguna gota de la dha Capacocha se muriese por ello e ansy donde se derramava lo matavan y el enterravan en el mysmo lugar”³¹¹. De esta manera quedaba coactado el derecho a resistencia ante un gobierno ilegítimo, lo cual confirmaba el carácter de tiranía, dentro de la argumentación planteada. Para que esto se vea en la práctica, los canta relatan cómo un indio al intentar detener el despojo fue asesinado:

En tpo de Guascaringa este dho t° vio que un yndio que se llamava Chuqui Guaranga quiso defender la dha Capacocha de Guascaringa porque llegava a su tyerra que era mas adelante del dho pueblo de Quibi diciendo que no le entrasen sus tierras y empezo a rrenpujar al yndio que traya la dha Capacocha y derramo un poco de sangre de la dha Capacocha y luego tomaron el dho yndio y le mataron y le enterraron donde cayo la dha sangre y este dho t° le byo enterrar [...] ³¹²

Así, la capacocha, descrito como un instrumento en sí mismo para infundir temor y coactar la resistencia, se vuelve un medio sumamente poderoso para negar el modo de adquisición del dominio planteado por los chacalla y confirma el señorío de los canta quienes habrían sido despojados de su derecho adquirido de tiempo inmemorial.

El segundo momento se da mediante el despliegue de las lógicas de redistribución (dimensión económica) y de reciprocidad (dimensión política) propias de la capacocha. Es decir, que los efectos de la capacocha, como ritual, perduran en el tiempo. De acuerdo a lo explicado por los indígenas de Canta, los chacalla prolongaron la posesión otorgada por el Inca trabajando la tierra en calidad de mitimaes. Por este motivo, los canta cuentan que no buscaron retornar a las tierras

³¹¹ J413: f. 243r

³¹² J413: f. 230v

porque estas se hallaban bajo el dominio (aunque sea tiránico) de los incas. Además, alegan que se encontraban atemorizados porque los poseedores de las tierras en ese momento, los chacalla, contaban con el respaldo del gobierno incaico gracias a las relaciones de reciprocidad. Buscar despojarlos hubiera significado levantarse contra el propio señorío de los incas porque se pretende desconocer un acto del inca como gobernante, lo que hubiera traído como consecuencia la muerte para todos los canta. Por eso, una vez llegados los españoles, y “acabado el gobierno del inca”, los canta empezaron a pretender la restitución de las tierras, porque ya no se encuentra vigente el sistema de reciprocidad que respaldaba a los chacalla.

Los canta dejan notar esto cuando afirman en sus probanzas que apenas cayó el gobierno del inca, ya no tuvieron más miedo, comprensiblemente, porque ya no había tiranía y buscaron tener las tierras de vuelta: “los dhos yndios de Canta dezian a los yndios Yauyos que se saliesen destas tierras que no heran suyas agora que no hera tpo de Yngas”³¹³. Lógicamente, la doctrina que está detrás de esta pretensión es que los actos del tirano, y de sus representantes que actúan en nombre del tirano, son inválidos. Bartolo, poniéndolo en términos contractuales, dice que los intercambios que hizo una persona con un tirano –equiparando a este con un falso tutor– conociendo su condición tiránica y que sólo buscaban su propio beneficio, son inválidos³¹⁴. Sólo hace una excepción que es para los casos en que el que trata con el tirano no puede tener conocimiento de su condición, pero tratándose de una tiranía manifiesta, es un poco difícil argumentar lo contrario. Por lo tanto, las capacochas hechas por los chacalla, como medio de expresión de las relaciones de reciprocidad con el tirano, son inválidas, razón por la cual no se puede exigir respeto de estas en el momento en que termina el gobierno tiránico.

³¹³ J413: f. 261v

³¹⁴ Para hacer esta *interpretatio*, Bartolo se basa en el Digesto Libro 27, título 6. En: SASSOFERRATO, Bartolo de. *Opus cit.* Questione VII. Pp. 193.

Toda la teoría jurídica que está detrás de la argumentación de los indígenas de Canta se sintetiza en la dimensión jurídica de la capacocha. Los conceptos de señorío natural, tiranía y una explicación de la capacocha conforman un engranaje para construir un argumento que tiene dimensiones del Derecho consuetudinario, el Derecho natural e *Ius Commune*: La tiranía del inca iniciada por el despojo violento de las tierras, por conquista o por capacocha, se perpetuó con la presencia de los mitimaes chacalla. No podría haber sido de otra manera tratándose de una pretensión de un sujeto jurídico colonial que está en pleno proceso de apropiación del *Ius Commune*. Los indígenas de Canta, buscaban demostrar, de esta forma, que su título de dominio era legítimo y anterior a la llegada de los españoles, es decir: originario.

Habiendo revisado las argumentaciones iniciales de ambas partes sobre su forma de adquisición del dominio, se ha ilustrado cómo se le dio voz al sujeto jurídico colonial gracias a la intermediación jurídica. En esta los abogados y procuradores elaboraron argumentos que involucraron de *Ius Commune* a los elementos tradicionales. Queda pendiente atender la construcción central de estos: la elaboración de la noción de dominio detrás de las pretensiones.

Capítulo IV: El dominio: los poderes y las facultades.

4.1. Introducción

En el capítulo anterior nos abocamos a descubrir cuáles eran las formas en que los indígenas sustentaron la adquisición de su derecho de dominio sobre las tierras. En el presente capítulo reconstruiremos cuál fue la noción de dominio que estuvo detrás de las pretensiones de los pueblos indígenas en litigio. Con este fin, dividiremos el análisis en tres partes. La primera se centrará en establecer el carácter de la concepción de los derechos de dominio en la doctrina del *Ius Commune* y las diferencias que la contrastan con otras formas de entender a la propiedad como la del Derecho moderno. La segunda parte buscará descubrir la noción de dominio que se encuentra en las alegaciones que el sujeto jurídico colonial intermediado por los abogados sustentó en los testimonios presentados. Para esto, el análisis de los derechos que componían el dominio se dividirá en dos: la *utilitas* o forma de aprovechamiento y la *substantia* que es el poder de disposición.

4.2. Las tradiciones reales

Dentro del balance que se hizo en el estado de la cuestión en la introducción de este trabajo podemos notar que existe una coincidencia en llamar “propiedad” al fenómeno que representa la tenencia de las tierras y su explotación o aprovechamiento económico en general, tanto para la época prehispánica como para la virreinal. Algunos son más cuidadosos que otros sin embargo siempre trabajan dentro de los límites de una categoría que es tomada de forma general por los historiadores pero que para el investigador jurídico podría traer confusiones por no ser tan precisa. Otros historiadores utilizan la categoría “posesión” para describir el mismo fenómeno. Como se ha explicado anteriormente, ya para el siglo XVI, la doctrina del *Ius Commune* había diferenciado estos fenómenos.

Esta confusión en la historiografía no jurídica es comprensible porque no se trata de autores con formación jurídica sólida, sino intuitiva, razón por la cual es natural que se haga una interpretación anacrónica de los fenómenos. Nuestra postura sostiene que constituye un equívoco llamar “propiedad” o “posesión” al fenómeno de las tenencias de tierras de los indígenas durante el siglo XVI. De esta aseveración surge una interrogante fundamental: ¿Qué fenómeno existió? ¿Cuáles fueron sus particularidades? Contestar estas preguntas constituirá la base de nuestro estudio de aquí en adelante.

Es común hablar de “propiedad” como una categoría que se refiere a las relaciones jurídicas establecidas entre las personas y las cosas. Sin embargo, para referirse al siglo XVI consideramos que esta categoría ha sido utilizada de manera inapropiada. En los trabajos revisados en el estado de la cuestión, es notorio que los historiadores han extrapolado su concepción de “propiedad” basada en los presupuestos del Derecho moderno para calificar lo que ellos creen que es el mismo fenómeno pero en siglos anteriores. Evidentemente, esta idea contiene una carga mental muy distante a la que se tenía sobre este fenómeno en la cultura jurídica del *Ius Commune*. Es importante recalcar que no se trata de una discusión sobre una terminología, sino sobre una carga mental y cultural que se halla detrás de este fenómeno de apropiación de bienes.

Para empezar, se debe entender a las relaciones o situaciones jurídicas reales como expresiones de lo que Paolo Grossi llama una mentalidad³¹⁵. Para este autor, la mentalidad es el conjunto de valores circunscritos a un grupo humano en un espacio-tiempo determinado. Dentro de la comprensión cultural del Derecho, que es base en esta investigación, se entiende que lo que es mentalidad para Grossi encaja correctamente con lo que entendemos por tradición. La cultura jurídica se compone de un conglomerado de valores, mentalidades o tradiciones, que envuelven la

³¹⁵ GROSSI, Paolo. *La propiedad y las propiedades*. Editorial Civitas. Madrid. 1993. Pp. 58.

totalidad de las experiencias jurídicas. Es decir, las relaciones o situaciones jurídicas son entendidas a partir de las tradiciones imperantes en una sociedad³¹⁶. Estas tradiciones salen a relucir en la práctica y justamente por eso son historiables.

En el caso concreto de las situaciones reales, es decir, en la relación del hombre con las cosas, las tradiciones se componen de dos dimensiones: las filosóficas y las ideológicas³¹⁷. Las primeras, porque analizando las situaciones reales se pone en evidencia cómo el ser humano se concibe en el mundo respecto de las cosas; y las segundas, debido a que se revelan las relaciones de los hombres con los “intereses vitales” y cómo organizan el aprovechamiento de los recursos de acuerdo a estos intereses. Entonces, estas dimensiones serán las que determinen las percepciones sobre las relaciones o situaciones jurídicas reales dentro de una “tradicción real” o cómo es que se concibe la relación entre el hombre y las cosas. ¿Cuál le corresponde a la cultura jurídica del *Ius Commune*?

4.2.1. La tradición del dominio

La tradición de Dominio se ubica dentro de la experiencia doctrinal del *Ius Commune*. Se caracteriza por comprender a los derechos sobre las cosas de una manera diferente a la que se concibe en la modernidad. Si a partir de la modernidad, como se verá más adelante, las relaciones jurídicas reales son unívocas y estáticas, dado su fundamento en la autoridad normativa de un código, en el *Ius Commune* las relaciones jurídicas reales son dinámicas y plurales, ¿a qué nos referimos?

³¹⁶ CRUZ, Manuel. *La filosofía contemporánea*. Santillana. Madrid. 2010. Pp. 228.

³¹⁷ Grossi prefiere llamar antropológica a la dimensión que llamamos aquí filosófica, ya que la situación real resalta una visión de la posición del hombre en el mundo, pero consideramos que va más allá, porque también devela cómo el hombre aborda el mundo y lo explica, llegando a un terreno filosófico.

Como se explicó en el primer capítulo, la cultura jurídica del *Ius Commune* tiene como centro la efectividad de las relaciones jurídicas. Por eso, para las situaciones reales lo importante eran las aprehensiones de los bienes. Los juristas no buscaron hacer una elaboración abstracta o dogmática que diera como fruto una única definición o concepto de lo que era el derecho de dominio, sino que se generaron distintas nociones de dominio desarrolladas de acuerdo a las prácticas y necesidades que se presentaban en la realidad. Por ejemplo, el régimen de dominio de la tierra de los señores feudales, no fue el mismo que el de los habitantes de las ciudades.

En segundo lugar, es una tradición que no parte del antropocentrismo, sino de la naturaleza de los bienes y de sus posibilidades de aprovechamiento. No era dable el antropocentrismo en un medio donde no se tenía al individuo como centro del Derecho. Teniendo este punto en cuenta, no fue extraño que se produjera una pluralidad de regímenes dominicales, ya que los bienes de por sí exigían un régimen particular de goce. Estas dos características de la tradición del dominio son fundamentales para entender su desarrollo. ¿Cómo se ha llegado esta conclusión? A continuación, un repaso histórico.

En la experiencia jurídica alto medieval (siglos V-XII), las tradiciones se construyeron sobre la base de la efectividad y no sobre un elemento normativo, o de validez. Las fuentes formales-escritas, como las romanas, habían sido desatendidas desde la época de las invasiones bárbaras. En efecto, algunos llaman a esta parte de la historia la época de la vulgarización del Derecho³¹⁸, otros como Clavero señalan que esta es la época de la “pérdida” de la ley³¹⁹. En ese sentido, el acercamiento a las situaciones reales, lógicamente, partió de la “efectividad corpórea”³²⁰. El precario

³¹⁸ HESPANHA, Antonio Manuel. *Cultura jurídica europea*. Editorial Tecnos. Madrid. 2002. P. 76.

³¹⁹ CLAVERO, Bartolomé. *Institución histórica del Derecho*. Marcial Pons. Madrid. 1992. P. 32.

³²⁰ GROSSI, Paolo. *Opus cit.* Pp. 75.

ordenamiento daba protección a esta dimensión práctica. Paolo Grossi llama a este tipo de sociedad una civilización posesoria, porque lo que primaba en importancia era el carácter efectivo de las situaciones reales, es decir la posesión³²¹. Entonces, nos encontramos frente a situaciones de hecho en donde la relación de la persona con el bien es económica y socialmente efectiva, es decir que había un aprovechamiento económico notable. Por eso, esta relación era amparada por el Derecho.

Cuando se redescubrieron las fuentes romanas (S. XII), lejos de darse un cambio en la tradición, se dio una continuidad en el predominio de la dimensión factual del Derecho y de las situaciones reales. Se produjo una *interpretatio*³²² de las fuentes a partir de la experiencia jurídica acumulada por siete siglos. Los juristas entendieron los contenidos de las fuentes romanas desde la práctica cotidiana.

Los ámbitos del Derecho donde es más notoria la aplicación de la *interpretatio* de los juristas son las situaciones reales. El redescubrimiento de la categoría del *dominium* hizo que el conjunto de las relaciones jurídicas reales se repensaran en estos términos. Este ejercicio intelectual era necesario para poder darle continuidad a la experiencia y “salvar” de esa manera la dimensión fáctica de las situaciones reales que venían dándose desde siglos anteriores³²³.

Esta *interpretatio* de las fuentes romanas en lo que respecta al *dominium* se ejemplifica cuando Bartolo de Sassoferrato, el más grande jurista de la Edad Media, esbozó los contenidos del

³²¹ GROSSI, Paolo. *Opus cit.* Pp. 77.

³²² Ver *Interpretatio* en el primer capítulo.

³²³ GROSSI, Paolo. *Opus cit.* Pp. 82-85.

dominium como el “*Ius de re corporali perfecte disponendi, nisi lex obsistat*”³²⁴. No se trata de una elaboración conceptual, sino de una interpretación de carácter doctrinario que busca adecuar las fuentes romanas a las situaciones reales que existían en su tiempo. El carácter doctrinario e interpretativo se nota cuando esta idea de *dominium* acuñada por Bartolo si bien fue de autoridad, no fue la única, sino que además otros juristas elaboraron la suya³²⁵.

De manera que, podemos considerar que a partir de este hecho la idea de *dominium* salta a la palestra y se genera toda una nueva comprensión de las relaciones jurídicas reales que son fruto de la reinterpretación en términos romanistas de las situaciones reales que se venían dando en la experiencia medieval desde los siglos anteriores. Por esto es que podemos decir que desde este momento nos encontramos dentro de la tradición del *dominium* propiamente dicha. Como se indicó anteriormente, cada tradición está compuesta por dos dimensiones: filosófica e ideológica.

Lo importante en la dimensión filosófica de esta tradición es cómo el Derecho puede resguardar la utilidad de las cosas y que estas sean aprovechadas por el ser humano. En una cultura jurídica que no tiene en cuenta al individuo, sino a Dios como centro del Derecho, se ubica al hombre en la periferia de la relación jurídica real, a pesar de que sea él quien va a beneficiarse del bien. Lo que la marca y define es la posibilidad o la forma de aprovechamiento de la cosa. Es decir, el elemento principal a partir del cual se construye la relación es la utilidad de la cosa (la *utilitas rei*). Esto no es casual dada la interpretación jurídico-filosófica predominante en ese momento según la cual el hombre debe descubrir el sentido jurídico inserto por Dios en la naturaleza.

De esta manera, las cosas tienen una utilidad dada por su naturaleza que el hombre debe descubrir y aprovechar de acuerdo a su finalidad en el mundo, el “para qué” fue puesta en la

³²⁴ MUNIER, Charles. *El concepto de “dominium” y “propietas” en los canonistas y moralistas desde el siglo XVI al XIX*. En *Ius canonicum*. Vol. 2. N° 4. 1962. P. 470.

³²⁵ MUNIER, Charles. *Idem*. Pp. 471-474.

creación, y de esa forma comprender la *substantia* de la cosa. Por eso es que se trata de una concepción anti-individualista de la relación real, porque no es antropocéntrica. La relación jurídica no es una teorización abstracta sino un descubrimiento del orden puesto por el creador que se revela en un vínculo efectivo que nace de las posibilidades de uso práctico de la cosa³²⁶. En otras palabras, dentro de esta tradición no es necesario hacer una abstracción sobre cómo el individuo aborda a las cosas para hacerlas suyas, eso sería hacer una elaboración dogmática de la institución y rompería con la postura filosófica de esta.

En cuanto a la dimensión ideológica de la tradición del *dominium* podemos decir que el interés que marca esta praxis es el aprovechamiento eminentemente agrario, según el cual cuanto más tierra se aproveche mayor será el beneficio. El énfasis se pone en el aprovechamiento, el goce efectivo, no meramente nominal. En ese sentido, quien goce efectivamente de mayores cantidades de tierra será más poderoso dentro de esta tradición. El ordenamiento protege el vínculo efectivo que se caracterice por un goce práctico de la cosa, ya que interesa salvaguardar la realidad de la relación jurídica real.

El uso terminológico podría traer problemas, sin embargo es importante aclarar dos puntos. En primer lugar, sería un equívoco pensar que solamente se utilizó un término –*dominum*– para hacer referencia a las aprehensiones de objetos dentro esta tradición. Al no existir un concepto definido y abstracto del derecho de dominio que haya sido adoptado, oficializado y respaldado por un poder estatal, la elaboración o desarrollo de la noción se volvió doctrinaria. Por eso, es posible encontrar referencias a otras palabras como *señorío* o inclusive el término *propiedad* para

³²⁶ HESPANHA. *Opus cit.* P. 113.

referirse al mismo fenómeno³²⁷. Es decir, existió una pluralidad terminológica en la tradición del dominio.

Sin embargo, en segundo lugar, los juristas medievales prefirieron utilizar la voz *dominum*³²⁸, y sus respectivas traducciones. Esto fue para tener continuidad con la tradición romanista contenida en los *corpora iuris* y porque expresaba un poder directo sobre las cosas. Para el caso de Castilla, en Las Partidas se encuentra traducido como *señorío* o *dominio*. Estos no aparecieron sólo en el enunciado de las leyes sino también en sus desarrollos.

Para el caso del Derecho en el Virreinato del Perú, nuestra postura encuentra antecedentes en la historiografía jurídica nacional con los cuales dialoga y hasta podría entrar en discusión. Por ejemplo, en el libro de Guevara observamos que el autor intenta plantear una distinción entre los “conceptos” propiedad y dominio en la práctica contractual en el Perú del siglo XVI. Para hacer esta distinción se basa en los formulismos de los documentos, que mencionan directamente a ambas voces. Apelando a Las Partidas pretende definir a la propiedad y el dominio como relaciones jurídicas reales diferentes³²⁹. Inclusive, se llega a afirmar que son instituciones complementarias³³⁰.

Consideramos que no es la interpretación más adecuada porque, en principio, se está perdiendo de vista que, en la racionalidad de la tradición del dominio, las relaciones reales no son

³²⁷ MURNIER. *Opus cit.* Pp. 469-479.

³²⁸ Una muestra de esto es la creación de los juristas medievales de la comprensión del dominio dividido. GROSSI, Paolo. *Opus cit.* Pp. 82-85.

³²⁹ En la Partida III, título II, ley 27 se dice que “la propiedad quiere decir como señorío que he el ome en la cosa” y en la Partida III, título XXVIII, ley 1 dice que señorío es “el poder que ome ha en su cosa de fazer della e en ella lo que quisiere según Dios e segund fuero”.

³³⁰ GUEVARA. *Opus cit.* P. 259.

abstracciones conceptuales, sino nociones referidas a asuntos prácticos observables entre los operadores jurídicos. “Propiedad” y “Dominio” son parte de una pluralidad terminológica que se refiere a una misma relación jurídica real. En un ámbito marcado por la creación doctrinaria de los juristas, no es dable pensar que existió un concepto único de lo que era el dominio, y menos aún pensar en diferencias conceptuales de dos términos que deben ser entendidos como parte de una pluralidad.

En segundo lugar, consideramos que el autor parte de una interpretación inexacta del pasaje de Las Partidas que señala: “propiedad quiere decir como señorío que ha el ome en la cosa”. El autor toma a esta cita como una elaboración conceptual que busca diferenciar al término *propiedad* del término *dominio* como instituciones que difieren en poderes y derechos sobre bienes. Lo que el pasaje de Las Partidas estaba haciendo era una equiparación terminológica. Este punto se comprueba cuando se hace una lectura más atenta de la ley completa. En la norma se intercalan los términos *propiedad* y *señorío* sin más intención que equipararlas como un mismo fenómeno. Inclusive en la glosa de esta ley, el jurista Gregorio López dice: “Propiedad y dominio son iguales”³³¹. Confirmando esta postura, en otro pasaje del mismo cuerpo legal se afirma: “Otrosi dezimos, que Propiedad es el señorío de la cosa”³³². Se puede notar cómo el redactor de Las Partidas no busca elaborar una diferencia entre términos para las situaciones reales, sino que es una muestra de la pluralidad terminológica de la tradición del dominio.

Por otro lado, si se trataran de conceptos diferentes, ¿no sería lo más lógico que tuvieran tutelas distintas? A cada tipo de relación jurídica le corresponde una tutela específica. Así, el medio de

³³¹ “*Propietas et dominum ídem sunt*”. Traducción mía. Glosa C. Partida III. Título II. Ley 27.

³³² Partida VII, título XXXIII, ley 10. “Del esclarecimiento de otras palabras dubdosas”. Es curioso que justo estos términos sean unos de los elegidos por Alfonso el Sabio para quitar las dudas sobre su contenido.

protección para el dominio era la restitución y para la posesión eran los interdictos o amparos. En ese sentido, suponiendo que los términos *propiedad* y *señorío* tuvieran contenidos diferentes, ¿cuál sería la tutela diferente para la propiedad y el señorío? Más aún, ¿qué sucede si a un propietario se le resta el señorío? o al revés si le quitan la propiedad ¿con qué derechos se queda el señorío? Esto no hace más que probar que dentro de Las Partidas, los términos *propiedad* y *señorío* se refieren a un mismo contenido.

Finalmente, si bien la fuente primordial del autor son documentos en los que se habla de trasladar la “propiedad y señorío útil y directo”³³³, lo que está perdiendo de vista es que se trata de un caso. Existen más casos para agregar y ampliar el análisis, como el litigio de los chacallas con los canta, donde no es posible ubicar el uso del término *propiedad* en el grueso del expediente, sino los términos *dominio* y *señorío*. Por ejemplo, en la suplicación de la sentencia de vista, el abogado de los chacalla, Marco de Lucio, utiliza el término *dominio*: “ninguno puede perder el *dominio* de su cosa sin su propio hecho y consentimiento”³³⁴. Otro ejemplo lo encontramos al inicio del expediente: “los ynd’s yungas intentando tercería de *dominio* sobre tierras”³³⁵. Finalmente, encontramos el uso de *señorío* cuando los indígenas de Quivi junto al licenciado León y Joan de Arrandolaza, abogado y procurador respectivamente, muy importantes para la época, plantean su demanda de tercería de dominio argumentando que: “no emos decaydo del *señorío* que dellas [las tierras] tenemos”³³⁶.

³³³ GUEVARA. *Opus cit.* Pp. 259 y ss.

³³⁴ J413: f. 62r-62v.

³³⁵ J413: f. 1r.

³³⁶ J413: f. 363r.

Un dato que podría ayudar es que Juan de Solórzano y Pereira, a principios del siglo XVII, trató de explicar las “diferencias” de las palabras *dominio* y *propiedad*. Señaló que el uso de esta última palabra quiere decir lo mismo que “dominio útil”. Entonces, para Solórzano, el uso del término *propiedad* debía ser entendido en función de la categoría dominio, no fuera de él ni como una categoría aparte. Si bien el autor disertaba sobre el tipo de dominio de las encomiendas de indios, su aclaración terminológica nos ayuda en nuestra postura que en la tradición del dominio existió una pluralidad terminológica³³⁷.

En conclusión, postulamos que para las situaciones reales dentro de la tradición del dominio, es adecuado utilizar la voz “dominio” por haber sido el punto de referencia entre los juristas dentro de un espacio de pluralidad. Lo importante es conocer las características anti-conceptuales, dinámicas y de pluralidad tanto de situaciones como de terminología en las relaciones jurídicas reales del *Ius Commune* para saber que nos ubicamos dentro una misma tradición.

4.2.2. La tradición de la propiedad

En contrapartida a la tradición del dominio encontramos a una experiencia jurídica distinta, que si bien pasó por un largo proceso de maduración, solo alcanzó carta de ciudadanía en el siglo XIX acompañada de una ruptura. Las dimensiones que subyacen a esta nueva experiencia jurídica son divergentes, cuando no opuestas, a los de la tradición propia del *Ius Commune*. Un ejemplo de la dimensión filosófica es que las perspectivas vienen dadas por cierta influencia que se dio en el campo del Derecho por las filosofías de la modernidad, que se ubican entre los siglos XVI y XIX, pero que encontraron sus orígenes en los siglos XIV y XV.

³³⁷ SOLORZANO Y PEREIRA, Juan. *Política indiana*. Ed. Atlas. Madrid. 1972. Libro III. Capítulo III. Punto 16.

Desde el siglo XVI aproximadamente el centro de la reflexión filosófica dio un giro hacia el sujeto-individuo y cómo puede conocer, comprender o explicarse el mundo que lo rodea. Al tomar una dirección antropocéntrica de la reflexión, el individualismo comenzó a resaltar como un valor intrínseco que se fue forjando durante toda la modernidad filosófica. Estas ideas recayeron en el Derecho como un desarrollo filosófico-jurídico que consistió básicamente en la evolución de la teoría de los derechos subjetivos³³⁸. En lo tocante a las relaciones jurídicas reales, estos derechos subjetivos se tradujeron en una serie de poderes de la persona, individualizados, sobre la cosa.

En el campo ideológico, las situaciones reales fueron alineadas de acuerdo a las exigencias de la clase burguesa. Esta necesidad era básicamente la seguridad jurídica del tráfico mercantil, lo cual implicaba que la relación jurídica real se vuelva el medio por excelencia para los intercambios comerciales y que tuviera su realización completa dentro de una sociedad de mercado³³⁹. Para eso era necesario que estos intercambios se den de la manera más segura posible y el Derecho se mostraba como la herramienta más adecuada para asegurar tales fines. Es claro que existe una mayor presión ideológica en esta nueva experiencia jurídica, es decir, el Derecho empieza a ser un medio de legitimación de intereses de los grupos de poder económico, por ser los detentadores de mayores y más completas relaciones jurídicas reales o que se hallan en situaciones reales más favorecidas.

Con estos fines, el Derecho del *Ius Commune* y la tradición del dominio, con su dispersión de nociones basadas en la efectividad más que en la validez formal, dejaron de ser útiles y surgió la necesidad de un cuerpo legal más simple y racional que brinde mayor predictibilidad en las

³³⁸ CORDERO QUINZACARA, Eduardo y Eduardo ALDUNATE LIZANA. *Evolución histórica del concepto de propiedad*. En *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*. N° XXX. Valparaíso. 2008. Pp. 378-379.

³³⁹ TRAZEGNIES GRANDA, Fernando de. *Las transformaciones del derecho de propiedad*. En: *Derecho PUCP*. N° 33. 1978. Pp. 80.

relaciones jurídicas. Era indispensable que exista sólo un concepto que sea funcional para todos, tanto en el presente como en el futuro. Para asegurarse de que se satisfaga esta necesidad los grupos de poder –los burgueses de principios del siglo XIX- se valieron de dos herramientas muy poderosas: el Código Civil y el concepto de propiedad. El Código, al ser un elemento de validez formal respaldado por el Estado, debía integrar en su articulado un único concepto oficial de las relaciones jurídicas reales que sean la herramienta exclusiva válida para las transacciones mercantiles. Asimismo, debía asegurar que los bienes sean independientes y no tengan vinculación alguna que pudiera ser obstáculo a su libre circulación, en otras palabras las relaciones jurídicas reales debían recaer sobre un único sujeto que fuera titular de todas las prerrogativas. Así, empezó a asomarse *el* concepto de propiedad y se habría paso una nueva tradición.

A este nuevo paradigma, en oposición a las nociones de dominio y gracias a la centralidad del concepto de propiedad en su espectro, lo llamaremos “tradición de la propiedad”. Lo que la caracteriza es que, en primer lugar, se da una conceptualización abstracta de las relaciones jurídicas hecha a partir del individuo. Esto tendrá como consecuencia la unificación de los derechos de uso y disposición en una única definición de la propiedad como “el derecho de gozar y disponer de las cosas de la manera más absoluta”³⁴⁰. La segunda característica es que esta unidad de derechos se individualiza, es decir recae sobre un único titular. Las desmembraciones o divisiones de los derechos que integran el concepto de propiedad no son posibles dentro de esta tradición porque al ser un derecho subjetivo, este sólo recae en un único sujeto. Por estas razones, para las situaciones reales que se dieron dentro de la tradición de la propiedad, es adecuado que la referencia se haga a partir de la voz “propiedad”.

³⁴⁰ Artículo 544 del Código Civil francés: “*La propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue*”.

En suma, nos encontramos ante dos tradiciones radicalmente diferentes, que parten de experiencias jurídicas, podríamos decir, antagónicas. Conociendo las características de cada una de las tradiciones, nos aseguraremos de que no se estarán trasplantando valores, mentalidades, cargas culturales propias de una tradición a otra. También nos cercioramos de que las situaciones reales sean analizadas dentro de sus correctas dimensiones y características histórico-jurídicas.

Ahora que se tiene claridad sobre las tradiciones y en cuál se encuentra nuestro caso central, pasaremos a analizar las características del fenómeno que es punto principal en nuestro estudio: el dominio dentro de los pueblos indígenas.

4.3. El dominio

Cuando los españoles llegan a estas tierras, introdujeron su tradición de derechos sobre las cosas. Esto implicó que dentro del sistema de dominación, se diera el proceso de apropiación de la cultura jurídica dominante. La acomodación de los indígenas a esta nueva estructura colonial implicó la aparición del sujeto jurídico colonial. Una característica de este es que mediante del fenómeno de intermediación jurídica se apropia del discurso dominante, lo integra a su tradición, la reinterpreta y recrea su propio discurso. ¿Cuál fue la forma en que los indígenas intermediados recrearon su discurso consuetudinario apropiándose de la tradición del dominio e integrándola para proteger sus intereses?

La sociedad incaica se caracterizó por la ausencia de una noción de dominio o concepto de propiedad, al menos de la manera occidental de comprenderlo. La imposición de nuevas estructuras de explotación de recursos fue un hecho que obligó a repensar sus relaciones con la tierra, en la medida que su deseo fuese subsistir. Para subsistir y mantener las estructuras prehispánicas en la época en que se convirtieron en una sociedad dominada, los indígenas iniciaron un proceso de apropiación. Esto implicaba necesariamente que los dominados pudieran

comprender sus atribuciones sobre la tierra dentro del discurso del Derecho importado. Resulta lógico que desde el sujeto jurídico colonial mediante la intermediación se elabore un discurso que pudiera ser legitimado en las cortes coloniales.

Así fue como el sujeto jurídico colonial, dentro de este macro proceso de apropiación cultural que se dio con la conquista, asimiló las nociones que traía la tradición del dominio. Como se advierte en la idea del párrafo anterior, se hizo con fines meramente utilitarios, siempre y cuando pudiera significarles un beneficio para sus intereses. El litigio por las tierras de Quivi es un caso paradigmático de esto. En las piezas procesales se puede observar cómo los pueblos indígenas esgrimen un desarrollo argumentativo que deja pistas para comprender cuál fue la noción de dominio que se elaboró para defender los intereses de los pueblos indígenas.

4.3.1. *Hacia las características del dominio*

La cultura jurídica del *Ius Commune* tuvo un elemento esencial y característico de desarrollo que fue el dominio. Cuando esta cultura llega al nuevo mundo, los indígenas se influyeron por ella y trataron en primer lugar de defender su título de dominio, como se ha visto en un capítulo anterior. Sin embargo, las pretensiones en los litigios no se limitaban solamente a defender un título, sino que sobre todo defendían una forma de aprovechamiento económico de la tierra. Tomando en cuenta la dimensión fáctica de la tradición del dominio, en los litigios se trató de demostrar cómo los indígenas ejercían un goce de la tierra, delineando sus poderes y facultades sobre esta. Desde este punto se puede comprender la noción de dominio que se encuentra subyacente. A partir de estos rasgos se puede reconstruir la noción de dominio que los intermediarios jurídicos sustentados en los testimonios de los curacas e indios del común defendían.

Una característica de suma importancia en la tradición del dominio fue el aprovechamiento efectivo de los bienes. Sin embargo, es importante señalar que no cualquier apropiación o aprovechamiento de un bien y su uso era calificado como dominio. Para Grossi, existía un contenido mínimo de derechos o poderes sobre el bien que designaban a un aprovechamiento como dominio. En este sentido señala que es importante que el dominio comprometa la globalidad de la *res*, o cosa³⁴¹. En el imaginario medieval esto quiere decir: el detentar corporalmente y disfrutar de la esencia del bien. Esta duplicidad de elementos es lo que, según Grossi, le daba un estatus de *dominium*, o señorío, a un aprovechamiento. Así mismo, debía ser un derecho autónomo e inmediato sobre la posibilidad de aprovechamiento de la cosa, sin vínculos de dependencia ni intermediaciones.

En la construcción jurídica del *Ius Commune*, el *dominium* tiene como punto de referencia al bien, porque ya se diferenciaban los derechos reales de los derechos personales sobre los bienes, que también existieron pero que no constituían un dominio. También, estos derechos eran distintos a los *Ius in Re aliena*, o derechos sobre cosas ajenas, como las servidumbres sobre bienes ajenos, que se encuentran en la orilla opuesta del dominio. Por ejemplo, el derecho de servidumbre no se podía perder aun cuando cambiaran los titulares del dominio del predio servidor³⁴².

El escenario altomedieval fue un laboratorio en el cual se generaron diversas formas de aprovechamiento de los bienes, al punto que cuando se redescubren las fuentes romanas (siglo XII), y comienza el auge del paradigma del dominio, los juristas tardomedievales buscaron darle un fundamento de validez a las figuras que la experiencia había moldeado³⁴³. Se puede agregar a esta

³⁴¹ GROSSI. *Opus cit.* Pp. 94 y ss.

³⁴² GROSSI. *Opus cit.* Pp. 94 y ss. Partida III. Título XXXI. Ley 8.

³⁴³ GROSSI. *Opus cit.* Pp. 94 y ss. GROSSI, Paolo. *El orden jurídico medieval*. Pp. 254 y ss.

explicación que lo que definió a un derecho como dominio fue la capacidad de poder gozar independiente y plenamente el bien. ¿Qué cosa definía el goce pleno de un bien? Su naturaleza. Existían casos en los que el bien admitía más de una posibilidad de aprovechamiento económico, de manera que se podía ser posible más de un derecho de dominio.

Entonces, se hizo una *interpretatio* del *dominium* romano hecha a la medida de las figuras que la experiencia medieval había visto aparecer. Así es como nace la noción de *dominium utile*. Es la noción que le dio el fundamento de validez a los tipos de situaciones prácticas que venían existiendo desde siglos anteriores. La aparición de la doctrina *dominium utile* fue central dentro del ordenamiento del *Ius Commune*. Se consolidó a partir de los grandes tratados de los comentaristas como una elaboración teórica importante³⁴⁴.

En el lenguaje de las fuentes romanas³⁴⁵, *dominium* implicaba a las facultades *Ius abutendi*, *Ius utendi* e *Ius fruendi*. En estos términos, el dominio útil se caracterizó por abarcar a los derechos de goce del bien (*Ius utendi* e *Ius fruendi*), mientras que el *Ius abutendi* podía estar en manos de otro titular (del dominio directo). Este desdoblamiento no quiere decir que ambos derechos de dominio sobre el bien fueran opuestos, excluyentes o contradictorios, sino que más bien se colocaban en una posición dialéctica que conjugaba dos formas de aprovechamiento de un mismo bien: uno lo aprovechaba desde la *substantia* (*dominium directum*) y el otro desde la *utilitas* (*dominium utile*).

Por eso, el dominio se desarrolló como una complejidad de elementos. Trató de abarcar las dos dimensiones de los bienes, la *utilitas* y la *substantia*. Así, la *utilitas*, como se ha dicho

³⁴⁴ GROSSI, Paolo. *La categoría del dominio utile e gli homines novi del quadrivio cinquecentesco*. En *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*. N° 19. Giuffrè editore. Milano. 1990. P. 209.

³⁴⁵ En el Derecho romano, el dominio como categoría reunía en sí a todos los derechos sobre el bien: *Ius utendi*, *Ius fruendi* e *Ius abutendi*. Se trataba de una unidad.

anteriormente, se componía de dos derechos muy importantes: el derecho de uso (*ius utendi*) y de disfrute (*ius fruendi*). Estas características abarcaban el goce del bien. En la recepción castellana de esta doctrina, se dice en Las Partidas que “señorío es poder que el ome ha en fruto o en rentas”³⁴⁶. Con esto se pone énfasis en los frutos que da la utilización del bien como rasgo característico del dominio. Por otro lado, la *substantia* implicaba el *ius abutendi* que lo podemos entender como el derecho de disposición del bien, que podía quedarse con el titular aun cuando se había realizado una disposición del dominio útil.

Estas características dentro de la tradición del dominio explican por qué existieron diferentes regímenes de dominio. Cada uno dependía de las posibilidades de aprovechamiento que brindara el bien. Los dominios podían estar desdoblados o unificados, según la naturaleza del bien. Las formas de goce eran también particulares de cada tipo de dominio. Ejemplos de esto en la experiencia medieval fueron el dominio agrario, ya sea feudal o alodial, o, inclusive, el dominio sobre el agua. De manera que nos encontramos ante una *pluralidad de regímenes dominicales*.

4.3.1.1. *Dominum utile o el goce de la tierra*

El carácter plural se importó a América desde el siglo XVI. La pluralidad en las Indias se manifestó en la presencia de dominios estancieros, dominios agrarios, censos, dominios sobre el agua entre otros que la experiencia fue moldeando. El dominio de las tierras de los pueblos indígenas fue otra de esas formas de la experiencia. La estructura del dominio que se ideó y defendió para los indígenas en la litigación se sentó sobre la base de su propia experiencia, interpretada desde las nociones de dominio importadas y que les fueran útiles a sus intereses. Fue una creación doctrinaria, por eso sostenemos que no fue una creación netamente indígena, sino que contó con

³⁴⁶ Partida III. Título XXVIII. Ley 1.

la formulación de los intermediarios jurídicos, los profesionales del Derecho, que les asistieron para elaborar estas nociones de dominio a partir de la doctrina del *Ius Commune*.

Por eso los indígenas, tanto de Chacalla como de Canta e incluso los de Quivi, al momento de presentar su demanda se esmeraron en probar que estaban obteniendo los frutos –la coca– de la tierra que se encontraba en disputa para fundamentar válidamente su pretensión de dominio. Así es que los indios de Chacalla en su demanda son enfáticos al solicitar que: “las dhas tierras por seras nos la mande bolber y entregar libremente como cosa que es nra y nros antepasados con los frutos y rrentas que han llevado”³⁴⁷. Es una petición que casi ha calcado la fórmula de Las Partidas. Conociendo que el dominio útil se caracteriza por la posibilidad de apropiación de los frutos derivados del uso del bien, el abogado de los chacalla debía solicitar que se les restituyan los frutos que se han perdido al no estar en el uso por culpa del despojo que hicieron los indígenas de Canta.

Caso diferente es el argumento de los indios de Quivi, que afirmaban que: “hemos estado siempre en posesión de las dhas tierras y nos pertenescen como hacienda nuestra y como cosa que siempre hemos labrado”³⁴⁸. El razonamiento no es distinto en fondo pero sí en forma. Mientras que los Chacalla buscan una fórmula para que se les reconozca que se les ha despojado de un aspecto elemental del dominio –el goce– y así ser reconocidos como los titulares del derecho mediante la restitución, los Quivi buscaban mediante el supuesto ejercicio actual del uso (el labrado), y la consecuente apropiación de los frutos, demostrar que son titulares del dominio. Sea una u otra forma, lo que no está en duda, y es el discurso común en ambas argumentaciones, es que el pueblo indígena que es titular del dominio tiene el ejercicio directo del goce de la tierra, es

³⁴⁷ J413: f. 1v.

³⁴⁸ J413: f. 313r.

decir, de los derechos de uso y disfrute. Esta titularidad es una prerrogativa autónoma de los indígenas, sin intermediaciones de otros sujetos que limiten o condicionen el goce de su derecho.

¿Cuál era el carácter del goce del dominio? Fue la integración de dos visiones, por un lado la reciprocidad y redistribución de la tradición andina, por el otro la efectividad del *Ius Commune*. De este modo podemos entender que la *utilitas* de la tierra se encontraba dividida entre los indios habitantes de un mismo terreno. Se hizo una *interpretatio* del modo de trabajo comunitario andino como una forma de *Ius utendi* y *Ius fruendi*, que aprovechaba tanto el uso de la tierra como los frutos de esta. Es decir que el derecho al aprovechamiento recaía sobre los que habitaban la tierra y la trabajaban efectivamente, no sobre la colectividad entera del pueblo indígena, que no necesariamente coincidían en número ni lugar.

Ejemplo claro de esto es el caso de las tierras de Quivi, porque los mitimaes chacalla que habitaban ese terreno no eran la totalidad del pueblo chacalla, sino una porción que tenía derecho a trabajar esa tierra –sembrándolas y labrándolas– para recabar los frutos –la coca–. No en vano se resaltaba en el expediente el hecho que estos iban para propio provecho de los habitantes³⁴⁹. Aunque los habitantes mitimaes de Quivi fueran sólo una porción del pueblo, la demanda se hace para proteger esta parte del terreno que antes de ser perdida había sido aprovechada con efectividad. De manera que podemos concluir que el dominio útil de la tierra recaía en cabeza de los miembros del pueblo que ejercían el aprovechamiento efectivo de la tierra, trabajándola.

4.3.1.2. *Dominum directum* o la disposición de la tierra

Habiendo analizado el carácter con que era aprovechada la *utilitas rei* de los bienes de los indígenas, es momento de descubrir qué sujeto era el titular de la *substantia* o poder de disposición del dominio de los indígenas. Esto servirá, asimismo, para poder encontrar quien era el

³⁴⁹ J413. F. 32r.

sujeto sobre el cual recaía la titularidad del derecho de dominio directo de la tierra. Con esa finalidad se procederá a analizar un documento sumamente importante para el desarrollo del litigio: la transacción celebrada entre los indígenas de Chacalla y los de Canta.

4.3.1.2.1. Hacia el análisis de una transacción de mediados del siglo XVI (1549)

Cuando se produjo la caída del inca, se suscitó un problema sobre la tierra de Quivi: ¿Quién se quedaría con la tierra? ¿Esta debería revertir hacia los canta o debían quedarse los chacalla? Persiguiendo esta finalidad se llegaron a cometer despojos manchados de violencia e inclusive matanzas, como se relata dentro del juicio, en las probanzas. Por eso y ante estos hechos violentos los encomenderos de ambos bandos y el presidente La Gasca llegaron al lugar para poder solucionar el problema. Esto demuestra lo escandaloso o graves que habían sido los hechos. Para dar remedio a este conflicto, los españoles buscaron aplicar una de sus instituciones típicas importadas para solucionar este caso: “transacción” o “concierto”.

En este documento los indios de Chacalla, representados por su cacique, cedieron a los indios de Canta, también representados por su cacique, las tierras de Quivi a cambio de 200 ovejas de la tierra. Como testigos estuvieron ambos encomenderos: Fernando Ampuero por los indios de Chacalla y Nicolás de Rivera *el Mozo*, por los indios de Canta.

¿Qué tipo de documento fue el celebrado por los caciques de Chacalla y Canta? En los folios del expediente judicial se le llama concierto o transacción. Vamos adelantando que lo cierto es que este documento es uno complejo, ya que consta de varios aspectos que serán sometidos a análisis.

Para poder estudiar exhaustivamente el documento, haremos transcripción del mismo:

“Digo yo don Francisco señor del pueblo de Mama y Chacra que sirvo a Francisco de Anpuero y lo tengo por señor y amo y le sirvo como su cacique que es verdad que por

quanto entre vos Guaman Yare señor del pueblo de Canta y pueblos y prencipales a el subjetos y teneis por amo y le servis a Niculas de Rribera y por quanto entre vos el dho Guaman Yaure y mi don Fran^{co} teníamos diferencia sobre ciertas tierras mucho tiempo a que se dizen Quibi que confinan con los yndios de Guancayo en el mismo rrio y por arriba hazia la sierra con yndios de Canta y los dhos nros amos Fran^{co} de Anpuero y Niculas de Rribera por nos hazer bien y quitarnos de diferencia y pasion vinieron ambos a dos juntamente a las tierras del dho Quibi y todos juntos ellos y nosotros nos concertamos en esta manera que me diesedes vos el dho Guaman Yaure dozientas ovejas y que yo el dho don Francisco os doy las dichas tierras de Quibi para vos y para vros decendientes libres y desenbarazadas y digo que agora ni en ningún tpo por mi ni yndio mio ni mi amo os será puesto entreval alguno y porque es verdad que rrecevi las dichas dozientas ovejas de que me doy por contento y pagado a toda mi voluntad os doy esta carta firmada de mi nonbre y de mi amo Fran^{co} de Anpuero y porque yo no se firmar rrogue al padre Garcia de Godoy firmase por mi; testigos que fueron presentes a todo lo sobredho: nros amos Fran^{co} de Anpuero y Niculas de Rrivera y el padre Lorenzo de Godoy y Di° de Avila y Pedro Ruiz de Barahona y Diego de Flores y en lo que toca a las tierras fuera del rrio hazia la parte de Chacalla se partieron desta manera que la tierra que cae de los yndios de Canta ado esta una + para abaxo hazia Guancayo son del dho Guaman Yaure y de la + para arriba del dho don Fran^{co} y porque es verdad lo firmaron de sus nombre

Fecho sábado a veinte e seis días del mes de henero de mill e qui's y quarenta e nueve años. Francisco de Anpuero; Niculas de Rrivera; Garcia de Godoy; por testigo Pedro Ruiz; por t° Diego de Avila.”³⁵⁰

Como se puede apreciar, ahora con más claridad, el presente documento es un acuerdo complejo porque está compuesto de dos intensiones o aspectos: en primer lugar pretende dar conclusión a un conflicto y, en segundo lugar, presenta a un intercambio de bienes pactado por las partes. Para poder conocer qué es exactamente este documento, el análisis partirá con el intercambio que se da dentro de este.

¿Qué tipo de intercambio es el que se da en este documento? El intercambio comercial de dos clases de bienes tal como está planteado en el documento podría parecer, a primera vista, un contrato de permuta. Sin embargo, consideramos que no se debe apresurar en dar una conclusión como esta sin antes tener en cuenta las particularidades socio-económicas de la sociedad colonial temprana. Para eso, hace falta observar las prácticas comerciales y los instrumentos jurídicos utilizados con mayor frecuencia en este periodo para poder dar mayores luces sobre el tipo de negocio jurídico que se quiso celebrar en el documento.

Un dato previo esclarecedor va por el lado de la moneda circulante y el régimen de intercambio de bienes que se dio a partir de su tráfico. Cuando se implantó el orden hispano en los Andes, surgió un problema: cómo implementar un sistema económico monetario en un espacio cuya economía tenía un carácter no monetario. Cuando los españoles llegaron al territorio andino no trajeron los elementos necesarios para establecer un sistema monetario. Como tampoco lo indispensable para mantener una economía de carácter monetario en estas tierras. El circulante fue muy escaso o

³⁵⁰ J413: f. 320r-321v.

nulo en los principios de la conquista, ya que no existieron centros de acuñación de monedas, ni se importaron monedas acuñadas en Castilla³⁵¹.

Sin embargo, lo que sí llegó fue el concepto de moneda, como una unidad que sirviera para medir y asignar valor a los bienes sujetos a intercambios comerciales³⁵². Entonces, se suscitó una necesidad de monedas en un lugar donde no había circulación de estas, para llevar a cabo las transacciones comerciales. Esta crisis monetaria generó dos consecuencias. En primer lugar, que se difundiera el uso de la moneda-pasta. Estas eran piezas de “oro y plata al peso en sus formas de barra, barretón, tejo, tejuelo, pedazos, granalla, polvo y metal labrado”³⁵³. Las monedas-pastas fueron en algún momento anterior trozos de oro o plata que eran utilizados como valores que el futuro pudieran fundirse³⁵⁴. Su difusión se dio mayormente en las zonas comerciales de los centros poblados de españoles.

La otra consecuencia que se generó fue que se tuvo que recurrir a fuentes alternativas de intercambio para que fungieran como monedas³⁵⁵. Así, se introdujo el uso de la “moneda de la tierra”, que eran productos cuyo valor estaba calculado en equivalencia con los valores de las monedas que los españoles manejaban y se utilizaban como medios de intercambio o pago en

³⁵¹ SALAZAR-SOLER, Carmen. *Minería y moneda en la época colonial temprana*. En: *Compendio de Historia Económica del Perú. Tomo 2: Colonial temprano*. Banco Central de Reserva-IEP. Lima. 2009. P. 187. LAZO GARCÍA, Carlos. *Economía colonial y régimen monetario. Perú siglos XVI-XIX. Tomo I*. Banco central de reserva. Perú. 1992. P. 92.

³⁵² LUQUE LUQUE, Juvenal. *Lima su moneda y su ceca*. En: GUTIÉRREZ ARBULÚ, Laura (Dir.). *Lima en el siglo XVI*. IRA-PUCP. Lima. 2005. P. 571.

³⁵³ LAZO. *Opus cit.* P. 95.

³⁵⁴ LUQUE. *Opus cit.* P. 571.

³⁵⁵ GUEVARA GIL, Armando. *Propiedad agraria y Derecho colonial*. Fondo editorial PUCP. Lima. 1993. P. 145.

especie³⁵⁶. El uso de este tipo de moneda-producto se dio comúnmente en las transacciones hechas con indígenas o entre indígenas y, por eso, su uso fue importante y constante en la economía andina de principios del virreinato³⁵⁷. Ejemplos de uso de este tipo de moneda existen varios: Rolando Mellafe muestra que en sitios como Jauja, Huarochirí o Huánuco se utilizaron a las llamas como medios de adquisición de tierras. Aunque Mellafe llama a este tipo de intercambio “truque complejo”, lo cierto es que explica que las llamas eran valuadas en equivalencia con las monedas que circulaban y eran un medio para pagar el precio de las tierras³⁵⁸. Otro ejemplo lo plantea Guevara para el Cusco. En este se realiza una venta en la cual se hace la equivalencia de 67 “ovejas de Castilla” en 300 pesos para poder adquirir un terreno³⁵⁹. Finalmente, Trelles expone cómo el dinero puede ser identificado con mercancías para el siglo XVI al detallar la venta de 74 carneros de la tierra que fueron pagados con 407 fanegadas de maíz hecha en el sur del virreinato³⁶⁰. En conclusión, se puede notar que justamente el uso de “las monedas de la tierra” fue muy común a lo largo de todo el virreinato del Perú gracias a la falta de monedas circulantes y la necesidad de estas en un mercado naciente y cautivo como el que se dio en la sociedad colonial inicial del Perú.

Habiendo analizado este dato previo sobre el entorno económico y la introducción de la moneda de la tierra, pasamos a profundizar en el aspecto jurídico del negocio celebrado por los chacallas y

³⁵⁶ LAZO. *Opus cit.* P. 95. SALAZAR-SOLER. *Opus cit.* P. 188.

³⁵⁷ LAZO. *Opus cit.* P. 94; MELLAFE, Rolando. *Frontera agraria: Perú en el siglo XVI*. En: JARA, Álvaro (ed.). *Tierras nuevas*. El colegio de México. México D.F. 1969. Pp. 17-18.

³⁵⁸ MELLAFE, Rolando. *Opus cit.* P. 18.

³⁵⁹ GUEVARA. *Opus cit.* P. 136.

³⁶⁰ TRELLES ARÉSTEGUI, Efraín. *Lucas Martínez de Vegazo: Funcionamiento de una encomienda peruana inicial*. Fondo editorial PUCP. Lima. 1991. Pp. 230-231.

los cantas. Retomamos la pregunta inicial: ¿Qué tipo de intercambio de bienes (ovejas y tierra) es este? Se dijo que inicialmente podría pensarse en una permuta, sin embargo en el análisis previo se ha podido notar que reiteradamente se mencionó la palabra “ventas” cuando se habló de ejemplos de uso de las monedas de la tierra. De manera que la pregunta toma un sentido más preciso: ¿Permuta o compra-venta?

Empecemos por analizar las características de la permuta dentro de la cultura jurídica del siglo XVI. Dentro de Las Partidas, la permuta se encuentra con el nombre de “cambios”. Y podemos decir que justamente ese era el nombre con el que mayoritariamente se le conocía en los circuitos comerciales y en la misma doctrina del siglo XVI, como lo explica Tomás de Mercado cuando hace un extenso análisis sobre los cambios: “Es nombre latino e interpretado en romance quiere decir trueque”³⁶¹.

El trueque o cambio se caracteriza por ser un intercambio de bienes, en el cual se traslada la titularidad del dominio de los bienes a la parte contraria, por eso es que en Las Partidas se describe a este tipo de contrato diciendo: “Camio es dar et otorgar una cosa señalada por otra”³⁶². La doctrina también explica este tipo de contrato de manera más explícita: “Trocar llaman dar una ropa por otra sin intervenir dinero en precio”³⁶³. Esta aproximación es más precisa porque señala que no hay un valor dinerario que sea necesario para pagar, y es justamente este aspecto no dinerario el que caracteriza al “cambio o trueque”. No hay un precio que pagar, lo cual significa que la valuación de los bienes a intercambiar es subjetiva entre las partes. En la práctica esto quiere decir que no se hace una equivalencia de los valores de los bienes usando como unidad de

³⁶¹ MERCADO, Tomás de. *Suma de tratos y contratos*. Fábrica nacional de moneda y timbre. Madrid. 1977 [1569]. P. 356.

³⁶² GUEVARA. *Opus cit.* Pp. 165-166. Partida V. Título VI. Ley 1.

³⁶³ MERCADO. *Opus cit.* P. 357.

referencia a las monedas o el valor de los metales preciosos, como podremos observar más adelante para el caso de la compraventa.

Históricamente, el cambio o trueque fue el primer medio de intercambio comercial. Luego, con la aparición de la moneda se comenzó a dar valor a los bienes calculados en los valores de las monedas, de manera que para obtener un bien ya no se entregaba otro en intercambio sino que se entregaba (pagaba) una suma de monedas (precio). Así nació la compraventa, diferente a la permuta. Mercado lo relata de esta forma:

La primera negociación que hubo en el mundo fue trocar [...] No había entonces ni compras ni ventas, ni se había inventado la moneda, ni había cuño [...] Después que hubo oro y plata comenzó el humanal gentío a mercar y vender [...] ³⁶⁴

Coincidimos con Mercado, también, con la valoración que hace a continuación: “todos son en alguna manera trueques [...] dado sea una perfecta venta, no deja de ser un género de trueque”³⁶⁵. Tiene razón dado que aquí podemos encontrar un nexo no solamente histórico entre la permuta y la compraventa, sino también en la naturaleza de las instituciones. Son dos formas de intercambiar bienes, que se diferencian en la forma de satisfacer el intercambio, por un lado en la permuta mediante la entrega de otro bien, que sea considerado equivalente, y por otro lado, en la compraventa, mediante el pago de un precio.

La compraventa se caracterizaba por contar con tres elementos: un bien materia de la transferencia, el acuerdo de las voluntades y el pago de un precio establecido³⁶⁶. Detengámonos

³⁶⁴ MERCADO. *Opus cit.* Pp. 356-357.

³⁶⁵ *Ídem.*

³⁶⁶ Así lo establece la Partida V. Título V. Ley 1: “Vendita es una manera de pleyto que los homes usan entre sí mucho, et fácese con consentimiento de amas las partes por prescio cierto en que se avienen el

en la última de las características, porque el acuerdo de las voluntades y la precisión de un bien materia de la transferencia son consustanciales a la permuta o cambio. Desde las elaboraciones doctrinarias del *Ius Commune* se estableció que el rasgo distintivo de las compraventas era la existencia del precio, la *pecunia numerata*. El jurista Baldo definía esta característica con la fórmula: “*si est emptio, ergo pretium: et econtra*”³⁶⁷ (“si es compra, entonces hay precio: y viceversa”).

Al ser el precio el elemento distintivo de la compraventa lo vamos a analizar dentro del contexto de los inicios del coloniaje. Como se ha visto anteriormente dentro de la economía de principios del virreinato, no era posible hallar monedas circulantes. Se debió recurrir a otras formas materiales que reemplacen a las monedas. Para esos efectos se utilizaron las monedas-pasta y las monedas de la tierra. Estos tipos de monedas eran calculados en valores imaginarios (monedas de cuenta) que les eran asignados con el propósito de tomarlos como los circulantes reales.

Por eso no resultó extraño que dentro de los contratos de compraventa los precios de los bienes fueran estipulados en valores directos como monedas de la tierra. Así, volvemos al ejemplo de Guevara, en donde se narra la venta de una porción de tierras valorada en 300 pesos y que fueron divididos en una cantidad de “ovejas de castilla” y de “ovejas de la tierra”³⁶⁸. Esta forma de fijación de precios es típica de una economía que está en tránsito a ser monetizada. Ha sido calificada,

comprador et el vendedor”. Guevara sintetiza las características que se han expuesto de manera concreta. En: GUEVARA. *Opus cit.* P. 130.

³⁶⁷ BALDUS DE UBALDIS. *Commentaria in quartum et quintum Codicis*. C. 5.12.10. Citado por: MASSIRONI, Andrea Giovanni. *Nell’Officina dell’interprete. La qualificazione del contratto nel diritto comune*. Università degli Studi di Milano- Bicocca. Milano. 2009. P. 162.

³⁶⁸ GUEVARA. *Opus cit.* P. 136.

como se ha dicho anteriormente, como una forma especial de trueque³⁶⁹, sin embargo somos coincidentes con llamarlo “Compraventa consuetudinaria” debido a que recoge las formas tradicionales de intercambio de bienes³⁷⁰. Es decir, se mantienen aspectos tradicionales, como lo son el intercambio de bienes, pero estos son valorados como una intermediación propia de la economía impuesta por los españoles.

Con toda esta explicación previa podemos afirmar que el intercambio de los bienes, o negocio, que se dio en la transacción de los indios de Chacalla y los de Canta se trata de una “compraventa consuetudinaria”. En primer lugar, porque si bien en la transacción misma no se establece una suma precisa valorando a las “ovejas” o a las tierras de Quivi, más adelante se dice que con la entrega de las doscientas ovejas de la tierra el precio se da por pagado y cumplida la obligación: “y porque es berdad que rrezebi las dichas ducientas obejas de que me doy por contento y *pagado* a toda mi boluntad”³⁷¹. Esto quiere decir que se tiene en cuenta de la existencia de un precio, que genera una obligación que hay que pagar, lo cual es característico de las compraventas (“*si est emptio, ergo pretium: et econtra*”).

Descartamos una permuta porque en la indagación hecha dentro de los cuestionarios de las probanzas, una parte sumamente importante son las preguntas sobre los valores de las ovejas y de las tierras de Quivi tanto al momento de hecha la transacción (1549) como al momento de la probanza (1558-1559). Por ejemplo en la primera probanza de los chacalla se pregunta:

³⁶⁹ MELLAFE. *Opus cit.* P. 18

³⁷⁰ GUEVARA. *Opus cit.* P. 149.

³⁷¹ J413. F. 6r. Cursivas hechas por el autor.

6. Yten si saben etc. que por henero del año pasado de qui°s e quarenta e nueve que fue quando el presidente Gasca estava en este rreyno valia cada oveja de la tierra en esta ciudad a quatro pesos e no mas

7. Yten sy saben etc. que las dhas tierras e chacaras de Quybi valían por el dho mes de henero del año pasado de qui°s quarenta e nueve y al presente valen mas de ocho myll pesos de oro porque son muchas tierras y muy buenas y en ellas muchas caxas de coca y de mayz e aji [...] ³⁷²

El objetivo de estas preguntas es averiguar si los valores de las ovejas que se entregaron como pago correspondían al valor de las tierras que fueron entregadas como contraprestación. Se está hablando de un precio, y la indagación va en busca de ese precio establecido por medio del uso de las ovejas de la tierra, lo cual nos hace concluir que se trata de una indagación dentro de un contrato de compraventa con carácter consuetudinario.

En segundo lugar, consideramos que se trata de un contrato que tiene una finalidad traslativa de dominio, como lo es la compraventa, porque recurre a uno de los verbos clásicos dentro de la tradición del *Ius Commune* que denota la transferencia del dominio. Nos referimos al siguiente fragmento: “Nos concertamos en esta manera que me diesedes bos el dicho Guaman Yabre dozientas obejas y que io el dicho don Fran^{co} os *doy* las dichas trras de Quibi” ³⁷³. Bartolo de Sassoferrato señala en su *Commentaria* que el verbo por excelencia para referirse a la transferencia del dominio y determinar realmente el carácter de un contrato (y lo dice refiriéndose

³⁷² J413. F. 14v.

³⁷³ J413. F. 16r. Cursivas hechas por el autor.

al caso la compraventa) es “*dare*”³⁷⁴, que se traduce al castellano como *dar*. Entonces, podemos entender dentro de esta tradición importada que se utilice justamente el verbo *dar* para designar la transferencia del dominio dentro de una compraventa, como se da en este caso.

En conclusión, esta transacción contiene dentro de su estructura un contrato de compraventa consuetudinaria celebrado por los chacalla a favor de los canta. Esto nos sirve para descifrar quién era el titular del derecho de dominio de las tierras de Quivi, ya que el hecho de transferir un derecho de dominio, implica un reconocimiento de un titular anterior. El objetivo es dilucidar ese titular anterior y su poder de disposición (*ius abutendi*).

4.3.1.2.2. La titularidad

A primera vista de lo analizado dentro del estudio de la transacción, el titular de la *substantia* del dominio es quien realizó la transacción, el cacique. Sin embargo, a lo largo del juicio se van develando otros datos de suma importancia. El hecho de que en las probanzas se haga un reconocimiento de que las tierras no eran solo del cacique sino que eran del común de los indios del pueblo es revelador: “que si las bendia [las tierras] [...] dirían que les avia bendido sus tierras e de sus yndios”³⁷⁵; “no quería dexar sus tierras ny tomar por ellas obejas ny otras cosas porque heran de sus yndios”³⁷⁶.

Esta idea de que la tierra era considerada del común para los actos de disposición se refuerza con el argumento esgrimido por el abogado de los indios de Chacalla, Marco de Lucio:

³⁷⁴ MASSIRONI, Andrea Giovanni. *Nell'officina dell'interprete. La qualificazione del contratto nel diritto comune*. Università degli studi di Milano-Bicocca. 2009. P. 79.

³⁷⁵ J413. F. 156v.

³⁷⁶ J413. F. 152r.

asi no puso perjudicar a mys ptes lo qual dho cacique quiso hazer sin poder pues tocando a todos por todos avia de ser otorgado y aprovado pues ninguno puede perder su dominio de su cosa sin su propio hecho y consentim^o ³⁷⁷

Se refieren a que la titularidad del *ius abutendi* o derecho de disposición recae sobre la integridad del pueblo. Esta colectividad se ve representada por el cacique, por el mismo derecho que se le otorga por su señorío natural, pero no quiere decir que pueda disponer de la tierra a su albedrío. Es decir, que la *substantia* del dominio recaía en la pluralidad de los integrantes del pueblo de indios. Por eso es que en las probanzas presentadas por los chacalla se recalca mucho el escenario negativo que se dio para el cacique que celebró la transacción luego de firmarla. Se cuenta que fue regañado por los indios ancianos y por los demás caciques cercanos. Además se relata que los mismos indios del común le lanzaban maldiciones al cacique y lloraban por haber “perdido” y “vendido” las tierras³⁷⁸.

El ente que ejerce el derecho de impugnar la transacción y solicitar la restitución real es la pluralidad de los indios del pueblo de Chacalla. Los abogados y los procuradores de causa representan a esa colectividad, no a sujetos individuales como los indios que fueron despojados o el cacique. Aunque los indios habitaban un terreno que no se encontraba anexado a la localidad central del pueblo en Chacalla sino en Quivi, la disposición o *substantia* de esta parte recaía sobre la colectividad de los indios.

De manera que podemos entender que la noción de dominio que se construyó dentro de los juicios iniciados por pueblos de indios en compañía de los intermediarios jurídicos pretendió mostrar un carácter comunal en cuanto a las decisiones de transferencias. Más aún porque esta

³⁷⁷ J413. F. 62r-62v

³⁷⁸ J413. Ff. 153-177. Probanza de los indios de Chacalla.

idea de que el derecho de dominio de las tierras recae en el conjunto de la población no es nueva dentro del imaginario de los españoles, y menos aún en los abogados. Ya en Castilla existía una experiencia anterior de territorios comunales que, como entes colectivos o plurales, mantenían su propia libertad y capacidad de decisión³⁷⁹.

En conclusión, los intermediarios jurídicos construyeron junto al sujeto jurídico colonial un régimen de dominio de los pueblos indígenas en términos de dominio útil (*utilitas*) y dominio directo (*substantia*). Se entendió de la siguiente manera: el dominio útil recaía sobre los habitantes del terreno, en la medida que usaban y disfrutaban la tierra, pudiendo estar diferenciada o integrada al pueblo. El dominio directo recaía sobre la colectividad, si bien representados por los caciques para tomar las decisiones, no cabía espacio para su actuar individual.

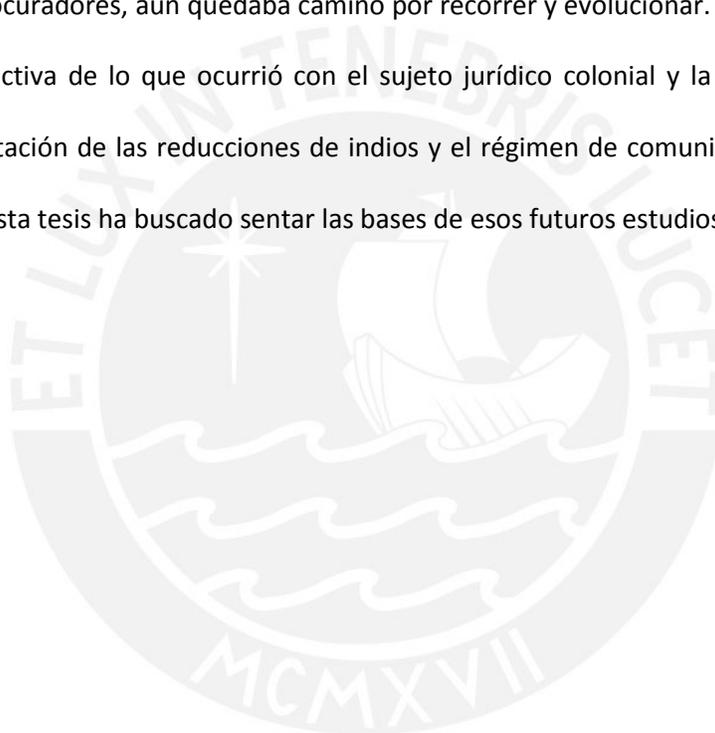
¿Este régimen de dominio planteado de esta forma quiere decir que se trataba de un régimen de manos muertas? No, porque cuando se discute la venta de las tierras, no se cuestiona que exista un poder de disposición en general, sino la falta de poderes del cacique cuando su actuar no representa la voluntad del conjunto del pueblo de indios. Con esa clave se inicia el proceso, sabiendo que, como se explica en el segundo capítulo, es el titular del derecho el que tiene la potestad de iniciar un proceso.

En resumen, para cerrar este capítulo, se ha estudiado que luego de haber sustentado la adquisición del derecho de dominio, el sujeto jurídico colonial, mediante la intermediación jurídica, desarrolla el contenido del derecho. Al tratarse de un fenómeno propio del *Ius Commune* lo hemos abordado desde dos ámbitos: la *utilitas* o dominio útil y la *substantia* o dominio directo.

³⁷⁹ MARAVALL, José Antonio. *Las comunidades de Castilla. Una primera revolución moderna*. Revista de Occidente. Madrid. 1969. P. 194-205.

La primera le corresponde a los miembros del pueblo que trabajan la tierra con efectividad, y se benefician de los frutos de esta, mientras que la segunda recae sobre la colectividad de los miembros del pueblo de indios, debidamente representada por el cacique.

Esta construcción corresponde a una etapa inicial de la historia del Virreinato, puesto que se desarrolla durante las primeras décadas del dominio hispano en los Andes (1549-1560's). Al haber sido una primera aproximación del sujeto jurídico colonial al *Ius Commune*, mediante la acción de los abogados y procuradores, aún quedaba camino por recorrer y evolucionar. Queda pendiente el estudio en perspectiva de lo que ocurrió con el sujeto jurídico colonial y la noción de dominio durante la implantación de las reducciones de indios y el régimen de comunidades a partir de la década de 1560. Esta tesis ha buscado sentar las bases de esos futuros estudios.



Conclusiones

1. Cuando los españoles ingresaron al territorio andino, se inició un proceso de apropiación de su cultura jurídica o *Ius Commune* por parte de los indígenas, como grupo dominado. Así nació el sujeto jurídico colonial como portador de una nueva conciencia jurídica que busca legitimidad para sus pretensiones en el orden colonial. Para este fin recurre al sistema de justicia colonial y se vale de las herramientas del Derecho importado como los profesionales del derecho y las instituciones jurídicas. Las partes del juicio por las tierras de Quivi son un ejemplo de este fenómeno.
2. El despliegue de la voz de este sujeto jurídico colonial se dio en las probanzas y en las alegaciones de los juicios, junto a la acción de los intermediarios jurídicos (abogados y procuradores de causa). Con la asesoría de estos elaboraron recreaciones narrativas que sustentaban los argumentos plurales de Derecho, que comprendían razonamientos tanto de *Ius Commune* como de su propio Derecho consuetudinario. Así en la argumentación de la adquisición de su derecho de dominio, los indígenas interpretan la figura del inca en base a la teoría política europea que se encontraba vigente, como rey o tirano.
3. En la historia de las tradiciones reales existen dos etapas o modelos: la tradición del dominio y la tradición de la propiedad. Esta última corresponde al Derecho moderno, codificado. La propiedad se caracteriza por ser un derecho subjetivo conceptualizado en un código para un territorio determinado. En cambio, la tradición del dominio corresponde a la época del *Ius Commune*. Al no existir un Estado, el derecho de dominio se desarrolla desde la doctrina de los juristas como autoridades.
4. Partiendo de la filosofía imperante, el desarrollo doctrinario del derecho de dominio en el *Ius Commune* lo dividió en dos componentes: la *utilitas* o dominio útil; y la *substantia* o dominio directo. La primera comprendía la posibilidad de uso y disfrute del bien mientras

que la segunda el poder de disponer del mismo. La posibilidad de articular estos dos componentes de diferentes formas dio paso a que exista una pluralidad de regímenes de dominio. Uno de estos fue el régimen de los pueblos de indios.

5. De lo argumentado por los abogados y sustentado por los indígenas, se concluye que en los pueblos de indios, la *utilitas* recaía sobre los habitantes del pueblo que se encontraran ejerciendo el aprovechamiento efectivo de la porción de tierra asignado mediante el trabajo de la misma. La *substantia* era una prerrogativa de la pluralidad de los integrantes del pueblo. Esta colectividad se veía representada por el cacique, quien por su señorío natural podía ejercer el derecho de representación, pero no de disposición.
6. El medio de tutela de este derecho de dominio fue un procedimiento típico de un juicio civil, donde se discutía el derecho de fondo. Estaba compuesto por la presentación de la demanda, contestación, presentación de las pruebas, recuento de alegatos y sentencia. Este proceso era el pertinente para la defensa del derecho de dominio, por eso fue planteado por los indios del pueblo de Chacalla. Se diferenciaba del procedimiento oportuno para la defensa del derecho de posesión, que al ser interdicto, poseía una naturaleza sumaria donde no se trataba el derecho de fondo.

Bibliografía

ADORNO, Rolena

1988 *El sujeto colonial y la construcción cultural de la alteridad. En Revista de crítica literaria latinoamericana. Año XIV. N° 28. Lima.*

ALTUVE-FEBRES LORES, Fernan

1996 *Los reinos del Perú. Apuntes sobre la monarquía peruana. Estudio Altuve-Febres y Dupuy. Lima.*

ARISTÓTELES

1999 *Política. Editorial Gredos. España.*

AQUINO, Santo Tomás de

1964 *Del gobierno de los príncipes. Editorial Lozada. Buenos Aires.*

BARRIENTOS, Javier

1994 *Introducción a la historia del Derecho Chileno: Derechos propios y derecho común en Castilla. Barroco librerías. Chile.*

BABER, Jovita

s/f *Multiplicity of meaning: Legal pluralism and the leayered legality of land in sixteenth-century Andes. University of Illinois. Urbana-Campaign. Versión inédita.*

BOUDIN, Louis.

1955 *El imperio socialista de los Incas. Zig-Zag editorial. Chile.*

BASADRE, Jorge

1937 *Historia del Derecho peruano. Editorial Antena. Lima.*

BELAUNDE GUINASSI, Manuel

1945 *La encomienda en el Perú. Editorial Mercurio. Lima.*

BAYLE, Constantino

1944 *España en Indias. Editora Nacional. Madrid.*

BACIGALUPO, Luis E

1999 *Aristóteles en París. La escolástica medieval como periodo de gestación de la modernidad filosófica.* Lección Inaugural Año académico 1999. Fondo editorial PUCP.

BELLOMO, Manlio

1995 *The common legal past of Europe: 1000-1800.* The Catholic University of America Press. Washington D.C.

CORDERO QUINZACARA, Eduardo y Eduardo ALDUNATE LIZANA

2008 *Evolución histórica del concepto de propiedad.* En *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos.* N° XXX. Valparaíso.

CLAVERO, Bartolome

1992 *Institución histórica del Derecho.* Marcial Pons. Madrid.

CRUZ, Manuel

2010 *La filosofía contemporánea.* Santillana. Madrid.

CIEZA DE LEÓN, Pedro

1985 *Crónica del Perú. Segunda parte.* Fondo Editorial PUCP. Lima.

CHAMBERLAIN, Robert S.

1939 *The concept of the Señor Natural as revealed by Castilian Law and Administrative documents.* En: *Hispanic American Historical Review.* Vol 19. N° 2. Duke University.

CIEZA DE LEÓN, Pedro de.

1987 *Crónica del Perú. Tercera parte.* Ed. Prol. y notas de Francesca Cantu. Fondo Editorial PUCP. Lima.

COBO, Bernabé

1882 [1639] *Historia de la fundación de Lima.* Imprenta liberal. Lima.

CHANG-RODRIGUEZ, Raquel

1991 *El discurso disidente: ensayos de literatura colonial peruana.* Fondo editorial PUCP. Lima.

CHROEDL, Annette

2008 *La capacocha como ritual político. Negociaciones en torno al poder entre Cuzco y los curacas.* En: *Bulletin de l'Institut Francais d'Études Andines.* Volumen 37. N° 1.

DÁVILA CORRALES, Carlos Alberto

2010 *El modo andino de propiedad de la tierra en el Estado Inca.* Tesis de grado PUCP.

DE LA PUENTE BRUNKE, José

1992 *Encomienda y encomenderos en el Perú: estudio social y político de una institución colonial.* Excma. Diputación provincial de Sevilla. Sevilla.

DEL BUSTO DUTHURBURU, José Antonio

1995 *Tupac Yupanqui.* Editoril Brasa S.A. Lima.

DEL BUSTO DUTHURBURU, José Antonio

2001 *Pizarro.* Vol. 2. Ediciones COPE-Petroperú. Lima.

DEL BUSTO DUTHURBURU, José Antonio

1978 *Historia general del Perú: Descubrimiento y conquista.* Librería Studium. Lima.

DEL BUSTO DUTHURBURU, José Antonio

1983 *Los regidores perpetuos del cabildo de Lima (1532-1821): Crónica y estudio de un grupo de gestión.* Excma. Diputación provincial de Sevilla. Sevilla.

DILLEHAY, Tommy Delton

1976 *Competition and cooperation in a prehispanic multi-ethnic system in the central Andes.* University of Texas. Austin.

DILLEHAY, Tommy Delton

1987 *Estrategias políticas y económicas de las étnias locales del Valle del Chillón durante el período prehispánico.* En *Revista Andina.* Año 5. Número 2.

DI PIETRO, Alfredo

1999 *Derecho Privado Romano.* Depalma. Buenos Aires.

- DRIGO, Ana Laura
- 2006 *La gran rebelión de Gonzalo Pizarro. Liderazgo y legitimidad (Perú siglo XVI).* Editorial Dunken. Buenos Aires.
- DUVIOLS, Pierre
- 1976 *La Capacocha.* En: *Allpanchis.* Volumen IX. Cusco.
- ESPINOZA SORIANO, Waldemar
- 1963 *La Guaranga y la Reducción de Huancayo: tres documentos inéditos de 1571 para la etnohistoria del Perú.* En *Revista del Museo Nacional.* Tomo XXXII. Lima.
- ESTETE, Miguel de [atribuida a]
- 1987 *El descubrimiento y la conquista del Perú.* En: Salas et al. (editores). *Crónicas iniciales de la Conquista del Perú.* Editorial Plus Ultra.
- GARCÍA Y GARCÍA, Antonio
- 1993-94 *El Derecho común en Castilla durante el siglo XIII.* En: *Glossae. Revista de Historia del Derecho europeo.* N° 5-6. Instituto de Derecho Común Europeo. Murcia.
- GROSSI, Paolo
- 2004 *Derecho, sociedad, Estado: una recuperación para el derecho.* El Colegio de Michoacán. México.
- GROSSI, Paolo
- 1996 *El orden jurídico medieval.* Ed. Pons. Madrid.
- GROSSI, Paolo
- 1993 *La propiedad y las propiedades.* Editorial Civitas. Madrid.
- GROSSI, Paolo
- 1990 *La categoría del dominio utile e gli homines novi del quadrivio cinquecentesco.* En *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno.* N° 19. Giuffrè editore. Milano.
- GUILLÉN, Edmundo

- s/f *Huascar, el Inca trágico*. Populibros peruanos. Lima.
- GUILLÉN GUILLÉN, Edmundo
- 1994 *La guerra de reconquista inka*. Lima.
- GUEVARA GIL, Jorge Armando
- 1964 *Litigiosidad Indígena en el primer siglo del colonialismo español*. Paper of University of Wisconsin. Madison.
- GUEVARA GIL, Armando
- 2003 *Los caciques y el "Señorío natural" en los Andes coloniales. Perú, Siglo XVI*. En: GONZALEZ VALE, Luis (coord.). *XIII Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano*. Asamblea Legislativa de Puerto Rico. San Juan.
- GUEVARA GIL, Jorge Armando
- 1993 *Propiedad agraria y derecho colonial. Los documentos de la hacienda Santotis*. Fondo editorial PUCP. Lima.
- GUEVARA GIL, Armando y Frank SALOMON
- 2008 *La visita personal de Indios: Ritual político y creación del "indio" en los andes coloniales*. En: Guevara, Armando. *Diversidad y complejidad legal*. Fondo editorial PUCP. Lima.
- HAMPE MARTÍNEZ, Teodoro
- 1989 *Don Pedro de la Gasca. Su obra política en España y América*. Fondo editorial PUCP. Lima
- HAMPE MARTINEZ, Teodoro
- 1979 *Relación de los encomenderos y repartimientos del Perú en 1561*. En: *Historia y Cultura*. N° 12. Museo Nacional de Historia. Lima.
- HERNANDEZ, Francisco
- 2012 *Historiografía andina y la idea de propiedad*. En: GUERRA, Margarita (ed.). *Homenaje a José Antonio del Busto Duthurburu*. Fondo editorial PUCP.
- HERZOG, Tamar
- 2011 *How the Indios lost their land: Spanish Debates and practices of dispossession*. Manuscrito de la ponencia presentada en el Symposium on Comparative Early

Modern Legal History 2010-11

HESPANHA, Antonio Manuel

2002 *Cultura jurídica Europea. Síntesis de un milenio.* Editorial tecnos. Madrid.

HEVIA BOLAÑOS, Juan de

1989 *Curia philipica.* Ed. Lex Nova. Valladolid.

HONORES, Renzo

2010 *Colonial legal polyphony: caciques and the construction of legal arguments in the Andes 1550-1640.* Harvard University. Cambridge.

HONORES GONZALEZ, Renzo

2007 *Una sociedad legalista: abogados, procuradores de causas y la creación de una cultura legal colonial en Lima y Potosí, 1540-1670.* PHD. Tesis. Florida International University.

HONORES GONZALEZ, Renzo

2005 *El lus Commune en los Andes: una aproximación a los informes del licenciado Polo Ondegardo.* PUCP. Escuela de graduados.

JAKFALVI-LEIVA, Susana

1993 *De la voz a la escritura: la relación de Titu Cusi(1570).* En *Revista de crítica literaria latinoamericana.* Año XIX. N° 37. Lima.

KAGAN, Richard L

1991 *Pleitos y pleiteantes en Castilla. 1500-1700.* Junta de Castilla y León. Salamanca.

LAZO GARCÍA, Carlos

1992 *Economía colonial y régimen monetario. Perú siglos XVI-XIX. Tomo I.* Banco central de reserva. Perú.

LOHMANN VILLENA, Guillermo

1977 *Las ideas jurídico-políticas en la rebelión de Gonzalo Pizarro.* Universidad de Valladolid. Valladolid.

LUQUE LUQUE, Juvenal

2005 *Lima su moneda y su ceca.* En: GUTIERREZ ARBULÚ, Laura (Dir.). *Lima en el siglo*

XVI. IRA-PUCP. Lima.

MARCUS, Joyce y Jorge SILVA

1987 *Parte I. Los Cocales del Valle del Chillón. Evidencia arqueológica y contexto ecológico.* En ROSTWOROWSKI, María. *Conflicts over coca fields in XVI-th century Perú.* IEP-Ann Harbor. University of Michigan.

MARAVALL, José Antonio

1969 *Las comunidades de Castilla. Una primera revolución moderna.* Revista de Occidente. Madrid.

MARIATEGUI, José Carlos

1995 [1928] *Siete ensayos de interpretación de la realidad peruana.* Editorial Amauta. Perú.

MASSIRONI, Andrea Giovanni

2009 *Nell'Officina dell'interprete. La qualificazione del contratto nel diritto comune.* Università degli Studi di Milano- Bicocca. Milano.

MELLAFFE, Rolando

1969 *Frontera agraria: Perú en el siglo XVI.* En: JARA, Alvaro (ed.). *Tierras nuevas.* El colegio de México. México D.F.

MERCADO, Tomás de

1977 [1569] *Suma de tratos y contratos.* Fábrica nacional de moneda y timbre. Madrid.

MILLONES FIGUEROA, Luis

1998 *De Señores naturales a tiranos: el concepto político de los Incas y sus cronistas en el siglo XVI.* En: *Latin american literary review.* Vol. 26. N° 52.

MORONI, Enrico

2014 *Tirannide e resistenza in Bartolo da Sassoferrato.* En: *Cultur giuridica e diritto vivente.* Rivista on line del Dipartimento di Giurisprudenza. Vol. 1. Università di Urbino Carlo Bo.

MUMFORD, Jeremy Ravi

2012 *Vertical empire. The general resettlement of indians in the colonial Andes.* Duke University Press. Durham.

MUMFORD, Jeremy Ravi

- 2008 *Litigation as ethnography in Sixteenth-Century Perú.* En: HAHR. Vol. 88. N° 1.
- MUNIER, Charles
- 1962 *El concepto de “dominium” y “propietas” en los canonistas y moralistas desde el siglo XVI al XIX.* En *Ius canonicum*. Vol. 2. N° 4.
- MURRA, John
- 1999 *Derechos a las tierras en el Tawantinsuyu.* En MENEGUS, Margarita (coord.). *Dos décadas de investigación en Historia económica comparada en América latina.* El colegio de México. México.
- MURRA, John
- 1975 *El control vertical de un máximo de pisos ecológicos en la economía de las sociedades andinas.* En *Formaciones económicas y políticas del mundo andino.* IEP. Lima.
- NOEJOVICH, Hector
- 2003 *La noción abstracta de propiedad en América: una visión desde los Andes.* En: *Derecho PUCP*. N° 53. Fondo editorial PUCP. Lima.
- ONDEGARDO, Polo
- 2013 *Relación de los fundamentos acerca del notable daño de no guardar a los indios en sus fueros.* En: CHIRINOS et al. (eds.) *El orden del Inca.* Polo Ondegardo. Editorial Comentarios. Lima.
- OTS CAPDEQUÍ, José María
- 1949 *El régimen de la tierra en la América española durante el período colonial.* Universidad de Santo Domingo. Trujillo.
- OTS CAPDEQUÍ, José María
- 1943 *Manual de Historia del Derecho español en las indias y del Derecho propiamente indiano.* Tomo II. Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. Buenos Aires.
- PEASE G.Y., Franklin
- 2012 *La noción de propiedad entre los Incas: una aproximación.* En: Id. *Los Incas en la colonia.* Ministerio de cultura. Lima.
- PEASE G.Y., Franklin

- 1996 *Historia y etnohistoria andina: Balance de treinta años.* En: MENEGUS. *Opus cit.*
- PEASE G.Y., Franklin
- 2012 *Los Incas totalitarios: historia de un prejuicio.* En PEASE. *Opus cit*
- PEASE G.Y., Franklin
- 2012 *Para decir como son: nociones europeas en la explicación andina del siglo XVI.*
En: DOMINGUEZ, Nicanor (comp.). *Los Incas en la colonia. Estudios sobre los siglos XVI, XVII y XVIII en los Andes.* Ministerio de Cultura. Lima.
- PÉREZ MARTÍN, Antonio
- 2000 *La institución real en el Ius Commune y en las Partidas.* En: Cahiers de linguistique hispanique médiévale. N° 23. Francia.
- PENNINGTON, Kenneth
- 1993 *The prince and the law: 1200-1600.* University of California Press.
- QUAGLIONI, Diego
- 2005 *Tyrannis.* En MALANDRINO, F. (a cura di). *Il lessico della "Politica" di Johannes Althusius.* Olschki. Firenze.
- RAMÍREZ, Susan
- 2002 *El mundo al revés. Contactos y conflictos transculturales en el Perú del siglo XVI.*
Fondo editorial PUCP. Lima.
- RAMÍREZ, Susan Elizabeth
- 2005 *To feed and be fed.* Standford University Press. California.
- RAMOS-LISSON. Domingo
- 1976 *La ley según Domingo de Soto.* EUNSA. Pamplona.
- REGALADO DE HURTADO, Liliana
- 1981 *La relación de Titu Cusi Yupanqui, valor de un testimonio tardío.* En: *Histórica.*
Vol. 5. N° 1. PUCP.
- ROEL PINEDA. Virgilio
- 2009 *Ataque e invasión del imperio hispánico al Perú de los Incas.* Fondo editorial UCH. Lima.

- ROSTWOROWSKI, María
- 1988 *Conflicts over coca fields in XVIth-century Perú*. Ann Arbor. University of Michigan e IEP.
- ROSTWOROWSKI, María
- 1967-68 *Etnohistoria de un valle costeño durante el Tahuantinsuyu*. En *Revista del Museo Nacional*. Tomo XXXV. Lima-Perú.
- ROSTWOROWSKI, María
- 1972 *El sitio arqueológico de Concon, en el valle del Chillón: derrotero etnohistórico*. En *Revista del Museo Nacional*. Tomo XXXVII. Lima.
- ROSTWOROWSKI, María
- 1972 *La etnias del valle del Chillón*. En *Revista del Museo Nacional*. Tomo XXXVIII. Lima.
- ROSTWOROWSKI, María
- 1978 *Señoríos de Lima y Canta*. IEP. Perú.
- ROSTWOROWSKI, María
- 1962 *Nuevos datos sobre tenencia de tierras reales en el incario*. En: *Revista del Museo Nacional*. N° 31.
- ROSTWOROWSKI, María
- 2002 *Algunos aspectos de la tenencia de la tierra en los Andes prehispánicos*. En: VARON GABAI, Rafael (ed.). *El hombre y los Andes: Homenaje a Franklin Pease*. Fondo editorial PUCP.
- ROSTWOROWSKI, María
- 1996 *Estructuras andinas de poder: Ideología religiosa y política*. IEP. Lima.
- ROWE, John H
- 1985 *Probanza de los Incas nietos de conquistadores*. En: *Histórica*. Vol. IX. N° 2. Fondo Editorial PUCP.
- ROWE, John H
- 1978 *La fecha de la muerte de Wayna Capac*. En *Histórica*. Vol. II. N° 1. PUCP. Lima.

SALAZAR-SOLER, Carmen

2009 *Minería y moneda en la época colonial temprana. En: Compendio de Historia Económica del Perú. Tomo 2: Colonial temprano.* Banco Central de Reserva-IEP. Lima.

SALOMON, Frank

1980 *Los señores étnicos de Quito en la época de los incas.* Instituto otavaleño de antropología. Ecuador.

SASSOFERRATO, Bartolo de

1983 *De tyranno.* En: QUAGLIONI, Diego. *Politica e diritto nel Trecento italiano. Il "De Tyranno" di Bartolo di Sassoferrato.* Leo Olschki Editore.

SPALDING, Karen

1984 *Huarochirí: An andean society under Inca and Spanish rule.* Stanford University Press. California.

SOLORZANO Y PEREIRA, Juan de

1972 *Política Indiana.* Compañía iberoamericana de publicaciones. Madrid-Buenos Aires.

SOLORZANO Y PEREIRA, Juan de

2001 *De Indiarum lure.* Consejo superiores de investigaciones científicas. Madrid.

STERN, Steve

1986 *Los pueblos indígenas del Perú y el desafío de la conquista española. Huamanga hasta 1640.* Alianza Editorial. Madrid.

TALAMANCA, Mario

2001 *Elementi di Diritto Privato Romano.* Giuffrè Editore. Milano.

TELLKAMP, Jörg Alejandro

2004 *Filosofía política en la edad media.* En: HOYOS, Luis Eduardo (comp.). *Estudios de filosofía política.* Universidad Externado de Colombia. Colombia.

TOMÁS y VALIENTE, Francisco

1976 *Manual de Historia del Derecho Español.* Ed. Tecnos. España.

- TORRES ARANCIVIA, Eduardo
- 2014 *El concepto de violencia en los Andes, significado y discurso: siglos XVI-XVII.*
Tesis doctoral. PUCP.
- TRAZEGNIES GRANDA, Fernando de
- 1981 *Ciriaco de Urtecho: Litigante por amor.* Fondo Editorial PUCP. Lima.
- TRAZEGNIES GRANDA, Fernando de
- 1978 *Las transformaciones del derecho de propiedad.* En: *Derecho PUCP.* N° 33.
- TRELLES ARETEGUI, Efraín
- 1991 *Lucas Martinez de Vegazo: Funcionamiento de una Encomienda Peruana inicial.*
Fondo editorial PUCP. Lima.
- ULLMAN, Walter
- 1983 *Historia del pensamiento político en la edad media.* Editorial Ariel. Barcelona.
- VEGA, Juan José.
- 1980 *Incas contra españoles.* Editorial Milla Batres. Lima.
- VELASCO DE TORD, Emma
- 1978 *La K'apacocha: Sacrificios humanos en el incario.* En: CASTELLI, Amalia (comp.).
Etnohistoria y antropología andina. Primera jornada del museo nacional de historia. Centro de proyección cristiana. Lima.
- WATCHEL, Nathan
- 1976 *Los vencidos. Los indios del Perú frente a la conquista española.* Alianza editorial. Madrid.
- WATCHEL, Nathan
- 1978 *La aculturación.* En: LE GOFF, Jacques y Pierre NORA. *Hacer la historia.* Editorial laia. Barcelona.
- XEREZ, Francisco
- 1985 *Verdadera relación de la conquista del Perú.* Hístria 16. Madrid.

ZARATE, Agustín de

1995

Historia del descubrimiento y conquista del Perú. Fondo editorial PUCP. Lima.

