

La Legislación Indiana del Perú en la iniciación de la República: 1821-1830*

Contribución al estudio de la Historia del Derecho Peruano

Por JUAN JOSE VEGA

PRELIMINAR

No sé si sea propio hablar de Derecho Indígena salvo respecto al incaico. Estimo inadecuado el término en referencia a la legislación protectora de la Colonia y de la República; y simplemente porque tal derecho no ha sido obra de los indios. Menos correcto aún creo que es emplear el término indigenista, porque sobran disposiciones contrarias al indio en sus fines y en su esencia. Tampoco Derecho Indio, por la misma razón que se rechaza Derecho Indígena. Tal vez el término más adecuado sea el de Indiano. Es bien cierto que este vocablo posee en su contenido jurídico una raigambre española y colonial demasiado profunda, pero, en verdad, la posición del legislador republicano es, exactamente, la misma que la del legislador español, porque la ley indiana, en ambos casos, tanto hoy como durante el Virreynato, regula las relaciones económicas y sociales entre dos grupos igualmente diferenciados: criollos occidentalizados en diversos grados e indígenas. Es siempre, actualmente como ayer, la misma ley generalmente protectora y, a menudo, ineficaz. En la ley indigenista republicana no existe diferencia radical con la ley indiana española, ni por el hombre que la da ni por el hombre a que se la destina, ni en sus fines ni en su for-

(*) Tesis para optar el grado de bachiller en Derecho.

ma. En esto, como en tantas otras cosas, la Colonia se ha mantenido viva en la República. ¿Por qué cambiarle entonces de nombre y llamar indígena a una ley que no es obra de los indios? ¿Por qué llamarle indigenista, cuando ha sido a menudo anti-indigenista? Si ha existido algún Derecho Indígena ha sido el del Tawantinsuyu y el de las culturas preincaicas. Pero no lo es, en modo alguno, el creado por los hispanidas afincados en el Nuevo Mundo.

CAPITULO I

INTRODUCCION

"La nacionalidad peruana no estará definitivamente constituida mientras en la conciencia pública y en las costumbres no se imponga la imprescindible solidaridad y confraternidad entre los blancos, los mestizos y los indios". Riva Agüero.

Enseñó Federico Carlos de Savigny que para mejorar el estado de derecho en un pueblo era necesario impulsar la organización progresiva de la ciencia jurídica y sostuvo que las investigaciones de la Historia del Derecho llenan, en primer término, tan alto objetivo, abriendo fuentes positivas a la ley. De esas fecundas y vivas fuentes, —ocultas en el pasado, pero adheridas a la entraña social—, mana la savia vigorosa que vivifica el texto de la ley y, como al árbol la raíz, la sustenta vigorosa. Frente al tradicional descuido por lo nuestro, por lo nacional, adquiere la afirmación del jurista alemán, respecto al pretérito derecho peruano, toda la fuerza de un mandato imperativo cuyo cumplimiento es, para nosotros, de inmediata necesidad. El retorno a las fuentes del Derecho Peruano, cuyos orígenes se pierden en los legendarios tiempos anteriores a los Inkas, es ineludible deber. Las antiquísimas normas consuetudinarias indígenas, aún en parte vigentes en el agro andino, la riquísima legislación virreynal y las casi infinitas disposiciones republicanas derogadas o caídas simplemente en desuso, permanecen en casi total abandono, por lo tanto sin prestar ninguna utilidad, a un país que tanto las necesita para comprender mejor su pasado y estructurar su porvenir.

Puede afirmarse que de no existir ese temerario desprecio por la ley, tan propio de los pueblos latinoamericanos, herencia de la inaplicabilidad del Derecho Indiano Colonial, habría solución para numerosos de nuestros problemas con el solo conocimiento y la estricta aplicación de las actuales y de las olvidadas normas jurídicas. Muchos de los presentes dilemas peruanos se hallan, jurídicamente, solucionados desde hace decenios o siglos. Pero lamentablemente la ignorancia o el incumplimiento de las leyes han sido las normas que más se han respetado en el Perú.

Es grande la riqueza del Derecho Peruano pues aquí se han dado cita el consuetudinarismo indio, olvidado, escaso en normas escritas, pero vigente en la tradición ancestral del Ande, con los principios clásico-germánicos traídos por la hispanidad con la Conquista. Ignorándose a la mayor parte de la población peruana, desde nuestra incorporación al gran mundo, a Occidente, es decir, desde el Siglo XVI, se dieron códigos y leyes a la europea, criterio colonialista que no varió tras la Emancipación Americana. No fué pues la síntesis el resultado del choque de las dos culturas, de los dos derechos. La antigua legislación inka, tan estudiada por hombres como Spencer, Markham, d'Orbigny, De Greef y Toynbee, sufrió siempre injusto rezago. De este desprecio por la legislación india, inkaika, colonial o republicana, dió excelente muestra el reciente Congreso de Juristas efectuado en 1951 bajo los auspicios de la Universidad de San Marcos con motivo de su cuarto centenario: de todas las ponencias presentadas, apenas si una se ocupó de temas indígenas, la del Dr. Jorge Eugenio Castañeda, más adelante citada.

España moderó posteriormente esta actitud implantando normas de respeto por algunas de las costumbres aunque, por lo general, en la Colonia primó, como era lógico, el derecho del conquistador. El Derecho Inca, al que aluden directa o tácitamente todos los cronistas, especialmente Cieza, Guamán Poma, Cobo, Santillán, Polo de Ondegardo, Garcilaso y Morúa, tuvo tras el aluvión de la conquista un campo de acción cada día menos limitado, aunque siempre reducido y controlado por el derecho conquistador. La norma india era aceptada sólo en cuanto servía para el mejor gobierno virreynal; de lo contrario, no. En lo jurídico, como en casi todo lo demás, el Imperio no desapareció con la Conquista, como generalmente se cree.

Más bien fué en gran parte, usufructuado por los españoles. Así lo estimó, siglos ha, Juan de Matienzo y lo ha estudiado en tiempos recientes y sólo en forma parcial. Núñez Anavitarte (1). El propio Means sostiene que "el español no destruyó el Imperio, sino lo utilizó" (2). Fué mucho lo que de América tomó España, aparte de oro y plata, para su propio provecho.

Pero esas normas indias aceptadas en la Colonia fueron la excepción. Por lo general el indio, en todas las ramas de la actividad humana, siguió un modo de vida distinto del resto de la población. Su "weltanschauung" es, aún ahora, distinta. Está en el Perú, pero no vive en él. Desde la Conquista mantuvo un mundo separado que, con el transcurso de los siglos, ha provocado la gestación de un país con dualidad espiritual. La vida del indio se halla, en parte, regida por el antiguo derecho del Tawantinsuyu.

Al Derecho Inka, cuya existencia e importancia imposible es discutir, han dedicado numerosas páginas varios de los más destacados escritores e historiadores peruanos: Basadre, Porras, Encinas, Valcárcel, Varallanos, Urteaga y otros muchos. Entre los extranjeros, ha sido tema de investigación, aparte de los anteriormente citados, para Tschudi, Trimbom, Schmidt, Cunow y Means. Comentar sus trabajos no es objeto de esta tesis. La obra de más aliento ha sido, empero, la realizada por Jorge Basadre (3) en su Historia del Derecho Peruano, quien ha señalado (4) dos aspectos que dan particular interés al Derecho Inka: el haberse desarrollado sin influencias extrañas y el pertenecer a un pasado reciente y no remoto. Igualmente recalca (5) que, dada la multiplicidad de pueblos y regiones que abarcaba el Tawantinsuyu, sería más conveniente hablar de "derechos inkas" que de Derecho Inka. Los funcionarios que aplicaban aquella justicia, la burocracia judicial inkaika, la estudia Horacio Urteaga (6).

Este derecho indio ha sobrevivido en la forma que Maurier llama el "folklore jurídico": derecho al margen del derecho; escrito en los corazones y transmitido por la obra y el acto; nunca promulgado, formulado ni codificado; derecho local; derecho privado, en el sentido de no ser publicado; oficioso y no oficial; aceptado y no establecido; creación de los gobernados y no de los gobernantes (7).

Es notable la fuerza de este derecho en el campo de las relaciones familiares. En muchos aspectos del Derecho de Fami-

lia —tal como lo analiza Víctor L. Villavicencio (8)— siguen imperando las normas indígenas seculares de la época prehispánica, apenas tocadas por el impacto de la nueva economía occidental y del catolicismo.

Este derecho indígena, fundamentalmente en lo que concierne a los derechos reales, fué languideciendo durante la Colonia y en la República, a causa de su carencia de validez efectiva. Los indios, para defenderse, tuvieron que apelar al derecho occidental, el que sólo tomó, para uso exclusivo en América, algunas normas entre las numerosas del consuetudinarismo americano precolombino. De estos rezagos normativos precolombinos, de los principios cristianos de piedad y caridad, de la ética jurídica occidental, fué surgiendo algo nuevo en América: el Derecho Indiano.

Ese Derecho Indiano, supérstite en la República con otras denominaciones, tuvo, ayer como hoy, su razón de ser en la coexistencia, no siempre pacífica, de dos grandes grupos humanos en el Perú. Es la nuestra, la peruana, una doble personalidad, que se manifiesta a través de distintos idiomas, modos de vida, sistemas económicos, psicologías y hasta territorios (9). Es éste el fundamental de los problemas del Perú. A los indios no se le vé como al resto de peruanos, pese a siglo y medio de vida republicana, pese a programas y planes, a leyes y constituciones, a revoluciones y guerras. Ellos siguen siendo distintos: son los indios. "Viven al margen de las leyes nacionales" opinó sobre ellos, visitando recientemente Vicos (Ancash), —donde el Instituto Indigenista y la Universidad de Cornell realizan una promisoría labor—, el Dr. Manuel Abastos, Decano del Colegio de Abogados. Borrar ese margen; salvar la distancia que separa al indígena del criollo y del mestizo; defender al grupo más débil del más poderoso, han sido las metas del Derecho Indiano, logradas solo en parte insignificante durante la Colonia y la República. Lamentablemente, el indígena tiene que luchar por su igualdad real en un campo en que la inferioridad social y económica es un lastre muy pesado: la administración provincial de justicia. Afirma así el Dr. Frisanchi Macedo (10), por ejemplo, que durante su experiencia como Fiscal en Puno, jamás vió a un indio ganar un juicio a un hacendado.

Toda la intelectualidad ha defendido empero, de un modo u otro, al indio, porque éste, el primero o cuando menos el pri-

migenio de los elementos humanos integrantes de nuestra surgente nacionalidad, quien al decir de Riva Agüero (11) dió sangre y territorio para la formación del Perú, ha sido el eterno olvidado. Disculpable esta situación en la Colonia —por condición de vencido y de siervo— es inaceptable en la República. Y no caben argumentos de inferioridad o de degeneración para justificar el menosprecio por lo indígena. Antes de preguntarse, ¿qué es el indio? es menester plantearse otra interrogante: ¿en qué lo hemos convertido el español y el peruano? Para responder a esta última no es necesario recurrir a argumentos polémicos (en final de cuentas no hay soluciones racistas sino problemas raciales). Es suficiente recordar, como símbolos de la tragedia de un pueblo, el sacrificio de los Tupaq Amaru o las masacres de Piérola e Iglesias en Puno y Ancash.

La obra social del genio inkaiko fué desmoronándose con el tiempo. Hoy no queda en los indios sino un recuerdo vago de su pasado y sólo allí donde existen ruinas que testimonien antigua grandeza. Salvo algunas notables instituciones, la comunidad verbigracia, todo se ha ido perdiendo por lógica evolución sociológica. El indio no vive su Inkario. Quedan solo, entre otros restos, fragmentos del antiguo derecho imperial cuzqueño que no por drástico era menos efectivo (12). De etapas posteriores permanece, como reliquia histórica o como norma transformada, el Derecho Indiano.

El completo conocimiento de la legislación indiana del pasado sería para el Perú de suma utilidad. El Derecho es exponente de la vida social y sus principios están arraigados en la entraña misma de las sociedades. Nos revela el Derecho la historia de cada pueblo, pues, como la palabra, la ley sólo nace para enfrentar una realidad determinada. Jamás hubo norma o vocablo que emergiese de la nada y así como la Lingüística revela detalles insospechados del más remoto pasado del hombre, la Historia del Derecho hace lo propio con la antigua realidad social de los pueblos. Las leyes olvidadas, ocultas, o simplemente desconocidas, contribuyen, cuando se desempolvan, a la elevación material y espiritual de un pueblo; evitan futuros errores, señalan nuevas sendas o recuerdan las abandonadas por falta de fé o por desfavorables circunstancias históricas.

De aquel primer decenio de nuestra vida independiente mucho nos ha quedado. Más negativo es el saldo que positivo.

Pero no es poco lo alentador, lo afirmativo. Es así, un hermoso ejemplo para las generaciones actuales, el afán de libertad y de igualdad de los primeros constituyentes; y ante sus leyes y discursos, al evocar luego nosotros las tiranías que oprimieron sucesivamente al Perú, en forma casi ininterrumpida, no púedese sino recordar aquella sentencia de Voltaire (13): "No hay sobre la tierra un gobierno verdaderamente despótico; lo será, en mayor o menor grado, en razón de la observancia o no de las leyes y éstas serán cumplidas en la proporción que las sepan o ignoren los asociados". Por desgracia, en aquella lejana época de la Emancipación, tal cual sucede ahora, las leyes no llegaron a todos los ciudadanos, —mucho menos a todos los peruanos—, haciéndose de este modo, a causa del desconocimiento por el pueblo de sus propios derechos, fácil el triunfo del despotismo. Pero éticamente poco importa que las leyes de entonces se ejecutaran o no. Quedó el espíritu. Era imposible además, que se cumplieran, cuando los tribunales que soñaron las grandes reformas, los que dieron las primeras bases para la construcción de la República, fueron desplazados por los generales que solo habían cambiado de bandera cuando la causa realista estaba definitivamente perdida y solamente era una cuestión de tiempo su derrota final. Lo que permanece para las generaciones posteriores, para las nuestras, es el culto a la libertad, que, por ilusorio que haya sido en ciertas épocas, no deja de ser grande. En toda aquella etapa, —se ha dicho—, la personalidad lo fué todo; el derecho, prácticamente nada. Es un deber impedir que esa Historia vuelva a repetirse. Ni el Parlamento se ha creado solo para hablar ni el Ejecutivo únicamente para mandar.

Ilusorios también fueron, en ese entonces, ciertos ideales, no porque la libertad sea inalcanzable en sí misma, sino a causa de que era ella, en el período histórico a que nos referimos, anhelo de unos pocos de los más avanzados representantes de la intelectualidad colonial y no un sentir multitudinario. Expresaba tan solo la realidad de un grupo escogido y no la de un pueblo al cual no habían llegado las nuevas ideas europeas. Carecía el ideal de libertad, entendido a la francesa, —no al modo sanguinario y heroico de las insurrecciones qeswas y de los primeros movimientos criollos—, de vinculación con las masas nacionales. Este distanciamiento era total con respecto a las masas indias, que constituían la mayoría de la población peruana

al empezar el siglo XIX. Se hallaban los indígenas espiritualmente aislados de la minoría dominante del país. No tenían elementos anímicos de conexión, salvo el catolicismo, y un catolicismo paganizado, con el país que empezó a forjarse, en un ciclo histórico que no ha finalizado todavía, con el desembarco de Pizarro en Tumbes y la muerte de Atawalsa en Cajamarca. El cataclismo ocasionado por la Conquista, al que se refiere Julio C. Tello (14) en su Introducción a la Historia Antigua del Perú, seguía entonces, en mayor grado que hoy, sin ser superado.

La situación de inferioridad, de aislamiento del indio, se ha debido en gran parte al menosprecio que por él han sentido blancos y mestizos, —y aun amarillos y negros—, a lo largo de toda la historia peruana. Por ventura ese sentimiento ha sido, con discutible éxito, acremente censurado por mentalidades tan dispares y antagónicas como Víctor Andrés Belaúnde, José Carlos Mariátegui, González Prada y Riva Agüero. Aunque desde distintos puntos de vista, todos han concordado en la necesidad de redimir al indio. Nadie, empero, lo ha logrado. V. A. Belaúnde, en "La Realidad Nacional" (15) reconoce, —con hidalguía hacia la izquierda—, que el mérito principal de Mariátegui es "haber dado el primer lugar en la sociología nacional al problema del indio". Por su parte el heterodoxo marxista peruano reconoce la noble labor del sacerdote en América y las vanguardistas concepciones sociales jesuíticas en algunos puntos de América. Pero la concordancia, en líneas generales y sin afirmar por ello que sea perjudicial o innecesaria, poco de positivo ha producido para el indígena. Tal vez la causa principal de esta situación sea que el indio no es indigenista. Hasta ha sido difícil definir al indio (y existen para ello quizá demasiados criterios) y ya el Primer Congreso Indigenista Interamericano celebrado en Patzcuaro (Michoacán) se planteó la interrogante: ¿existe el indio?

Es pues muy poco lo que se ha avanzado en la senda de la recuperación del indígena peruano. Pese a algunas mejoras parciales, su status es uno de los peores del orbe. En lo referente a la alimentación, por ejemplo, la Comisión de la ONU para Estudio de las Hojas de Coca, calificó a la nuestra, y a la boliviana, de población desnutrida (16). El nivel promedio de vida en la sierra, por la elevada morbilidad, alcanza sólo a 32 y 40 años, según regiones (17). Afirma Luis N. Sáenz que en

escasos grupos humanos del mundo puede hallarse poblaciones tan subalimentadas como entre los indios del Perú (18). En lo que a vivienda se refiere, se ha dicho que en diversas partes de la sierra no existen diferencias muy grandes entre las actuales construcciones y lo edificado por el hombre cuando abandonó las cavernas. En la promiscuidad, con carencia absoluta de higiene, en convivencia con animales domésticos, viven las familias indígenas. El campo rural indígena, zona marginal de nuestra civilización, sostiene Kuczinsky Godard, está continuamente azotado por enfermedades contagiosas. Los indios aún permanecen hostiles a la medicina y se encuentran fuera del radio de la asistencia y prevención del Estado (19). La salud del indio se encuentra a merced del curandero oborigen. Igualmente, asistimos en la actualidad a una perenne migración humana, pues el indio marcha hacia la costa y la selva y la República ignora enteramente el problema de la agresión climática. Apenas si los ganaderos de la sierra —afirma Carlos Monge— comienzan a aprovechar de los conocimientos científicos en aplicaciones industriales de elevado porvenir económico, mientras “el hombre de los Andes todavía espera que estos hechos reciban adecuada interpretación en beneficio de su condición humana y de su legislación social” (20). Por otra parte, del alcoholismo, es mucho lo que se puede decir. En cuanto a la coca, siendo el Perú uno de los países del mundo en los que menos leche, carne y frutas se consume (21) es el primer productor y exportador de esa hoja, cuya masticación, si bien no causa los trágicos efectos que en un tiempo se le atribuyó, es perjudicial y nociva en alto grado para individuos subalimentados (22). En lo educacional, sólo una cuarta parte de los niños serranos, en 1950, estaban inscritos en las escuelas (23). Esta proporción ha disminuido, pero el problema básico reside en que, en la escuela rural, inscripción no equivale a asistencia. Los trabajos campestres y las distancias motivan un fuerte ausentismo colegial. Esto es tanto más grave si se toma en cuenta que más del 70% de la población de la sierra es analfabeta. En algunos departamentos del sur pasa del 80%. En cuanto al problema de la tierra, el más grave de todos, el indio se ve cercado por el latifundio, mientras que, por otro lado, el minifundio agota sus posibilidades de producción.

La situación de inferioridad del indio no se da, sin embargo, solo en el agro, como pretenden quienes tratan de circuns-

cribir la cuestión indígena dentro de la esfera agraria —o de identificar plenamente ambos problemas. En el campo se agrava el status indio, pero existe también en la urbe, en la ciudad, un problema indígena, un problema racial. Para nadie es un secreto que determinadas instituciones tienen cerradas sus puertas a los indios y aun a los mestizos. Los prejuicios son, en la costa, fuertes frente al indio, al “cholo” y hasta respecto al “serrano”. No es acaso grave la situación del niño indio doméstico? Está debidamente protegida esa niñez arrancada de sus provincias? Por cierto que no. Asimismo, los domésticos, casi siempre indios, carecen de una protección legal efectiva, real. Ya Moisés Poblete (25) señaló en 1938 la necesidad de que se dicte una adecuada legislación del servicio doméstico, porque, tal como es entendido ese contrato de locación de servicios en varios países latinoamericanos, solo constituye una reminiscencia, en pleno siglo XX, de las prácticas feudales de la Colonia.

“... En realidad es pus muy poco lo que se ha logrado en tantos años de República y de indigenismo. Sobran —como afirma Moisés Sáenz— los estudios que hacen del indio un objeto de curiosidad científica, candidato a la vitrina de un museo, tema para monografía de estudiosos o para discusión de un Congreso de Americanistas (26). Falta una acción social justa, eficiente, que permita aplicar las leyes existentes y la dación de las nuevas que sean necesarias, siempre y cuando existan los canales seguros para su ejecución. Lo contrario sería caer en el mismo círculo vicioso en el que se ha movido un estado centralista, “unitario en su forma de gobierno, (que) no logra representar sino aparentemente y en grado muy relativo, las fuerzas sociales que integran la nación” (27).

Para iniciar una nueva política frente al indio pocos elementos podrán ser tan útiles como la Historia del Derecho Indiano. Un derecho nutrido con la pugna que se produjo del choque de dos concepciones, indígena y occidental, puesto que la lucha entre el vencido y el vencedor no se tradujo sólo en insurrecciones y represiones, sino también en prolongadas controversias jurídicas, durante las cuales más de un español sirvió desinteresadamente la causa de los indios y más de uno de éstos sirvió de instrumento de opresión de su raza.

De la lucha, y más que de la lucha, de la existencia misma de estos dos grandes grupos, conquistadores y conquistados, españoles e indios y, —posteriormente—, criollos e indios, sur-

ge, no únicamente una densa jurisprudencia, un prolongado diálogo filosófico-jurídico, hechos que interesan a la presente tesis, sino también el fundamental de los problemas del Perú: su desunción, su carencia de unidad nacional y de la cual aquellos hechos, la jurisprudencia y el diálogo, no son sino meros reflejos, expresiones de una determinada situación social.

Superar nuestro actual estado social es deber de las jóvenes generaciones. Quienes estudiamos Derecho sabemos que al lado de las leyes perjudiciales, que las hubo, se dieron también muchísimas leyes buenas, en el pasado peruano. Se fracasó por su inaplicabilidad. Ese es el punto fundamental que debe ser tenido en cuenta en toda política indigenista. Se hace necesaria una reforma de proedimientos, es decir del Derecho Procesal Peruano, para los litigios de todo tipo en los cuales intervengan los indígenas. Asimismo, las leyes proteccionistas deben dedicar más importancia a lo que a su aplicación misma se refiere que, si cabe, al contenido positivo de la disposición. Sería así necesario acercarse, en ese aspecto, a la tesis de Dora Mayer (28), quien sostiene la necesidad de una dualidad de legislación. De todos modos, coincidimos con ella en que: "la suerte del indígena es la suerte del Perú". Hoy más que nunca se hace sentir la necesidad de una política de aliento hacia el indio. La sierra y la selva avanzan vertiginosamente. El avión ha llegado a lugares en los que es prácticamente desconocida la rueda. La llama y la mula coexisten hoy con la maquinaria industrial más moderna. Una oleada de renovación sacude a toda la sierra del Perú. Indudablemente la capitalización de esta región es el fenómeno más importante de nuestro país en la actualidad. No es fácilmente perceptible desde la capital. Sí, en cualquiera de las provincias. Las nuevas condiciones económicas han acrecentado el capitalismo nativo en las tres regiones del Perú. Ciudades como Pucalpa, Huancayo y Piura son ejemplos nítidos de ese proceso. El indígena se va así superando, más que por las leyes de los hombres por las de la Economía. El capitalismo está penetrando en el agro andino con la fuerza de un ácido corrosivo para la sociedad semifeudal. Antes la tierra lo era todo. Hoy es lo principal y nada más. El campesino conoce ya medios de liberarse. El prosaico camión, la carretera, la fábrica, la mina, han hecho más por el indio que las más bellas páginas de indigenismo. Caminos y ferrocarriles, comercio y moneda, han hecho tanto, o más, por despertar la men-

talidad indígena que las prédicas liberales o revolucionarias, el sermón religioso, la escuela laica o la rigidez cuartelaria. Hasta un pensador socialista como Castro Pozo (29) reconoce que: "la redención del indio depende de un amplio plan vial" y que "sin la existencia de la línea férrea, Muquiyauyo no habría adquirido el progreso que actualmente ha alcanzado". Esa fuerza india que despierta en la sierra es la que es necesario impulsar, mediante leyes con criterio económico. La "acción popular" de las comunidades indígenas será punto de partida. Y es promisor el que un nuevo partido haya tomado su nombre de esta actitud milenaria del hombre peruano (30). Millones de hombres, comuneros, esperan sólo al ingeniero, al técnico, al sociólogo, a la máquina, para continuar la labor que, casi a tientas, realizan desde hace siglos. Hoy se hace necesario el profesional, el hombre práctico, el técnico, que se encargue en el Perú, entre otras múltiples tareas, de la ejecución de las reformas agrarias que sean necesarias y de la realización de una auténtica política indigenista, libre de influencias extrañas y hondamente arraigada en la realidad nacional. Es realmente, —como lo ha señalado la O.I.T.—, "obligación americana la de procurar, por todos los medios, la supervivencia de vínculos comunitarios, que son esencia de tradiciones aborígenes, pero buscando métodos de mejoramiento y progreso colectivo" (31). La formación de un "Banco Comunal" y una tan irrestricta como múltiple ayuda a la comunidad campesina son deberes impostergables de la peruanidad. Dentro de todos estos planes futuros el conocimiento del Derecho Indiano será de gran utilidad para no repetir errores y comprender mejor las dificultades del pasado. No para forjarse soluciones idealistas como aquella presentada en el Congreso Mundial de Juristas de Lima(Cuarto Centenario de la Universidad de San Marcos-1951) en una ponencia (32) según la cual el indio resultaba propietario con actual derecho a las tierras que trabajaba en virtud de los decretos de San Martín y Bolívar (33). Y también para recordar, una y mil veces, que, como con justa indignación escribiera alguna vez Ciro Alegría (34), "con Códigos y en papel sellado se ha escrito parte de la tragedia del Perú".

CAPÍTULO II

LA REPUBLICA, EL INDIO Y LA LEY

"La sierra, asiento de la gran mayoría de los habitantes, cuna de la nacionalidad, necesaria columna vertebral de su vida, tronco del cual parten las dos cuencas de tierras cálidas, tiene que ser, por toda especie de razones geográficas e históricas, la región principal del Perú".
Riva Agüero.

La República debió reivindicar al indio. Esta es una verdad irrefutable, tanto más cierta si se considera, como lo ha señalado Emilio Romero (1), que, si en el pasado pudo ser el indígena un problema, hoy significa "la solución". Nada, en efecto, es posible sin él: agricultura, minería, ejército e industria. Sin embargo, como con acierto lo sostuvo Mariátegui (2), los regímenes republicanos han sido, en medidas de protección al indio, inferiores al Virreynato.

La Corona Española, desde la promulgación del Codicilo de 1504 por Isabel da Católica y a partir del reconocimiento de la calidad humana del aborígen americano por Alejandro VI, (seriamente discutida en Europa pese a que la condición humana del asiático o el africano jamás había sido puesta en duda) evidenció una auténtica preocupación por el nuevo hombre descubierto por el Occidente. En el Perú, la Colonia concedió —como ha sido estudiado hasta el agotamiento por los especialistas en Derecho Indiano de Europa y América (3)— un estatuto jurídico especial al indígena y rodeó a éste de varios organismos protectores en cuyas deliberaciones intervenía, a veces, el propio Virrey. Aún cuando sea cierto que estos organismos no alcanzaron sino una mínima parte de las metas que se proponían, es indudable que velaron por algunos de los derechos del indio, entonces, como hoy, social y económicamente inferior. Niceto Alcalá Zamora (4) y Rafael Altamira (5) destacan, con razón, el mérito de España en haber sido el primer país occidental que promulgó una legislación humana hacia los pueblos dominados. Legislación cuya complejidad y alcances han me-

recido profundos estudios de Enrique Ruiz Guíñazú (6) y de Ricardo Levene (7). Lástima fué el que este derecho fuese inaplicable en América, especialmente en las zonas mineras.

Durante la Colonia, pasado el momento del botín de la Conquista —a diferencia de la República tras el botín de la Emancipación— España organizó y protegió el ayllu inkaiko, con miras a una organizada tributación, dado que la posesión agraria era condición indispensable para el pago de impuestos entre los indios. Respetó España asimismo el cacicazgo —que pese a sus defectos era una supervivencia de lo antiguo como lo demostraron los posteriores levantamientos— aunque adaptándolo a la nueva forma de gobierno (8), tal cual se hizo con tantas instituciones qeshwas. En el plano agrario hubo en la Colonia, a diferencia de la República, un Santo Toribio de Mogrovejo que verificó personalmente la redistribución de las tierras entre los indios pobres. Y existió un exagerado de las Casas, que con sus exageraciones consiguió atraer la atención de los Monarcas sobre la miserable situación del aborigen (9). Indigenistas, al modo de su época, fueron el primer Rector de San Marcos, Fray Tomás de San Martín, (10) Fray Cristóbal de Molina y Fray Domingo de Santo Tomás, a quien Raúl Porras llama el primer gramático quechua (11).

A diferencia de estos clérigos, que desaparecieron con la innegable decadencia de la Iglesia en el Perú, surgieron durante la República, con éxito muchísimo menor, los laicos como protectores del indio. El ejemplo del bondadoso Núñez de Vela no fué seguido. Contrastando con el primer virrey del Perú hubo muchos presidentes que, como Piérola, —en conducta que censura amargamente González Prada—, sostuvieron en los hechos, por sus vinculaciones con el latifundismo provinciano, la primacía de la pólvora sobre las leyes indianistas. Y Piérola, como otros, llevó el título de Protector de la Raza Indígena. El demócrata, aunque no por cierto impecable, de los criollos y mestizos, olvidó sus convicciones políticas y hasta religiosas en las masacres de Ilave, Amantani y Huancané. Y su caso no es una excepción sino más bien una muestra del proceder de los hombres públicos durante la república.

El gran acierto jurídico indiano del Coloniaje fué el partir en su legislación de un supuesto innegable: la inferioridad socio-económica del indio. Al advenimiento de la República, en cambio, se dictaron, por buena fé de algunos e interés de los

demás, leyes igualitarias. Es decir, se dieron leyes iguales para individuos desiguales. Felipe II había dispuesto, por ejemplo, (13) el respeto de los usos y las costumbres en los pleitos, en otras palabras el respeto por las normas consuetudinarias no opuestas al buen sentido, con lo cual la tradición ancestral andina adquiriría el carácter de fuente supletoria de Derecho Indiano. La República, no pudiendo liquidarlas, ignoró gravemente dichas normas. Durante el Coloniaje el Virrey Príncipe de Esquilache, en su Relación al sucesor Marqués de Guadalcazar, escribió, resumiendo el notable criterio imperante: "...una de las cosas que más rigurosamente se les defiende y prohíbe es la venta de sus tierras, porque solo sirven de que las que valen diez compra el español por dos y una vez introducido entre los indios los consume poco a poco" (14). La República concedió la "igualdad" y la "libertad". El indio fué libre de vender sus tierras, incluso las comunitarias. La consecuencia lógica de esta libertad fué la opresión ya que se produjo una marejada de fraude legal y de despojo ante la cual poco o nada podían hacer los ignaros, impotentes, campesinos qeshwas, ajenos a leyes, reglamentos y jueces. Como bien ha señalado Bustamante Santisteban, la República falseó la igualdad real implantando la legal, con resultados que no tardaron en hacerse sentir (15).

Así, ante el asombro de los panegiristas de Rousseau y de Montesquieu, la libertad para el indio se trocó en opresión de éste. Con la igualdad, el individualismo y la libertad lograba tan solo el crecimiento del feudo y de su poder económico y burocrático en todas las esferas de la vida provinciana. Resultó pues el reverso de la Revolución Francesa: inevitable resultado de aplicar, sin consideraciones de lugar y tiempo, doctrinas entonces prematuras y en parte inadecuadas para nuestro país. Los grandes lemas de Francia resultaron inaplicables al Perú en escala nacional; beneficiaron tan sólo a una minoría privilegiada con su individualismo disolvente. El liberalismo francés no coincidía con nuestro desarrollo económico. Los grupos intelectualmente revolucionarios fueron económicamente conservadores. Parte de razón tiene Urquidí Morales para afirmar que los criollos deseaban tan solo con la Emancipación el usufructo del trabajo del indio y del negro del cual era, hasta 1821, España el primer beneficiario (16).

Al iniciarse la República, disolvió Bolívar, dictatorialmente, la comunidad indígena (17). Habría de suprimir también,

con demasiada anticipación, el cacicazgo (18) —marchito reza-go del nacionalismo qeshwa. Y así se hizo pese a que San Martín había declarado “títulos del Perú a los que antes se llamaban de Castilla” (19), lo cual hacía necesario el contrapeso de algunos privilegios indios. Este fué el principio de la prolongada odisea del indio a través de la República. Dentro del marco de este abandono y en muchos casos del ataque a lo indígena, la primera víctima institucional ha sido la comunidad, precisamente el más sólido reducto de los menoscabados derechos indígenas.

Pasó un siglo de República antes que se concediese personería legal a la comunidad (20), soporte económico de más de un tercio de nuestra población e institución cuyos orígenes y formación son los del propio Perú (21). Fué la comunidad, entre 1821 y 1920 una propiedad no solo desatendida sino duramente combatida por nuestra legislación. De no mediar otros argumentos, este solo bastaría para condenar el régimen republicano nacional. Es argumento, también, en favor de la discutida obra de Augusto B. Leguía, cuya labor gubernamental indigenista —exagerada por sus partidarios, quienes le titularon “Gran Benefactor del Indio”— es recordada por Ricketts Burga en sus Ensayos de Legislación Pro-Indígena (22). Fueron, de cualquier modo, cien años en los que el indio estuvo, económica y jurídicamente, al margen de la ley. La comunidad solo subsistió, como lo afirma Manuel Vicente Villarán, porque respondía a un estado social que no se suprime a fuerza de decretos (23).

Decir que el indio fué liberado con la Emancipación es hacer una frase, muy repetida además, para los manuales escolares de historia del Perú. Lo real es que con ella se le despojó de las leyes protectoras establecidas por el Derecho Indiano Colonial, entregándole a la avidez de sus compatriotas, los nuevos ciudadanos. La República quería tierras y riqueza para sus prohombres. Y la austeridad de unos pocos no bastó para frenar las ambiciones. Pronto se olvidaría que las leyes españolas habían dispuesto no solo el respeto por la propiedad agraria india sino también, en muchos casos, la devolución de lo injustamente arrebatado. El romanticismo igualitario causó también no poco daño a los indios peruanos. Las leyes protectoras de los reyes españoles —dueños de las tierras por entrega de Alejandro VI—, leyes que en más de un aspecto pueden ser un modelo de legislación moderna de trabajo (24) desaparecieron pa-

ra dar paso al caos legislativo. La legislación del período inicial republicano, desordenada y confusa, "fué contraproducente para los intereses del indio y si bien fué sincera, en armonía con los principios generales que se preconizaban era empero impremeditada, inaparente, para las especiales condiciones y situación de las comunidades indígenas" (25). El uso de la propiedad por el indio, en las condiciones de ignorancia y aislamiento de aquella época, equivalía, como apunta García Calderón, a poner en manos de un niño una preciosa joya que arrebataría el primero que quisiera apoderarse de ella.

"El régimen agrario colonial en América, aun siendo política y económicamente, un sistema de inicua explotación y tiranía, tuvo el acierto de organizar el colectivismo agrario de la comunidad indígena, proveyendo de tierras comunales también llamadas *egidos* y *propios*" (26). Ya Francisco de Vitoria (27), luminoso precursor español de tantos principios modernos, había sostenido desde un comienzo que los indios eran propietarios del suelo que trabajaban y hasta osó dudar del poder pontifical de Alejandro VI para conceder las tierras a los reyes de Castilla emanante del argumento de que "los indios eran infieles".

España había traído, brutalmente, a la América, la noción rotunda de propiedad, solo concebida parcialmente en el Inkario. Tras la Conquista continuó la lucha por la posesión de la tierra: la antigua nobleza india provinciana trató de recuperar lo que había sido suyo; los caciques *qehswas* trataron de conservar lo conquistado por su Inka, para lo cual se ofrecieron como servidores al conquistador; los españoles tomaron para sí; los innúmeros auxiliares indios de Pizarro pidieron su recompensa; nuevas oleadas de españoles querían otras presas. Hasta la llegada de La Gasca no se establece un orden jurídico rural en el Perú. Desde entonces, reina cierta paz en el agro peruano y las penalidades indígenas son motivadas fundamentalmente por la industria minera. Pasado, pues, ese primer momento existió cierta equidad hacia el indio agricultor, hacia la comunidad, hacia el propietario pequeño, cuya existencia convenía con miras a la tributación.

La República rompió ese respeto por la comunidad con las leyes iniciales de la República. Una legislación contradictoria fué mermando lentamente la propiedad india; y ni aun el decreto de Bolívar impidiendo a los indios el enajenar sus tierras

hasta el año de 1850, —revocado posteriormente—, impidió la desposesión de las propiedades comunales. El propio Estado como lo anota Valdez de la Torre (28) se apoderó de muchos “sobrantes de tierras”, sin tener en cuenta a la comunidad. Cuando ésta los pidió, arguyóse que con ellos se atendería a los gastos de la “instrucción primaria”. En la actualidad, cien años después, el indio carece de esas tierras y es analfabeto en su inmensa mayoría (29).

Otra de las causas del malestar agrario en la República, estudiada también por Valdez de la Torre, fué la supresión de los municipios, entidades lógicamente interesadas en que los bienes comunales no cayesen en poder de extraños. Los municipios, suprimidos el 10 de diciembre de 1826 se crearon otra vez en 1853. Estas trasmutaciones, efectuadas con una terminología jurídica que utilizaba indistintamente los vocablos de municipio y de comunidad, de indio y de mestizo, provocó confusiones, anfibologías, que solo podía, en cualquier contienda, utilizar en su favor la parte más fuerte.

Posteriormente la ley del 31 de marzo de 1828 desconoció a la comunidad, reconociendo sólo el derecho de propiedad a los indígenas que hubiesen obtenido sus tierras por reparto o estuviesen poseyendo con o sin contradicción. Castro Pozo (30), Luis A. Eguiguren (31) y Abelardo Solís (32) insisten en la importancia socioeconómica que tuvieron posteriormente las confusiones de esta época. Ese mismo año, por ejemplo, la Constitución, (la efímera Carta Magna de 1828, liberal) pese al desconocimiento arriba mencionado, reconocía a la comunidad indígena, en forma implícita en su numeral 76. El desorden era total y fué notado ya en aquella etapa de nuestra historia. Los abusos, numerosos. Quirós y Oviedo (33) (34) transcriben muchas notas referentes a la extorsión de los indios por autoridades y hacendados.

El debate sobre la comunidad, que llegó a su climax en la segunda década del presente siglo, —por la agitación social en la sierra—, es antiguo en el Perú. En el siglo en que vivimos, como otros escritores en el pasado, Juan Bautista de Lavalle (35) y Ricardo Bustamante Cisneros (36) han defendido esa institución, como baluarte del indio contra el hacendado, concepto que comparte, desde un punto de vista marxista, aparte de Mariátegui, Ricardo Martínez de la Torre (37). Rebaza Balbi llegó, en 1923, a proponer un Reglamento de Comunidades,

idea que, desventuradamente, no arraigó en la mentalidad de nuestros legisladores (38). Federico Hilbck se ocupó de la condición jurídica de las comunidades (39). La obra indigenista de aquel período, pese a la dispersión ideológica reinante, rindió sus frutos. No solamente, como se ha dicho ya, se reconoció a la comunidad, sino que el 25 de agosto de 1925 fué conseguida la expedición de un decreto sobre procedimientos de "reconocimiento y registro" de comunidades. Cinco años más tarde, el 28 de junio de 1930, otro decreto trataría de esbozar un plan de política indigenista en el Perú. El 11 de mayo del 23 se había expedido un Reglamento de servicios y salarios indígenas en el que se establecía el salario mínimo, el pago en metálico, contratos máximos de un año de duración y la intervención del Ministerio Fiscal en ciertos casos. Reiteró y amplió esta ley los conceptos emitidos por la del 16 de octubre de 1916. Ambas fueron, sin embargo, de dudosa ejecución. El derecho de los débiles no fué respetado. Se necesitaba, además, una legislación integral y no leyes aisladas, leyes desvinculadas de los códigos y hasta de la Constitución. Aun ahora, necesitándose un cuerpo de leyes, apenas si se han dictado medidas inconexas.

En opinión del jurisconsulto español Angel Ossorio y Gallardo "es verdaderamente doloroso que la liberación política de América pusiera término al derecho protector de los indios y que en los códigos civiles vigentes no se hable de ellos para nada. Ello fué sin duda consecuencia de traducir para América el Derecho Político de la Revolución Francesa, excelente para Europa, pero inadecuado para América, por la sencilla razón de que en América había indios y en Europa no". Esta afirmación puede parecer exagerada, pero solo relativamente lo es. No se debe olvidar, por otra parte, que proviene de un español, que se refiere a toda la América (40) y que no es una aseveración reciente.

El Código Civil de 1852 ignoró totalmente al indio. Fué dicho cuerpo de leyes, —como lo estudia Basadre—, desafecto a lo consuetudinario, por lo cual repercutió contra el derecho indígena (41), el que, durante la Colonia, había sido respetado mientras no perjudicase a "las buenas costumbres" (42). El Código del 52 declaró también que todas las propiedades eran enajenables (43). Su exagerado individualismo, propio, por otra parte, de su época, desamparó a la comunidad y al pequeño propietario indígena. Siguió el plan de las Institutas (resumiendo

los libros Tercero y Cuarto de estas), recibió influencias castellana, canónica, francesa y, tal vez, germana, pero desconoció la realidad andina. Producíase nuevamente en 1852 el choque de dos derechos, de dos mentalidades; choque, colisión, que se remonta a los días de la Conquista. Empezábase, —como anota Dora Mayer de Zulen, respecto al indio—, a declarar, tácitamente, claro está, con verdadera mentalidad colonial, la incapacidad por el solo hecho de hablar la lengua natal (44). Sin embargo, como ha sucedido tantas veces en la historia de los pueblos, las leyes de la minoría se impusieron inconsultamente a la mayoría dominada. Ni el 52 ni el 36 se produjo esa dualidad de legislación, tan deseada por el indigenismo peruano, la que no tiene por qué caer en el romanticismo jurídico indigenista, en el chauvinismo indio que, con tanta razón, critica Jorge Basadre.

La crisis deriva fundamentalmente de que “nuestro Derecho se ha generado en la adaptación apresurada y puramente racional de derechos extranjeros”, como apunta Oscar Miró Quesada (45). Se ha tratado de hacer con el indio lo mismo que con su idioma: encasillarlo dentro de normas que le eran inadecuadas. La Gramática Latina era tan inaparente como el Derecho Romano. Muy escasas veces se ha observado, para dictar legislación, el género de vida de la numerosa población india, “su estado de incultura, su idioma particular, la idiosincracia de su carácter, el acervo de sus viajes costumbres y mitos infantiles, su dura experiencia de esclavitud y explotación ininterrumpidas” (46). La diversidad tan heterogénea, del Perú obliga a leyes distintas, cuando menos en el terreno procesal, pero ha sido imposible, hasta el momento la dación de un adecuado sistema de legislación indigenista durante la República.

No puede argüirse la caducidad de esta afirmación aludiendo a los códigos vigentes y aún a la Carta Magna. El Código Civil del treintiséis y la Constitución del treintitrés, en sus numerales 76 y 212 respectivamente, eluden legislar sobre el indio. Dice el primero que “Las Comunidades de indígenas están sometidas a las disposiciones pertinentes de la Constitución y a la legislación que ésta ordena dictar”. Afirma el segundo que “El Estado dictará la legislación civil, penal, económica, educacional y administrativa que las peculiares condiciones de los indígenas exigen”. Ambos cuerpos jurídicos esquivan, pues, un

planteamiento frontal del problema indígena. Los dos se refieren a una legislación que se dictará en el futuro.

Salvo las disposiciones constitucionales sobre inembargabilidad, inenajenabilidad e imprescriptibilidad (Art. 209), ningún saldo a favor dejan los mencionados cuerpos jurídicos. Aún lo dispuesto en el numeral 209 es violado, a menudo, con el sencillo método de impedir o retardar el reconocimiento legal de la Comunidad a la que se proyecta perjudicar. La burocracia provincial, dominada por los grandes intereses regionales, es culpable principal de este hecho. Prueba de ello es que hay en Lima más comunidades reconocidas que conjuntamente en Puno, (Departamento que cuenta con 800,000 indios) Huánuco y Ancash (medio millón de indios) (47).

La tramitación fácil, por la cercanía a la sede del Ministerio de Trabajo y Asuntos Indígenas y un superior nivel cultural son las causas del alto índice de Lima —223 comunidades reconocidas—. Junín el más próximo a Lima entre los departamentos serranos, donde existe alto porcentaje indígena y florecen ricas comunidades es el Departamento que mayor número de éstas ha logrado reconocer.

Las demás disposiciones sobre la comunidad indígena de la Carta fundamental del 33 pertenecen a lo que se podría llamar "romanticismo constitucional". Garantía de integridad y dotación de tierras (Art. 208 y 211) son meras declaraciones literarias únicamente recordadas en campañas electorales. Es necesario además recalcar que la Constitución sólo alude a la comunidad. No extiende su protección a las grandes masas de siervos indios de los latifundios serranos. Incumplidas están también las disposiciones constitucionales sobre parcelación de latifundios improductivos (Art. 47) y sobre libertad de trabajo (Art. 42), aunque esta última en menor grado.

La Constitución debió asimismo haber reconocido como legales las autoridades propias y tradicionales de los indígenas, tal como en la Constituyente lo demandaron Belaúnde, Vara Cadillo y otros representantes. La disposición había sido además consignada por la comisión que presidiera Manuel Vicente Villarán. No se consiguió, sin embargo, dar ese paso que habría sido decisivo para el desarrollo de las comunidades indígenas. Una vez más la república quedó atrás del derecho Indiano Virreynal, el que permitía en las reducciones la elección por los

indios de sus propias autoridades. Hoy sólo se reconoce a los personeros de las comunidades.

En materia penal es de señalarse, por la tragedia que encierra para un país desde hace siglo y medio republicano, el art. 45 del Código Penal, el que dispone que tratándose de delitos perpetrados por "indígenas semi-civilizados o degradados por la servidumbre y el alcoholismo", los jueces podrán atenuar la pena en forma prudencial. El numeral 225 del mismo Código señala penas ínfimas para el que, "abusando de la ignorancia y de la debilidad moral de cierta clase de indígenas, los sometiera a situación equivalente o análoga a la servidumbre".

El Código de Aguas prescribe (art. 235) que "Los derechos sobre aguas de las poblaciones y comunidades de indígenas serán representados por sus respectivos personeros". No hay pues proteccionismo. No hay tampoco un Código de Trabajo. No existe, se repite, un efectivo reglamento del servicio doméstico, al cual están condenados los indígenas en las ciudades. Figuran sí, en la Cámara de Diputados, varios proyectos de ley de represión del abigeato, los que compiten todos en severidad y rudeza.

El Anteproyecto del Código de Trabajo (48) consta de seis libros y 11 títulos. Al recorrerlos resalta la diferencia que existe entre el trabajo del indio en el agro y el trabajo de ese mismo indio en la mina. Condiciones generales de trabajo, horas de labor, salarios, vacaciones, indemnizaciones, jubilación, higiene y seguridad, asociación sindical, trabajo de mujeres y menores, trabajo a domicilio, trabajo de domésticos, son conceptos sin sentido en la sierra campesina. No así en la sierra obrera. Pocos kilómetros significan así un cambio de sistema social. El mismo Anteproyecto del Código de Trabajo peca sí por no considerar en el Título correspondiente a Trabajo Agrícola sino el Contrato de Yanaconaje, que no es sino una de las formas de prestación de servicios o arrendamiento de tierras existentes en el agro peruano.

Indudable protección al indio brinda sí el Reglamento de la Policía Minera, de 15 de enero de 1936, el que fuera modificado en mayo de 1948, como también lo hacen diversas leyes sobre trabajo de minerales. A ese proletariado minero, indio en su mayor parte, protegen también las resoluciones supremas de 20 de mayo de 1936, de 31 de agosto de 1943, que norman las medidas de protección en las minas de vanadio y plomo respec-

tivamente; las leyes y resoluciones acerca de la prevención e indemnización de enfermedades profesionales, sobre todo la neumoconiosis (12 de enero de 1935, 20 de mayo de 1940, 17 de julio de 1945 y 12 de marzo de 1947) y el Decreto Supremo de 4 de septiembre de 1950, por el cual se reglamentan la seguridad e higiene en la industria minera. Estas ventajas efectivas resultan del hecho que la minería se desarrolla actualmente dentro del marco del capitalismo y brinda por ello mejores condiciones generales de vida a sus asalariados que las que caracterizan al caduco sistema semifeudal que impera en el agro.

Contrastan estas disposiciones con las dadas, tomando un caso, frente al trabajo indígena, por el Reglamento de Enganche de Peones, del año 1911, el Reglamento de Locación de Servicios de 1913 y el Reglamento de la Policía Minera de principios de siglo. Los abusos llegaron en aquella época a ser tan graves que el Gobierno se vió obligado a promulgar el 23 de mayo de 1914 una ley por la cual se derogaban todos los artículos de los citados reglamentos que estuviesen "en oposición" con la ley 1183 de 23 de noviembre de 1909. Esta ley prescribía gigantesco avance social: la prohibición absoluta de presiones por parte de las autoridades políticas para la firma por los indios de los contratos de trabajo. No mucho antes (49), se había dictado una ley que declaraba conminativamente que las autoridades políticas debían emplear la fuerza pública "para obligar a los vecinos a concurrir a la reparación de puentes y caminos".

Pero pese a la persecución legal de que ha sido objeto y a su grave situación económica, el indígena es honrado por lo menos mientras vive en el campo. Es tal vez un vestigio de la antigua norma inkaika del "no robar". La Dra. Susana Solano (50) ha establecido que un 80% de los delincuentes indígenas lo son por hechos de sangre. La ley del talión sigue imperando en el Ande, pero en Lima se obstinan en imponer, sin etapas transitivas, los modernos códigos europeos. También abundan en las cárceles indios que han sido arrestados por "cuestiones de tierras". Es un sencillo método expeditivo de finalizar un conflicto legal con él cuando no queda otro recurso y es, naturalmente, posible. El 90 y, en algunos puntos, hasta el 98% de los litigios judiciales de los indígenas son por asuntos de límites de tierras. Acosado por el latifundio, por el hambre, por la sequía, por la ignorancia, por la autoridad, a veces su resignación desaparece. Se convierte entonces en el delincuente más perseguido de la justicia nacional y ha-

ta se llaman tropas extranjeras para combatirlo. La historia de la república está teñida en sangre de los indios.

Afirma José Frisancho Macedo que "la legislación peruana no ha tomado en cuenta la condición del indio, ni su situación geográfica, para implantar disposiciones nacionalmente normativas" (51). Es decir, ha sido rota la unión que debe existir entre ley y realidad. Y no sólo las leyes son inaplicables o inadecuadas, sino que, cuando benefician al campesino indígena, éste, por lo general, las desconoce, no siéndole por tanto de ninguna utilidad. A diferencia del Atawalpa de hace siglos, el indio de hoy sabe que los papeles "hablan", pero sigue sin saber qué es lo que "dicen".

Los elementos conectivos entre la ley y el campesino indígena —abogados, jueces y autoridades— corrompen el sentido normativo de la legislación (lo cual no hace sino enaltecer a quienes en la provincia cumplen honradamente con su deber) y traban fundamentalmente su desarrollo procesal. Y en este campo, el proceso mismo, el mecanismo administrativo de la justicia, el indio, por razones sociales y económicas, posee una notoria inferioridad frente a su oponente; éste vive en el Perú "oficial" y aquél en un mundo aparte. Los separan sangre, idioma, posición social y poder económico. Fué por ello, para liberar a los juicios de indígenas de estos males, que Felipe II dispuso en 1565 que los "pleitos de indios" se determinen "sumariamente", con el objeto de evitar dilaciones que sólo la parte económicamente más capaz puede, de ordinario, soportar.

En la formación de títulos supletorios —Título X de la Sección Tercera del CPC— no es difícil observar —como lo estudia Artemio Añaños (52)— el modo como es arrebatada la propiedad indígena. Analiza Añaños la prueba testimonial, siempre fraguable, y a la publicidad (siempre restringida en la sierra) no seguida de oposición. El indígena, ignorante de avisos y de testimonios falsos, se entera —por inercia o corrupción de las autoridades— de lo que ha sucedido, cuando es ya demasiado tarde; cuando ha sido legalmente despojado de su posesión; cuando la fuerza pública le conmina a retirarse. La mejor suerte que puede esperar es que el nuevo dueño, siempre un "señor", le acepte como simple colono. El formular oposición —abogados, viajes y avisos— puede costarle más de lo que el terreno vale. Manuel Sánchez Palacios (53), refiriéndose a la Ley 6648 del 14 de diciembre de 1926, que subsana vacíos en la titulación

de inmuebles rústicos, señala que es utilizada para variar los linderos de fundos y que, además, llama la atención "por su hermetismo para amparar derechos de terceros". Otros puntos procesales, con escaso detenimiento, son estudiados por Malpartida Morales en "Problemas indígenas en Relación con nuestras Leyes" (54), por Escobar Gamarra en su "Condición Civil del Indio" (55) y por Luis Aguilar en sus "Cuestiones Indígenas" (56). La situación de desamparo del indio perdura, por otra parte, no sólo por deficiencia o falta de adecuación de la ley, sino también porque, como ha dicho Guillermo Romero (57), "no todos los jueces están a la altura moral que les corresponde" y es demasiado frecuente la "ignorancia inexcusable". "Taita Yoveraqué", reciente novela laureada de Francisco Vegas Seminario, narra, con meritorio realismo, la forma en que procede el gran hacendado para efectuar el despojo legal de las tierras de sus miserables vecinos (58).

Se ha seguido, pues, durante la República, mirando al indio no como a un compatriota, como a un conciudadano, sino cual siervo que sólo tiene deberes pero que carece de derechos. Los prejuicios raciales, sólidamente arraigados en nuestro país, especialmente en las clases medias —que, irónicamente, son mayoritariamente mestizas— han contribuido a complicar aún más la situación general del indio, ya agravada por el hecho de que éste carece por completo de orgullo racial, a causa de lo cual trata de fugar de su grupo, a hacerse pasar por lo que no es, tal como magistralmente lo estudia, desde un punto de vista literario y psicológico el ecuatoriano Icaza (59).

Es natural que el indígena tienda a sustraerse de su grupo social. La OIT (60) ha estudiado con detenimiento que así sucede en todas partes en donde una minoría se encuentra en una situación de suma inferioridad con respecto al resto de la población. En el Perú, esa inferioridad va desapareciendo muy lentamente por la marcha general de la economía. "El indio —como lo afirma el boliviano Otero (61)— ha variado de medio circundante. El indio Atawalpense no tuvo el mismo medio circundante que el indio actual, aunque se halle sometido al mismo control geográfico. El indio actual sufre influencias de medios distintos. Con solo salir del campo irrumpe a diversos paisajes, como la ciudad, las minas y las industrias, "donde recibe otras influencias y despiertan tendencias y vocaciones dormidas". Labor de los legisladores es ahora, repito, el orientar, sin

perder de vista las antiguas leyes, el capitalismo surgente en la sierra; pero orientarlo de modo que beneficie en el mayor grado posible al indígena. El creciente comercio serrano, las nuevas carreteras de penetración, la multiplicación de las empresas mineras, el desarrollo de la industria, son fenómenos nuevos en la región del indio, los que merecen detallados estudios con miras a establecer sus futuras proyecciones y su innegable contribución al despertar de la conciencia qeshwa. Va surgiendo el "neo-indio" de Uriel García (62).

Y las leyes han logrado tan poco en nuestro país por la tan repetida desvinculación entre lo legislado y la realidad nacional. La carencia de grupos auténticamente vanguardistas al iniciarse la Emancipación contribuyó a perjudicar la futura condición del indio en la República.

Al empezar este período histórico, como en todos los demás campos, carecimos en el Perú de un cuadro eficiente de legisladores, es decir de hombres que uniesen a su brillante oratoria, a su habilidad para la intriga política, un sentido claro de la realidad peruana. Como esos cuadros faltaron, las leyes del Virreynato siguieron imperando. Las Ordenanzas de Minería conservaron, relativamente, su vigencia. Juan José Flores llegó en Ecuador hasta el extremo de declarar, en 1830, vigente la Recopilación de Leyes de Indias (63). Basadre ha estudiado en el Perú la utilización por los tribunales de justicia de la Novísima Recopilación y Leyes de España, de las Partidas y de la Recopilación de Leyes de Indias, hasta épocas avanzadas del siglo pasado (64). En materia de aduanas, de tributación, de administración, escasas fueron las variaciones efectivas que trajo consigo la Independencia.

Al iniciarse la República, los impuestos fueron los mismos que los establecidos por la tributación colonial, con excepción de la contribución de castas e indígenas, abolida en virtud de un Decreto de San Martín (65). Parecía que el indígena se había librado de esa discriminatoria carga. Solo fué, sin embargo, un engaño temporal. No mucho después, para atender a la "deuda externa" y al "equilibrio del presupuesto", dichas imposiciones fueron restablecidas. Por una de esas curiosidades de la historia la deuda contraída para sufragar los gastos de las guerras de la independencia resultó pagada por el sector menos beneficiado con ese hecho histórico.

Sea como fuere, a partir del 11 de agosto de 1826, el indio sufrió nuevamente el vejatorio tributo. La contribución de castas estuvo vigente solo hasta noviembre de 1829, pero la de indígenas siguió en vigencia por un lapso mucho más prolongado que abarca hasta el Gobierno del Mariscal Castilla, quien la suprimió el 5 de julio de 1854.

El tributo representó para los caudillos emancipadores una sola cosa: un ingreso seguro. Que hubo divergencias notables entre los grupos dirigentes sobre la inconveniencia o conveniencia de restablecerlo lo prueba el hecho de que existen 28 disposiciones sobre contribución entre 1821 y 1830. Suprimir, aumentar, disminuir, igualar, exonerar, recargar son las constantes de esas disposiciones. Causa o consecuencia, o ambas cosas simultáneamente, en círculo vicioso, fué el desorden económico y administrativo. El perjuicio fué para el sector más débil, el indio, que más de una vez se preguntaría qué era lo que realmente significaba la Independencia, las nuevas banderas y los nuevos himnos.

Mejor dicho, el indio "pagó", por segunda vez. San Martín, a poco de subir al poder (66) declaró "propiedad nacional" a las Cajas de Comunidades y de Censos. Se apropió así el Gobierno de 150 mil pesos, mediante un despojo carente de todo fundamento jurídico. Fué punto de partida de esta apropiación la creación el 12 de setiembre de 1821 de la Dirección de Censos y Obras Pías, organismo destinado a administrar todos los "haberés del estado", entre los que se incluyó a los "censos de indios".

Fueron graves las consecuencias de esta medida. Las Cajas de Comunidad eran un factor de cohesión en los poblados indígenas. Prácticamente eran los saldos del tributo colonial que durante la Colonia se empleaban con fines de beneficencia provincial y para el pago de las obras públicas locales. El indio, indudablemente, debió sentir esta medida como un acto en su contra. Máxime si se considera que dichas Cajas, por Declaración Real, pertenecían a los indios. Era imposible lograr una peruanidad integral con decretos de este cariz.

Los deudores de la Caja, por otra parte, —según Carlos Valdez de la Torre (67)—, todos pudientes, persistieron en su política virreynal de no pagar réditos ni devolver capital hasta, por prescripción, eximirse de los pactos contraídos. Los requerimientos fueron vanos y los capitales de las comunidades

pasaron a incrementar los de sus explotadores de la época colonial, convertidos ahora en ardorosos republicanos. Con extraño simbolismo antinacional el 7 de noviembre de 1823 fueron devueltos por Bolívar los bienes embargados a los enemigos de la emancipación americana.

Hubo sin embargo necesidad de disfrazar los argumentos invocados para restablecer el tributo. El aristocrático Pando, Ministro de Hacienda de Bolívar (68) hizo defensa de esta imposición "sabiamente restablecida": "La experiencia de siglos había demostrado que la tasa de los indígenas fué determinada con prudencia y perspicacia y que arraigada profundamente por la costumbre, tan poderosa en el ánimo de estos contribuyentes, toda innivación era peligrosa". Prudencia, perspicacia y costumbre.

Unanue había tratado inútilmente de levantar una saneada economía nacional. Fracaso en lo general aunque logró consolidar varios ramos. La dependencia exclusiva de las aduanas, la falta de economistas, la oposición de los comerciantes importadores a la independencia, las vacilaciones sobre el tributo, la carencia de estadísticas, el atraso de la contabilidad, impidieron el éxito de la obra del anciano estadista.

Y así continuó la historia por varios decenios. Cuando el Mariscal Castilla suprimió el tributo en 1854, aquel mandatario, el único gran presidente del Perú (69), declaró: "la independencia conquistada con tantos sacrificios, es un vano nombre para la mayoría de los peruanos que viven en la más dura esclavitud y el más completo envilecimiento" (70).

Fué tenaz la lucha que hubo de sostener Castilla para mantener la abolición del tributo, pero su obra se recuerda hasta nuestros días. La veneración que obtuvo entre los indios fué tal que, trece años más tarde, cuando agonizaba en Tiviliche, las indiadas de Huancané —las más rebeldes del Perú republicano— de Cuzco, La Mar y Junín, ya exacerbadas por el restablecimiento del tributo en forma de contribución personal en 1867, se levantaron con fiereza al saberlo revolucionario y perseguido (71). El movimiento se extendió a departamentos vecinos pero Dios, por desgracia, no concedió a Castilla los "pocos días más de vida" que pidió. No pudo salvar a la Patria. De haber continuado Castilla su obra, talvez el indio no habría sido llevado a ciegas a combatir contra el General "Chile". Habría sido en la época de la guerra del Pacífico un ciudadano más

en el campo de batalla. Habríase dado íntegro por una patria que empezaba a ser también la suya.

Castilla suprimió igualmente los derechos que se cobraba a los indios por el tránsito a través del territorio de la República. Así consta en circular presidencial de 16 de abril de 1856. Logró igualmente, adelantándose en mucho a su época, la aprobación de una ley que concedía a los indios el derecho al sufragio.

Ramón Castilla sentó escuela. En la década del sesenta se produjo un movimiento pró-indígena que reclutó sus mejores hombres entre jóvenes militares. El lema de este grupo, reducido por cierto, era: igualdad real de todos los peruanos. Su programa, su meta final, el que los indios fuesen incluidos en "los beneficios sociales que la esplendente independencia otorga a los blancos". En 1870 la corriente indigenista lograría la aprobación de una ley que recordaba la necesidad de cumplir los decretos de San Martín y Bolívar sobre la abolición de la servidumbre del indio, el que seguía viviendo "bajo la sombra de los antiguos fueros" (72). Destacado indigenista fué el Coronel Miguel Zavala, quien proyectó la creación del cargo de Protector de Indígenas, en todos los departamentos, con la misión específica de velar por el buen cumplimiento de las leyes. Luchó además por la educación del indio y la abolición de todas sus formas de servidumbre (73).

Vivir bajo la sombra de los antiguos fueros, expresión de la mencionada ley del 70, no era una afirmación infundada puesto que, la mayor parte de las servidumbres, seguían existiendo en los Andes, la tensión social era considerable en la sierra y se había tratado de restablecer el tributo en forma de contribución personal, mediante Decreto Dictatorial (74). Intensos debates acompañaron la dación de ese decreto y otros más intensos se produjeron cuando su derogatoria, un año después en 1867 (75). El argumento fundamental de los abolicionistas fué que era injusto gravar al indio en igual forma que a los demás habitantes de la República, dado que sus ingresos eran muchísimo menores y, en la práctica, no usufructuaba las instituciones públicas (76). Argumento favorito en favor del tributo fué, nuevamente, la falta de fondos fiscales. Pasadas las orgías económicas del guano, el indígena pagó, otra vez, la deuda del país. Castilla, 10 años antes, había intentado también la recaudación de una contribución general, pero el experimento duró poco. Prado insistió y fracasó, con el agravante de que los indios del

sur se levantaron en asonadas desde Puno hasta Ayacucho. Los desórdenes se sintieron en Junín. Sin embargo, en Lima, aún después de las algaradas indígenas, se habría, inconscientemente, de discutir sobre la necesidad de restablecer el tributo (77). No parecía importar a los legisladores la unidad nacional.

Pero en la etapa que nos interesa, iniciación de la República, una amplitud de miras como la de Castilla se hallaba aun muy lejana. Durante el ventitantos, en cualquier campo que se estudie a la legislación, se encuentra irrealidad y descuido frente al indio. La abundancia de leyes sobre el indígena no prueba sino la ineffectividad de las disposiciones dictadas. Se nota más bien en los legisladores de aquel tiempo, una decidida vocación a "la nueva vida". Varias páginas ocuparía el ennumerar las leyes expedidas sobre uniformes, protocolo, ascensos y condecoraciones, tal cual aparecen en Oviedo (78) y en Quirós (79). Solo de "ceremonial" se dictaron 33 leyes.

Sin embargo, al menos durante aquella época existió un sentimiento de conmiseración hacia el indio, —que mal o bien se traduce en la legislación dictada. Posteriormente, avanzada ya la República, cuando el indio empezó a reclamar por sus derechos la conducta oficial fué otra. La masacre de Ancash, cuatro meses de carnicería, queda como el más trágico recuerdo de las peticiones qeshwas de justicia. Parecería que todo el odio acumulado durante la tragedia del Pacífico se volcó en 1885 sobre los indios sublevados en el Callejón de Huaylas. Las ejecuciones en masa, a cañonazo, en la Plaza de Armas de Huaraz no pueden hallar otra explicación. La narración de este movimiento, que espera aun una interpretación sociológica, ha sido hecha, con notorios defectos, por Ernesto Reyna (80). Al atraso y a los abusos en aquel departamento en el siglo pasado dedicó asimismo un libro Manuel Vásquez, con escasos méritos (81). Jorge Basadre le dedica a este movimiento una página en uno de sus libros de mayores alcances (82).

Sería empero un error, —error muy repetido, además—, el reprochar únicamente a los militares por estas represiones sanguinarias de los levantamientos qeshwas. El Ejército ha contado con preclaros indigenistas a todo lo largo de la historia peruana y en la actualidad nombres como Felipe de la Barra (83) o Dellepiane lo confirman (84). Y sería un error de apreciación histórica así afirmarlo porque los militares de entonces no podían ir, socialmente (aunque a veces lo hicieron y con éxito)

más allá de donde iban los legisladores. La actitud de los "padres de la patria", frente a las justas sublevaciones indias, no fué positiva y talvez la prueba más amarga de esta consideración la dé un proyecto de ley presentado el 8 de mayo de 1867 a las Cámaras por los diputados por Puno, Quiñones, Luna y Riquelme, con motivo del levantamiento de Huancané. El proyecto de ley, que el Congreso tuvo la osadía de "aceptar a consideración", —y que habría sido aprobado de no intervenir fogsamente la prensa limeña—, solicitaba el envío de una División de las tres armas al Titicaca, "aparte de las fuerzas destacadas"; formación de Consejo de Guerra a los jefes de los sublevados; el confinamiento en la selva de las comunidades más belicosas y el remate de los bienes de los indios partícipes en la insurrección. Como si esto fuera poco se pidió asimismo la dación de las leyes que sean necesarias "para cortar de raíz la funesta tendencia a una guerra de castas". Mientras esto sucedía en el Parlamento, en la frontera, el Prefecto de Puno pedía la intervención de las tropas bolivianas para sofocar el movimiento (85).

Y se cometería una seria equivocación si se juzgase a estos acontecimientos como remotos o irrepetibles. Hay pruebas muy cercanas del malestar social indígena traducido en violencia (86). También Bustamante Cisneros señaló en 1918 el riesgo de una sublevación indígena (87). La Liga de Hacendados (88) citó treintitres casos de disturbios que calificó de "serios" sólo durante el lapso de 1922. Los sucesos de Cerro de Pasco en 1947, de la sierra de La Libertad, de Larcay, de Cajamarca y de otros lugares en fechas posteriores son casos dignos de ser tomados en consideración para obrar con la previsión necesaria. Igualmente los choques entre comunidades se multiplican y el abigeato se desarrolla. El abigeo es el indio no sólo descontento sino también burlador de la ley. Y como bandolero es antecesor directo del guerrillero. Los ejemplos pues de Méjico y de Bolivia no deben ser olvidados para evitar cruentas luchas internas en el país. Y quienes propugnan estas rebeliones deben recordar que en el Perú todos los movimientos indios, están condenados al fracaso, mientras no se adecúen a la realidad del siglo, mientras signifiquen un retorno al nacionalismo inka, ya caduco en un país que debe tanto a las culturas nativas como al occidente para su formación. "El retorno romántico, —ha dicho Mariátegui, hablando de una revolución india en la República

(89)—, no es mejor como plan, menos anacrónico, que la honda y el rejón para vencer a la República. El programa del movimiento era tan viejo como su parque bélico”.

Esas insurrecciones no debieron haberse producido en la República, obligada a reivindicar al indio. Pero fueron lógica consecuencia de leyes inadecuadas, de leyes incumplidas. La estructura de la propiedad agraria en la sierra ha sido causa fundamental del problema indígena, como bien lo establecen José Domingo González (90) y Bedoya Villacorta (91), pero no la única, como meridianamente lo señala, aunque exagerando lo racial, Erasmo Roca (92). Es sin embargo imposible negar, como lo hace Pedro Irigoyen (93), el papel desempeñado por el patrón y el hacendado en el atraso y servidumbre del indio peruano, aunque dignas excepciones aparenten lo contrario.

El indio ha estado prácticamente al margen de la ley en el Perú. En el presente siglo, apenas promulgada la nueva Constitución de 1933, el Gobierno se encargaba de “aplicar” las garantías individuales con los trabajos forzados de los indios en la carretera de Huánuco-Pucallpa. Saturnino Vara Cadillo estudió detenidamente el punto: hambre, persecución, miseria (un sol por 15 días de trabajo) y muerte (94). Se continuaba aplicando el tradicional método del “enganche”, sistema de contrato suigeneris estudiado por Francisco Mostajo (95), J. M. Salazar (96) y M. A. Denegri (97). De la lectura de estos tres tratadistas se deduce que fué innegable el retorno a dicha práctica esclavizante pese al retroceso que a principios de siglo (1902) se experimentó con la obra de la Misión Maguiña. Los Reglamentos de Locación de Servicios de 1913 y de Enganche de Peones de Montaña de 1911 solo fueron utilizados contra el indio; nunca a su favor. La tribu selvática de los huitotos casi desapareció en aquella época. Hoy estos abusos van siendo liquidados en virtud del desarrollo del capitalismo que, a través de sus diversas manifestaciones, brinda a los pueblos atrasados mayores posibilidades de libertad y de justicia.

El Estado asimismo ha permitido, con su indiferencia, la supervivencia de antiguas instituciones que perduran por consuetudinarismo, pese a ser lastres para la superación de la conciencia indígena, al menos, mientras no se modifiquen en lo substancial. Legalmente no existen servidumbres personales, pero en la realidad subsisten. Tal es el caso de los varayoc que, con detenimiento, analiza Pastor Ordóñez (98). Son muchas las

costumbres antiguas que superviven en el agro serrano sin que la ley actúe para modificar lo que de malo exista en ellas. El Fisco, increíblemente, multiplica sus ingresos en el renglón correspondiente, con los gravámenes a la coca. Le es indiferente que en muchas haciendas se practique la costumbre de pagar parte del salario con este producto cuyos perjudiciales efectos para la salud pública nacional y la elevación del nivel intelectual del aborígen son asaz conocidas. Los crecientes impuestos al alcohol han sido llamados, con justicia, el nuevo tributo del indio. Llama la atención saber que según la Memoria del Estanco de la Coca (99) los ingresos del Fisco con el consumo de esa hoja han subido de 2 á 17 millones de soles, en cifras redondas, entre 1949 y 1956, lo cual no impide que radios y periódicos, incluyendo los del Estado, se refieran constantemente a la necesidad de extirpar el coqueo.

Hoy en día asombra encontrar numerosas disposiciones lo bastante recientes como para que no hayan caído en el olvido y lo bastante antiguas como para haberlas ejecutado aun fuese parcialmente. Ejemplos de estos casos son la ley que permite el empleo de las lenguas aborígenes en la alfabetización indígena; la obligatoriedad de levantar una escuela allí donde existan más de 30 niños; la ayuda estatal a prestarse a las comunidades; la obligatoriedad de la inscripción de las comunidades (cientos pugnan por ser reconocidas), etc. Causa pasmo verificar que la última ley sobre salario mínimo de los indios se remonta a 1916 (100) y que éste es de sólo 0.20 cts. Llama asimismo la atención la rapidez con que fué olvidada esa ley de Ramón Castilla de 11 de octubre de 1847, fruto de la ardorosa polémica sostenida entre Bartolomé Herrera y José Gálvez, por la cual se declaró ciudadanos, con derecho a sufragio, a los indios casados o mayores de 25 años, supiesen o no leer y escribir.

Por ello Luis E. Valcárcel ha dicho (101) "ilusión perniciosa, engaño intresado (es el) pensar que el indio puede redimirse por una ley o unos cuantos decretos". Esta exagerada afirmación contiene una gran parte de verdad. La ley sola no basta. Pero sin ella —y esto es lo importante— nada puede hacerse. La redención del indio será sólo posible con la realización de una serie de planes, entre los cuales, la labor de reeducar la mentalidad criolla, proclive al menosprecio por lo indígena, debe ocupar primerísimo lugar.

A la pregunta de Dora Mayer ¿Quién hará respetar el Derecho Indígena? se podría responder: el indio mismo —cada vez más fuerte por la marcha de la economía serrana— las instituciones tutelares actuales y, por último, las que habrán de crearse. El proyecto romántico del siglo pasado de crear Protectorados de Indígenas en todos los departamentos podría quizás recobrar vigencia. Y esto sin olvidar que la ley pura no basta. Quien lo crea debiera leer algunas páginas de Dora Zulen de Mayer que llevan por título una directa acusación: El Indígena Peruano a los Cien Años de Vida Independiente (102).

Cita especial merecen sin duda los frustrados intentos de redimir al indio por medio de una legislación integral. Destaca entre todos los proyectos de legislación india, por su vastedad y conocimiento del problema, el de Atilio Sivirichi, cuyo Código Indígena (103) de 1743 artículos constituye un todo uniforme. Tal vez su defecto sea la presencia de ciertas disposiciones, justas en principio, pero no bien precisadas en sus alcances, como la registrada en el numeral 414, que permite, sin fijar medios y alcances, a las comunidades el "reivindicar sus tierras".

El pedido más importante en favor de una legislación tutelar indígena fué el formulado en el Congreso Constituyente de 1931, en forma simultánea, por Emilio Romero, Erasmo Roca y Magdaleno Chira (104). Roca y H. Luna habían presentado ya en 1928 un proyecto de Ley Tutelar Indígena, para garantizar "vida e intereses" al indio. Lo propio hizo Manuel Bustamante de la Fuente en su proyecto de Código de Trabajo, donde incluye normas protectoras del indio obrero (105). Especialísima mención merecen asimismo los artículos del Anteproyecto sobre personas jurídicas, publicados por J. J. Calle (106), que se presentara a la Comisión Reformadora del Código Civil. Se señala la necesidad de que las comunidades de indígenas sean regidas por sus propias autoridades y conforme a la costumbre.

Todo este prolongadísimo paréntesis demuestra, en forma por demás suscita, la confusión, el caos que ha reinado siempre en la República del Perú, respecto al problema del indio. Los demagogos e idealistas románticos buscaron sólo soluciones extremistas, para beneficio de aquellos a quienes no interesaba ninguna solución. Parte de ese lamentable desorden, de aquel olvido por lo peruano que tenemos los peruanos, trata de enmendar el presente trabajo, hurgando en la frondosa e inorgánica legislación de los primeros años de la República. Como se ha

repetido ya tantas veces, es imposible encontrar, en las disposiciones de aquella época, una línea fija, una doctrina uniforme frente al campesino, frente al indio. Todas, en sus considerandos, conciden en una conmiseración no distante de lo melodramático, pero asimismo todas muestran en su parte resolutive contradicciones, es decir divergencias entre lo que se expone y lo que se decide —y lo que es más grave—, entre la realidad y lo dispuesto. Y también hubo leyes anti-indigenistas, en su contenido práctico, pocas por mala fé; las más por ignorancia de realidad peruana y optimismo exagerado de quienes las dictaron.

Los primeros legisladores del Perú —religiosos y laicos, civiles y militares— entusiasmados en demasía con sus nuevas funciones, multiplicaron en forma exagerada las disposiciones legales dejadas por los funcionarios virreynales, ya de por sí bastante numerosas. Un funcionario que había servido durante la época colonial decía que “antes gobernaba perfectamente con la Ordenanza de Intendentes, pero ahora, con tantas leyes y decretos ¿Quién diablos se entiende en esta algarabía? (107). Y el jurista y recopilador Mariano Santos de Quirós expresó, en el prólogo de su obra fundamental (108), que “la multitud de leyes diseminadas en tantos y diversos cuerpos, sin orden alguno, producirá ciertamente la confusión y el desorden y el estudio de la jurisprudencia peruana será muy pronto igual al de las cifras de los chinos, quienes después de un estudio de 20 años apenas si han aprendido a leerlas”. Fué pues aquel decenio una era de caos jurídico en la que para el Gobierno valían y no valían las disposiciones españolas las aceptaban unas familias principales y las rechazaban otras, regían en unos departamentos y en otros no (durante las guerras emancipatorias) y, por último, si valían unas hoy podían no ser válidas mañana por el movimiento de los ejércitos contrarios y los pronunciamientos, tanto patriotas como realistas. Muchas leyes, algunas de gran importancia, como la que establecía, en forma interina, la imposición única en todo el Perú (109) no llegaron nunca a publicarse. Razón tuvo Francisco García Calderón en preguntarse (110), tras más de cincuenta años de República, “con tantas leyes, qué ventajas positivas ha reportado el indio, en cambio de tantos servicios que se le exigen?”. Grave interrogante. Aun hoy es posible, en varias regiones del país, recoger interminables versiones y casos de abusos e ilegalidades, tal como lo

hizo, años ha, el Patronato de la Raza Indígena de Huánuco (111).

Así, lentamente y a tumbos, fué formándose el estado peruano. Aún no éramos una nación. Las dificultades se multiplicaban. La Carta del 28 fué una esperanza por la indudable esterilidad de los caudillos militares. Pronto vendrían las "jornadas talvez fangosas" de la Guerra con Colombia (112). Muere Bolívar en 1830. Casi simultáneamente nace Ecuador y se disuelve la Gran Colombia. Deja por tanto de ser la alianza con Bolivia la base de la política exterior peruana. (Santa Cruz habría de invertir los conceptos, mirando avisoramente hacia el sur). Se había dejado de tener el enemigo más poderoso al norte. Surge el sur, esa espada colgada al cinturón de América que es, como se ha dicho, Chile. Como la Gran Colombia combatirá también este país la unión peruano-boliviana que pudo haber logrado de estos dos estados una gran potencia americana. A partir de entonces habríamos de ser siempre, como lo ha escrito Emilio Romero, "amigos o víctimas de la paz americana".

C A P Í T U L O I I I

EL DECENIO

"El Perú moderno ha vivido y vive de dos patrimonios: del castellano y del incaico y aunque éste es subalterno en ideas, instituciones y lengua es primordial en sangre, institutciones y tiempo". Riva Agüero

No es sólo por el prurito de empezar por el principio que ha sido escogido el lapso comprendido entre 1821 y 1830. Es también porque es aquel período uno de los más trascendentales de la vida peruana; durante esos diez años se produjo la polonización del Perú, —dimos a luz a Bolivia y virtualmente al Ecuador—, nos vimos arrastrados a una independencia para la cual no nos hallábamos aun maduros; se hizo clara la separación existente entre el indio y el criollo peruanos; y asimismo es importante este período porque entre 1821 y 1830, oscilando entre caudillismo y demagogia, entre republicanismo

y monarquismo, entre liberalismo y conservadurismo, gozamos los peruanos, por primera vez y aunque tan solo fuera por breves intervalos, y con resultados discutibles, del debate franco y libre de nuestros problemas y de lo que se creía entonces nuestra realidad, discusión antes imposible por el despotismo virreynal y, más remotamente, por el totalitarismo inkaiko (1). En 1830, también, Bolívar muere y con él la Gran Colombia. Acaba así un período de la historia de América, período caótico, de formación de nacionalidades, de transformaciones bruscas y de legislaciones disímiles. El Perú tras la muerte del genio venezolano y de la disolución de la que pudo ser gran potencia del norte no tendría ya que cuidar más su frontera norte, pero habría de descuidar en el futuro, salvo con Castilla, el sur.

La confusión en la que se sumerge el Perú tras la llegada de San Martín, —desorden institucional, político, económico, social, ideológico—, es perfectamente perceptible a través de la vertebración jurídica de aquella época. Causa fundamental de esa trágica situación, —“Venga Señor y salve a este país de su locura”, implorarían los peruanos a Simón Bolívar—, fué la precipitación con que nos vimos lanzados a una vida independiente. Antes que por la madurez de nuestra intelectualidad o el arrojio de nuestros caudillos nos vimos en plena libertad merced a los aludes emancipadores que, desde el norte y el sur, impulsados ambos por los ideales franceses y los intereses británicos, convergieron en el Perú, primer centro del poder realista, sede del más antiguo virreynato austral y cuna de los más rancios linajes continentales. No por mera coincidencia San Martín y Bolívar, hombres de países atlánticos, se vieron obligados a combatir en el Perú, país del Pacífico. Nuestra patria, entonces prácticamente aislada del mundo (no existía entonces Canal de Panamá), apartada, por tanto bastante retrasada con respecto a las ideas de Occidente, no produjo ningún caudillo emancipador. Por su aislamiento, mirando a un Asia aun más atrasada y demasiado distante para comerciar con ella, careció el Perú de una fuerte burguesía. Fué asiento, por el contrario, de una nobleza hispanida de elevada alcurnia; estuvo por ello el Perú más bien al lado de la Corona en la lucha por la emancipación de América.

Nos faltó cumplir, con nuestros propios medios, un período histórico. La etapa de preparación para la libertad, virtualmen-

te, la saltamos. Ello ocasionó perjuicios que, en muchos casos, no han sido todavía reparados. Existe por ello, por nuestra falta de capacidad en aquella época, una gran similitud entre los problemas que tratan de resolver las leyes en aquella época y los problemas actuales. Este hecho, que presta mayor interés a la Historia del Derecho Peruano, muestra claramente que no se ha descontado la ventaja que la historia o el tiempo nos tomó en aquel período. De cualquier modo, con o sin nuestra voluntad, iniciamos en 1821 una vida independiente y entonces, injustamente, pagamos el retraso de España frente al resto de Occidente, retraso que habíamos heredado ya con la Conquista y del cual no se han librado hasta el momento ni la metrópoli ni la mayor parte de sus antiguas colonias.

Faltó en la etapa de la Emancipación y en los primeros años de la República el temple que sólo dan, durante la tiranía, la conspiración intensa, el motín, la asonada. Todos los estudiosos de la realidad peruana fueron fidelistas —Baquijano y Carrillo, Alvarez, Morales Duares, Victorino Montero, Bravo de Lagunas, Vidaurre. Los futuros ministros y consejeros de los libertadores extranjeros lo habían sido también de los virreyes. Los caudillos militares, salvando a los adolescentes, que solo alcanzarían la madurez en la década del 30, o aun más adelante, fueron en el Perú de filiación realista y sólo cambiaron de banderas al ver perdida la causa de España. El movimiento intelectual, —hombres e instituciones—, fué religioso, conservador y totalmente moderado. Con excepción del “Diario de Lima”, manuscrito y clandestino, todos los periódicos fueron reformistas. “Amantes del País” no pensó en la Independencia Americana salvo, talvez, como disquisición dialéctica. Las traiciones, por otra parte, es sabido que, en esa época, abundaron, entre civiles y militares. Faltó pues, en general, quien asumiese en esa época la responsabilidad de la emancipación peruana y de los anárquicos años que siguieron. De ahí no sólo la falta de planes nacionales, especialmente para las masas indias, sino también la frecuente intervención de los extranjeros en la iniciación de la vida republicana. Expresión de aquel estado fué la redacción del Estatuto y del Reglamento de San Martín por extranjeros. La independencia, por así decirlo, nos cogió de sorpresa. De los tres ministros de San Martín, sólo uno fué peruano: Hipólito Unánue. Y, aún éste, un tanto tarde se había acogido bajo sus banderas. En las negociaciones de Miraflores había actuado como Secretario

del Virrey. En general, todos coincidieron con Baquíjano en demandar tan solo un "gobierno sensato". Unicamente Riva Agüero, en sus célebres 28 Causas, se había atrevido a afirmar rotundamente que el interés de América estaba en abierta contradicción con el de España.

Posteriormente, tras la retirada de San Martín, ante el vacío dejado por el prócer argentino, por ese proceso de nuestra evolución política que García Calderón (2) llama "los excesos del gobierno o los excesos de la anarquía", se trató de pasar de un reformismo tímido, de un republicanismo indeciso (que había sido precedido de un realismo acérrimo, largamente cultivado por el absolutismo de los incapaces Felipes y de los increíblemente torpes Carlos IV y Fernando VII) sin escalones intermedios, sin formas eclécticas y transaccionales, a la vida democrática, liberal y parlamentaria. Los resultados fueron la idealista Constitución del 23, la demagogia, el libertinaje político y las derrotas militares frente a los realistas. Las consecuencias no se hicieron esperar: motines, asonadas, traiciones y confabulaciones se sucedieron ininterrumpidamente sobre un telón de fondo de leyes incumplidas, oscuras y, a veces, contradictorias; de una legislación tan frondosa como inoperante. El indio, tan explotado como antes, pudo bien preguntarse si se habían producido realmente cambios esenciales en el país. Pudo afirmar, con más seguridad que nadie en América, que, como dijera un irónico sacerdote, no se había hecho sino cambiar "mocos por babas". El indio sabía, sin conocerla, cuan cierta era aquella frase que alguien escribió en los muros de la Plaza de Quito, debajo del jatancioso lema "Ultimo día del despotismo". Esa frase era: "... y primero de lo mismo".

Por ese debilitamiento institucional, por la invalidez de los principios que debieron ser los rectores de la iniciación de la vida republicana, la crisis del nacimiento del Perú independiente, se agudizó. Era ya tarde para pensar en la monarquía constitucional, fórmula sagaz y conciliatoria, en opinión de Raúl Porras (3). Debíó adoptarse desde un principio, y a ello tendieron los esfuerzos del Protector. Pronto caducaría, empero, la tesis de establecer un príncipe europeo en el Perú. El propio Bolívar —según Távara (4)— habría dicho a San Martín en Guayaquil: "Si Ud. quiere ser rey, yo seré su General; pero no traigamos basura de Europa". Pero ambos pensaron sin duda que, en medio del caos reinante, había demasiados aspirantes a una

corona y muy pocos capaces de llevarla con prestancia. Quedó establecida la República, pero con el tiempo el Presidente se convirtió en lo que Víctor Andrés Belaúnde llama (5) un virrey sin monarca, sin Consejo de Indias, sin oidores y sin juicio de residencia. Fueron los caracteres del sistema presidencial su poder absoluto en el ejecutivo, el dominio del parlamento y la tendencia a la reelección.

La situación fué grave desde un primer momento en razón de las hondas rivalidades que separaron, desde el mismo día de la Independencia, a liberales y conservadores, diferencias que no fueron salvadas ni por el hecho, tan grave, de no haberse terminado con la tarea fundamental: la expulsión de los españoles del territorio nacional. A los primeros les sobró optimismo, confianza en las instituciones, fé en los ideales. A los segundos, temor a lo nuevo, a las masas, a la discreta izquierda de entonces.

Esta pugna fué, sin embargo, cada vez menos fuerte. Tras el reparto del gran imperio soñado por Bolívar, la lucha ideológica fué menguando hasta convertirse, con el tiempo, en una simple rivalidad, sin diálogo ideológico, entre civiles y militares, salvedad hecha de algunas reducidas etapas en las cuales el debate adquirió sí notables caracteres. Fué una suerte que en esa época de anarquía en el continente, la Santa Alianza, —demasiado preocupada con los siempre complejos asuntos europeos—, no decidiese la intervención en América, tal como, con sobradas razones, lo temía el Libertador. Habría encontrado la Santa Alianza, desde Río Grande hasta Patagonia, naciones divididas y anarquizadas, presas siempre fáciles de ejércitos organizados. Eramos ya lo que Basadre (6) llama los Estados Desunidos de Sudamérica, porque, tal cual apunta certeramente Emilio Romero la unidad americana sólo existió mientras se dependía de una nación: España. Los proyectos de Bolívar fracasaron rápidamente. América habría de consumirse en guerras y luchas civiles, escapando de estas últimas solamente aquellas naciones, como Chile, que contaron con gobiernos civiles pero autoritarios. En el Perú, tras la Emancipación, la pasión política fué atenuándose hasta terminar por convertirse en intriga de salón y demagogia de plazuela, únicos elementos con los que se trató de contrarrestar a los caudillos militares. Estos contaban siempre con el Ejército, que, mal que mal, era la fuerza más disciplinada del país.

Pero todo esto corresponde a una etapa algo posterior, pues, en el decenio comprendido entre 1821 y 1830 hubo sí una seria inquietud política en el Perú, no desprovista de cierto carácter filosófico. Esta inquietud no llegó sin embargo al agro serrano (aunque sí a las capas altas de las principales ciudades de los Andes), porque, como lo ha dicho Basadre, en política, como colectividad, la sierra sólo dió en nuestra historia, por lo general, "soldados, bestias, forrajes y dinero". El indio, la gran masa, cuando intervino en política no fué por plan revolucionario, credo o partido, sino por estallido de indignación. Esa indignación estalló en 1780 y 1814, aparte de movimientos menores, pero no en 1821 ó 1824, cuando argentinos y chilenos, colombianos y venezolanos, vinieron a combatir en el Perú contra los españoles, contra los criollos hispanidas y contra las tropas indias realistas. Es importante considerar que si bien criollos había en los dos bandos, realistas y patriotas, no sucedía lo mismo con los indios. Las filas del ejército "español" estaban formadas por campesinos qeshwas arrastrados a filas por los oficiales peninsulares que eran apenas un puñado. Pero arrastrados o no, combatían muy bien, —"Con un batallón de indios me pasearía por los campos de Europa" (7) decía el General Jerónimo Valdez—, tan bien como en las Campañas del Alto Perú en 1810. Muchos sectores indígenas optaron además, libremente, por la causa del Rey, como los Iquichanos que lucharon fieramente contra la República hasta 1830, es decir, hasta muchos después de la rendición de Rodil en los Castillos del Callao. Los más esclarecidos entre los españoles comprendían que en la guerra de la independencia en el Perú, el indio no era un enemigo, aunque excepciones, como el desatinado Ricafort, pensase sólo en (8) "ahogar en sangre la criminal insolencia de los indios". Enemigos del Rey fueron en el Perú, durante la Emancipación, en parte el criollo, el mestizo y, sobre todo, el extranjero. Valdez llegó hasta el extremo de amenazar a San Martín en Punchauca con restaurar el Imperio de los Incas (9) y, realmente, cabe preguntarse qué es lo que habría sucedido si tan osado plan, por ironía de la historia, hubiese sido llevado a cabo.

Los indios peruanos combatieron en Bolivia, Chile, Colombia y Ecuador contra las fuerzas emancipadoras. Con ellos, contra la Independencia, estaban distinguidos oficiales peruanos que serían después caudillos en nuestra patria: San Cruz, Casti-

Ila, Gamarra, Gutiérrez de la Fuente, La Mar, etc. Los dragones chumbivilcanos, —indios de a caballo—, se hicieron célebres por su temeridad en el Alto Perú, donde, favorecidos por el clima (10) vencieron fácilmente a Belgrano, Rondeau y Castelli. Fueron comandados en esas victoriosas campañas contra los patriotas argentinos por el peruano que fué, talvez, el más notable hombre de armas de la América de su época: el Mariscal de Campo Goyeneche. Resulta, pues, difícil, como algunos pretenden, concluir que el indio fué un aliado de los criollos en la lucha emancipadora (lo cual, como se ha dicho, no desmerece las virtudes del indio, quien tuvo sus propios movimientos revolucionarios). Y es este un hecho de fundamental importancia social e histórica. Es cierto que en Estados Unidos, durante la Guerra de la Independencia de ese país, los pieles rojas, armados por los ingleses, hostilizaron duramente a las tropas de Washington (11), pero, esa circunstancia careció allá de mayor trascendencia para el futuro desarrollo de la formación de la conciencia nacional por la simple, y conocida, razón de ser los indígenas una reducida minoría. Los indios constituían en el Perú, por el contrario, en 1821, las cuatro quintas partes de la población.

Por todos estos hechos es imposible negar que la independencia se produjo prematuramente en nuestro país. Un estudio de la actuación de numerosos criollos podría también conducir a conclusiones demasiado desalentadoras, aun sin tomar en consideración que la casi totalidad de los llamados precursores de la Emancipación fueron, en realidad, fidelistas. Asimismo, parte de los dirigentes reformistas y de los valerosos conspiradores revolucionarios terminaron abandonando la causa de América en la hora de las grandes decisiones, cuando la Emancipación se identificó con los grandes caudillos continentales.

Por fortuna para la libertad de América, la aristocracia peruana de aquella época, muelle y sensualizada, ablandada por la calma y el lujo de tres siglos, había descuidado el arte de las armas. No tuvo la nobleza valor ni capacidad suficientes para enfrentarse a San Martín y sólo el odio a Bolívar la llevaría, más tarde, a una posición más decidida en contra de la Emancipación. Pero, en verdad, la aristocracia de aquellos años careció de virtudes. Los cuarenticinco condes, cincuentiocho marqueses y los innumerables Caballeros de Santiago, Montesa, Alcántara y Calatrava ya hasta habían olvidado, como lo apunta irónicamente un comentarista de aquella época, de qué lado se ponía la espa-

da. No fué, pues, esta clase un obstáculo serio para la libertad del continente, al menos en un principio y sobre todo merced a la hábil flexibilidad de San Martín. No hay que olvidar, empero, que un considerable sector conspiró sí, intensamente, aunque con escasos resultados, desde el mismo día de la entrada del prócer argentino a Lima, por lo cual éste se vió obligado a dictar numerosos decretos contra quienes se confabulaban contra el poder revolucionario. Muchos decretos de este cariz hubieron de darse hasta 1824, especialmente tras la llegada de Bolívar, cuya recia personalidad hizo a los dirigentes peruanos sentirse empequeñecidos, lo que provocó deserciones y traiciones en las filas libertarias peruanas. No se comprendió, al parecer, lo necesario que fué el autoritarismo bolivariano en aquel momento. Se le opusieron, como tantas veces ha sido señalado por los historiadores americanos, el sentimiento nacionalista peruano, las ambiciones de los caudillos segundones y el excesivo afán democrático de los liberales. Una idea de los odios e intrigas de la época lo da aquel episodio, que nos llega a través de Távara, según el cual San Martín, cierta vez, habría dicho que cuando diera cuenta a Dios de su conducta en el ejercicio del poder, la única falta de que le pediría perdón era de no haber fusilado a Riva Agüero. Así se expresaba el ecuánime caudillo argentino del que, pocos años antes, había sido valiente conspirador. Y Bolívar, poco después, lo condenaría a muerte con la aprobación del Congreso.

La verdad es que la aristocracia peruana, es decir, la clase más conservadora de América, que había hecho de Fernando de Abascal su ídolo, —a punto de quererle coronar Rey, algunos de sus más fogosos partidarios—, no podía aceptar con facilidad a los plebeyos insurrectos. Del culto por el "hombre fuerte" de España en el continente no era realmente fácil pasar a la aceptación de generales extranjeros que solo eran vistos como traidores o masones.

La aristocracia pues, por todo ello, hasta instigaba a sus esclavos a la deserción de las filas republicanas, cuando no los ocultaban de las levadas (12). Las leyes de la época revelan asimismo, en lo que a orden público se refiere, constante temor a un movimiento que pusiese la capital en manos realistas. Definitivamente, se puede sostener que la aristocracia peruana no sólo no combatió virilmente por la Independencia, sino que impidió que sus esclavos y siervos lo hiciesen y negóse además a arries-

gar sus considerables intereses, por la sencilla razón de que los estimaba en juego si triunfaban los patriotas. Existen en total veinte decretos dados en Lima contra los desertores entre 1821 y 1824; más aun, a principios de 1824 fué necesario expedir una severa ley contra "los oficiales desertores". Sería injusto, empero, achacar toda la responsabilidad a las clases dirigentes peruanas. La apatía, la falta de comprensión por lo nuevo, la ausencia de civismo y la carencia de virtudes militares fueron, como producto del medio, cualidades comunes a toda la nación. El servilismo era entonces, como señala Raúl Porras (13) el vicio más característico de nuestro pueblo.

Sólo algunos elementos de la nobleza, los más perspicaces, captaron lo poco que tenían que perder con la Emancipación y lo mucho que se podía ganar utilizándola para sus propios fines. Estos elementos, al lado de otros aristócratas desinteresados y un puñado de patriotas convencidos, provenientes de todas las clases sociales, apoyaron a San Martín cuando llegó al Perú. A causa del predominio de los primeros se produjo en esos años lo que John Rowe (14) denomina el "curioso espectáculo" de la formación de un régimen para el Perú independiente integrado por los mismos sectores que lo habían disfrutado bajo el yugo de España. Los nobles, en efecto, acapararon los mejores puestos en la iniciación de la República. Intrigas y rivalidades habrían pronto de enfrentar a estos hombres entre sí y, principalmente, con los jefes extranjeros. Por ello Bolívar tuvo que luchar decididamente contra ellos y terminar la emancipación peruana con la oposición de los más visibles miembros de la nobleza. La envidia de los émulos fué, empero, antes que el interés clasista encontrado (Bolívar jamás pensó lesionar los intereses de la aristocracia) el móvil de las traiciones de entonces. La nobleza podía llegar hasta el extremo de aceptar a regañadientes la Emancipación, pero no aceptaba al amo venido de fuera que significaba don Simón Bolívar para aquella clase.

La aristocracia peruana ganaría aquella lucha. Los bienes "secuestrados", —a causa de haber seguido sus propietarios al Ejército Realista—, por San Martín (15) fueron devueltos por Bolívar (16), seguramente deseoso de atraerse a la nobleza o cuando menos, de acentuar las disenciones en ella existentes. Ya San Martín, además, había permitido, mediante ley especial (17), el uso de los escudos nobiliarios. No mucho más tarde, tras la Capitulación de Ayacucho, habría de recuperar la aris-

tocracia casi todas sus antiguas posiciones, bajo un manto suntuoso de republicanismo, igualdad nacional y democracia. Como bien se ha dicho, la Capitulación de Ayacucho demostró, en cada uno de sus párrafos, la vacuedad social de la Emancipación Americana (18). La Emancipación fué sólo "afirmación y autonomía del poder feudal colonial" (19), logradas con la deformación de las nuevas ideas europeas, totalmente prematuras para nuestro país.

Al iniciarse la República —ha dicho García Calderon— "sólo había dos caminos a seguir: o negar al indio sus derechos políticos, faltando a la justicia y a la humanidad; o hacer de él un ciudadano igual en derechos a los demás. El primer expediente era injusto o inconsecuente con la libertad que por todas partes se había proclamado; y además conservando a los indígenas en su abatimiento, poco o nada podía esperarse del porvenir. La concesión de derechos políticos al indígena no era tampoco un expediente más ventajoso. Atendida su carencia absoluta de conocimiento, la indiferencia con que miraban el cambio de su denominación y la real superioridad de las otras razas sobre la indígena, era natural suponer que aquellos, siguiendo el ejemplo recibido en el coloniaje, continuasen el sistema de explotación" (20).

¿Por qué extrañarse entonces de que en Ayacucho cayeran más peruanos por el lado realista que por el independista? Nada puede censurarse a la tropa realista "formada por el reclutamiento forzoso de indígenas" (21). Mucho a la oficialidad, a la aristocracia nativa, que siguió sirviendo a la causa de España y, sobre todo, a los que cambiaron de bandera, traicionando no al Perú, sino a toda América, en las horas más difíciles. El indio nada sabía; nada podía saber cuando ninguna proclama fué lanzada en lengua qeshwa; cuando no recibió ningún ofrecimiento; cuando veía marqueses y hacendados en los dos bandos beligerantes. Por ello fué que murieron más peruanos por el Rey que por la patria en Junín y en Ayacucho.

No es posible, sin embargo, en modo alguno, atacar al indio por su conducta a través de la historia republicana, pues, cuando ha comprendido su misión la cumplió con heroísmo. Bastaría citar a Olaya, a los morochucos, en 1815, a nuestros pequeños grandes triunfos en la sierra contra el ejército chileno, —casi los únicos—, o a los reducidos pero efectivos grupos guerrilleros que facilitaron las campañas de Bolívar y San Mar-

tín. Por ello, antes que opinar negativamente sobre el indígena, —hecho tan común en el Perú—, es necesario preguntarse, en qué lo han convertido el español y el peruano; sólo es posible luchar cuando se tiene algo, sea material o moral, que defender. Idealismos elevados es absurdo exigir a las ignaras masas campesinas qeshwas de nuestro pasado, siempre recelosas, y con razón, del uniforme y del blanco, del doctor y del mestizo.

La causa de la actitud india frente al Perú en muchas de las acciones de la República, —en opinión del General Dellepiani en su "Historia Militar del Perú"—, "no ha podido ser otra que la ignorancia de las grandiosas concepciones de la Patria y la Bandera" (22). Es decir, —completando este pensamiento—, ignorancia del Perú. Por ese desconocimiento de la nación —que desaparece lentamente— el indio no se ha sentido nunca vinculado a la suerte del resto de la población de nuestro país, cuyos intereses —por otra parte— muy a menudo no compartía. El qeshwa puso sí todo su valor en sus propios movimientos nativos. A quien dudase de su capacidad y valentía, en un afán de exaltar en demasía el reducido papel jugado por los criollos peruanos en la Independencia, habría que recordarle la gesta y el sereno sacrificio de Tupac Amaru II y también la conducta de Riva Agüero o de Torre Tagle. Qué comparación cabe entre las masas qeshwas que se enfrentaban inermes a los cañones realistas con la felonía de los 105 oficiales y numerosos diputados que en Lima, con armas y bagajes, se pasaron a las filas españolas en 1824. Decididamente, antes de juzgar al indio, es menester, por necesidad, juzgar al resto de los peruanos.

Aparentemente, la reducida participación del indio en las jornadas de las guerras emancipatorias no concuerda con los grandes movimientos indígenas que, en el Perú, precedieron a la Independencia: Juan Santos Atawalpa, Túpac Amaru y Pumakawa. Pero es sólo una apariencia. En verdad, no pudo suceder otra cosa, puesto que, durante la Colonia, indios por un lado y criollos por otro, habían hecho y perdido "sus" revoluciones. Más de una vez, hasta se combatieron con fiereza. La ignorancia impidió a las masas qeshwas calcular las ventajas que les habría aportado el marchar, entre 1821 y 1824, contra el poder español, al lado del marqués y el hacendado, del argentino y el colombiano, del intelectual y el militar. Movimiento criollo y sin programas agrarios, la Independencia no era una

causa que tuviese atractivos para el indio, por lo cual se limitó a ser un observador pasivo de la lucha entre dos facciones cuyas diferencias no acertaba a distinguir con claridad.

Cuan distinto habría sido el sentido de la independencia nacional y —aún de la americana— si el desembarco de San Martín en Paracas hubiese coincidido, así fuese por azar, con el pronunciamiento de algún caudillo indio en la sierra. Es peligroso usar el condicional en la historia, pero cuando menos se puede suponer que el indígena, fortalecido con la guerra, habría podido exigir el cumplimiento de algunas de sus reivindicaciones. Desvinculado de la lucha carecía de fuerza cuando triunfaron los patriotas. Por ello, las promesas ideológicas que la Emancipación encerraba, quedaron sin cumplirse. Habría de continuar así hasta nuestros días la división social entre los que son indios y los que no lo son o creen no serlo. El agro heredó además, en el Perú, el ausentismo en la vida política nacional. Aún hoy, el aprismo, el comunismo o las ideas sociales católicas le son ajenas, tan ajenas como lo fueron las francesas a principios del siglo XIX.

La vida republicana debió haberse iniciado con un programa de reivindicación india, puesto que el indígena había sido la principal víctima de la opresión colonial. Los grandes jefes indios (Tupaq Amaru y Pumakawa) habían además, cuando sus insurrecciones, llamado a sus filas a blancos y mestizos (a diferencia de los criollos que jamás apelaron a las masas *queshuas*). Es bien sabido que a estos llamamientos de los líderes indígenas se les respondió no sólo con la indiferencia sino con la abierta colaboración con la autoridad virreynal. Un futuro presidente del Perú ganó sus galones combatiendo en 1814 a Pumakawa: Agustín Gamarra. No faltaron, empero, adhesiones de blancos y mestizos a esos movimientos, pero encajan más dentro de un admirable romanticismo libertario o del maquiavelismo criollo (23). Por todo ello, había una inmensa deuda moral hacia el indígena peruano. Pero las pocas promesas quedaron incumplidas. Asambleas y Generales, si bien prodigaron leyes de corte indigenista durante la iniciación de la República, mantuvieron en cambio intacto el poder feudal de las antiguas familias hispánicas. De ahí la babel jurídica que se produce en aquella anárquica época. La debilidad de la burguesía peruana y la fatal carencia —ya señalada— de una "intelligentia", de un equipo de suficiente preparación ideológica,

más uniforme en los medios y en los fines, contribuyeron al caos y luego al estancamiento social del Perú.

Nada habría, pues, de ganar con la Emancipación quien más firme actitud de rebeldía había demostrado, por desorganizada que fuese, durante el Virreynato. El indio, siempre insurrecto desde la muerte de Atawalpa, no dejó casi pasar un año en la Colonia sin levantarse en algún lugar del Perú (24). Los mensajes de Juan Santos, de Pumakawa y del Precursor de la Emancipación Sudamericana (25) y Libertador del Negro (26), Tupaq Amaru II, no fueron recordados tras la Independencia. La importancia del patriotismo indio fué disminuida en la historia oficial de la Colonia, pues ella no fué sino "la historia de la comunidad de españoles" (27). Es doloroso comprobar que la República no ha cumplido ni siquiera con glorificar a los antiguos héroes del Perú.

Pero la República, al iniciarse, no solamente olvidó a estos héroes. Olvidó también al indio sepultado en las minas y al esclavizado en las punas. Olvidó a ese indio que durante tres siglos, mientras en Lima vivíase regaladamente, había optado por el suicidio colectivo antes que seguir soportando una vida infamante (28). A las madres indias que practicaban el infanticidio para evitar a sus hijos futuros sufrimientos (29). A una raza diezmada por la coca (30) y por el aguardiente, productos ambos propagados por los españoles. A una raza cuyo volumen disminuía trágicamente por obra de las nuevas enfermedades europeas y africanas (31), los trabajos forzados y las sanguinarias represiones.

El español no valoró al hombre como factor económico (32). Lo humano, carecía de importancia para él, pese a los esfuerzos de la Corona (33) y a unos pocos funcionarios y sacerdotes humanitarios. El ansia por los metales preciosos, perfectamente lógica— como afirma Mariátegui— en una época en que no podían exportarse otros productos a Europa, llevó a los conquistadores a una explotación cruel del indio. Por ello provocaron despoblación e insurrecciones. Razón tuvieron Riva Agüero y Torre Tagle, al afirmar en los considerandos de una de las primeras leyes republicanas del Perú (34) que "los españoles no tenían otra idea de la riqueza que el que habita en el fondo del Africa y la graduaban sólo por las cantidades de oro y plata que exportaban de sus establecimientos ultramarinos". Cuando cayó la plata, se desplomó el Imperio.

En muy poco se aliviaron, al iniciarse la República, los infortunios que el indio había padecido en la Colonia, a los cuales dedica más de un comentario el Padre Rubén Vargas (35). Sólo en el campo de la explotación de minerales, el indio se vió más protegido, pero no por acción de las "leyes protectoras" sino por la creciente decadencia de la minería andina, decadencia que no se remedió con la Emancipación y la que había sido una de las causas fundamentales del debilitamiento de España. La Corona había tratado de remediar el mal estado de la minería peruana expidiendo una Real Cédula en 1785 por la cual se ordenaba la aplicación en el Perú de las Ordenanzas de Minería de Nueva España o Méjico de 1783 (36). Aquellas leyes siguieron rigiendo, en parte, durante la República, pero el agotamiento de las minas de plata era un hecho indiscutible que no podía ser alterado con los códigos.

La estructura de la propiedad agraria no fué alterada con la Emancipación. Las medidas sociales decretadas por la República, rara vez alcanzaron alguna efectividad. Se despreciaba a la ley, lo cual no era sino una herencia (37) del desacato tricentenario del Derecho Indiano Colonial. Por todo ello, es indudable que "en asegurar, al menos, pan, vestido y vivienda a cada uno de sus vasallos, se mostraban los inkas indudablemente superiores a los explotadores de la Colonia y la República" (38). La trágica realidad social del Perú era pues que en el agro se contaba con un atraso de varios siglos en lo que a productividad y condiciones sociales se refiere.

Las medidas iniciales adoptadas en favor del indio fueron abolidas posteriormente en el Perú. Aunque no se llegó al extremo de Bolivia, donde Andrés de Santa Cruz, en ley de 26 de noviembre de 1835, osó referirse a los indios como a "los esclavos destinados a las labranzas campestres que abandonan el trabajo" (39), en nuestro país se produjo un retroceso hasta en el orden teórico —en el práctico poco había obtenido el indio. No era esto de extrañar puesto que las clases dirigentes peruanas habían juzgado extremistas las medidas sobre tributo, sobre repartición de tierras y otras semejantes expedidas en los primeros años republicanos. Y del decreto con el cual San Martín libertó al negro habían dicho que fué "gratuita ingerencia", "usurpación manifiesta" y "prurito de legislar de un caudillo extranjero" (40). Cuando San Martín acampó en los valles de Ica, tras el desembarco en Paracas, Lima no se levantó contra el Virrey. Aún más,

el Cabildo de la capital calificó abiertamente de "enemigo" (41) al futuro Libertador del Perú.

Los criollos feudales, pues, al proclamarse la República "desvirtuaron las aspiraciones político-económicas que impulsaron la guerra de la independencia, y en lugar de destruir la herencia colonial, realizando una efectiva revolución nacional y democrática, consolidaron el proceso de concentración de la tierra en favor de algunos latifundistas y mantuvieron la condición servil, el atraso cultural y la opresión política de la mayoría nacional" malogrando así las posibilidades de un desarrollo ulterior sobre bases económico-capitalistas (42).

En lo agrario es donde, a través del ordenamiento jurídico correspondiente a los años comprendidos entre 1821 y 1830, resaltan con mayor claridad las contradicciones de la Emancipación. Difícil sería el lograr una interpretación integral de la abigarrada legislación dictada en aquel entonces sobre el problema de la tierra, porque existe un gran número de disposiciones ricas en ambigüedades y abstracciones.

La primera alusión a lo agrario se encuentra en una nota dirigida el 21 de noviembre de 1821 por la Municipalidad de Lima a José de San Martín. En ella se acuerda distribuir entre sus soldados "tierras vacantes en las provincias que vayan recobrando su libertad e incorporándose en el Estado". A esta nota, incumplida, por cuando era difícil hallar tierras "vacantes", a menos que se pensase en arrebatar con ese fin a los indios o a los hacendados las suyas, siguió en la legislación de tierras un prolongado vacío que sólo es interrumpido con el más radical de los decretos agrarios del Decenio, expedido por Simón Bolívar, en Trujillo, al empezar sus campañas libertadoras,

En esa ciudad, Simón Bolívar, el 8 de abril de 1824, antes pues de Junín y de Ayacucho, disolvió dictatorialmente la comunidad indígena, sin duda "imbuido por las ideas de la fisocracia dominantes en su tiempo" (43). Este fué un grave error de Bolívar, pues dió margen al fraude y al abuso, no sólo a causa de la desaparición del más sólido bastión indio contra el latifundio sino también, y esto es lo principal, porque se estableció, en esa ley, que los indios podrían enajenar "libremente" sus tierras. Asimismo dispuso Bolívar, con avanzado criterio, que se vendiesen todas las tierras del Estado por "una tercera parte menos de su tasación lejitima". Lo más discutido, aun en nuestra época (44) fué, en ese decreto, el acápite 2º por el cual se decla-

ró a los indios propietarios de la tierra que poseían. Es difícil precisar cuáles fueron los alcances de esta última afirmación (el concepto de posesión ha sido siempre discutido y es más discutible aún cuando lo emite un profano). Empero, posteriores disposiciones bolivarianas parecen indicar que no se trató, en absoluto, con esa medida, de lesionar, como se ha creído, a veces, a la gran propiedad agraria, al latifundio feudal, sino simplemente de defender al pequeño propietario (quien sólo poseía hasta ese momento porque la propiedad era negada en la Colonia a quienes no supiesen leer y escribir) y al ex-comunero, no ya, por tanto como integrante de una entidad corporativa, —la comunidad, que disolvía este mismo decreto—, sino como nuevo propietario individual, como propietario de un lote de tierra que sus antepasados laboraban desde siglos atrás y que recién le había sido concedido en propiedad merced al reparto de las tierras comunales. Que no trató Bolívar de perjudicar a la gran propiedad puede también deducirse de posteriores circulares por él expedidas, en las que insistió sólo en el reparto de las tierras “sobrantes” y “de comunidad”, sin mencionar, como hubiese sido necesario por las reacciones que tal medida habría provocado, haciendas ni fundos. Una posterior disposición de Bolívar aclaró asimismo que los repartos debían realizarse sin “agravio” de nadie. Por otra parte, el momento político, principios del 24, no era adecuado para ganarse la animadversión de la aristocracia. La suerte de la Emancipación Peruana estaba más incierta que nunca. Bolívar no podía ahuyentar a la parte de la nobleza que lo apoyaba. Menos podía atemorizar a quienes, en el bando realista, empezaban a vacilar en su empeño de seguir combatiendo por una causa que no recibía el menor socorro de la metrópoli. De todos modos, este decreto bolivariano peca por cierta oscuridad, máxime si se tiene en cuenta que en los considerandos se dá, como razón fundamental, la decadencia de la agricultura motivada por la “posesión precaria” y el “arrendamiento”. Puede haber algo de las ideas de Manuel Lorenzo Vidaurre, partidario de reformas agrarias, en este decreto de Bolívar, influencia que habría sido contrarrestada por los demás colaboradores del caudillo venezolano.

A los pocos días dictó Bolívar un nuevo decreto referente a los problemas agrarios, por el cual se dispuso que todos los bienes de Comunidades, o de individuos particulares, que existían bajo la dominación española, contribuyesen a la Hacienda Pú-

blica. Esta ley se dictó en vista de que en el Perú libre existían "varias haciendas, obrajes y otras pertenencias, de individuos que se mantienen entre los enemigos". Se trató de evitar, con esta medida, la ruina —y los fraudes— en esas propiedades y, principalmente, lograr mayores ingresos para el Erario, cuya situación era desastrosa. Es indudable que si Bolívar hubiese tratado de dividir los latifundios, ninguna oportunidad habría existido mejor que esta. Hubiera dividido, por lo menos, las haciendas de los peruanos realistas. No sólo no lo hizo así sino que, con la Capitulación de Ayacucho, permitió a éstos recobrar su plena propiedad.

El 4 de julio de 1825 Bolívar, triunfante en el Cuzco, decretó que "se ponga en ejecución lo mandado en los artículos 3, 4 y 5 del decreto dado en Trujillo a 8 de abril de 1824, sobre repartición de tierras de comunidad". Nada se dijo de los latifundios. En ese mismo decreto insistió en la disolución de los cacicazgo y en arrebatarse, a Caciques y a Recaudadores, las tierras que ilegalmente se habían apropiado "por razón de su oficio". Ordenó igualmente que se recompensase con ventaja en el reparto de tierras a los indígenas que fueron desprovistos de las suyas tras la Revolución de Pumakawa en 1814. En su último numeral, el decreto bolivariano señala que "la propiedad absoluta declarada a los denominados indios en el Art. 2 del citado decreto se entienda con limitación de no poderlos enajenar hasta el año 50 y jamás en favor de manos muertas, so pena de nulidad". Es indudable, a juzgar por este acápite, que el Libertador, a la fecha de dictar esta última disposición, había percibido claramente los desastrosos efectos que acarreó el declarar a los indios libres de vender sus tierras.

No mucho después, el 5 de agosto del mismo año, Bolívar dictó una nueva disposición respecto a las tierras que debían ser dispuestas para los caciques y sus familiares. Algunos meses más tarde insistió ante los prefectos a fin de que se cumpliesen estrictamente los decretos referentes al reparto de las tierras de las comunidades. Dictó luego el Libertador otra disposición conminando a los Visitadores a que, en el más breve plazo posible, se ejecutase la remensura y la repartición de las tierras. Esto dió lugar a muchos abusos por lo cual Bolívar se vió obligado, el 19 de octubre de 1826, a prohibir terminantemente que los Visitadores extendiesen títulos de propiedad, como lo venían haciendo con enormes beneficios personales. Acla-

róse poco después que la remensura debía efectuarse sin turbar a los indígenas en su propiedad, "sin agravio" de nadie y que sólo debían repartirse, aparte de las tierras comunales, las "sobrantes". Se estableció, a fines del 25, que con las antedichas medidas debían beneficiarse indios y mestizos, y no unos u otros como venía sucediendo. Esos mismos días se suprime en el Perú el impuesto llamado de cabezón, que pagaban los hacendados.

Santa Cruz, igualmente, sentó determinadas reglas para la avaluación de los fundos rústicos el 2 de enero de 1827. Al mes siguiente fué necesaria una severa circular a los Prefectos para que limitasen las atribuciones de los Visitadores que estaban cometiendo innúmeros abusos en perjuicio de las clases menesterosas. En vista de la imposibilidad de controlar la situación, el Gobierno, en agosto de 1827 —liberales—, decide suspender la venta de las tierras de las comunidades. Asimismo, se condonaron todas las deudas pasadas del impuesto de cabezón que no habían sido pagadas por los hacendados. El 11 de abril de 1828 se dictó la primera ley sobre irrigaciones en el Perú. Dos años más tarde el Gobierno decide "devolver" tierras a los indios; éstos, según esta curiosa disposición, habían entregado "voluntariamente" sus propiedades al Estado. Ese mismo año, 1830, se dictan algunas disposiciones generales sobre impuestos a las tierras. Finalmente, el 14 de octubre de 1830 se rechaza un pedido tendente a que el Estado "reasuma" las tierras entregadas a indígenas y mestizos, con el fin de dedicar sus rentas a la Educación.

En lo educacional, durante el Decenio, ninguna medida se dicta sobre el indígena hasta el ascenso al poder de Simón Bolívar. El Libertador restauró, en mayo de 1825, el Colegio de Indígenas, el cual debía ser mantenido con los fondos de la Caja de Censos de las Comunidades. Poco después, por decreto del mismo gobernante, el Colegio de Indígenas se fusionó con el de San Carlos, yendo sus rentas a terminar en este centro de estudios. Fué así de efímera duración. En el de San Carlos subsistieron magníficas becas para indígenas, las que no fueron utilizadas. Su aplicación práctica fué, pues, nula. Quizás hoy, en pleno siglo XX, sería necesaria su creación para quienes, por factores asaz conocidos, no pueden concurrir a las escuelas comunes.

Más tarde Santa Cruz dispuso que, "para la clase desválida", se creasen colegios lancasterianos en todas las capitales

de departamento de la República. El caudillo boliviano ordenó igualmente que parte de las tierras "sobrantes" de las comunidades se dispusiesen para escuelas. En años posteriores algunas disposiciones aplicaron rentas de "tierras sobrantes" de comunidades y —en un caso— el remate de la propiedad de un cacicazgo, con fines educativos.

Por último, en junio de 1828 se devolvió a la comunidad de Huácar (Huánuco) tierras que "habían sido entregadas voluntariamente por los indígenas al Estado". Con ellas debía de sufragarse la construcción y gastos de mantenimiento de una escuela.

En lo eclesiástico, San Martín, Riva Agüero y Torre Tagle no se atrevieron, por sus convicciones religiosas y por temor al poder económico y político del clero, a tocar los numerosos privilegios de la Iglesia, tal como se hizo en Francia. No poco influyó en esta actitud, sin embargo, el respeto por los sentimientos cristianos de todas las clases sociales del Perú. Por otra parte, la intelectualidad "revolucionaria" nacional, nunca lo solicitó. Era difícil, pues, actuar de otro modo. ¿Quién podía atreverse a atacar a la Iglesia en un país en el que varios parlamentarios abogaron porque el catolicismo fuese condición indispensable para gozar de la ciudadanía y de la nacionalidad peruanas, como sucedió en la Constituyente del 23? (45). La Iglesia defendióse con habilidad, una vez más en la historia y muchos de sus representantes resultaron además notables defensores del nuevo orden constituido con la independencia. En ciertos casos hasta militaron, con brillantez, en las filas de la extrema izquierda de entonces, el liberalismo. Sostiene Belaúnde (46) que atacar los bienes del clero, en ese momento, sólo habría beneficiado a las clases dominantes, más no al pueblo, tal cual sucedió en otros países latinoamericanos. Es difícil interrogarse sobre lo que no sucedió en la historia, pero, en las condiciones de aquella época, con la ambición desmedida de los caudillos criollos, era difícil que el indio hubiese resultado verdaderamente beneficiado con la confiscación de los bienes de la Iglesia. Incluso en la misma Europa (47) fué la nobleza la clase que, en breve o largo lapso, usufructuó este tipo de medidas. No el pueblo.

Hasta el año de 1825 nadie lesionó en el Perú los intereses de la Iglesia. Sólo en un decreto de San Martín se afirma que ninguna persona, "sea eclesiástica o secular", (48) podrá forzar a los indios a trabajar. En este terreno si se luchó, y con de-

recho, contra el clero. Pero sus grandes privilegios jamás fueron lesionados. En el 25, Bolívar, —que durante las luchas emancipatorias no había dicho nada al respecto—, dictó dos medidas en relación con el problema indígena, durante su permanencia en el Cuzco. En la segunda, firmada el 15 de noviembre, colocó a los párrocos bajo el control de los Gobernadores, en lo que a cobro por servicios religiosos se refiere.

En mayo del 26 dictó el Libertador otro decreto limitando el cobro de ciertos servicios religiosos y disponiendo la gratuidad de alguno de ellos. Grande fué sin duda la oposición del clero a estas medidas, —indiscutiblemente necesarias por los abusos de los párrocos en las aldeas, abusos con los que desdeñaban las doctrinas que predicaban—, cuando Simón Bolívar se vió obligado a derogar la ley por la cual dispuso la intervención de las autoridades civiles en el cobro de los servicios religiosos. Quedaron obligados, sin embargo, los “curas” —como los llaman las leyes de entonces— a dar papeletas por lo cobrado a los indígenas, “los que podrán ocurrir al juez competente por el remedio oportuno” si así se juzgase necesario.

Tras la salida de Bolívar del Perú, ninguna disposición sobre asuntos eclesiásticos se dicta hasta el 24 de julio de 1830, en que se ordena que “los curas de hospitales no deben llevar más de ocho reales por las certificaciones que se le piden de muerte o bautismo de indígenas en lugar de los cuatro y medio pesos que abusivamente se ha cobrado”. Por lo expuesto, trataron los párrocos, —para mal de la Religión—, de resarcirse con rapidez de las restricciones impuestas justicieramente por el Libertador Bolívar. Ninguna otra disposición existe hasta el final de la década del 30 sobre temas eclesiásticos que se vinculen al problema del indio.

En lo concerniente a la Legislación de Trabajo, sólo existe un decreto hasta la llegada al Perú de Bolívar. Fué ese el dado por San Martín, en agosto de 1821, prohibiendo “mitas, pongos, encomiendas, yanaconazgos y toda otra clase de servidumbre personal”. El libertador venezolano habría de expedir en 1824 un decreto, reglamentando el trabajo en las minas. Dispuso el pago semanal a los obreros, los que debían ser tratados como “hombres libres” y no como “esclavos”. Al año siguiente, en el Cuzco, expidió otro decreto, muy severo, prohibiendo terminantemente “faenas séptimas, mitas, pongajes y otras clases de servicios domésticos y usuales”. Impuso en él que, indios y

criollos, concurriesen por igual a la realización de las obras públicas; el contrato libre de trabajo; el control del pago de los derechos parroquiales y el juicio de residencia para las autoridades que contraviniesen lo dispuesto o lo permitiesen a otros. Ambos decretos repiten algunos de los conceptos de la ley sanmartiniana arriba aludida.

Santa Cruz ratificó, más tarde, en lo referente al trabajo en minas, lo señalado por Bolívar. Se exoneró además del pago de contribución (medida que fué luego levantada) a los obreros registrados en los padrones de minería. Los reos a presidio en las provincias podrían igualmente, por este decreto, cumplir su condena en las minas. No se señaló, sin embargo, en esta ley, penas contra quienes violasen lo prescrito.

Durante la Constituyente de 1827 quedó establecido el derecho de los mineros a pagar a los obreros con parte del metal extraído en los yacimientos, dando margen así a numerosos abusos.

Finalmente, Agustín Gamarra declaró, en setiembre de 1829, "vagos y perjudiciales a la república" a quienes no se ocupasen en la agricultura o en alguna industria". Señaló asimismo que los hacendados debían efectuar con los peones una "contrata", "autorizada por testigos o las justicias locales". Ninguna vigencia efectiva alcanzaron estas disposiciones. En general, la República no dió nada, ni remotamente, semejante a lo que sobre el trabajo de los indios, especialmente en minas, declaró el jesuita Antonio de Ayanz (49). Nada de esta terrible requisitoria contra el sistema económico español fué utilizado. Se continuó con los métodos hispánicos hasta principios del siglo XX.

La legislación más nutrida —y la menos consecuente con los principios republicanos— es, en el decenio, la dictada sobre tributación. Se inicia con la supresión del tributo por San Martín el 27 de agosto de 1821 y termina con una serie de medidas coactivas contra los indios que no abonaban esa onerosa y discriminatoria carga fiscal que la República restableció mucho antes de lo que hubiesen calculado los más pesimistas ideólogos de la emancipación. Por extraña coincidencia, numerosas disposiciones, realmente vergonzosas, habían ya desaparecido de los archivos en la década del 30 del siglo pasado. Oviedo (50), en su monumental obra, da una relación de ellas. Faltan así las leyes que conceden facultad conminatoria a los sub-prefectos para reconvenir, apremiar, embargar, rematar y encarcelar al indí-

gena remiso en el pago de sus contribuciones.. El indio no sólo perdía sus bienes sino también su libertad cuando no podía pagar el nuevo tributo republicano. Alude a esas leyes Gutiérrez de la Fuente en un casi desconocido Reglamento para la Recaudación de las Contribuciones de Indígenas y Castas de la República Peruana, que fué expedido el 12 de junio de 1829.

Varias decenas de disposiciones son expedidas en aquellos años sobre tributación. Las contradicciones son también aquí, como en el resto de la legislación, numerosas. Destacan algunas leyes por las cuales se exonera de impuestos a los habitantes de algunas villas que se caracterizaron por su belicosidad contra los realistas. El tributo fué suprimido, restablecido con otros nombres, rebajado, aumentado, vuelto a suprimir. Unos decretos sancionan extorsiones, otros condenan deudas, algunos disponen la prisión de los deudores, uno levanta esta pena, otro estipula el enrolamiento de los "morosos", etc. El aludido Reglamento de La Fuente es el máximo documento de la época en lo que a tributación indígena se refiere. El mismo jefe suprimió una rebaja de un peso que se había decretado en favor de los indios y luego suprimió todas las contribuciones, dejando sólo en vigencia la de indígenas, con el aumento del peso. Nombró comisiones para que inspeccionasen el cobro del tributo y puso condiciones draconianas a los Sub-prefectos e intendentes para que procediesen a la recaudación por cualquier vía. Cierra la serie de normas dictadas sobre tributo indio en esta época una circular dirigida a los prefectos el 18 de noviembre de 1830 señalando que los gobernadores gozan también de las "facultades coactivas necesarias" para la recaudación de las contribuciones indígenas.

Durante el Decenio 1821 - 1830 se dicta igualmente un sinnúmero de disposiciones indianistas sobre temas variados. Desde las instrucciones que debe observar el ejército libertador de San Martín hasta una ley de 1827 en la cual se dispone la recuperación de Huanta e Iquicha, asoladas por la resistencia que a los patriotas opusieron hasta ese año (posteriormente sólo hubo manifestaciones esporádicas en favor del Rey). Las disposiciones aludidas comprenden temas tan variados como el buen trato que debe dar la oficialidad patriota a los pueblos de la sierra, la importación de mulas y ovejas para levantar la economía del agro serrano, la exoneración de tributo a ciertos pue-

blos por hechos especiales, notables o desgraciados, la supresión del cacicazgo, etc.

Como puede deducirse de las anteriores páginas, la Recopilación de Leyes está clasificada en las siguientes partes:

- 1) Asuntos Agrarios y Campesinos
- 2) Asuntos Eclesiásticos
- 3) Asuntos de Contribuciones
- 4) Asuntos de Educación
- 5) Asuntos de Trabajo
- 6) Asuntos Varios
- 7) Anexo.

Las disposiciones están recopiladas en orden cronológico según cada uno de los Asuntos de que traten. Ese orden está dado en números romanos a la cabeza de cada ley, decreto, circular o disposición. Como en muchos casos ciertas leyes indianistas tocan asuntos agrarios y a la vez asuntos eclesiásticos, —y a veces hasta tres tópicos simultáneamente—, han sido colocadas en el tema fundamentalmente tratado, haciéndose un envío al término de la recopilación respecto a los demás asuntos tratados.

Las normas constitucionales que, directa o indirectamente, aluden al problema indígena figuran, por su importancia, en capítulo especial.

BIBLIOGRAFIA Y NOTAS

CAPITULO I

INTRODUCCION

- (1) Núñez Anavitarte, Carlos.— El Cacicazgo como Supervivencia Esclavista-Patriarcal en la Sociedad Colonial.— Cuzco, 1955.
- (2) Means, Philip Ainsworth. Indian Legislation in Peru.— Boston, 1920.
- (3) Basadre, Jorge.— Historia del Derecho Peruano.— Lima, 1921.
- (4) Basadre, Jorge.— Origen Histórico de la Norma Jurídica y la Existencia del Derecho Inca.— Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de San Marcos.— Año I Nº 1, 1936.
- (5) Basadre, Jorge.— La Ley del Inca.— Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de San Marcos.— T. VI Año VI.
- (6) Urteaga, Horacio.— La Organización Judicial en el Imperio de los Incas.— Lima, 1928.
- (7) Basadre, Jorge.— La Ley del Inca.— Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de San Marcos.— T. VI, Año VI.

- (8) Villavicencio, Víctor L.— *La Vida Sexual del Indígena Peruano*.— Lima, 1942.
- (9) Véase el mapa étnico-lingüístico de la documentadísima obra "Poblaciones Indígenas", editada por la OIT. Desde el límite sureste del Departamento de Lima, Cordillera de Turpicotay, hasta la frontera con Bolivia, la presencia india se eleva, a lo largo de los Andes, a un 80% sobre la población total.
- (10) Frisancho Macedo, José.— *Vistas Fiscales en Puno*.— Lima, 1916.
- (11) Riva Agüero, José de la.— *La Historia en el Perú*.— Madrid, 1952.
- (12) Arias Guzmán, Hernando.— *Etnología Jurídica del Aborigen del Perú Imperial*.— Arequipa, 1943.
- (13) Voltaire.— *Diccionario Filosófico*.— Buenos Aires, 1950.
- (14) Tello, Julio C.— *Introducción a la Historia Antigua del Perú*.— Lima, 1922.
- (15) Belaúnde, Víctor Andrés.— *La Realidad Nacional*.— Lima, 1945.
- (16) ONU.— *Informe de la Comisión para el Estudio de las Hojas de Coca*.— Nueva York, 1950.
- (17) OIT.— *Poblaciones Indígenas*.— Ginebra, 1953.
- (18) Sáenz, Luis N.— *El Punto de Vista Médico en el Problema Indígena Peruano*.— Lima, 1945.
- (19) Kuczinsky Godard M. H. y Paz Soldán C. E.— *Diseción del Indigenismo Peruano*.— Lima, 1948.
- (20) Monge, Carlos.— *Aclimatación en los Andes*.— *Confirmaciones Históricas sobre la "Agresión Climática" en el desenvolvimiento de las sociedades de América*.— Lima, 1945.
- (21) Castro, Josué de.— *Geopolítica del Hambre*.— Buenos Aires, 1955.
- (22) Gutiérrez Noriega, Carlos y Zapata Ortiz, Vicente.— *Estudio sobre la coca y la cocaína en el Perú*.— Lima, 1947.
- (23) Ministerio de Educación.— *Plan de Educación Nacional*.— Lima, 1950.
- (24) Según datos del Censo de 1940, inaparente, como se señala.
- (25) OIT.— *Poblete Troncoso, Moisés*.— *Condiciones de Vida y Trabajo de la Población Indígena del Perú*.— Ginebra, 1938.
- (26) Sáenz, Moisés.— *Sobre el Indio Peruano y su Incorporación al Medio Nacional*.— Méjico, 1933.
- (27) Haya de la Torre, Víctor Raúl.— *A dónde va Indoamérica*.— Santiago de Chile, 1935.
- (28) Mayer de Zulen, Dora.— *El Indígena y su Derecho*.— Lima, 1929.
- (29) Castro Pozo, Hildebrando.— *Nuestra Comunidad Indígena*.— Lima, 1924.
- (30) Fué en Chincheros, comunidad apurimeña, donde Fernando Belaúnde tomó el nombre de "Acción Popular" para su partido.
- (31) OIT.— *Garcés, V. G.*— *Condiciones de Vida de las Poblaciones Indígenas en los países americanos*.— Montreal, 1946.
- (32) Castañeda, Jorge Eugenio.— *El Indio es propietario de la tierra que posee*.— *Revista de Derecho y Ciencias Políticas*.— Año XVI, Nº I—II—III. — Lima, 1952.
- (33) La ponencia del Dr. J. E. Castañeda fué la única que, sobre temas indígenas, se presentó en aquel certamen no obstante participar en él una mayoría de peruanos. ¿No es esta una clara muestra del descuido por nuestros propios problemas?
- (34) Alegría, Ciro.— *El Mundo es Ancho y Ajeno*.— Lima, 1957.

CAPITULO II

LA REPUBLICA, EL INDIO Y LA LEY

- (1) Romero, Emilio.— Perú por los Senderos de América.— Méjico, 1955.
- (2) Mariátegui, José Carlos.— Siete Ensayos de Interpretación de la Realidad Peruana.— Lima, 1952.
- (3) Encinas, José Antonio.— Contribución a una Legislación Tutelar Indígena.— Lima, 1920.
- (4) Alcalá Zamora, Niceto.— Reflexiones Sobre las Leyes de Indias.— Madrid, 1935; Nuevas Reflexiones sobre las Leyes de Indias.— Buenos Aires, 1944.
- (5) Altamira, Rafael.— Técnica de la Investigación del Derecho Indiano.— Méjico, 1939.
- (6) Ruiz Guíñazú, Enrique.— La Magistratura Indiana.— Buenos Aires, 1916.
- (7) Levene, Ricardo.— Introducción a la Historia del Derecho Indiano.— Buenos Aires, 1921. Notas para el Estudio del Derecho Indiano.— Buenos Aires, 1918.
- (8) Núñez Anavitarte, Carlos.— El Cacicazgo como Supervivencia Esclavista-Patriarcal en la Sociedad Colonial.— Cuzco, 1955.
- (9) Brion, Marcel.— Bartolomé de las Casas.— Buenos Aires, 1945.
- (10) Vargas Ugarte, Rubén.— Pareceres Jurídicos en Asuntos de Indias.— Lima, 1951.
- (11) Porras, Raúl.— Prólogo a la edición facsimilar de Gramática Quechua de Fray Domingo de Santo Tomás.— Lima, 1951.
- (12) Gonzales Prada, Manuel.— Horas de Lucha, (Nuestros Indios).— Callao, 1924.
- (13) Felipe II.— Ordenanza de 17 de agosto de 1565.
- (14) Frisancho Macedo, José.— La propiedad Agraria y el Caciquismo.— Lima, 1923.
- (15) Bustamante y Santisteban, Pedro.— Necesidad de Establecer una Institución Judicial Protectora de Indígenas.— Lima, 1916.
- (16) Urquidí Morales, Antonio.— La Comunidad Indígena.— Cochabamba, 1941.
- (17) Decreto del Libertador de 8 de abril de 1824.
- (18) Decreto del Libertador de 4 de julio de 1825, en el cual alude a la Constitución de 1823.
- (19) Decreto del Protector de 27 de diciembre de 1821.
- (20) Augusto B. Leguía en 1920.— Véase Legislación Indigenista.— Ministerio de Trabajo, 1948.
- (21) La comunidad campesina agrupa, según recientes estudios etnológicos, unos cuatro millones de peruanos. Al parecer de origen preinkaiko, se vigorizó evolucionando en el ayllu del Tawantinsuyo, tomó varios importantes elementos de la Comuna española y marcha, actualmente, ahí donde las vías de comunicación se lo permiten, por una senda de franco progreso.

- (22) Ricketts Burga, Carlos.— Ensayos de Legislación Pro-Indígenas.— Arequipa, 1936.
- (23) Villarán, Manuel Vicente.— Narración Biográfica del Gran Mariscal José de la Mar.— Lima, 1847.
- (24) Belaúnde Guinassi, César.— Aporte Colonial a la Legislación del Trabajo.— Lima, 1949.
- (25) Guillén, Víctor.— La Reintegración de la Propiedad Comunal Indígena.— Cuzco, 1921.
- (26) Frisancho, José.— La Propiedad Agraria y el Caciquismo.— Lima, 1923.
- (27) De Vitoria, Francisco.— Relección Primera de los Indios Recién Descubiertos: en "El Pensamiento Vivo de Vitoria" de Angel Ossorio.— Buenos Aires, 1943.
- (28) Valdez de la Torre, Carlos.— Evolución de las Comunidades de Indígenas.— Lima, 1921.
- (29) En este sentido, alfabetización del indio, ha sido notable la obra realizada por el General Juan Mendoza Rodríguez, en la sierra, así como la que ha permitido efectuar, en la selva, a misiones extranjeras.
- (30) Castro Pozo, Hildebrando.— El Ayllu y el Cooperativismo Socialista.— Lima, 1936. Nuestra Comunidad Indígena.— Lima, 1924.
- (31) Eguiguren, Luis A.— El Ayllu Peruano y su Condición Legal.
- (32) Solís, Abelardo.— Ante el Problema Agrario Peruano.— Lima, 1928.
- (33) Quirós, Mariano Santos de.— Colección de Leyes, Decretos y Ordenes publicadas en el Perú desde su independencia en el año 1821, hasta el 31 de diciembre de 1830.— Lima, 1832.
- (34) Oviedo, Juan.— Colección de Leyes, decretos y Resoluciones publicados en el Perú desde 1821 hasta el 31 de diciembre de 1859.— Lima, 1870.
- (35) Lavalle, Juan Bautista de.— En varios artículos y en la cátedra.
- (36) Bustamante Cisneros, Ricardo.— Condición Jurídica de la Comunidad.— Lima, 1919.
- (37) Martínez de la Torre, Ricardo.— El Perú, una Nación?— Lima, 1943.
- (38) Rebaza Balbi, Ernesto.— Condición Jurídica de las Tierras de Propiedad de las comunidades de indígenas.— Lima, 1923.
- (39) Hilbck, Federico.— Condición Jurídica de las Comunidades.— Lima, 1905.
- (40) Todos los países americanos, con excepción de Uruguay, tienen en su seno grupos indígenas, grandes o pequeños. En parte de estas naciones, los indios están virtualmente al margen de la ley, justificándose esta situación por constituir ellos reducidas minorías.
- (41) Basadre, Jorge.— Hacia una Interpretación Histórica del Código Civil de 1852.— Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de San Marcos.— Año VI, T. VI.
- (42) Desde 1555 habíase dispuesto en la Colonia, en virtud de una Real Cédula, la aplicación de las leyes españolas "sin perjudicar a las buenas y justas costumbres y estatutos suyos" (de los indios).
- (43) Artículo 1194 del Código Civil de 1852.
- (44) Mayer de Zulen, Dora.— El Indígena y su Derecho.— Lima, 1929.
- (45) Miró Quesada, Oscar.— La Nacionalización del Derecho.— Lima, 1912.

- (46) Bustamante y Santisteban, Pedro.— Necesidad de Establecer una Institución Judicial Protectora de Indígenas.— Lima, 1916.
- (47) OIT.— Poblaciones Indígenas.— Ginebra, 1953.
- (48) Ministerio de Trabajo y Asuntos Indígenas.— Anteproyecto del Código de Trabajo.— Lima, 1950.
- (49) Ley de 14 de noviembre de 1910.
- (50) Solano Susana.— El Indígena y la Ley Penal.— Buenos Aires, 1949.
- (51) Frisancho Macedo, José.— Del Jesuitismo al Indianismo.— Lima, 1928.
- (52) Añaños, Artemio.— Los Títulos Supletorios y la Propiedad Rústica Indígena.— Lima, 1918.
- (53) Sánchez Palacios, Manuel.— Derecho Procesal Civil.— Lima, 1950.
- (54) Malpartida Morales, Oscar.— Problemas Indígenas en Relación con Nuestras Leyes.— Lima, 1920.
- (55) Escobar Gamarra, Julio.— La Condición Civil del Indio.— Lima, 1925.
- (56) Aguilar, Luis F.— Cuestiones Indígenas.— Cuzco, 1922.
- (57) Romero, Guillermo.— Estudios de Legislación Procesal.— Lima, 1914.
- (58) Vegas Seminario, Francisco.— Taita Yoveraqué.— Lima, 1956.
- (59) Icaza, Jorge.— Media Vida Deslumbrados.— Buenos Aires, 1950.
- (60) OIT.— Poblaciones Indígenas.— Ginebra, 1953.
- (61) Otero, Gustavo Adolfo.— Figura y Carácter del Indio.— La Paz, 1954.
- (62) García, Uriel.— El Nuevo Indio.— Cuzco, 1930.
- (63) Barrasa y Muñoz, José de la.— La Colonización Española en América y la Situación Social y Legal del Indio en algunas Repúblicas Sudamericanas, desde la Independencia hasta nuestros días.— Madrid, 1925.
- (64) Basadre, Jorge.— Contribución al Estudio del Derecho Anterior al Código Civil de 1852.— Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de San Marcos, Año XVI, Nos. I-II-III.
- (65) Decreto del Protector de 27 de agosto de 1821.
- (66) Decreto del Protector de 26 de setiembre de 1821.
- (67) Valdez de la Torre, Carlos.— Evolución de las Comunidades de Indígenas.— Lima, 1921.
- (68) Pando, José María de.— Memoria sobre el estado de la Hacienda de la República en fin del año 1830.— Suplemento Dominical de "El Comercio", del 21-4-57.
- (69) Un año después, Castilla sentó las bases del primer sistema moderno de tributación en el Perú.
- (70) Ministerio de Trabajo y Asuntos Indígenas.— Legislación Indigenista.— Lima, 1948.
- (71) Bustamante, Juan.— Los Indios del Perú.— Lima, 1867.
- (72) Ley promulgada el 12 de febrero de 1870.
- (73) Zavala Miguel.— Protectorado de Indios.— Lima, 1868.
- (74) Decreto Dictatorial de 20 de enero de 1866.
- (75) Ley de 12 de marzo de 1867.
- (76) Sánchez Espinoza, Marcelo.— La Abolición de la Contribución Personal por el Congreso Constituyente de 1867.— Revista de Historia de América, Nº 17.— Méjico, 1944.
- (77) Algunas Cuestiones Sociales con motivo de los disturbios de Huanacané.— Al Soberano Congreso.— Lima, 1867.

- (78) Oviedo, Juan.— Colección de Leyes, Decretos y Resoluciones.— Lima, 1870.
- (79) Quirós, Mariano Santos de.— Colección de Leyes, Decretos y Resoluciones.— Lima, 1831.
- (80) Reyna, Ernesto.— El Amauta Atusparia.— Lima, 1932.
- (81) Vásquez, Manuel.— Indígenas del Perú.— Caraz, 1906.
- (82) Basadre, Jorge.— La Multitud, la Ciudad y el Campo.— Lima, 1947.
- (83) Barra, Felipe de la.— El Indio Peruano en las Etapas de la Conquista y frente a la República.— Lima, 1948.
- (84) Dellepiane, Carlos.— Historia Militar del Perú.— Lima, 1943.
- (85) Bustamante, Juan.— Los Indios del Perú.— Lima, 1867.
- (86) Almanza, Antonio.— También el Indio Ruge.— Cuzco, 1930.
- (87) Bustamante Cisneros, Ricardo.— Condición Jurídica de la Comunidad.— Lima, 1919.
- (88) Liga de Hacendados.— La Verdad en la Cuestión Indígena.— Lima, 1922.
- (89) Mariátegui, José Carlos.— Prólogo a "El Amauta Atusparia".— Lima, 1932.
- (90) González, José Domingo.— El Problema de la Tierra en el Perú.— Revista Universitaria, 1930.
- (91) Bedoya Villacorta, Julio.— El problema indígena.— Lima, 1948.
- (92) Roca, Erasmo.— Por la clase Indígena.— Lima, 1935.
- (93) Irigoyen, Pedro.— El Conflicto y el Problema Indígena.— Lima, 1922.
- (94) Vara Cadillo, Saturnino.— La Trata de Indios en la Carretera Huánuco-Pucallpa.— Lima, 1936.
- (95) Mostajo, Francisco.— Algunas Ideas sobre la Cuestión Obrera. Contrato de Enganche.— Arequipa, 1913.
- (96) Salazar, J. M.— El Contrato de Enganche.— Lima, 1920.
- (97) Denegri, M. A.— La Crisis del Enganche.— Lima, 1911.
- (98) Ordóñez, Pastor.— Los Varayoq.— Cuzco, 1918.
- (99) Estanco de la Coca.— Memoria.— Lima, 1957.
- (100) Ley de 13 de octubre de 1916.
- (101) Valcárcel, Luis E.— Tempestad en los Andes.— Lima, 1927.
- (102) Mayer de Zulen, Dora.— El Indígena Peruano a los Cien Años de República Libre e Independiente.— Lima, 1921.
- (103) Sivrighi, Atilio.— Derecho Indígena.— Lima, 1946.
- (104) Chira Magdaleno.— Observaciones e Indicaciones de Legislación Indígena.— Lima, 1932.
- (105) Bustamante de la Fuente, Manuel.— Proyecto de Código de Trabajo.— Lima, 1934.
- (106) Calle, Juan José.— Comunidades Indígenas.— Lima, 1924.
- (107) Fraga Iribarne lo recuerda en el prólogo de "Las Constituciones del Perú" de José Pareja Paz Soldán.— Madrid, 1954.
- (108) Quirós, Mariano Santos de.— Colección, etc.— Lima, 1831.
- (109) Ley expedida el 12 de marzo de 1824.
- (110) García Calderón, Francisco.— Diccionario de la Legislación Peruana.— Lima, 1879.
- (111) Patronato de la Raza Indígena de Huánuco.— Memoria.— Huánuco, 1929.
- (112) Basadre, Jorge.— La Iniciación de la República.— T. I.— Lima, 1929.

CAPITULO III

EL DECENIO

- (1) El Imperio Inkaiko no sólo fué un estado totalitario sino, talvez, el más totalitario de los estados en la historia humana. Su rígido centralismo puede compararse con el de Egipto Antiguo. Su disciplina militar con la espartana. Por la dureza de sus leyes penales hace recordar a los antiguos reinos mesopotánicos. Por el absolutismo de sus monarcas puede parecerse a los sultanatos turcos. Empero, el Inka no era un soberano cruel, —salvo en casos extremos—, y gobernaba más bien como un padre muy severo sobre sus dos o tres millones de súbditos entre los cuales la supervivencia de formas colectivas de trabajo hacía posible no únicamente una mayor productividad sino también la vigencia de normas de previsión social. Sin embargo, esto no indica que el imperio fuese socialista, mucho menos, comunista. La existencia de la gran propiedad en el Inkario es indudable. Las rebeliones fueron frecuentes. Se dió también un tipo especial de esclavismo. Además, los conceptos de comunismo y estado se excluyen mutuamente.
- (2) García Calderón, Francisco.— *Le Perou Contemporain*.— París, 1907.
- (3) Porras, Raúl.— *La Conferencia de Punchauca y el Republicanismo de San Martín*.— Revista Mar del Sur Nº 12.
- (4) Távara, Santiago.— *Historia de los Partidos*.— Lima, 1951.
- (5) Belaúnde, Víctor Andrés.— *La Crisis Presente*.— Lima, 1940.
- (6) Basadre, Jorge.— *Chile, Perú y Bolivia Independientes*.— Barcelona, 1948.
- (7) Barra, Felipe de la.— *El Indio Peruano en las Etapas de la Conquista y frente a la República*.— Lima, 1948.
- (8) Sivirichi, Atilio.— *Historia del Perú*.— Lima, 1942.
- (9) Basadre, Jorge.— *La Multitud, la Ciudad y el Campo*.— Lima, 1947.
- (10) Monge, Carlos.— *Aclimatación en los Andes*.— *Confirmaciones Históricas sobre la Agresión Climática en las Sociedades de América*.— Lima, 1945.
- (11) Hamm, William A.— *The American People*.— Nueva York, 1939.
- (12) Véase el Decreto del Protector de fecha 25 de octubre de 1821.
- (13) Porras, Raúl.— *José Faustino Sánchez Carrión, el Tribuno de la República Peruana*.— Lima, 1957.
- (14) Rowe, John.— *El Movimiento Nacional Inka en el Siglo XVIII*.— *Revista de la Universidad del Cuzco*, Nº 107. — Cuzco, 1954.
- (15) Decreto de agosto de 1821, dado por el Protector.
- (16) Ley de 7 de noviembre de 1823.
- (17) Ley de 27 de diciembre de 1821.
- (18) Castro Pozo, Hildebrando.— *Del Ayllu al Cooperativismo Socialista*.— Lima, 1936.
- (19) Haya de la Torre, Víctor Raúl.— *El Anti-Imperialismo y el Apra*.— Santiago de Chile, 1936.
- (20) García Calderón, Francisco.— *Diccionario de la Legislación Peruana*.— Lima, 1879.

- (21) Dellepiani, Carlos.— Historia Militar del Perú (Tomo I).— Lima, 1943.
- (22) Dellepiani, Carlos.— Historia Militar del Perú (Tomo I).— Lima, 1943
- (23) De muchos criollos en 1781 y en 1814 no se sabe en realidad si colaboraron con el Virrey o con los insurrectos.
- (24) Cornejo Bouroncle, Jorge.— En su "Tupaq Amaru" enumera sucintamente los principales movimiento rebeldes de los indígenas durante el Virreynato.— Cuzco, 1949.
- (25) Lewis, Boleslao.— En su documentadísima obra "Tupaq Amaru, El Rebelde; su Epoca, sus Luchas y su Influencia", demuestra el sentimiento separatista del movimiento precursor.— Buenos Aires, 1943.— También Cornejo Bouroncle trata de este punto en su citada obra y Luis A. Eguiguren en su "Guerra Separatista. Rebeliones de Indios en Sur América. La Sublevación de Tupaq Amaru (Lima, 1952), donde sostiene la tesis de la intención separatista de Tupaq Amaru que disfrazábase en una apariencia necesaria de fidelismo justicialista. Era pues como el propio Eguiguren lo dice, un "político ladino". El único en sostener la posición fidelista, no bien definida aún en sus mismas obras, es Carlos Daniel Valcárcel (La Rebelión de Tupac Amaru, Méjico 1947).
- (26) En el Santuario de Tungasuca, el 16 de noviembre de 1780 hizo un llamamiento sin distinciones de raza. Apeló a todos, incluyendo a los negros, "aunque sean esclavos, con el aditamento que quedarán libres de la servidumbre y esclavitud en que estaban". Colaborador de Tupaq Amaru fué un ex-esclavo, el negro Oblitas, quien fué cruelmente ajusticiado en el Cuzco al lado del líder indio.
- (27) Rowe, John.— El Movimiento Nacional Inca del Siglo XVIII.— Revista Universitaria del Cuzco, Nº 107.
- (28) Fernández de Oviedo, Gonzalo.— Historia General y Natural de las Indias.— Asunción, 1944.
- (29) Del Cedulaario del Arzobispado de Lima, en: La Multitud, La Ciudad y el Campo, de Jorge Basadre.— Lima, 1947.
- (30) Gutiérrez Noriega, Carlos y Zapata Ortiz, Vicente.— Estudios sobre la Coca y la Cocaína en el Perú.— Lima, 1947.
- (31) Rosemblatt, Angel.— La Población Indígena y el Mestizaje en América, T. I.— Buenos Aires, 1954.
- (32) Mariátegui, José Carlos.— Siete ensayos.— Lima, 1952.
- (33) La Corona inició una política de protección al indígena no mucho después del descubrimiento de América. Isabel La Católica concedió gran importancia al problema del indio. En un Codicilo dictado en Medina del Campo el 23 de noviembre de 1504 sentó la Reina las primeras bases del futuro Derecho Indiano.
- (34) Ley dictada en 19 de abril de 1822.
- (35) Vargas Ugarte, Rubén.— Historia del Perú, Virreynato (2 tomos).— Buenos Aires, 1949 y 1954.
- (36) Las Ordenanzas de Minería de Nueva España fueron expedidas por Carlos III el 22 de mayo de 1783. Por Real Cédula de 8 de diciembre de 1785 se aplicaron en el Perú, aunque su efectividad solo se produjo a partir del 10. de agosto de 1786, tras las declaraciones de Escobedo.

- (37) García, J. A.— Ciudad Indiana.— Buenos Aires, 1900.
 - (38) Arze, José Antonio.— Ensayo Socio-dialéctico de la historia de Bolivia.
 - (39) Bonifaz, Miguel.— El Problema Agrario en Bolivia.— Sucre, 1948.
 - (40) Ulloa Sotomayor, Alberto.— La Organización Social y Legal del Trabajo en el Perú.— Lima, 1916.
 - (41) Castro Pozo, Hildebrando.— Del ayllu al Cooperativismo Socialista.— Lima, 1936, (lo toma de M. de Mendiburu).
 - (42) Ley de la Reforma Agraria Boliviana; fragmento de los considerandos del decreto ley 03464 expedido por Víctor Paz Estenssoro.
 - (43) Bonifaz, Miguel.— El Problema Agrario en Bolivia.— Sucre, 1948.
 - (44) Castañeda, Jorge Eugenio.— El Indio es Propietario de la Tierra que Posee.— Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de San Marcos.— Año XVI, Tomos I, II y III.
 - (45) Pareja y Paz Soldán, José.— Las Constituciones del Perú.— Madrid, 1954.
 - (46) Belaúnde, Víctor Andrés.— La Realidad Nacional.— Lima, 1945.
 - (47) Houtin, Albert.— Historia del Cristianismo.— Méjico, 1948.
 - (48) La primera medida indigenista del Perú Independiente.
 - (49) Figura la Breve Relación de los Agravios del Jesuita Antonio de Ayanz en "Pareceres Jurídicos en Asuntos de Indias", del padre Rubén Vargas.— Lima, 1951.
 - (50) Oviedo, Juan de.— Colección de Leyes, Decretos, etc.— Lima, 1870.— La relación de las leyes indigenistas que han desaparecido se encuentra en el T. XV, pág. 315.
-