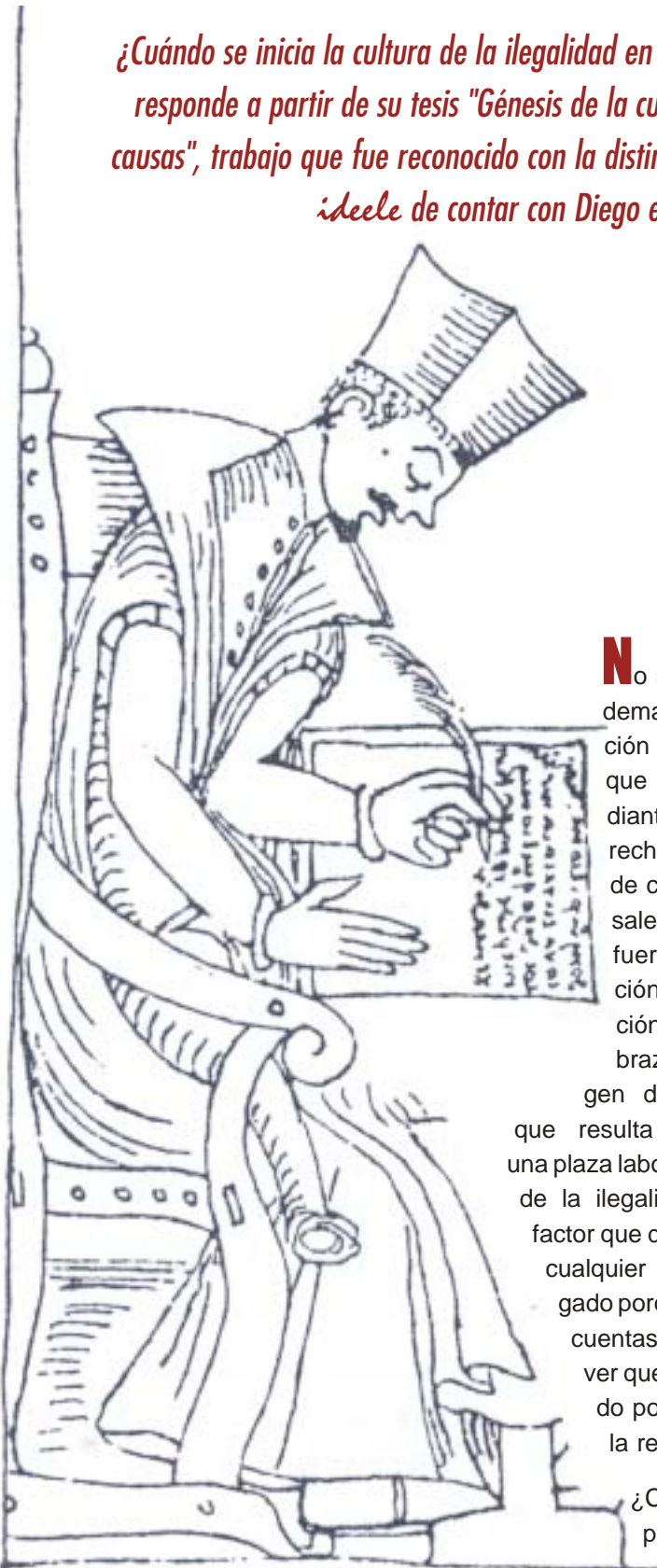


# La cultura de la ilegalidad: Un desastre anunciado

*¿Cuándo se inicia la cultura de la ilegalidad en el Perú?, es una pregunta que el autor responde a partir de su tesis "Génesis de la cultura de la ilegalidad en el Perú y sus causas", trabajo que fue reconocido con la distinción Summa Cum Laude. Orgullosos en ideele de contar con Diego en su equipo editorial.*



diego  
molina

JUSTICIA VIVA

89

**N**o se necesita demasiada intuición para saber que los estudiantes de Derecho, además de con el título, salen con una fuerte sensación de frustración bajo el brazo. Al margen de lo difícil que resulta conseguir una plaza laboral, el tema de la ilegalidad es un factor que desespera a cualquier nuevo abogado porque, a fin de cuentas, le hace ver que lo estudiado poco sirve en la realidad.

¿Cuál es el problema?

Que cualquier ideal de cambiar las cosas con base en las leyes es echado por tierra. Y es que cualquier ley, de cualquier rango, debe enfrentar una fuerte oposición de un universo paralelo y real llamado cultura de la ilegalidad. Desde la *coima* que recibe un juez, el motociclista que se pasa la luz roja, la papeleta que el conductor de una combi nunca pagará, hasta el asesor presidencial que desvía fondos y los CD piratas.

Todas estas son situaciones que nutren cual Sustagen, día a día, a la cultura de la ilegalidad. Pero ¿de dónde nace esta actitud frente a las leyes? Si no son del todo malas, ¿por qué no funcionan? Hay mucho que criticar de nuestras leyes actuales pero, además de apagar incendios inmediatos, *modus operandi* de nuestra política

actual, debemos hacernos una pregunta de rigor: ¿cuándo nace esta cultura de la ilegalidad? Si conocemos mejor cómo fue su nacimiento y su evolución –o involución– será más fácil enfrentarla. Así, la historia del Derecho se vuelve nuestra principal aliada en esta búsqueda.

### Viaje jurídico en el tiempo

Muchos creen que el Derecho peruano nace con la creación de la República después de la Independencia, con sus correspondientes instituciones presidenciales, parlamentarias y judiciales. Lo cierto es que el Derecho peruano existe desde mucho tiempo atrás. Es con el Derecho Indiano, creado para legislar estos reinos, cuando nace nuestro Derecho occidental, de raíz romana, con su correspondiente escalafón de leyes, jurisprudencia, institucionalidad y costumbre.

Tristemente, en las facultades de Derecho poco caso se le hace, como si no tuviera importancia, sin tener en cuenta que instituciones como el cabildo, las alcaldías o los jueces de paz, o impuestos como la alcabala, tienen su partida de nacimiento en él.

Con echarle un vistazo al *Cedulario indiano* de Diego de Encinas o a la *Nueva recopilación de las Leyes de Indias*, se puede observar que el Derecho Indiano era 'progre' para la época: se preocupó por la situación del indio, buscó solidificar las instituciones y el equilibrio entre ellas, fomentó que se creara legislación desde las mismas colonias y trató de

eliminar la corrupción. Además, claro, de la necesidad de rellenar las arcas del Rey por medio de los impuestos y el trabajo indígena. Aunque cabe decir que exigía impuestos bajos y trabajo digno.

En tiempos de la Colonia, la necesidad de proteger al indio era una finalidad fundamental del Derecho Indiano; su abuso era un asunto de interés público, un delito procesable que podía generar desde la destitución hasta el destierro. El indio tenía la condición tutelada de un menor de edad. Claramente, no era un esclavo sino un vasallo del Rey por cuya protección se generó un ingente número de leyes de todo tipo, desde las reales cédulas emanadas del Rey y del Consejo de Indias hasta las ordenanzas que se emitían desde el mismísimo virreinato.

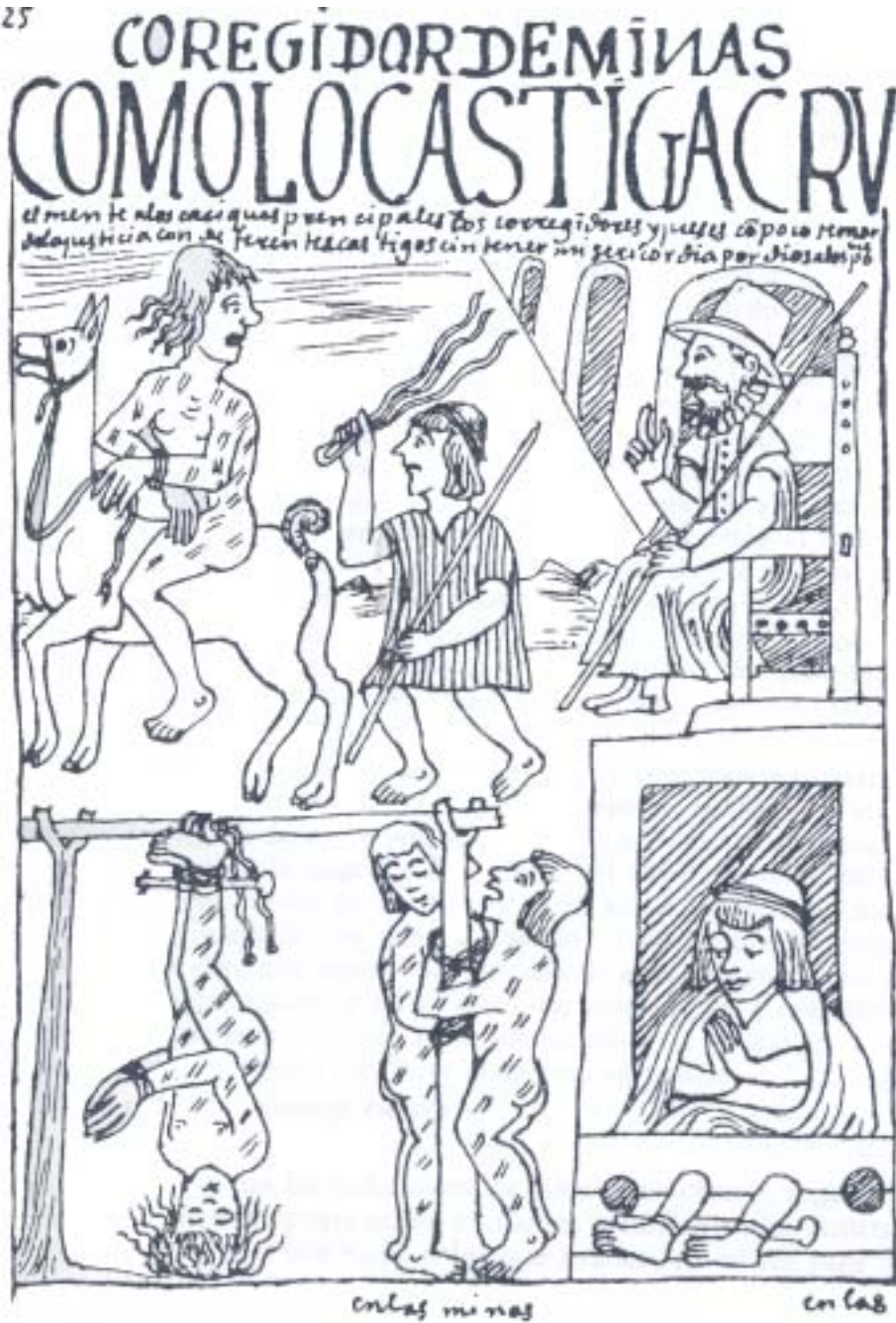
Entonces, ¿qué falló? Con leyes tan maravillosas, ¿por qué el maltrato continuo del indio peruano? Es ahí donde entramos a hablar del incumplimiento sistemático de las leyes, de nuestra cultura de la ilegalidad, tan nuestra como el cebiche o el pisco. Todo el mundo sabe que los españoles fueron abusivos con los indios, pero pocos han investigado en qué consistía ese maltrato, qué dimensión alcanzaba, cuáles eran sus causas y consecuencias en el Derecho.

Como es obvio, no podemos hablar de la real existencia de un sistema jurídico o de un conjunto de normas exigibles sin la presencia coercitiva de ellas; es decir, no se puede hablar de ilegalidad sin leyes.

Por eso, debemos establecer nuestra primera fecha en 1560.

La conquista del Perú, como sabemos, fue trepidante. En 1531 llegaron a estas costas, en 1532 asesinaron a Atahualpa y un año después ya habían entrado en el Cusco. Luego, pizarristas y almagristas se enfrentaron para ver quién mandaba. Terminada esa etapa, el Rey de España decidió poner las cosas en su lugar y mandó a nuestro primer virrey, Blasco Núñez de Vela, con un puñado de leyes (las Leyes Nuevas) para construir el Virreinato del Perú, garantizar la protección de los indios y limitar el poder de las encomiendas, quitándoles la heredad para que no se volvieran eternos dueños de estas tierras. Estos últimos, al mando de Gonzalo Pizarro, se rebelaron y le cortaron la cabeza al virrey.

A falta de espacio, resumiremos diciendo que no es sino hasta la década de 1550 cuando se puede hablar del inicio del Virreinato en el Perú como Dios manda. Mientras tanto, en España un grupo de juristas y/o teólogos les daban lucha a los justos títulos que le permitían a la Corona de Castilla hacerse de estas tierras. Estas críticas tienen su epílogo a principios de 1560, época en la que finaliza, según varios estudiosos, la etapa de conquista y se comienza con la verdadera construcción del sistema. Es entonces en 1560 aproximadamente cuando empieza a tener vigencia el Derecho Indiano y sus instituciones.



Felipe Guaman Poma de Ayala, en su obra *Nueva crónica y buen gobierno*, denuncia las atrocidades que se cometían, para que el Rey realice urgentes reformas, exactamente en la época de la que hablamos. En este dibujo se expone sobre el actuar del corregidor de minas.

Desde 1560 hasta 1620 es la época de la construcción y de las reformas. Después de esa fecha el Rey se olvidó de cualquier intento reformista; época también de la decadencia del Imperio español. Entre esos años, la Corona trató de mejorar la situación del indio y de las instituciones dando un

gran número de leyes, enviando al virrey Toledo, otorgándoles a los corregidores mayor poder en el interior del territorio. Por su parte, los virreyes promulgaron una serie de ordenanzas con los mismos fines: se demarcaron las provincias, se hicieron las reducciones y se crearon una serie

de autoridades como el alcalde de indios y los protectores de indios.

Para que el cuento sea más corto, digamos que la Corona hizo todo lo posible para reformar el Virreinato ante las denuncias de abusos contra los indios y porque sus arcas iban evaporándose antes de salir del puerto. Hechos que iban contra la razón de ser del Derecho de Indias.

### Mea culpa

Lo que el Rey tuvo miedo de enfrentar fue una organización social y económica que vivía al margen de las leyes y a espaldas de los intereses peninsulares. Que cobraba impuestos hasta de los muertos, que juzgaba y asesinaba sin tener capacidades procesales, que obligaba a trabajar a niños y ancianos, que robaba lo que debía ser para las arcas, que exigía un trabajo esclavizado para su favor. Los encomenderos, en conjunción con los caciques, hacían de las suyas aun-

que las leyes y la burocracia se multiplicaran.

No tuvo que pasar mucho tiempo para que las demás autoridades, como el corregidor, terminaran formando parte de este sistema. A final de cuentas ganaban mucho más y tenían a los indios como su propiedad.

No es necesario conocer el ingente número de normas que se violaron o que no se

*No es necesario conocer el ingente número de normas que se violaron o que no se acataron, ni la gran cantidad de delitos que se cometieron, para saber que este sistema fue de lo más exitoso.*

acataron, ni la gran cantidad de delitos que se cometieron, para saber que este sistema fue de lo más exitoso. Después de capear el temporal reformista, se consolidaron y supieron convivir con el poder formal del que se alimentaban, pues a mayor cantidad de burocracia y normatividad, más fácil era para ellos camuflarse y corromper. ¿Quiénes eran los que lo originaron? Básicamente conquistadores y ex autoridades del Incanato que, junto con su descendencia, sentían que no tenían ninguna obligación frente al Virreinato y que querían sacar el máximo provecho de estas tierras. Además, al primer intento de doblegarlos sabían que podían organizar un levantamiento; total, ya antes se habían 'bajado' a un virrey.

La actitud de la Corona y de los virreyes reformistas frente a esta situación fue ambigua. Mientras por un lado trataban de hacer real la presencia de funcionarios en todos los lugares posibles, por otro nunca se plantaron firmes en su intención de transformar las cosas. Por ejemplo, Toledo se mostró a favor de entregar las encomiendas eternamente. La Corona, por su lado, siguió nombrando encomenderos. Y, de acuerdo con la información que nos proveen las normas de

la época –cartas, memoriales y doctrina–, en España y en Lima sabían perfectamente lo que sucedía. La tarea, obvio, era difícil: los encomenderos y los caciques tenían un poder económico y territorial que hacía difícil 'ponerles el pare'.

Durante este mismo tiempo empezó el mestizaje racial y cultural a gran escala. El mestizo heredó este desprecio por las leyes que solo funcionaban en el papel. En una sociedad de complicada forma social y jerárquica, la subsistencia era mayor al margen de la norma.

### **Ayer y hoy**

Para quien crea que todo eso ya pasó hace mucho, es importante establecer paralelismos de hechos de esa época que fueron parte sustancial de la cultura de la ilegalidad: el exceso de normatividad (el Derecho Indiano generó, en promedio, un millón de leyes); la burocracia multitudinaria (los españoles fueron los primeros burócratas de la historia); la inoperancia para nombrar autoridades idóneas (se nombraba a amigos, familiares o a los españoles recién llegados); la presión para conseguir puestos sobre la base del cargamontón (cuando en Lima se enteraron de que el gobernador García de

Castro iba a nombrar corregidores, tomaron la Plaza de Armas y consiguieron los puestos); la falta de representantes o de control de estos en lugares alejados de las principales ciudades; el desconocimiento de las leyes por la mayoría; la impunidad de autoridades corruptas; el centralismo de la Ciudad de los Reyes; el exceso de instancias (sobre todo en materia judicial) y de trámites (ya desde ese tiempo los abogados gozaban de pésima fama, como lo demuestran varias cédulas); el empleo malversado de recursos legales (como el "Obedézcase pero no se cumpla"); autoridades con poco conocimiento de la realidad, etcétera, etcétera.

Todo ello sucedía entre 1560 y 1620. Durante el resto del siglo XVII esto no cambió y mantuvo su rumbo. Si a esta lista le sumamos la incapacidad para hacer reformas profundas en las instituciones, no hay mucha diferencia entre el hoy y el ayer. En conclusión, podríamos decir que la cultura de la ilegalidad nace y se solidifica en el Perú entre 1560 y 1620.

Muchas son las cosas que han cambiado en el país desde ese entonces; pero, como vemos, no lo ha hecho la esencia de nuestra cultura de la ilegalidad ni lo que la nutre. Es en los mismos puntos en los que debemos enfocarnos, aquellos en los que el Rey y el virrey tuvieron, al igual que nuestros actuales representantes, miedo o desidia de transformar. La educación –una cultura se combate con otra– es el primer paso. ■