

ENTRE LA *OECONOMICA* Y LA JUSTICIA REAL.  
UN ESTUDIO CRIMINAL-PROCESAL SOBRE EL CONTROL DE LA VAGANCIA EN  
BUENOS AIRES,  
DURANTE EL PERÍODO 1785-1795

Por AGUSTÍN E. CASAGRANDE\*

RESUMEN:

En este trabajo se busca mostrar las relaciones entre las justicias locales y la Real Audiencia, anclando la investigación en las formas procesales de persecución de la vagancia para el espacio bonaerense, durante los diez primeros años de la acción de la Real Audiencia de Buenos Aires (1785-1795). En ese sentido, y tomando como marco teórico a la historia conceptual, se abordan las inscripciones en las fuentes de la época los discursos jurídicos que fungían como fuentes de legitimación del ejercicio de un proceso sumario en contraposición con la necesidad de un orden procesal ordinario, el cual era visto como una de las maneras de asegurar la justicia.

PALABRAS CLAVES: *Oeconomica* - Proceso criminal - Vagancia - Justicia - Policía.

ABSTRACT:

This research attempt is to show the relationship between the local justices and the Real Audiencia, through the study of the proceedings against the vagabonds in the Buenos Aires area, during the first ten years since the establishment of the Real Audiencia of Buenos Aires (1785-1795). For this, and taken as a theoretical framework the history of concepts, the archives –judicial files- are analyzed using the knowledge expressed in the discourses of that time to understand the conflicts generated in attention to the procedural order in which justices should act against vagrancy: a regular procedure or a simplified one.

KEYWORDS: *Oikonomics* - Criminal procedure - Vagrancy - Justice - Police.

Sumario:

I. INTRODUCCIÓN. II. ELEMENTOS TEÓRICOS PARA UNA HISTORIA DE LA CRIMINALIDAD MENOR. 1. Policías y faltas: un anacronismo productivo. 2. Policía: más que una institución, un concepto jurídico-político. 3. La “falta”: ¿ausencia o presencia de un procedimiento? III. VAGOS, VECINOS, JUSTICIAS Y PROCESOS. 1. Las justicias menores en la persecución de los vagabundos. 2. La “buena administración de justicia” como formalidad y proceso. a. *Notitia criminis*: disciplina procesal para los *ministros de justicia*. b. *Inculpatio* y *convictio*: ¿confesión del reo?, defensa y testigos. c. *Sententia*: los variados modos de terminar el proceso. IV. FORMA PROCESAL Y SABER JURÍDICO-POLÍTICO: ENTRE LA *OECONOMICA* Y LA JUSTICIA REAL. 1. La *Oeconomica*: primero fue la casa. 2. La *justicia* de la Real Audiencia. V. CONSIDERACIONES FINALES.

I. INTRODUCCIÓN

\* Abogado. (CONICET-UNLP) Magíster en Ciencias Sociales se desempeña como docente en Sociología Jurídica y como investigador del proyecto “Leyes, Justicia e instituciones de seguridad (FaHCE- UNLP). E-mail: [agustincasagrande@hotmail.com](mailto:agustincasagrande@hotmail.com)

La reconstrucción de la experiencia de la vagancia en el siglo XVIII posee un correlato necesario con el análisis crítico de las prácticas policiales y administrativas de control y prevención de la actualidad. Es que las figuras, hoy llamadas “contravencionales”, impugnan ciertos conceptos clave de la teoría político-jurídica contemporánea, desarrollando un cierto malestar que, rápidamente, se vuelca sobre la indagación histórica. De allí, que la interrogación por la categoría/concepto “vago” o por las instituciones encargadas de su persecución no hayan caído en tierra baldía para las investigaciones de los padecimientos de los sectores subalternos<sup>1</sup>, por un lado, y de las prácticas de las *justicias menores*<sup>2</sup>, por otro.

La condición hermenéutica de toda historia -diálogo necesario entre la interpelación del presente y el estudio del pasado- genera, en este caso particular, una dificultad vinculada a la compleja *conceptualización y comprensión*<sup>3</sup> del fenómeno jurisdiccional, a la luz de la mirada contemporánea sobre el Estado y el control

---

<sup>1</sup> MARÍA BARRAL [et al], “Los vagos de la campaña bonaerense: la construcción histórica de una figura delictiva (1730-1830)” y MARÍA E. BARRAL, RAÚL O. FRADKIN y GLADIS PERRI “¿Quiénes son los ‘perjudiciales’? Concepciones jurídicas, producción normativa y práctica judicial en la campaña bonaerense (1780-1830)”, en RAÚL FRADKIN, (comp.), *El poder y la vara: estudios sobre la justicia y la construcción del Estado en el Buenos Aires rural*, Buenos Aires, Prometeo, 2007; CARLOS MAYO, *Estancia y Sociedad en la Pampa (1740-1820)*, Buenos Aires, Biblos, 2004, cap. IX; JORGE FANELLI y ANÍBAL VIGUERA, “Aproximaciones a los ‘vagos y malentretidos’ de la campaña rioplatense a fines del siglo XVIII”, *Primeras Jornadas de Historia Argentina-Americana*. Tandil, Buenos Aires, 1983; Es de utilidad el análisis de la discusión entre SAMUEL AMARAL, CARLOS MAYO, JUAN CARLOS GARAVAGLIA y JORGE GELMAN en la polémica “Gauchos, campesinos y fuerza de trabajo en la campaña bonaerense colonial” del Anuario del IEHS, núm. 2 [1987]; etc.

<sup>2</sup> EUGENIA MOLINA, “Relaciones sociales, delito y orden comunitario: judicialización de los conflictos en Mendoza, 1770-1810”, en *Revista de historia del derecho*, núm. 41 [2011], pp. 163-198; ALEJANDRO AGÜERO, “Jurisdicción criminal y represión informal en las postrimerías coloniales. Córdoba del Tucumán, siglo XVIII”, en *Revista de la Junta Provincial de Historia de Córdoba*, Segunda Época, núm. 23, 2006, Córdoba, pp. 67-107; CARLOS STORNI, *Investigaciones sobre historia del derecho rural argentino*, Buenos Aires, Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho, 1997; MARCELA ASPELL, “Los factores de distorsión de los mecanismos del control social de la población rural en la jurisdicción de Córdoba del Tucumán: Asperezas, Conflictos, Soluciones.”, en *Revista de Historia del Derecho*, Buenos Aires, Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho, núm. 30 [2002], pp. 87-147 GABRIELA MARTÍNEZ DOUGNAC, “Justicia colonial, orden social y peonaje obligatorio”, en AZCUY AMEGHINO, *Poder terrateniente, Relaciones de Producción y orden colonial*, Buenos Aires, Ed. F. García Cambeiro, 1996; ABELARDO LEVAGGI, “La Alcaldía de la hermandad en el virreinato del Río de la Plata (1776-1810) – (Casuística y jurisprudencia)”, en *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, Valparaíso, núm. 31 [2009], pp. 317-348.

<sup>3</sup> REINHART KOSELLECK, “Introducción al Diccionario histórico de conceptos político-sociales básicos en lengua alemana”, en *Revista Antropos*, núm. 223, pp. 92-105.

social, la cual permea desde el presente hacia los estudios sobre la justicia en el antiguo régimen.

Ello genera una situación particular, que ha sido advertida por Reinhart Koselleck, examinando las problemáticas del ejercicio histórico a la hora de enfrentarse a las fuentes:

El historiador se mueve siempre en dos planos. O investiga situaciones que ya han sido articuladas lingüísticamente con anterioridad, o reconstruye circunstancias que anteriormente no han sido articuladas lingüísticamente, pero que extrae de los vestigios con la ayuda de hipótesis y métodos. En el primer caso los conceptos tradicionales de la lengua de las fuentes le sirven como acceso heurístico para comprender la realidad pasada. En el segundo caso, el historiador se sirve de conceptos formados y definidos *ex post*, es decir, de categorías científicas que se emplean sin que se puedan mostrar en los hallazgos de las fuentes<sup>4</sup>.

Dada la prolífica literatura sobre la justicia en el Antiguo Régimen, la operación teórica necesaria no proviene, aquí, de la desarticulación de los “pre-conceptos” del investigador actual; más bien, impone la reconsideración de los conceptos historiográficos construidos *ex post* para el acceso a la problemática de una criminalidad menor y que forman el contexto de aproximación al estudio de la vagancia.

El obstáculo principal para la historia jurídica criminal deviene del impacto teórico del paradigma estatal. Este modelo de comprensión echa sus raíces tanto en la dimensión política-institucional, en la dinámica del “orden jurídico”, como también en la visión sobre el sistema de dominación y, específicamente, en torno a las formas de *control social* en tiempos coloniales. Como lo señaló Jean-Frédéric Schaub “A los historiadores de la política y de las instituciones les cuesta mucho trabajo evitar trasladar el carácter redondo del concepto de Estado cuando investigan formas políticas pretéritas en las cuales el sistema contemporáneo no funcionaba”<sup>5</sup>.

Ahora bien, para que el concepto adquiriese ese “carácter redondo” las operaciones historiográficas -que fungían como elementos legitimadores del sistema de dominación del Estado-nación- no resultaron baladíes<sup>6</sup>. De hecho, en

---

<sup>4</sup> REINHART KOSELLECK, *Futuro pasado. Para una semántica de los tiempos históricos*, Barcelona, Paidós, 1993, pp. 333-334.

<sup>5</sup> JEAN-FRÉDÉRIC SCHAUB, “Sobre el concepto de estado”, en *Historia Contemporánea*, núm. 28 [2004], p. 48.

<sup>6</sup> CARLOS GARRIGA, “Orden Jurídico y poder político en el antiguo régimen”, en *Istor Revista de historia internacional*, núm. 16 [2004].

dicho proceso se actuó por contraposición a un “conjunto de valores que la experiencia moderna ha rechazado y desterrado e incluso injuriado, creando por el contrario en la conciencia del observador un nudo de prejuicios peligrosos y desviados”<sup>7</sup>.

Si en el plano del orden jurídico tanto los saberes, los conceptos como las instituciones se han visto tamizadas por la mirada *estatalista* proveniente de la historiografía jurídica de fines del siglo XIX y principios del XX, a la hora de pensar en el control social hacia mediados de los setentas dicha lectura se vio transformada por el “efecto Foucault”<sup>8</sup>. Dicho “efecto” fue sentido, por algunos autores, en la idea de la producción de la normalidad sobre unos *cuerpos dóciles*, principalmente, a través del poder reglamentario<sup>9</sup>. Así, las voces “disciplina”, “normalidad”, control social, se vincularon con la “norma” como opuesta a “ley”, pero en lugar de ingresar en la analítica del poder, en la historiografía, se reenvió dicha problemática a un control impuesto por el poder administrador<sup>10</sup>. Dicho poder revistió fácilmente una asociación con el Estado reforzando una lectura monopólica del sistema de dominación que fácilmente se volvió paradigmática.

Sin embargo, hacia mediados de la década del ochenta la crisis del estado nacional dio lugar a la admisión de nuevas complejidades que sirvieron para correr el velo de la matriz tradicional. Desde la sociología jurídica<sup>11</sup>, pasando por la historia criminal<sup>12</sup> y llegando a las nuevas lecturas *ius históricas*<sup>13</sup> sobre el “*ordo iuris*” y las instituciones del Antiguo Régimen, se moderó el modelo del control disciplinario, sobre todo en lo atinente a la visión sobre la justicia criminal en espacios periféricos. Su principal consecuencia fue la instauración de una idea de “discontinuidad”, que generó baremos distintos para analizar las estructuras

<sup>7</sup> PAOLO GROSSI, *El orden jurídico medieval*, Madrid, Marcial Pons, 1996, p. 31.

<sup>8</sup> JUAN MANUEL PALACIO y MAGDALENA CANDIOTI, *Justicia, Política y Derechos en América Latina: apuntes para un debate interdisciplinario*, Buenos Aires, Prometeo, 2007, pp. 14-15.

<sup>9</sup> Especialmente: MICHEL FOUCAULT, *Vigilar y Castigar: el nacimiento de la prisión*, Buenos Aires, S. XXI, 1989 y MICHEL FOUCAULT, *Seguridad, Territorio, población, Curso en el Collège de France (1977-1978)*, Buenos Aires, Fondo de Cultura Económica, 2006.

<sup>10</sup> EDGARDO CASTRO, *Diccionario Foucault. Temas, conceptos y autores*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2011, p. 282.

<sup>11</sup> BOAVENTURA DE SOUSA SANTOS, “El discurso y el poder (ensayo sobre la sociología de la Retórica Jurídica)”, en *Revista Crítica Jurídica*, núm. 26 [2007], pp. 77-98.

<sup>12</sup> Un trabajo de interesante factura por comenzar negando el “efecto Foucault” como matriz de comprensión del fenómeno criminal es TOMÁS A. MANTECÓN MOVELLÁN, “Meaning and social context of crime in preindustrial times: rural society in the North of Spain, 17th and 18th centuries”, en *Crime, history & Societies*, núm. 1, vol. 2 [1998], pp. 49-73.

<sup>13</sup> Dos autores resultan centrales para comprender el vuelco de la visión *estatalista*: ANTÓNIO MANUEL HESPANHA y BARTOLOMÉ CLAVERO, del primero resultan de principal interés para este trabajo los estudios reunidos en: *La Gracia del Derecho: Economía de la Cultura en la Edad Moderna*, Madrid, CEC, 1993; Por otra parte, ver el texto de BARTOLOMÉ CLAVERO “Institución política y derecho: acerca del concepto historiográfico del «Estado Moderno»”, en *Revista de estudios políticos*, núm. 19 [1981], pp. 43-58.

coloniales con respecto a las contemporáneas. Así, el legalismo fue trastocado por la importancia de la costumbre y la dinámica comunitaria del ejercicio jurisdiccional desplazó al aparato de control “Estatal”<sup>14</sup>.

Llegado a esta instancia, pareciera que la pregunta por el accionar de la justicia sobre los vagabundos, podría presentarse como un *disciplinamiento* o como una práctica tradicional-negociada dependiendo del marco teórico seleccionado para la observación del fenómeno. Es decir, el investigador construiría el contexto para luego ir a las fuentes a constatar dicha “elección”. En este punto, sin embargo, es cuando se vuelve fundamental la historia procesal del crimen dado que funge como un doble dispositivo que permite conocer la dinámica social en la práctica judicial y, también, evitar una mirada estatalista realizada a priori<sup>15</sup>.

La historia procesal propone entrar en el tejido de las relaciones entre vecinos, justicias, instancias, y ritos procedimentales que determinan las formas de juzgamiento y represión de conductas consideradas perjudiciales. Allí, en la rearticulación de esa dinámica conflictual, las relaciones de poder, las prácticas y los discursos se componen en la experiencia a partir de las condiciones locales de la administración de justicia. Por lo que el estudio de la acción de las justicias y los mecanismos de rotulación de la comunidad en el antiguo régimen permite evaluar la conveniencia y la pertinencia de la aplicación de uno u otro modelo teórico.

En función de ello, en el presente trabajo se buscará trazar una relación entre los discursos legitimadores y las prácticas legitimadas del ejercicio jurisdiccional para la represión de la vagancia en la ciudad de Buenos Aires y su *hinterland* en el período de que va desde 1785 hasta 1795. El tiempo se corresponde con los diez años posteriores a la instauración de la Real Audiencia de Buenos Aires en el espacio rioplatense. Para ello se analizarán *las formas procesales de acción* junto a los agentes/instituciones encargados de la persecución de los vagabundos.

Este, por lo tanto, es un estudio de prácticas *-vuelo al ras-* organizado mediante el examen del *Ordo Iuris*, como paradigma cultural, que daba sentido a las formas de acción represivas que *las justicias* aplicaban a los cuerpos de los *vagos* y que, posteriormente, quedarían plasmadas en los archivos judiciales del período tardo colonial.

---

<sup>14</sup> FRADKIN, *El poder y la vara...*, cit., p. 19.

<sup>15</sup> SIMONA CERRUTI, “Nature des choses et qualité des personnes. Le Consulat de comerse de Turin au XVIII siècle.”, en *Anales. Histoire, Sciences Sociales*, núm. 6 [2002], p. 1491. Para una introducción a la temática procesal de la historia de la justicia ver: DARÍO BARRIERA, “El proceso judicial como puente entre objetos, historiografías y métodos: [SIMONA CERUTTI, *Giustizia Sommaria. Pratiche e ideali di giustizia in una società di Ancien Régime* (Turín, XVIII secolo)”, en *Revista de Historia del Derecho*, núm. 35 [2005].

## II. ELEMENTOS TEÓRICOS PARA UNA HISTORIA DE LA CRIMINALIDAD MENOR

### I. Policías y faltas: un anacronismo productivo

Una manera de indagar acerca de las formas procedimentales para el control de la vagancia -derecho ritual- consiste en partir de un anacronismo necesario, es decir, de aquellos discursos que hoy rearticulan nuestra experiencia, para luego observar, en primer lugar, las condiciones conceptuales que impedían su emergencia en el período bajo estudio, y en segundo lugar, analizar qué saber-poder modulaba las formas de control de las transgresiones menores en tiempos pasados<sup>16</sup>. Al respecto Fradkin, por un lado, y Barral *et al.*, por otro, han señalado dos dispositivos que poseen estrecha vinculación con el control de la pobreza y que, si bien hoy se presentan prístinos y separables, no pueden ser trasladados al pasado colonial sin generar dificultades: 1) la relación entre justicia y policía; 2) la distinción entre falta y delito. Con respecto al primer par tópico, Fradkin señaló que “la ambigua y compleja relación entre las funciones judiciales y policiales que está en el centro de los problemas de la reforma judicial y policial de los años 20 [...] provenía de la misma matriz institucional y conceptual del orden colonial y de la monarquía hispánica que así como no distinguía entre política y religión tampoco lo hacía entre justicia y policía”<sup>17</sup>. Acerca del segundo par conceptual los autores han advertido que “pese a que no podía haber una distinción precisa entre falta y delito, ni en sus fundamentos ni en las penas impuestas, cabe advertir que la diferencia se hacía evidente en los procedimientos judiciales implementados pues la persecución de la vagancia solía obviar los trámites más elementales de las causas penales ordinarias”<sup>18</sup>.

Ese anacronismo necesario posee dos ventajas. En primer lugar, evidencia que no puede pensarse el pasado con las categorías actuales, dado que los conceptos que reordenaban el saber de la época poseían una significación diversa de la presente. Esto sin embargo, permite reconocer instancias similares pero no

<sup>16</sup> De allí que las categorías actuales de falta o contravención como ámbito de aplicación jurídica de una institución particular sirven como una “anticipación teórica (*Vorgriff*), que [es] productivamente anacrónica” (SANDRO CHIGNOLLA, “Aspectos de la recepción de la Begriffsgeschichte en Italia”, en SANDRO CHIGNOLA y GIUSEPPE DUSO, *Historia de los conceptos y filosofía política*, Madrid, Biblioteca Nueva SL, 2009). Es decir, el concepto actual sirve de guía para la indagación de un pasado en el cual su inexistencia deviene un elemento de análisis de las diversas prácticas y conceptos en torno a la policía, justicia, poderes y formas de procedimiento, que aún no se organizaban en torno a ese concepto.

<sup>17</sup> RAÚL FRADKIN, “Justicia, Policía y sociedad rural. Buenos Aires, 1780-1830”, en MARTA BONAUDO, ANDREA REGUERA Y BLANCA ZEBERIO, *Escalas de la historia comparada*, Buenos Aires, Miño y Dávila, 2008, p. 253.

<sup>18</sup> MARÍA BARRAL [*et al*] “Los vagos de la campaña...”, cit., p. 104.

homologables que pueden guiar con sumo cuidado la indagación histórica. En segundo término, la carencia de una distinción precisa entre *falta* y *delito* o entre *justicia* y *policía*, no era vista como una problemática en su tiempo sino, más bien, como un factor constitutivo de la experiencia y de la visión del mundo. En ese caso, lo que sí puede inquirirse es acerca de la posible diferenciación entre las variadas formas que adquirirían los procedimientos judiciales y los vectores conceptuales a los cuales respondían los mismos.

Lo que no puede obviarse, y que en esta instancia resulta necesario, es que la utilización en los textos citados de los conceptos “policía” y “falta” exhibe una preocupación por el conocimiento de un conjunto de prácticas jurisdiccionales caracterizadas por la confluencia de tres elementos: el ejercicio de una jurisdicción menor -lo que hoy llamaríamos policía como institución-, de fuerza -como modalidad de establecimiento del orden-, y de control con pocas formalidades -forma jurídica de la falta. Esa búsqueda, a su vez, es necesaria dado que surge de los archivos, de la data cruda, de las disputas jurisdiccionales que han dejado rastros de prácticas similares a las que en el presente llamaríamos “policiales”, lo cual abre el camino a una indagación jurídica-conceptual.

Desde la historia del derecho dicho cuadro de situación ha sido reconocido, buscando integrarlas no ya a una historia genealógica de las prácticas de la institución policial<sup>19</sup> sino tratando de comprenderlas dentro del orden jurídico -*ordo iuris*- que organizaba el ejercicio jurisdiccional. De esta forma se ha obliterado el problema conceptual de “policía” -como institución- y “falta” -como categoría jurídica-, recurriendo a diversas series de tipos ideales que sirven al investigador para la comprensión del accionar de la justicia menor, local, para pequeñas transgresiones, dentro del orden jurídico no estatal del Antiguo Régimen. Entre ellos se hallan: *justicia negociada-justicia hegemónica*<sup>20</sup>, *justicia judicial-infracjudicial*<sup>21</sup>, *justicia desprocesalizada*<sup>22</sup>, *justicia lega*, *justicia letrada*<sup>23</sup>, etc. Pese a ello, tal como puede apreciarse las dicotomías presentadas han rodeado el tema de la cultura jurídica como división entre legos y letrados. En ese sentido, si bien los estudios ius

<sup>19</sup> Ver FRANCISCO L. ROMAY, *Historia de la policía federal argentina: Orígenes y evolución*, Buenos Aires, PFA, 1963/1964.

<sup>20</sup> MARIO SBRICCOLI, “Justicia Criminal”, en MAURIZIO FIORAVANTI (ed.), *El estado moderno en Europa. Instituciones y derecho*, Madrid, Trotta, 2004.

<sup>21</sup> TOMÁS A. MANTECÓN MOVELLÁN, “El peso de la infrajudicialidad en el control del crimen durante la edad moderna”, en *Revista de historia moderna*, núm. 28, 2002, pp. 43-76. Para una crítica del concepto de infrajudicialidad ver: MARIO SBRICCOLI, “Histoire sociale, dimension juridique: l’historiographie italienne récente du crime et de la justice criminelle”, en *Crime, history & societies*, núm. 2, vol. II, [2007].

<sup>22</sup> ALEJANDRO AGÜERO, *Castigar y perdonar cuando conviene a la República. La justicia penal de Córdoba del Tucumán, siglos XVII y XVIII*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2008, p. 292.

<sup>23</sup> ANTÓNIO MANUEL HESPANHA, “Sabios y rústicos. La dulce violencia de la razón jurídica”, en *La gracia del derecho. Economía de la cultura en la edad moderna*, Madrid, CEC, 1993.

históricos reordenan este trabajo de manera medular, en esta instancia es posible volver sobre los elementos conceptuales utilizados por la historia social para observar las huellas semióticas y semánticas de los mismos en el período colonial, a los fines de reorganizar las lógicas jurisdiccionales de los *legos* mediante una historia de conceptos.

A partir de lo expuesto en adelante se partirá de un estudio conceptual de la *policía* y de la *falta* en el período colonial, el cual permitirá reconstruir, a posteriori, una historia jurisdiccional de la represión de los vagabundos, libre de las implicancias de dichas palabras.

## 2. Policía: más que una institución, un concepto jurídico-político<sup>24</sup>

Retomando el estudio sobre la policía, puede señalarse que si bien la profundidad histórico-semántica del concepto devuelve una relación entre los bandos de buen gobierno y el nombre que tomaría la institución policial en el siglo XIX, ello no implica la existencia de una institución policial dependiente pura y exclusivamente de la *administración* en el siglo XVIII.

En efecto, al promediar el siglo XVI la voz “policía” envolvía un saber más amplio que el simple control social por parte de una institución determinada, en su lugar, se refería, por un lado, a la disciplina de la casa, extendiéndose su sentido hacia la potestad doméstica de los magistrados menores que percibían a la ciudad como “una casa grande”<sup>25</sup>. Por otra parte, y en vinculación a la espacialidad y concepción de lo doméstico, el concepto se refería a la legislación de las ciudades, es decir, al carácter local, que devenía de la voz de *Politeia*<sup>26</sup>. Más tarde, ya entrado el siglo XVII, se vinculó a la “ciencia de la policía” -de raíz germana- que la definía como un arte de gobernar que buscaba la mayor felicidad de los pueblos. Para mediados del siglo XVIII, esta positividad policíaca se volvió una práctica normativa que acertaba el saneamiento de las dificultades que impedían el

<sup>24</sup> Ver AGUSTÍN E. CASAGRANDE, *Los vagabundos y la justicia de Buenos Aires durante el período tardo colonial (1785-1810). Construcciones jurídicas y criminalidad*, Buenos Aires, Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho, 2012, capítulo III.

<sup>25</sup> JESÚS VALLEJO, “Concepción de Policía”, en MARTA LORENTE SARIÑENA (dir.), *La jurisdicción contencioso administrativa en España. Una historia de sus orígenes*, Madrid, Consejo General del Poder Judicial, 2008.

<sup>26</sup> HEIKKI PIHLAJAMÄKI, “Lo europeo en Derecho: *Ius Politiae* y el derecho indiano”, en FELICIANO BARRIOS PINTADO (coord.), *Derecho y administración pública en las indias hispánicas, Actas del XII Congreso Internacional de Historia del Derecho Indiano*, Cuenca, Universidad de Castilla-La Mancha, 2002, p. 1366.

desarrollo de los súbditos y los *reynos*<sup>27</sup>. Condensando esta experiencia Foucault señaló que “desde el siglo XVII se empezará a llamar ‘policía’ el conjunto de los medios a través de los cuales se pueden incrementar las fuerzas del Estado a la vez que se mantiene el buen orden de éste”<sup>28</sup>.

Este tópico deja entrever las funciones y los factores que se movilizaron para dicho “esplendor”. Entre ellas, se encontraba la instrucción de los niños, el establecimiento y control de la caridad mediante la separación de “los pobres sanos, desde luego, a quienes se dará un trabajo o se obligará a tomarlo, [y] de pobres enfermos e inválidos, a quienes se entregarán subvenciones”<sup>29</sup>, las materias de salud, inundaciones. Por otra parte, se velaba por los precios y los tipos de venta de los inmuebles, registro de herencias, cuidado de los caminos, ríos, bosques, como también por el control de la circulación de bienes, de personas, etc.

Estos conceptos que surgen en Alemania y en Francia a partir de la obra de Von Justi y De la Mare, respectivamente, “como consecuencia de la rápida comunicación de la cultura jurídica europea y también cabalmente de la universalidad de los principios de la administración de policía [...] también llega a España pronto”<sup>30</sup>. Dicha extensión de la palabra al mundo hispánico se observa en la definición de policía presente en el Diccionario de Autoridades de 1737, donde puede leerse “la buena orden que fe observa y guarda en las Ciudades y Repúblicas, cumpliendo las leyes ú ordenanzas, eftablécidas para fu mejor gobierno”; otra entrada destaca que: “Vale tambien cortesía, buena crianza y urbanidad, en el trato y costumbres”; la última designación informa que “Se toma afsimifmo por aféo, limpieza, curiosidad y pulidéz”<sup>31</sup>.

Aquí tres elementos merecen subrayarse desde el plano conceptual. El primero era el carácter local de la regulación, el cual estaba cifrado por el buen

<sup>27</sup> MICHEL FOUCAULT, *Seguridad, Territorio, población, Curso en el Collège de France (1977-1978)*, Buenos Aires, Fondo de Cultura Económica, 2006, p. 356.

<sup>28</sup> Ídem., p. 357. Entre las numerosas citas de las que se vale Foucault, la más interesante para el estudio normativo es la del teórico alemán Von Justi, que señala que la policía es el conjunto de las “leyes y reglamentos que conciernen al interior de un Estado y se consagran a consolidar y acrecentar su poder y hacer un buen uso de sus fuerzas” (p. 359).

<sup>29</sup> Ídem., p. 367.

<sup>30</sup> ALEJANDRO NIETO, “Algunas precisiones sobre el concepto de policía” en *R.A.P.*, núm. 81, Año 1976, p. 40.

<sup>31</sup> *Diccionario de Autoridades (1737)*, Real Academia Española. Recién en el Diccionario de la Academia Usual del año 1884 ingresará la categoría institucional advirtiendo que es el “cuerpo encargado de vigilar por el mantenimiento del orden público y la seguridad de los ciudadanos, á las órdenes de las autoridades políticas”. Asimismo, dicha edición distingue una policía judicial para delitos y otra urbana para la higiene y salubridad de los pueblos. Es decir, que la dimensión institucional en el periodo que va desde 1737-1869 no se encontraba inscripta en el concepto dogmático de la Real Academia, lo cual, si bien no implica que no haya tenido un uso extensivo en la sociedad con anterioridad, deviene un indicador para pensar la problemática conceptual. Ver versiones *online* de la RAE [fecha de consulta: 1/6/2012].

gobierno de la república. La segunda, era el ejercicio de un gobierno minúsculo, detallado, que no se refería a los grandes temas sino a un orden vinculado al aseo, a las buenas costumbres, etc. Finalmente, al señalar que el “buen orden” se lograba mediante el cumplimiento de “las leyes y ordenanzas”, la policía se presenta como “una concepción *reguladora* y no *activa* de la política, entendido como actividad dirigida a orientar a los sujetos hacia el decálogo de sus deberes naturales”<sup>32</sup>.

Arribando al Río de la Plata, en el derecho indiano local se encuentra una expresión de esta policía jurídico-política en los Bandos de Buen Gobierno que, dictados por diversos funcionarios, imponían el respeto de un orden en el espacio bajo su jurisdicción<sup>33</sup>.

Debe advertirse que el orden jurídico policial era la forma de regulación por excelencia de los espacios indianos. En ese sentido, Heikki Pihlajamäki ha señalado que el derecho indiano era estrictamente policial, es decir, que el carácter de la legislación poseía las características de la regulación de materias mínimas para el orden del espacio interior. Ello, no sólo surge de la literatura jurídica que expresaba la forma del gobierno de las Indias sino también, y principalmente, por el contenido preeminente municipal del derecho indiano, observado en las materias sobre las que trataba<sup>34</sup>. Siguiendo al historiador finlandés puede observarse que entre las problemáticas reguladas por los Bandos de buen gobierno se hallaba tanto la circulación de los hombres como también la represión de los vagabundos.

De esta forma las voces “vagos” y “ociosos” aparecen en los Bandos extendidos para el control de la mendicidad<sup>35</sup>, para la cosecha en los tiempos de siega<sup>36</sup>, en el control de los juegos y las bebidas, etc. Entre ellos, los Bandos más

<sup>32</sup> LUCA MANNORI y BERNARDO SORDI, “Justicia y Administración”, en FIORAVANTI (ed.), *El estado moderno en Europa...*, cit., p. 76. Esa visión de preservar el decálogo de “deberes naturales” no impedía que la praxis del juez de policía fuera activo control, pero su raíz de trabajo como práctica de la “justicia” impedía la dirección y, sobre todo, construcción de nuevas finalidades de uso de la disciplina social.

<sup>33</sup> Los funcionarios con “atribuciones de justicia y policía” eran los encargados de producir dicha normativa: “el gobernador, el corregidor o teniente de gobernador; los alcaldes ordinarios; y el cabildo. Más tarde lo hicieron el virrey y los gobernadores intendentes con carácter local”. (VÍCTOR TAU ANZOÁTEGUI, *Los bandos de buen Gobierno del Río de La Plata, Tucumán y Cuyo. (Época hispánica)*, Buenos Aires, Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho, 2004, p. 49). Para Tau Anzoátegui, si bien la promulgación correspondía a un actor particular “se percibe de modo bastante generalizado que la elaboración del mismo no solía ser un acto unilateral de quien o quienes lo suscribían, sino que era el resultado de un acuerdo entre las diversas autoridades de la ciudad, con el consenso de otros ministros, asesores letrados y prácticos”. Ídem, p. 54.

<sup>34</sup> PIHLAJAMÄKI, “Lo europeo en Derecho...”, cit., p. 1369; MARÍA ROSA PUGLIESE LAVALLE, “Apuntamientos sobre la aplicación del derecho indiano local en el Río de La Plata: una creación jurídica empírica”, en *Revista de historia del derecho*, núm. 33 [2005], pp. 219-295.

<sup>35</sup> Archivo General de la Nación, [en adelante AGN], IX, 8-10-8, fs. 191.

<sup>36</sup> AGN, IX, 8-10-5, fs. 55.

apropiados para dar cuenta de la dimensión *no* institucional de la policía, pero sí como legislación relativa al buen orden en materia de seguridad, se encuentran los que velaban por la “quietud pública”. Por ejemplo, en el año de 1774, el Virrey Juan José de Vertiz y Salcedo disponía:

Que las noches que tengan por conveniente, harán sus rondas los Comisionados en sus distritos y para que los acompañen y puedan executar las prisiones de los vagos, ociosos, mal entretenidos, ó agresores, nombrarán por su turno á dos ó tres vecinos, quienes tendrán obligación de acompañarles con sus armas y ninguno podra escusarse que no sea con lexítimo motivo, pues todos se interesan en la *quietud pública*; en cuyo caso queda á la consideración del Comisionado nombrar otro bajo la pena al que faltare de tres pesos de multa por la primera vez y doce siempre que reincida<sup>37</sup>.

De dicha disposición puede advertirse que la materia pública de “quietud” era un orden dado para la Ciudad, como también que no se destinaban para su cumplimiento agentes de una institución particular sino, en su lugar, “comisionados”, cuyo carácter implicaba a vecinos seleccionados por el Cabildo para aprehender *vagos*. De allí que la inexistencia de una institución llamada “policía” imposibilite comprender el mundo jurídico indiano a la luz del actual concepto. Empero, ello revierte la pregunta hacia ¿quiénes eran los encargados de hacer cumplir con los Bandos? Cuestión de carácter empírico que se vuelca sobre la lógica jurídica de un tiempo sin Estado sino, antes bien, de jurisdicciones<sup>38</sup>.

### 3. La “falta”: ¿ausencia o presencia de un procedimiento?

Habiendo observado la inexistencia de una institución policial encargada de la persecución de los vagabundos en el Antiguo Régimen, resta analizar los conceptos que ordenaban los ritos (formas de procedimiento) seguidos por las *justicias menores* encargadas de la aprehensión de esos hombres “peligrosos”<sup>39</sup>.

En este punto, es correcta la apreciación de Barral *et al.*, al señalar que en el derecho indiano, no existía una categoría de *falta* o *contravención* que permitiera apreciar las formas de ejercicio del control social por las *justicias*. Sin embargo, al

<sup>37</sup> Citado por VILMA PAURA, “El problema de la pobreza en Buenos Aires, 1778-1820”, *Estudios Sociales Revista Universitaria Semestral*, Año IX, núm. 17, Santa fe, Argentina, 1999. La bastardilla no figura en el original.

<sup>38</sup> MAURICIO FIORAVANTI, “Estado y constitución”, en FIORAVANTI (ed.), *El estado moderno en Europa...*, cit.

<sup>39</sup> BARRAL, FRADKIN y PERRI, “¿Quiénes son los ‘perjudiciales’...”, cit.

decir que “la persecución de la vagancia solía obviar los trámites más elementales de las causas penales ordinarias”, se presenta la acción de las mismas como una evasión a las formas predispuestas por la justicia, lo cual implica, desde el punto de vista jurídico, que -en principio- existía una sola forma de administrar justicia, es decir, bajo las formalidades impuestas por el proceso “ordinario”; y correlativamente a ello, que la acción de las justicias menores era transgresora de un orden procesal, ocluyendo la posibilidad de hallar otras dimensiones discursivas legitimadoras de las prácticas procesales diversas que guiaban la acción de las *justicias menores*<sup>40</sup>.

En cuanto al punto estrictamente jurídico puede argumentarse que el incumplimiento de las formas ordinarias no implicaba una ruptura con el *ordo iuris* del Antiguo Régimen sino que era parte constitutiva del mismo. Al respecto, Abelardo Levaggi, en su estudio histórico sobre el derecho penal, ha advertido que “a nivel de derecho práctico, [...] las causas de buen gobierno seguían vías extraordinarias, no exigían todos los trámites del proceso ordinario (se llegaba hasta a omitir la defensa) y, además, solía ser más corto el término de prescripción de la acción”<sup>41</sup>. Vale advertir que la voz extraordinaria no significaba excepcional<sup>42</sup>, más bien importaba la existencia de otras formas procedimentales que permitían una legítima sanción efectuada de manera *sumaria*<sup>43</sup>.

Un ejemplo de las vías legítimas aunque no ordinarias, se encuentra en un dictamen del Fiscal de la Audiencia de Buenos Aires José Márquez de la Plata del año de 1789, donde aclaraba que:

Siempre que los excesos cometidos por la plebe, o gente vil no merezcan todas las solemnidades, y trámites de una causa formal, pueden con la prudencia y el pulso que se requiere, según la ocurrencia corregir a los agresores de delitos leves con 25 azotes, o menos atendida su gravedad, y complicidad, después de

<sup>40</sup> QUENTIN SKINNER, *Lenguaje, política e historia*, Bernal, Universidad Nacional de Quilmes, 2007, p. 293.

<sup>41</sup> ABELARDO LEVAGGI, *Historia del derecho penal argentino*, Buenos Aires, Perrot, 1978, p. 40. En el mismo sentido, pero transponiendo el concepto de “contravención” como equivalente de infracción a la experiencia del Antiguo Régimen, FRANCISCO TOMÁS Y VALIENTE, *El derecho penal de la Monarquía Absoluta (S.XVI-XVII-XVIII)*, Madrid, Tecnos, 1969, pp. 214-215.

<sup>42</sup> “Sobre la base de esta distinción, la complejidad procesal es descrita por la doctrina en un plano bidimensional de modo que el *extraordinarium* representa el nivel de actualización y adecuación permanente del *ordinarium*. De la vertiente de la extraordinariedad, de hecho, se experimentan modalidades de solución de conflictos que tienden ellas mismas a resultar ordinarias” (MASSIMO MECCARELLI, “La dimensión doctrinal del proceso desde una perspectiva de historia de la justicia criminal, a la luz de la lección historiográfica de Mario Sbriccoli”, en MARTA MADERO y EMANUELE CONTE (eds.), *Procesos, inquisiciones, pruebas: homenaje a Mario Sbriccoli*, Buenos Aires, Manantial, 2009, p. 36.

<sup>43</sup> EDUARDO MARTIRÉ, *Las Audiencias y la Administración de Justicia en las Indias*, Madrid, UAM, 2005, p. 51.

haber estado 24 horas en la cárcel, procediendo cuando menos la competente información, y confesión del reo<sup>44</sup>.

La cultura jurídica del antiguo régimen, como consecuencia de la concepción de la naturaleza diversa de los hombres, fundaba la aplicación de distintos procesos dependiendo de la pertenencia social de los acusados. A su vez, la forma procesal dependía de los territorios en los cuales se verificaba el “exceso” y se aplicaba la sanción, cuestión que envolvía una cultura jurisdiccional que consideraba las prácticas razonablemente no homogéneas dependiendo de las necesidades del lugar. Así, el dictamen particular citado era resultado de un conflicto que envolvía a los alcaldes de la Villa Rica del Paraguay, es decir, que la distancia junto con la posible falta de recursos letrados permitía el mantenimiento del orden mediante una forma simplificada de acción.

Ello marca al menos tres distancias importantes<sup>45</sup>. En primer término, una social: la forma procesal -dada por el *arbitrium* del juez- era establecida no sólo en función de la transgresión cometida, se vinculaba más bien a la condición social del acusado. Este mecanismo procesal informaba sobre una relación estamental mediante la cual el acusado no podía pretender un juicio ordinario.

Por otra parte, una distancia cultural que marcaba las palabras de Márquez de la Plata con respecto a la acción de las justicias legas, las cuales podían intervenir -con prudencia y pulso- contra la plebe, sin intervención letrada. Esto se vuelca sobre la forma del accionar: oral, sin letrados, de manera expeditiva, etc.

Finalmente, una distancia espacial dada por la necesidad de administrar justicia en una periferia del centro letrado de la Audiencia donde se permitían algunas formas especiales de administración del castigo.

Estas características del ejercicio procedimental contra los excesos se hacen extensibles a la vagancia, dado que la rotulación de vago implicaba de por sí la pertenencia a la plebe<sup>46</sup>. De allí que en esta instancia, se sumen a la necesidad de

<sup>44</sup> ABELARDO LEVAGGI, “Aspectos del Procedimiento judicial indiano según la doctrina de los fiscales José Márquez de la Plata y Manuel Genaro de Villota (1784-1810)”, en *Historia, Instituciones, documentos*, núm. 21 [1994], p. 387. Sobre el proceso histórico de habilitación de una instancia similar de represión informal en la jurisdicción de Córdoba ver el acabado estudio de ALEJANDRO AGÜERO, “Jurisdicción criminal y represión informal en las postrimerías coloniales. Córdoba del Tucumán, siglo XVIII”, en *Revista de la Junta Provincial de Historia de Córdoba*, Segunda Época, núm. 23 [2006], pp. 67-107.

<sup>45</sup> La dimensión de justicia de distancias es un concepto trabajado y enseñado por DARÍO BARRIERA, con quien me veo en deuda por el aprendizaje del mismo a partir de su seminario de Doctorado “Justicia, distancias y territorio: aproximación histórica a la problemática de las justicias de proximidad con particular atención a la justicia rural (el Río de la Plata, 1720-1820)”, FAHCE-UNLP, 2012.

<sup>46</sup> AGUSTÍN E. CASAGRANDE, “La vagancia en la Buenos Aires tardocolonial: los fundamentos de su persecución a la luz de la cultura legal de la Real Audiencia”, en OSVALDO

conocer a los agentes menores de la justicia, que reprimían la vagancia, dos tareas para comprender las acciones contra los vagos. La primera es de carácter empírico que importa analizar las formalidades de la acción judicial en la Buenos Aires tardo colonial. La segunda es reinterpretar los ritos procesales seguidos por las justicias menores a partir de los discursos y saberes que legitimaban su acción, para luego observar qué prácticas podían ser catalogadas como “arbitrarias”, incluso, para el pensamiento jurídico del Antiguo Régimen<sup>47</sup>.

### III. VAGOS, VECINOS, JUSTICIAS Y PROCESOS

A partir de lo reseñado, la inexistencia de una *policía* como institución y de una forma prefigurada de *falta* impone una tarea empírica que implica, por un lado, observar quiénes eran los agentes encargados de la persecución de los vagabundos y, por otro, reconocer cuáles eran las formas de proceder que los mismos aplicaban.

#### I. Las justicias *menores* en la persecución de los vagabundos

Ante la concebida duplicidad de tareas de gobierno y de justicia del período colonial, el estudio sobre la represión de los vagos requiere reconstruir el entramado de las acciones directas efectuadas contra los vagabundos por los capilares mínimos de la justicia, los cuales -tal como pudo verse previamente- serán catalogados aquí, en principio, como *justicias menores*. Para realizar dicha tarea se recurrió a las fuentes judiciales de las causas de vagancia, donde ser vago fungía como el hecho principal que permitía la formación del expediente. De un corpus formado por 15 causas judiciales pueden extraerse algunos datos indicativos acerca de los agentes que actuaban contra los vagos<sup>48</sup>.

Entre las primeras fojas de los expedientes formados se encuentran los autos “cabeza de proceso” los cuales eran los informes de aprehensión y remisión de “reos” a la Real Cárcel. Estos instrumentos del proceso son centrales, dado que se puede hallar quiénes eran los actores encargados de la aprehensión como

---

BARRENECHE y ANDRÉS BISSO (dirs.), *Ayer, hoy y mañana son contemporáneos. Tradiciones, leyes y proyectos en América Latina*, La Plata, Universidad Nacional de La Plata, 2010, pp. 171-197.

<sup>47</sup> AGÜERO, “Jurisdicción criminal...”, cit.

<sup>48</sup> Las 15 causas seleccionadas se corresponden con una muestra mayor de 45 causas estudiadas para el período que va desde 1785-1810. El recorte temporal permitió evaluar las correspondientes a los años 1785-1795 que, a su vez, son indicativas del corpus mayor analizado en otros trabajos.

también las formas de la misma, las formulaciones de derecho, -legitimación de la captura-, etc. Pero el estudio no debe quedarse allí, dado que muchos de los antecedentes relacionados a la captura de vagos partía de denuncias de vecinos, como también de pedidos de los mismos “vagos” detenidos que solicitaban el esclarecimiento de su causa luego de apresados, etc. De allí, que en el decurso de las instancias e intervenciones que formaban el expediente se entrevean algunas designaciones de las *justicias menores*.

A partir de los archivos seleccionados como muestra surge que los “autos cabeza de proceso” y las indicaciones de aprehensión estaban formados por los siguientes agentes:

#### Jurisdicción y justicia interviniente

Causa	Jurisdicción	<i>Justicia</i> interviniente
34-1-13-38 (1786)	Buenos Aires	Cabo de infantería comisionado por el Intendente y Gobernador.
34-1-13-27 (1785)	Partido del Rincón de San Pedro	Alcalde de la Santa Hermandad
34-1-15-49 (1787)	Buenos Aires	Alcalde de Segundo Voto
34-1-14-5 (1787)	Buenos Aires	“orden a todos los ministros de los juzgados” impartida por el Alcalde de segundo voto.
34-1-14-15 (1787)	Buenos Aires	Sargento Comisionado
34-1-14-32 (1787)	Las Víboras	Comandante de las Víboras
34-2-22-47 (1797)	Buenos Aires	Cabo y soldados de patrulla, junto al ayudante interino de la Plaza
34-16-1-24 (1790)	Arrecifes	Alcalde de la Santa Hermandad
34-1-16-28 (1790)	San Isidro	Cuadrillero de la Santa Hermandad
34-1-17-8 (1792)	Partido de Las Conchas	Alcalde de la Santa Hermandad
34-1-17-25 (1792)	Buenos Aires	“Alcalde de segundo voto y Juez de menores”
34-1-17-38 (1792)	Las Víboras	Alcalde de la Santa Hermandad
34-1-18-17 (1793)	Pago de Las Conchas, Villa de Luján	Comisionado
34-2-21-48 (1796)	Villa de Luján	Alcalde y cabo interino
34-2-21-57 (1786)	Pueblo de Baradero	Alcalde de la Santa Hermandad por denuncia de un vecino.

Como puede observarse entre aquellos que daban parte de la aprehensiones contra los vagabundos se hallaban tanto “justicias” investidas por el cabildo: los Alcaldes de Segundo Voto, quienes administraban justicia en la sede de dicho cuerpo; Alcaldes de la Hermandad designados por el cabildo de manera anual para regir en las jurisdicciones de campaña; Ayudantes de estos últimos como, por ejemplo, “cuadrilleros de la Santa Hermandad”; vecinos “comisionados”, es decir, elegidos para cumplir funciones de justicia; patrullas, cabos y comandantes que dependían del Intendente Gobernador y a quién le remitían los vagos para que este dictara decretos sobre qué hacer con los mismos, etc. Así más que observar a qué cuerpos pertenecía cada uno de los agentes de justicia corresponde detenerse en las relaciones de las justicias menores entre sí, como también en las designaciones generales de los encargados de estas funciones menores.

En las zonas rurales tanto los Alcaldes de la Santa Hermandad como las Partidas y Patrullas funcionaban como puntos de contacto entre las problemáticas criminales y la justicia. De allí, que los pedidos de los vecinos sobre las conductas “perjudiciales” de los ociosos se dirigieran en primer término a los Alcaldes de la Hermandad por la proximidad espacial y cultural<sup>49</sup>. Por ejemplo, en los “Autos contra Pasqual Alvarez Mulato libre, por vago y otros excesos” el Alcalde Miguel Ruiz Moreno escribía que “por quanto se me han representado por barias perzonas de este vecindario variedades de desordenes cometidos por un Negro nombrado Pasqual Alvarez, natural de la Ciudad de Córdoba, y al presente residente en esta mi jurisdicción p.a esclarecer la realida (...)”<sup>50</sup>. Los pedidos exigían una respuesta puesto que la desatención de la comunidad podía generar denuncias por mal ejercicio de las funciones.

Muestra de ello, es la denuncia efectuada contra un Alcalde por la desidia en la aprehensión de Paulino Troncoso por vago y provocador. Remitida la misma a otro Alcalde de la Hermandad, el vecino Baradero Miguel Santiago Sandín, escribía “que las repetidas quejas mias y de otros vecinos ante los alcaldes no han podido mover el celo con que debian administrar sus ministerios en beneficio de los lugares de su cargo (...)”<sup>51</sup>.

No obstante ello, si bien los responsables del orden en la campaña eran los Alcaldes de la Hermandad, a su vez, existían agentes menores que respondían a sus pedidos de captura. En la causa seguida contra Roque Jacinto González en “Las víboras”, el Alcalde señalaba que “ase tres años que continuamente he mandado

<sup>49</sup> Ver RAÚL FRADKIN, “Cultura Jurídica y cultura política: la población rural de Buenos Aires en una época de transición (1780-1830)”, en RAÚL FRADKIN (comp.), *La ley es tela de araña: ley, justicia y sociedad rural en Buenos Aires, 1780-1830*, Buenos Aires, Prometeo, 2009.

<sup>50</sup> Archivo Histórico de la Provincia de Buenos Aires (en adelante AHPBA), Juzgado del Crimen, “Autos contra Pasqual Álvarez Mulato libre, por vago y otros excesos”, 34-1-13-27, (1785), fs. 1.

<sup>51</sup> AHPBA, Juzgado del Crimen, “Causa contra Paulino Troncoso”, 34-2-21-57, (1786), fs. 1.

partidas con solicitud de prenderles”, y más adelante informa que, “anoche mande a el cabo que reconociere la casa (...)”<sup>52</sup>.

Lo expuesto marca una relación entre vecinos y justicia, pero también entre los agentes inferiores de esta justicia local de campaña, donde si bien no puede asegurarse un alto grado de subordinación, las expresiones “he mandado” y “mande” dejan entrever una jerarquía de cumplimiento de órdenes entre el Alcalde y los auxiliares en materia de justicia como lo eran el “cabo de guardia e infantería” o de las partidas. Estas relaciones implicaban una acción común donde las distintas jurisdicciones actuaban con poder de gobierno y justicia que eran propias de sus cargos.

Dicha comunidad de acciones venía dada no sólo por la jerarquía sino también por la prolífica legislación y órdenes de apresar vagabundos, lo cual no implicaba luchas por la potestad para aprehenderlos sino una acción conjunta. En la causa seguida contra Carlos Joseph Barolara, la detención del acusado y sus acompañantes fue realizada por un cabo soldado y una patrulla, lo cual no generó ninguna problemática por el hecho mismo de la captura y posterior remisión a la justicia criminal. Sin embargo, al momento de tomar la declaración a la patrulla para ver las causales de la detención, se consignó “recivase al Cabo y Soldados dela sobredicha patrulla sus correspondientes declaracion, precediendo el allanamiento del fuero militar con arreglo a los hechos, que en para de ja se individualizan”<sup>53</sup>. Como surge claramente la existencia de una duplicidad de jurisdicciones y fueros no impedía la tarea conjunta de persecución.

En el caso de los comisionados, es decir vecinos o soldados enviados a cumplir una tarea determinada, se da cuenta de esa orden que muestra la relación de dependencia con respecto a una justicia mayor. En la Causa contra Carlos Neyra, luego del reclamo del reo detenido en la Real Cárcel acerca de las causas de su detención, el comisionado Miguel Cordera expresaba “el cabo comisionado á prender vagos dá parte al sor. Intendente y Gobernador de haver prendido á Carlos Neyra por vicioso de la embriagues y escandaloso”<sup>54</sup>. En la misma presentación Cordera formulaba el fin con el cual fue investido de capacidad de acción -no de jurisdicción en el sentido amplio- y el cumplimiento de la misión encargada.

Esta serie exhibe que tanto la jurisdicción militar como los comisionados (vecinos) y las justicias capitulares se hallaban así unidos en la tarea de persecución de la vagancia. Frente a la pluralidad de autoridades, con diversos

---

<sup>52</sup> AHPBA, Juzgado del Crimen, “Causa contra Roque Jacinto González por vago, jugador y otros excesos”, 34-1-17-38, (1792), fs. 1.

<sup>53</sup> AHPBA, Juzgado del Crimen, “Criminales contra Carlos Jph. Balotara, Jph. Diaz, Mariano Rivera y Jph. Mariano Gutiérrez, acusados de bagos; y mal entretenidos; fueron presos el día 3r Sre., del presente año”, 34-2-22-47, (1797), fs. 10.

<sup>54</sup> AHPBA, Juzgado del Crimen, “Autos seguidos sobre la averiguación de las propiedades de Carlos Neyra”, 34-1-13-38, (1786), fs. 2.

encargos y con diversas funciones (desde apresar vagos hasta juzgarlos; desde mandar a otras autoridades hasta obedecer) surge la pregunta acerca de ¿cómo llamar entonces a estos “encargados” de reprimir la vagancia?

Un dato interesante surge a partir de un pedido de captura extendido por el Alcalde de segundo voto de la ciudad de Buenos Aires en la causa contra Manuel “el cordoves”. Allí luego de tomar declaración a Feliciano Pérez, quien había recibido una herida de cuchillo por parte de “el cordoves” dispuso: “en Buenos Aires dho día mes y año, el Sor Alc.e Juez de esta causa en vista de la declaración antecedente dio orden a todos los **ministros de estos Juzgados** para la solicitud de aprehension del Reo Manuel el Cordovez, y así lo anoto para que conste (...)”<sup>55</sup>.

La designación como “ministros de estos juzgados” se convierte en una alocución propia de un actor de la época para referirse a aquellos encargados de la persecución de los Reos, por lo cual, una semántica histórica del término puede servir para comprender a quiénes se refería el Juez de la causa al apelar a dicha voz. En el Diccionario de Autoridades de 1734 se consigna que Ministros “se llaman tambien los Alguaciles, Corchétes y demás Oficiales inferiores, que executan los mandatos y autos del Juez”. Para el saber de la época la palabra *ministro* en los escritos judiciales implicaba la existencia de estos *oficiales inferiores*, lo que abre una nueva posibilidad de categorizar a las autoridades de la justicia entre *justicias locales* de carácter lego y sus *ministros* (auxiliares que ejecutaban sus mandatos).

Este dato no resulta menor puesto que la historiografía ha otorgado principal atención a la relación entre los legos y los letrados, tomando como referencia a los *saberes* y de las dinámicas establecidas entre las altas y bajas jurisdicciones. Sin embargo, no todos los legos poseían la misma jerarquía -como puede verse los Alcaldes tanto de la Hermandad como Capitulares- podían dar órdenes a sus “ministros de justicia”, lo cual invita a investigar las relaciones entre este mundo lego pero que intervenía de manera directa sobre los “cuerpos” de los vagabundos.

De allí, que las preguntas efectuadas por las relaciones entre la justicia letrada de la Audiencia y la lega local involucre prestar atención a las relaciones entre justicias letradas y legas, y entre justicias legas y “oficiales inferiores”. Todo lo cual exige una visión sobre la justicia en acción, sobre los procesos y formalidades impuestas para cada uno, volviendo sobre las formalidades de procedimiento de aprehensión de los vagos.

---

<sup>55</sup> AHPBA, Juzgado del Crimen, “Autos criminales contra Manuel el cordoves que hirió a Feliciano Pérez, y contra este por bago y jugador y haber tenido la costumbre de enserrar gente en su casa para el mismo fin.”, 34-1-14-5, (1787), fs. 2.

## 2. La “buena administración de justicia” como formalidad y proceso

Tal como lo ha enseñado Mario Sbriccoli hablar acerca de las formalidades de los procedimientos seguidos contra los vagabundos bajo las categorías de “Derecho procesal” y de “proceso penal” implica un anacronismo<sup>56</sup>. Ello debido a que la localización de la temática bajo estudio en un campo disciplinar determinado por el derecho contemporáneo impone un velo sobre el orden jurídico del Antiguo Régimen, donde la forma era algo más que un ordenamiento de instancias, era un elemento de la *iustitia*.

El proceso implicaba además de un orden establecido para la formulación de las causas un valladar frente a la arbitrariedad de los jueces. En este sentido, Eduardo Martiré escribe que “a la libre actuación del juez en su oficio de juzgar se oponían las rigurosas exigencias del proceso que había nacido en el *ius commune* y estaba fundado -precisamente- sobre la base de los recelos hacia el juzgador. Para el Abad Palormitano todo juicio debía tener tres cosas conformes: *petitium, probatio, sententia*. Requisitos que iban unidos al de la escritura”<sup>57</sup>.

En el procedimiento penal dichos elementos de *petitium, probatio, sententia*, se corresponden con otras fases particulares: la *notitia criminis*, la *inculpatio* y la *sententia*.<sup>58</sup> Las cuales se vuelven centrales para reordenar las formas seguidas contra los vagabundos. De allí, que quepa subrayar que si bien los expedientes poseen particularidades específicas en función de cada caso (la especificidad de la forma de aprehensión, el espacio -cercanía o distancia, las denuncias formuladas, los “ministros de justicia” intervinientes, etc.), ello no obsta a la observación de una regularidad en las causas sustanciadas durante el período bajo estudio.

### a. *Notitia criminis*: disciplina procesal para los *ministros de justicia*

Como se ha señalado los “autos cabeza de proceso” comenzaban a partir de las denuncias que los vecinos realizaban *in voce* o en forma escrita contra algún vagabundo, mientras que en las aprehensiones realizadas de oficio se establecían dando cuenta del mandato recibido para la realización de las aprehensiones.

Por ejemplo, en la “Causa criminal contra Domingo Martínez por bago saltador y otros excesos que se le atribuyen en compañía de otros susodichos”, Miguel de Azcuénaga informaba que “por quanto ha comparecido en su Juzgado

<sup>56</sup> MARIO SBRICCOLI, “Fonti Giudiziarie e fonti giuridiche”, citado por MECCARELLI, “La dimensión doctrinal...”, cit., p. 32.

<sup>57</sup> MARTIRÉ, *Las Audiencias...*, cit., p. 50.

<sup>58</sup> SBRICCOLI, “Justicia Criminal”, cit., p. 169.

Alexandro Ferreira vecino desta Ciudad, querellandose verbalmente contra Domingo Martínez Natural desta Ciudad (...)”<sup>59</sup>. La particularidad de este proceso es que comienza por una denuncia de robo efectuada por Ferreira, y al no poder esclarecerse dicho hecho se reconduce la causa hacia la averiguación acerca de si Martínez era vago, generándose un nuevo proceso dentro del principal por robo. Aquí la figura de vagancia funcionaba como un dispositivo de reaseguro frente a la imposibilidad de probar una causa mayor: el robo.

En cuanto a los casos perseguidos de oficio, tal como se observó previamente, la formalidad seguida por los auxiliares extendía su presentación a postular junto a su cargo su tarea: “encargado de apresar vagos”.

En un punto intermedio entre los “autos” que informaban sobre el cargo investido para proceder de oficio y los pedidos de parte, se encuentra la causa contra Roque Jacinto González, en la cual el Alcalde de las Víboras daba a conocer un apercebimiento previo al inicio de la causa: “varias bezes tengo mandado a roque Jacinto Gonzalez saliere de este Partido por sospechas qe tenia deque bibia amancebado con la Mujer del Indio Pablo Escobar, por jugador, y bago, y aun por Ladron según decian (...)”<sup>60</sup>.

El *según decían*, implicaría una *sumaria* para averiguar la certeza de la calidad del acusado pero también para observar la conducta del magistrado. Esto es importante ya que como se pudo evidenciar existía una duplicidad de presiones sobre estos Alcaldes de la Hermandad, por un lado, los vecinos requerían el mantenimiento del orden de lo contrario procedían a denunciar el poco “celo” con que atendían sus ministerios; pero por otro lado, los excesos cometidos podían tener sanciones por las otras justicias intervinientes<sup>61</sup>.

¿De qué manera entonces se controlaban los excesos de los *jueces menores* y de los *oficiales inferiores*? Una forma era el requisito de formación de la *sumaria* que corroboraba lo manifestado en el “auto cabeza de proceso”. Este elemento del rito procesal era central y allí se evidenciaba una relación de tensión entre los jueces legos y los “*oficiales inferiores*”.

En la intervención del Teniente Regidor y Alcalde Interino Gaspar de Contrera de la Villa de Luján, con motivo del envío de dos detenidos a la Real Cárcel expresaba:

<sup>59</sup> AHPBA, Juzgado del Crimen, “Causa criminal contra Domingo Martínez por bago salteador y otros excesos que se le atribuyen en compañía de otros susodichos”, 31-1-15-49, (1789), fs. 1.

<sup>60</sup> AHPBA, Juzgado del Crimen, “Causa contra Roque Jacinto González por vago, jugador y otros excesos”, 34-1-17-38, (1792), fs. 1.

<sup>61</sup> ABELARDO LEVAGGI, “La Alcaldía de la Hermandad en el Virreinato del Río de La Plata (1776-1810) (Casuística y jurisprudencia)”, en *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, núm. XXXI [2009], pp. 317-348.

Por quanto á que se allan presos en esta R.I. Carcel Santiago Garay, y Torivio Parra remitida a ella p. el comisionado dn. Antonio Macedo con el título de hombres vagos, entretenidos, y usurpadores del ganado ageno; y siendo tan del caso corregir tan criminosos procedimientos, tan opuestos a las leyes humanas, y divinas que tanto es perjudicial a la Republica; Por tanto, y para el esclarecimiento de los hechos de los expresados reos; sigansele su correspondiente sumaria, para cuyo efecto agregandose a este las dos declaraciones tomadas por el comisionado (...)<sup>62</sup>.

En este instrumento se verifica la forma en que la “sumaria” estaba compuesta, para los saberes jurídicos del antiguo régimen, es decir: declaraciones testimoniales tomadas para proceder a la aprehensión de los vagabundos, pero también una verificación de los dichos de los “ministros de justicia”. Así se establecía un dispositivo de control, donde los testigos, mayormente vecinos respaldaban la acción. Por otra parte, la voz “esclarecimiento de los hechos” es común en las fórmulas de la época y establecían un hiato entre la aprehensión, los testigos y la declaración indagatoria de los reos.

El impacto de la sumaria era central y dicha formalidad se siguió en 12 de los 15 casos que componen la muestra. Ahora bien, los tres casos restantes marcan formas, ahora sí, excepcionales del proceso, pero que echan luz sobre la obligatoriedad de la sumaria.

En la causa contra Carlos Neyra, el Cabo de Infantería Comisionado envió al reo al Intendente Gobernador quien dispuso su encarcelamiento sin procedimiento. Frente a dicha acción el Alcalde de Segundo Voto solicitó “remitase la información sumaria que correspondiere y examinense los testigos que tuvieran noticia de las propiedad de Carlos Neyra”<sup>63</sup>. Como respuesta se informó que “lo había aprehendido unicamente, porque no le veía trabajar al citado Neyra, y que no tenía testigos que ocurrir sobre el particular”. Este caso que manifiesta abierta contradicción con las formas seguidas por los demás oficiales inferiores determinó, luego de la testimonial y confesión del reo la libertad del mismo.

Otro caso particular lo compone la causa contra Francisco Moreno. La misma se inició a partir de los preparativos para la visita de la Real Cárcel, de donde surgió la presencia de un reo que no poseía procedimiento alguno sustanciado. Moreno había sido apresado por el Comandante de las Víboras, por lo que en la intención de reconducir el caso, se le requirió al mismo que acompañara dicha información

<sup>62</sup> AHPBA, Juzgado del Crimen, “Santiago Garay y Toribio Parra”, 34-1-18-17, (1793), fs. 1.

<sup>63</sup> AHPBA, Juzgado del Crimen, “Autos seguidos sobre la averiguación de las propiedades de Carlos Neyra”, 34-1-13-38, (1786), fs. 2 vta.

previniendole que por falta de dicha sumaria se halla tantos tiempos hace el reo en la carcel, sin que se halla podido dar paso alguno en su causa con enorme retardación de la buena administración de justicia; como también, que en lo sucesivo, quando remita algun preso haya de venir al mismo tiempo la causa que le huviere formado, pues no haciendolo así quedará responsable á todos los perjuicios que de ello puedan seguirse<sup>64</sup>.

que instruyera. Como respuesta el Comandante escribió que:

en el dia de la fecha he recibido ordn de vs. Expedida en el siete del presente para qe remita la sumaria de Frasco. Moreno Alias el pelado en la queme apercibe vs. para otra ocasión en que remitiendo los reos no remita la sumaria, pero como en este caso procedí a la prision de este, y de su compañero Narciso Moreira por repetidas ordenes y encargos de mi inmediato Gefe el Comandante de la Colonia me parecio que con la remisión de ellos cumplia, pero ya beo que en adelante deberé tener presente lo que vs. se sirve prevenirme, y para dar principio a la observancia empezaré la de Moreno el dia de mañana (...)<sup>65</sup>.

El aprecio a cumplir con el proceso se materializaba en estas disciplinas de las justicias. De esta forma, frente a la necesidad de observar un orden procesal que evitara los excesos y los torpes juzgamientos, los jueces legos imponían una corrección a las prácticas de los “ministros de los juzgados”.

Esta primera etapa del proceso, “auto de proceso” y “sumaria” era producida por los citados auxiliares, quienes daban cuenta de la *noticia criminal*, enviando a los aprehendidos bajo una formula de estilo: “remitense estas diligencias, al Juzgado del Señor Alcalde de 2° Voto, para que en su bista determine S.M.ña. lo que allare por conveniente (...)”<sup>66</sup>.

La etapa de la *notitia criminis* correspondiente al “auto cabeza del proceso” y a la sumaria era central en los procesos contra los vagos. Allí se encontraba condensado el destino de la causa, dado que el auto de aprehensión era seguido de la declaración de los testigos que daban cuenta de la “voz y fama”, del modo de vida y de los hechos cometidos por los acusados de vagancia, contra los cuales muy

<sup>64</sup> AHPBA, Juzgado del Crimen, “Sumaria remitida por el comandante de las bivoras contra Francisco Moreno (alias el pelado) sobre varios hechos que se le atribuyen”, 34-1-14-32, (1787), fs. 3 y 3 vta.

<sup>65</sup> Ídem, fs. 5.

<sup>66</sup> AHPBA, Juzgado del Crimen, “Causa contra Jacinto Armenta”, 34-1-16-28, (1790), fs. 7.

pocas defensas podían oponerse<sup>67</sup>. El proceso de criminalización secundaria, es decir, de selección de los hombres rotulados como vagos se realizaba, entonces, por el “oficial inferior” junto con los vecinos, siendo esta una justicia negociada y comunal que se valía de *decires*, sospechas y diatribas contra determinados sujetos.

b. *Inculpatio* y *convictio*: ¿confesión del reo?, defensa y testigos

En la estructura de los expedientes se puede ver como una sumaria bien formada determinaba la suerte del acusado. Ello era particularmente significativo en las causas por vagancia, dado que lo que se debía probar era un modo de vida perjudicial para la comunidad que incluía la ebriedad habitual, el juego, la ociosidad y el escándalo. Esta característica propia de los delitos de vagancia implicaba que la constatación de esa experiencia extendida en el tiempo se producía por las declaraciones de los vecinos, que eran, en muchos casos, los mismos que pedían la acción de los Alcaldes y sus ministros de justicia.

Ahora bien, con la remisión de la sumaria en general se enviaba al reo a la Real Cárcel, y se daba intervención al Alcalde de segundo voto de la Ciudad de Buenos Aires para la prosecución de la causa. Ello abría el camino a la producción de “la reina de las pruebas del proceso criminal”: la confesión<sup>68</sup>. La misma comenzaba con el juramento cristiano de decir la verdad: “a cuió fin le recibio juramento q lo hizo por Dios Nōs Sor y una señal de criz, bajo del qual prometio decir verdad de lo que supiere y le fuere preguntado”<sup>69</sup>. La confesión poseía dos momentos. En primer término se inquiría sobre lo que supiere con preguntas que se realizaban en función de las testimoniales que formaban la sumaria, y posteriormente, frente a la negativa del reo, se reconvenía. La reconvencción era una nueva pregunta reforzando la conciencia del juramento que abrió la confesión. En los casos relevados la confesión del reo se hallaba presente como comienzo de la etapa probatoria, poseyendo incidencia en el decurso de la causa, si surgía de la misma algún nuevo dato, cosa que raramente sucedía por la administración del discurso mediante las preguntas del magistrado.

Luego de la confesión se daba intervención al defensor de pobres o al defensor de naturales, sin embargo, en algunos casos era dado que luego de la confesión se dispusiese la libertad del Reo.

<sup>67</sup> OSVALDO BARRENECHE, *Dentro de la Ley, Todo. La justicia criminal de Buenos Aires en la etapa formativa del sistema penal moderno de la Argentina*, La Plata, Al margen, 2001, p. 63.

<sup>68</sup> LEVAGGI, “Aspectos del Procedimiento judicial...”, cit., p. 377.

<sup>69</sup> AHPBA, Juzgado del Crimen, “Autos contra Pasqual Álvarez Mulato libre, por vago y otros excesos”, 34-1-13-27, (1785), fs. 4.

Con posterioridad de la intervención del defensor o a pedido del Alcalde se pedía una ratificación de las testimoniales. En ese sentido, estas últimas constituían un elemento central de la dilucidación del caso, dado que no existía un “cuerpo del delito” sino más bien dichos e informaciones sobre un “modo de vida”. De esta manera, el Alcalde capitular o por el mismo funcionario que intervino en la *sumaria* dependiendo de las distancias, procedía a repreguntar sobre lo declarado en la aprehensión del Reo. Obviamente que, rara vez, se separaban de lo relatado en primer término.

Resulta oportuno remarcar que incluso en el procedimiento sumario era requisito necesario la “competente información”, es decir, una constancia escrita de la corrección ejecutada y la confesión del reo.

Formado este cuerpo se procedía a una decisión: sentencia.

### c. *Sententia*: los variados modos de terminar el proceso

La falta de motivación de la sentencia era un elemento central de la cultura jurídica del antiguo régimen. La misma era el resultado de un razonamiento profundo donde el juez no sólo respondía a una lectura nomológica sino más bien al *orden natural y jurídico*<sup>70</sup>. Pero, a su vez, existía una razón práctica para la carencia de motivación, la cual se fundaba en evitar dar “lugar a las cavilaciones de los litigantes, consumiendo mucho tiempo en la extensión de las sentencias”<sup>71</sup>.

Si bien, dicha condición no permite un acceso a las razones tenidas presentes para la decisión sobre el destino de los *vagabundos*, la estructura procesal y los datos recabados en cada uno de los casos particulares permiten reconocer decisiones ajustadas a lo probado.

Por ejemplo, las testimoniales -tanto de la *sumaria*, como la ratificación posterior- tenían gran incidencia para la formación de una “fama” del acusado. Así, en aquellos procesos en los cuales los testigos ignoraban lo declarado por el ministro de justicia, lo controvertían, o existía una falta de testimoniales, se dispuso la libertad, la cual fue -en los casos oportunamente elevados- ratificada por la Real Audiencia<sup>72</sup>.

<sup>70</sup> Como señala Garriga: “la justicia no aparecía objetivada en el fallo, sino que permanecía encerrada en la conciencia del juzgador, la única garantía de justicia era una *garantía moral*, por completo dependiente del comportamiento justo exteriorizado por el juez”. Ver CARLOS GARRIGA, “Sobre el gobierno de la justicia en Indias (siglos XVI-XVII)”, en *Revista de Historia del Derecho*, núm. 34 [2006], p. 88.

<sup>71</sup> MARTIRÉ, *Las Audiencias...*, cit., p. 55.

<sup>72</sup> Por ejemplo, en la Causa 34-1-13-38, contra Carlos Neyra, se dispuso la libertad por la testimonial de un vecino que declaró que no tenía vicio alguno y que trabajaba para él; en la

El testimonio del acusado no era menor, ya que si bien no se daba cuenta de las negativas del infamado, sí expresaba los prejuizgamientos provenientes de la sumaria. Un ejemplo de ello, lo constituye una advertencia de Barreneche, acerca de que en el mismo “llamado sugestivamente *confesión del reo*, los Alcaldes tenían la oportunidad de confirmar sus firmes presunciones sobre la culpabilidad del declarante”<sup>73</sup>. Ahora bien, en los casos estudiados la *diversa* suerte de los acusados se relaciona con la nominación dada a la testimonial, dependiendo si la misma era llamada “confesión del Reo” o “declaración indagatoria”. Este dato si bien condensa un elemento menor hace ver la suerte de las presunciones del Alcalde que luego emitiría el voto. En el siguiente cuadro se muestra la relación entre las mismas.

#### Nominación de la Testimonial y tipo de sentencia

Causa	Acusado	Nombre testimonio	Sentencia
34-1-13-38	Neyra	Declaración (fs. 4)	Libertad
34-1-13-27	Alvarez	Confesión del reo (fs. 4)	Prisión
34-1-15-49	Martinez	Confesión del reo	Libertad
34-1-14-5	“el Cordobez”	No concluye	
34-1-14-15	González	No concluye	
34-1-14-32	Moreno	Confesión del Reo (fs.19)	200 azotes
34-2-22-47	Bertolara	Declaración (fs. 19 vta)	Libertad
34-1-16-24	Sosa y otros	Declaración indagatoria (fs. 7)	Libertad bajo promesa de trabajo
34-1-16-28	Armenta	Confesión	No concluye
34-1-17-8	Acosta	“para que declare” (fs. 32 vta)	Libertad

Causa 34-1-15-49, contra Domingo Martínez, al no hallarse testigos que pudieran expresar que era vago se dispuso la libertad; en la Causa 34-1-17-8, contra Jacinto Acosta, luego de que la justicia eclesiástica informara que el susodicho estaba bautizado, fue puesto en libertad; en la Causa 34-1-17-25, contra Luciano Arora, la compulsión entre la declaración indagatoria y el testimonial a quien lo apresó sin causa, determinó la libertad; en la Causa contra Roque Jacinto González, la compulsión entre los testigos y la indagatoria al Reo determinó la puesta en libertad “por orden verbal”.

<sup>73</sup> BARRENECHE, *Dentro de la Ley...*, cit., p. 63.

34-1-17-25	Arora	Declaración indagatoria (fs. 2)	Libertad
34-1-17-38	González	Declaración indagatoria (fs. 7 vta.)	Libertad
34-1-18-17	Garay y parra	No concluye	
34-2-21-48	Medina y Juan (sin apellido)	Sin testimonial del acusado	Poblar las guardias y combatir al infiel
34-2-21-57	Troncoso	Indagatoria	No concluye

Aunque no puede asegurarse que la simple *caratulación* de la testimonial determinaba de manera directa la suerte del acusado, lo cual se observa en el caso de Martínez, al menos, se desprende una visión sobre el acusado que poseía el juez de la causa, quién era el encargado de tomar la testimonial y, al mismo tiempo, de sentenciar. Esto indica el poder de la sumaria como elemento de formación de la causa donde las testimoniales de primera instancia formaban un concepto que operaba en las demás instancias procesales.

Un caso particular lo constituye la causa contra Fabián Medina y Juan -sin apellido-, en la cual, luego de la sumaria -compuesta de la testimonial y el auto cabeza de proceso- el Alcalde de la Villa de Luján, emite un fallo, sin confesión ni más pruebas, en el cual señalaba que “por tal de obviar entorpecimientos, qe puedan resultar á una causa tan importante, como interesante al público como lo es el de la expatriación de toda la familia de esta casa, desde luego atendiendo un extraño procedimiento (...)”<sup>74</sup>. En este caso, más allá de la práctica de enviar a los vagos a poblar espacios de frontera, resulta notable el conocimiento de actuar bajo un “extraño procedimiento”, lo cual merecía las justificaciones en el caso de evaluación de la conducta del juez.

Existía, como puede verse, una relación entre las formas procesales y la sentencia. Aquellos casos que no seguían el ritual de manera adecuada hacían sospechar de la mala conducta del *ministro de justicia*, determinando la libertad del acusado, si a la hora de enderezar el procedimiento no se podía demostrar la justeza de la detención.

En este contexto, la forma jurídica exhibe un correlato normativo que no altera el patrón normal de una causa ordinaria, sin perjuicio de las sanciones que resultaban sin proceso alguno, y cuyo registro se halla en parte socavado por la falta de escritura de esos procedimientos de disciplina. Ahora bien, vale

<sup>74</sup> AHPBA, Juzgado del Crimen, “Fabián Medina y Juan, se ignora su apellido”, 34-2-21-48, (1796), fs. 4 y 4 vta.

preguntarse ¿cómo se comprende la relación entre formas procesales y discurso jurídico? ¿Por qué entre la variable posibilidad de otorgar diversas formas jurídicas a la persecución de la vagancia se seguía el formalismo ritual descrito en las causas? Esto implica una indagación particular de la cultura jurídica de Buenos Aires en el tardío siglo XVIII.

#### IV. FORMA PROCESAL Y SABER JURÍDICO-POLÍTICO: ENTRE LA OECONOMICA Y LA JUSTICIA REAL

De la revisión de las causas seleccionadas surge una regularidad del fenómeno procesal. Allí, la *notitia criminis* se integraba con el “auto cabeza de proceso” y la “sumaria”, la misma se seguía de la *inculpatio* con la declaración de los testigos y la confesión del reo, donde en algunos casos intervenía el defensor de pobres, etc; y finalizaba con una *sententia* donde se daba parte a un asesor letrado y, en varios de estos expedientes, se remitían a la Real Audiencia para la confirmación de la decisiones.

Ahora bien, ¿por qué pudiendo recurrirse a una práctica judicial desprocesalizada -de carácter sumario como lo señalaba Levaggi- se respetaba el proceso ordinario? Máxime cuando “la característica flexibilidad e indeterminación del orden procesal, la consecuente relajación en el rigor de los medios probatorios y las múltiples fórmulas doctrinales y legales que autorizaban a los jueces a sacrificar las solemnidades del proceso”<sup>75</sup>.

Ello implica preguntarse por esos discursos que imponían un orden procesal determinado los cuales se contraponían a otros que requerían la necesidad de simplificar los procesos, alegatos muchas veces cruzados, pero habituales ambos en la retórica jurídica del antiguo régimen<sup>76</sup>.

---

<sup>75</sup> ALEJANDRO AGÜERO, “Saber jurídico y técnica procesal en la justicia lega de la periferia. Reflexiones a partir de documentos judiciales de Córdoba del Tucumán, siglos XVII y XVIII”, en MANUEL TORRES AGUILAR (coord.), *Actas del XV Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano*, Córdoba -España-, 2005, Tomo I, pp. 311-332. *Revista Horizontes y Convergencias [online]*. Disponible en ([www.horizontesyc.com.ar](http://www.horizontesyc.com.ar)) [Fecha de consulta: 1/4/2012].

<sup>76</sup> AGÜERO, “Jurisdicción criminal...”, cit.

## I. La Oeconomica: primero fue la casa

En las diversas causas descritas previamente, tanto la praxis *desprocesalizada* del trámite sumario como la necesidad de respetar el esquema ordinario se observa en tensión constante. En primer término, ello salta a la vista en los casos que no se ajustaban a una tramitación formal pero que, sin embargo, parecían constar de argumentaciones que legitimaban un ejercicio *informal* de la justicia. Las palabras recogidas en dichas actuaciones advierten sobre un saber jurídico extendido en el espacio rioplatense que fungía como guía de las prácticas.

Una mirada diacrónica debe principiar observando a Buenos Aires como un territorio en transición desde el gobierno local hacia el incremento de control Real. En ese sentido, antes de la segunda fundación de la Real Audiencia (1785), el espacio era visto como una de las provincias “*mas dilatadas*”<sup>77</sup>, con implicancias jurisdiccionales particulares.

En efecto, tal como lo señalaba Solórzano la construcción jurisdiccional de las indias se basaba en la comunidad de vecinos reunidos en un regimiento donde se elegía quienes de ellos debían administrar justicia para el mantenimiento del orden: “todos los años sacasen, y eligiesen de entre los mismos vecinos, y ciudadanos sus jueces, ò Alcaldes ordinarios dentro de sus términos, y territorios tuviesen, y ejerciesen la jurisdicción civil, y criminal ordinaria, no de otra fuerte que si por el mismo Rey hubieran sido nombrados”<sup>78</sup>. Ello se debía a “la gran distancia de su Rey y por el peligro de la tardanza pueden sus moradores por derecho natural elegir estos Magistrados (...)”<sup>79</sup>.

De esta forma el gobierno de la *República* recaía en vecinos que mediante la práctica forense daban “a cada uno lo suyo”<sup>80</sup>. Ahora bien, el carácter lego de la justicia no implicaba una carestía de conceptos jurídicos ordenadores de las prácticas, todo lo contrario, en sus actuaciones se observan elementos del saber de la época que puede reconocerse bajo la mirada del orden de la casa: la Oeconómica.

<sup>77</sup> IVÁN DE SOLÓRZANO PEREIRA, *Política Indiana*, Madrid, 1648, lib. V, cap. II, p. 754. Edición Online en Fondo Documental de la Universidad de Sevilla. Disponible en (<http://fondosdigitales.us.es/>) [Fecha de consulta: 2/3/2012]. Se realizó una actualización formal-gramatical de la obra respetando la sintaxis y contenido del original.

<sup>78</sup> SOLÓRZANO PEREIRA, *Política Indiana*, cit., lib. V, cap. I, p. 747.

<sup>79</sup> Ídem, p. 748.

<sup>80</sup> De esta forma Solórzano advertía que se construía un orden jurisdiccional a partir del aprendizaje del oficio por parte de los vecinos: “y es de advertir, que esta elección de Alcaldes Ordinarios se puede hacer en los vecinos y naturales de las mismas ciudades, por que aunque para otros oficios, i Magistrados suele estar prohibido, en estos no lo está, sino antes concedido, y un parece se introdujeron sólo para honrarlos y experimentarlos en ellos (...)” (SOLÓRZANO PEREIRA, *Política Indiana*, cit., p. 748).

El dominio de la casa por el pater familia, como un orden doméstico, se hallaba extendido en la mirada de las justicias. Tanto las distancias de la justicia Real como las formas de construcción jurisdiccional implicaban la extensión de las prácticas domésticas al espacio regido por el cabildo<sup>81</sup>. Así, un rol tutelar -fundado en lo estamental- permitía la corrección de la plebe con el temple y el pulso de un buen padre de familia. De esta forma, se encuentran dos elementos a tener en cuenta para comprender la práctica de control de la vagancia: el primero era la domesticidad como falta de división del espacio público como respecto al privado; el segundo, la relación tutelar con la plebe fundada en la desigualdad natural de los miembros de la comunidad.

En cuanto al primer punto, la ciudad era vista como una casa. Castillo de Bovadilla advertía que “quanto al gobierno de la casa, y la ciudad, solo difieren en la grandeza”<sup>82</sup>. Esa visión se expresa en la sentencia contra Fabián Medina y Juan -sin nombre- cuando el juez de la causa mandó a la “expatriación de toda la familia de esta casa”<sup>83</sup>. La homología entre ciudad y casa era total, lo cual se presenta tanto en la sinonimia expresada en la alocución del juez, como en las motivaciones de la “expatriación”: “que puedan resultar á una causa tan importante como interesante al publico”.

En segundo término, la extensión del control doméstico implicaba una relación de dominación fundada en la desigual naturaleza de los súbditos. Otto Brunner advertía que “la casa, oikos, es pues un todo que descansa en la desigualdad de sus miembros”<sup>84</sup>. No resultaba extraño que en los procesos seguidos contra la plebe la forma determinara también el carácter del sujeto acusado, como también el carácter de dominus del magistrado. Aquí se pueden localizar las raíces de las declaraciones de los *ministros de justicia* que detenían a los vagabundos por “no estar trabajando”, como también el pedido de un Alcalde de la Hermandad que advertía que, sin procedimiento ni causa, “varias bezes tengo mandado a roque Jacinto Gonzalez saliere de este Partido (...)”<sup>85</sup>.

<sup>81</sup> Ver ROMINA ZAMORA, “(...) que por su juicio y dictamen no puede perjudicar a la quietud pública (...)”. Acerca de la administración de la justicia en San Miguel de Tucumán a fines del siglo XVIII”, en MARÍA PAULA POLIMENE (coord.), *Autoridades y prácticas judiciales en el Antiguo Régimen. Problemas jurisdiccionales en el Río de la Plata, Córdoba, Tucumán, Cuyo y Chile*, Rosario, Prohistoria, 2011, pp. 115-137; AGÜERO, “Jurisdicción criminal...”, cit., especialmente el apartado 5° “La represión informal, entre el poder doméstico y poder de policía”; MOLINA, “Relaciones sociales, delito...”, cit.

<sup>82</sup> Citado por AGÜERO, “Jurisdicción criminal...”, cit.

<sup>83</sup> AHPBA, Juzgado del Crimen, “Fabián Medina y Juan, se ignora su apellido”, 34-2-21-48, (1796), fs. 4 y 4 vta.

<sup>84</sup> OTTO BRUNNER, “La ‘casa grande’ y la ‘Oeconomica’ de la vieja Europa”, en *Prismas revista de historia intelectual*, núm. 14 [2010], p. 125.

<sup>85</sup> AHPBA, Juzgado del Crimen, “Causa contra Roque Jacinto Gonzalez por vago, jugador y otros excesos”, 34-1-17-38, (1792), fs. 1.

Empero, incluso en estos casos, donde el magistrado procedía como un padre-tutor, la forma de actuar se encontraba regulada. No cualquier tipo de sanción era la adecuada para la plebe ociosa y, en muchos casos, el exceso del magistrado debía ser refrenado. Ello así, toda vez que la oeconomica no es simplemente poder, es más bien virtud: “es una *areté* noble la que posibilita el dominio del hombre sobre su interior, casa y *polis* (...)”<sup>86</sup>. No todos los Alcaldes ni sus auxiliares eran *virtuosos* para dominar la República, para lo cual había que saber elegir entre los mejores, considerándose que “es lo mejor y más conveniente, que para estos oficios se escoja hombres nobles, graves, prudentes y si se pudiere letrados (...)”<sup>87</sup>. La voz *prudencia* vuelve sobre el dictamen de Márquez de la Plata para los procedimientos sumarios, siendo una de las exigencias de valoración del accionar de los magistrados<sup>88</sup>.

De allí que la praxis sumaria requiriera de límites precisos que se manifestaban en dos dispositivos de control. El primero se establecía para dentro del Regimiento y se vinculaba con la renovación anual de los cargos de Alcaldes. Es decir, el fundamento de la anualidad se esgrimía en términos de una preocupación por la *virtud* de los elegidos: “porque este honor se reparta entre mas ciudadanos, y los nombrados sean menos dañosos, si acaso no acertaren á salir buenos, como consta de lo que después de Aristóteles dicen algunos Textos del derecho común (...)”<sup>89</sup>.

Esta desconfianza activaría el otro mecanismo de control que era la información y, en el caso de corresponder, la evaluación de la acción por parte de un Asesor letrado o en la consulta a la Real Audiencia. De esta forma, la notificación de las represiones efectuadas daba lugar a un control que salía del cuerpo de la ciudad, intervención muchas veces no queridas y que la distancia -en muchos casos- ayudaba a evitar.

## 2. La *justicia* de la Real Audiencia

Por contraposición a la mirada doméstica, la justicia Real contenía la cavilación sobre un orden que implicaba un respeto por las formas que presentaban los autos a sentencia. De allí que la *justicia* como valor se organizara mediante un orden procesal adecuado. La forma era tan importante como el contenido, incluso la transgresión de la misma ocasionaba los grandes debates por las nulidades. Estos

<sup>86</sup> BRUNNER, “La ‘casa grande’...”, cit., p. 127.

<sup>87</sup> SOLÓRZANO PEREIRA, *Política Indiana*, cit., lib. V, cap. I.

<sup>88</sup> En el Diccionario de Autoridades de 1737, se la consigna como una de las cuatro virtudes cardinales, con clara remisión a Aristóteles, manifestándose en la “cordura, templanza y moderación de las acciones”.

<sup>89</sup> SOLÓRZANO PEREIRA, *Política Indiana*, cit., lib. V, cap. I.

valores cobraron fuerza en el último tercio del siglo XVIII, por un elemento no menor, como fue la entrada en el territorio rioplatense de la Real Audiencia.

En efecto, como señaló Mariluz Urquijo “en Buenos Aires, lugar periférico dentro del Imperio, alejado a enorme distancia de la audiencia más próxima, resaltaban con especial relieve los defectos que solían imputarse a los jueces legos de modo que una de las primeras preocupaciones de la segunda audiencia instalada en 1785 debió ser la de regularizar el funcionamiento de los tribunales inferiores”<sup>90</sup>.

Entre dichas regulaciones, la imposición del orden procesal controvirtió las prácticas locales, principalmente, por la capacidad de efectivo control sobre los magistrados que actuaban en la ciudad y su campaña. Ello se debía por la cercanía, la característica altamente letrada del territorio y las prácticas de escritura propias de Buenos Aires.

Si bien el arreglo de los expedientes judiciales evidencia que la sumaria se nutría de saberes *domésticos* propios de una justicia tradicional: a) débil grado de institucionalización -los ministros pertenecían a la comunidad, por lo que actuaban como cuidadores de la quietud pública más como vecinos que como “oficiales de carrera”; b) escaso tecnicismo del lenguaje; c) tendencia a la simplificación del procedimiento -restándole importancia a la forma; d) la relación entre objeto de debate jurídico y experiencia vivida -no se discutía el concepto de vago, sino que se expresaban los malestares-<sup>91</sup>, la valoración del proceso total exhibe una separación considerable con respecto a lo esperado de un “trámite sumario”.

Ello puede comprenderse en función de la disciplina efectuada contra los agentes menores de la justicia, quienes se veían obligados a respetar los trámites para evitar sanciones que, por su mala actuación, pudieren caberles, lo cual se constata en las diversas reconducciones de las causas ordenadas por los Alcaldes capitulares. No sólo allí se amenazaba con una sanción sino que se lograba una forma jurídica adecuada a la dilucidación acerca del carácter del sujeto acusado de vagancia.

Así, el rito impuesto desde los letrados hacia los capitulares y de éstos hacia sus *ministros de justicia* repercutía en las posibilidades de ejercer correcciones de tipo “paternales” como castigos de azotes sin procedimiento formal. Este control de la forma era sobre todas las cosas una cooptación de la coerción. La justicia Real perseguía evitar los *rústicos juzgamientos*, arrogándose un conocimiento acerca de lo que ocurría en su territorio. Aquí existía un cruce natural, un conflicto constante, fruto del control pretendido.

---

<sup>90</sup> JOSÉ MARÍA MARILUZ URQUIJO, *La Real Audiencia de Buenos Aires y el Juzgado de Provincia*, Memoria del II Congreso venezolano de Historia, T. II, Caracas, Academia Nacional de la Historia, 1975, p. 132.

<sup>91</sup> HESPANHA, “Sabios y rústicos...”, cit., pp. 24-25.

Sin perjuicio de ello, no es adecuado entender que la Real Audiencia bajo la imposición de un orden procesal determinado hubiera limitado el ejercicio de la justicia “oeconomica”. Antes bien, es más probable pensar en una extensiva continuidad del castigo paternal y del mantenimiento de un orden doméstico que no llegaba a oídos de la Audiencia por las prácticas de *evasión*<sup>92</sup>, las cuales dejan leves rastros en los archivos. Estas, a su vez, lógicamente podían afirmarse y perdurar por la “naturalidad” con que se recibían los correctivos por la plebe, máxime cuando para el saber de su tiempo no tenía nada de anormal.

Aquí media una relación de distancias ponderable. La Real Audiencia debía afirmarse en su territorio como máximo valor de la justicia Real. A medida que se alejaba de la ciudad de Buenos Aires, el dominio capitular se volvía más generalizado, volviendo a una cultura jurisdiccional con amplio gobierno oeconomico sobre la plebe. Sin embargo, en Buenos Aires las limitaciones se extendieron rápidamente controvirtiendo la práctica doméstica, al mismo tiempo, que al poder local. Es así que los primeros diez años de acción de la Real Audiencia se conciben como un intento de ordenar el territorio encontrando limitaciones culturales en un tiempo de transición hacia una justicia centralista.

A partir de lo expuesto, la lógica procesal exhibe mayores relaciones que la simple forma de los discursos jurídicos. En su lugar, da cuenta del accionar y las resistencias de una institución obsesionada por controlar los capilares mínimos de una justicia local en un territorio, hasta ese momento, extraño para los peninsulares.

## V. CONSIDERACIONES FINALES

La ruptura con los conceptos *estatalistas* de falta y policía (institución), permiten acceder a una complejidad relacional entre formas de acción judicial-criminal en el antiguo régimen, las cuales no se manifestaban en un cruce entre gobierno -como administración- y justicia, sino entre culturas jurídicas que determinaban las prácticas de los *ministros de justicia* legos, en su relación con un orden procesal impuesto por los letrados de la Real Audiencia.

Asimismo, la mirada posicionada desde la cultura jurídica del siglo XVIII tardío permitió reconocer la existencia de varios discursos que legitimaban prácticas que hoy en día podrían ser catalogadas como arbitrarias. En su lugar, dichos discursos, que fundaban la disciplina doméstica, funcionaban como una barrera que impedía la emergencia de los conceptos que más tarde arribarán al

---

<sup>92</sup> Ídem, pp. 59-60.

imaginario penal procesal sobre la igualdad, la forma procesal, la fundamentación de las sentencias, etc.

De esta forma, y haciendo pie en la cultura jurídica del antiguo régimen se hace posible atender a los elementos necesarios para la formación de las causas de vagancia, donde desde la sumaria, donde el agente necesitaba una legitimación de su accionar en las redes comunitarias hasta las disciplinas procesales de la Real Audiencia.

En cuanto a la sumaria, es oportuno subrayar que la misma impactaba no sólo en la forma de acción de la justicia -más expeditiva o demorada- sino también en el proceso de rotulación del acusado. Así, regía un común acuerdo vecinal, un pedido, unas molestias que no partían exclusivamente de un agente oficial cumpliendo una orden legal. Por otra parte, se observa que dicho conocimiento previo del sujeto acusado hacía que la catalogación de vago se constituyera mediante la intolerancia con respecto a prácticas habituales, cotidianas y transgresoras de un orden común. Consiguientemente, el vago no era tan sólo el sujeto sin documentación.

Precisamente, la sumaria exhibe los rastros de las voces locales, de la comunidad, de la vecindad, donde las *miradas rotuladoras* regulaban el orden y la quietud pública. Estos elementos de la primera fase procesal que se vuelven vitales para comprender la mirada lega y local sobre la vagancia.

Por otra parte, los mandatos a mantener el orden procesal, fundados en el respeto por las formalidades, se constituían en las sanciones proporcionadas por el desorden en la aprehensión de los vagos, correspondiéndose con los *saberes* que trasuntaba la visión de la Real Audiencia. El poder simbólico y la necesidad de dominar el territorio mediante la cooptación del poder de decir el derecho llevaba consigo una organización de las prácticas, que si bien se encontraban cargadas de prejuicios sobre las formas de proceder de los legos, no era sino una representación propia de la doctrina letrada que los fragmentos de la obra de Solórzano y Pereira dejaron entrever.

En este punto, se advirtió un cruce entre una disciplina doméstica y una práctica jurisdiccional de la justicia Real. Al respecto, la palabra de Mario Sbriccoli permite comprender la dinámica relacional de dicho proceso como consecuencia de los conflictos en la institucionalización de una justicia central. Sobre dicho punto advierte que la justicia hegemónica “invade gradualmente los estilos y las formas de la justicia negociada tradicional que, con el tiempo, se tiñe de las tonalidades, los caracteres y las formas de la justicia hegemónica hasta ser absorbida por esta”<sup>93</sup>.

Esta invasión gradual puede encontrarse en las mínimas disciplinas que, junto con la instauración de una forma, procuraban la ruptura con un orden

<sup>93</sup> SBRICCOLI, “Justicia Criminal”, cit., p. 166.

doméstico para reconocer un carácter hegemónico centralizado y opuesto al “desorden comunitario”.

En el período estudiado hasta aquí se ven los trazos conflictivos de esa pretensión de la modernidad, dejando entrever las voces de legos y letrados en “corredores de lenguajes”<sup>94</sup> donde una justicia menor doméstica se encontraba con una justicia nueva en el territorio, la cual aún, sin *policías* y sin *faltas*, contrariaba la disciplina doméstica reenviando los asuntos criminales a una justicia ritualista dentro de la cultura jurisdiccional de la justicia.

---

<sup>94</sup> DARÍO BARRIERA, “Voces legas, letras de justicia. Las culturas jurídicas de los legos en el Río de la Plata entre los siglos XVI y XIX”, en TOMÁS A., MANTECÓN MOVELLÁN, (ed), *Bajtin y la historia de la cultura popular: cuarenta años de debate*, Santander, Ediciones Universidad de Cantabria, 2008, pp. 348 y 352.