

EL DELITO EN LA CULTURA INCAICA

Juan Morales Godos*

1. ASPECTOS FUNDAMENTALES DE LA CULTURA INCA

Para poder comprender el tema de los delitos en el Imperio de los Incas, es imprescindible tener una visión global de la cultura inca, donde una de las manifestaciones será el derecho y las sanciones que se establecían por la alteración del orden imperante. Es necesario señalar que las fuentes de información han sido, fundamentalmente los cronistas, quienes recogieron las versiones directas en unos casos, e indirectas de otros, de la organización del Imperio. Sin embargo, como nos lo recuerda FRANKLIN PEASE, hay que ser cuidadoso con las narraciones de los cronistas, quienes recogieron versiones interpretándolas desde la perspectiva europea, cristiana, y en algunos casos, tratando de buscar justificaciones al fenómeno de la conquista, "la cual alcanzaba niveles de justicia si los gobernantes del área andina habían sido usurpadores o "ilegítimos" detentadores del poder"⁽¹⁾.

Los Incas representan la culminación de un proceso cultural que rebasa los veinte milenios, de una lucha contra un medio geográfico hostil, encerrado bajo límites infranqueables; por un lado, un mar inaccesible debido a la incipiente navegación, aledaña a una costa estéril y calurosa; por otro lado, una selva frondosa, impenetrable; por el sur, los arenales más secos del mundo, y sólo por el norte el ingreso y la salida no presentaba tantos obstáculos. A todo ello se agregaba el entrevero de cumbres y abismos internos que dificultaba el dominio del hombre sobre la naturaleza. Por eso, y a pesar de las enormes dificultades geográficas, "el

* Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

¹ PEASE, Franklin, *Los Incas*, págs. 15-16.

Perú ofrece la más impresionante lección de energía e inteligencia que dice de la calidad humana de sus pobladores" (2)

Las culturas pre-incas fueron desarrollándose regionalmente debido a las dificultades de orden geográfico que los encerraba en determinadas comarcas, impidiendo la expansión y el intercambio con las demás culturas. Fueron los Incas quienes desarrollaron el esfuerzo más racional y sosteniendo fundando el Estado Cuzqueño sobre la base de una concepción política económica no superada. Según VALCARCEL (3) el fundamento determinante del desarrollo de la cultura Inca fue su economía organizada. Llegaron a tomar conciencia que la organización de la economía importa la organización de la sociedad en todas sus actividades, deseos, creencias, usos y costumbres; comprendieron que era necesario la creación de un poder que compendiará el mundo real y el sobrenatural que permitiera aprovechar las energías del ser humano en bien propio y de la colectividad. Esta concepción los llevó a comprender la necesidad de brindar a la población la seguridad en la subsistencia, satisfaciendo las necesidades primarias.

Este proceso social se sustentó en tres poderes indestructibles: el Estado, la Iglesia y el pueblo, simbolizados por el Inca, el Sol y el Ayllu.

"Todo gira alrededor de los tres, en lo humano y en lo divino, en el trabajo y en la fiesta, en la guerra y en la paz. El Inca gobierna lo temporal, él es el Jefe Supremo de la tierra; pero, participa de la naturaleza divina porque es *Intichurin*, Hijo del Sol, está dotado de carisma que lo convierte en persona sagrada y, por lo tanto, con opción a participar del mundo sobrenatural. El Sol gobierna en el cielo, pero derrama su protección sobre la tierra y sus pobladores, baja a este suelo y un cierto día del año procrea en ella. El Ayllu es la planta humana que brota del terreno, como su floración más preciada, él tiene todo el sabor de lo natural y toda la fuerza telúrica para sobrevivir a todas las contingencias. El proporciona toda la fuerza de trabajo, todo vigor de la creación. Esta en relación con el mundo sobrenatural y con los dioses por intermedio de sus espíritus de la naturaleza y de los muertos. (...) Ayllu, Sol e Inca se dividen la tierra para trabajarla y para distribuir sus frutos, con justicia" (4).

El Estado Imperial significó la tendencia organizadora para establecer un sistema de vida colectiva controlada, estableciendo un camino, un sentido, del cual no es

² VALCARCEL, Luis E., *Historia del Perú Antiguo*, I, pág. 29.

³ *Ibidem*, pág. 30.

⁴ *Ibidem*, págs. 30-31.

dable apartarse, bajo severas sanciones. "Los patrones de conducta, las normas legales, los usos consagrados, los dogmas religiosos, las creencias mágicas, los ejercicios lúdicos, las creaciones artísticas, la aceptación del mito, las máximas morales, los procedimientos técnicos, las verdades adquiridas, las conquistas económicas alcanzadas, las costumbres, la ética, en fin, todo el cúmulo de fenómenos culturales es sometido a la revisión estricta por el poder implantado (...) Aspira a cubrir con su autoridad el entero universo cultural. El Jefe debe abarcar las dos esferas: será soberano y pontífice. Tendrá en sus manos los dos cetros, el de lo temporal y el de lo eterno. Así serán el Estado Imperial de los Incas y el *Sapan Apu Inca*, el solo Señor. Más tarde, el Inca dejará la suprema autoridad eclesiástica en manos de un tío o de un hermano suyo, alguien muy ligado a él por la sangre" (5).

A diferencia de otras civilizaciones la fuerza no fue usada para defender privilegios cuando conquistaban otros grupos, antes bien, el Imperio garantizó a la totalidad de los seres humanos el derecho a la vida mediante la satisfacción de las necesidades primarias como la alimentación, vestido, salud y sexo. "La Organización política, puesta al servicio de la economía, derivó en estricto control de individuos y grupos, considerados ante todo como actores en el proceso de la producción. Había de crearse la estructura que permitiera la coordinación de los esfuerzos en forma tal que nadie escapase al cumplimiento de las obligaciones sociales. La educación en la escuela del deber logró la autodisciplina, a punto de que el Estado debía emplear la coacción muy limitadamente. Habíase hecho plena conciencia de que "co-operando" se alcanza mayores provechos que "operando" individualmente. El trabajo colectivo fue de este modo la función natural espontánea" (6).

El medio geográfico fue asumido y doblegado por el espíritu cooperativo; la solidaridad fue una actitud que permitió la firme vinculación de los integrantes del grupo; el trabajo colectivo era la base de la organización económica, social. Gracias a esta actitud humana que, algunos no la interpretan como gesto altruista, sino como medio indispensable para la sobrevivencia, se logró portentosas obras que causan asombro a la humanidad.

Los incas desarrollaron un Estado fuerte y central, con una suerte de planificación centralista, con las limitaciones de la época. No podemos afirmar que era una sociedad socialista, como lo ha sostenido BAUDIN, ya que si bien la preocupación era el bienestar de todos los habitantes, lo cierto es que era una sociedad estratificada, jerarquizada, con estamentos con derecho propio, por razones de nacimiento, por posición política. Existía una casta que eran los *orejones* que era

⁵ *Ibidem*, pág. 31.

⁶ *Ibidem*, pág. 34.

la jerarquía más importante, y el grupo más bajo los *hatunrunas*. Mientras los primeros eran poligámicos los otros eran monogámicos.

El Imperio de los Incas fue la culminación de un proceso de varias culturas aisladas; fue un factor de unidad y sus objetivos políticos se vieron facilitados porque tenían un ejército que no sólo conquistaba provincias, sino que además mantenía su presencia a través de las guarniciones; con la lengua quechua como vehículo de comunicación entre todos los súbditos del Inca; una red de caminos que aseguraba el flujo de las comunicaciones y el desplazamiento de las tropas; una contabilidad que la realizaban a través del *Quipu*; una administración adecuada y expresiones religiosas que cohesionaron el imperio. El Estado Inca se convirtió en un Estado Universal conforme a la nomenclatura de ARNOLD TOYNBEE.

Al Estado lo representaba el Inca, quien no sólo era Jefe político, sino además un líder religioso. El era Rey o Emperador, pero también el Hijo del Sol. Era la autoridad máxima y no reconocía más limitaciones que su propia voluntad. No podía mirársele a la cara. El Inca era el intermediario entre la tierra y las fuerzas divinas. Gracias a él se podía mantener la armonía del universo.

No hemos referido al Estado Inca, ahora nos toca el *Ayllu* que era el fundamento de la vida social. Según PABLO MACERA (⁷), las características principales del *Ayllu* fueron las siguientes: 1) Grupo de familias que reconocían un parentesco entre ellas; 2) parentesco basado en un antepasado común. Procedían de una misma *pacarina*; y 3) compartían un mismo territorio que aprovechaban solidaria. El mismo MACERA nos dice que "el régimen de parentesco dentro de los *Ayllus* variaba según la región. Existen, como sabemos, tres tipos fundamentales para organizar las relaciones de parentesco: 1) Parentesco patrilineal que se establece en función del padre (por línea paterna); 2) parentesco matrilineal-en función de la madre (por línea materna) y 3) parentesco dual en que las mujeres derivan su posición de la madre y los hombres del padre. El parentesco dominante entre los Incas era el patrilineal (en función del padre). Pero hay indicios de que antiguamente se practicaba tanto el sistema patrilineal como el matrilineal" (⁸).

Sin embargo, LUMBRERAS (⁹) señala que la vinculación de parentesco no era la única motivación de la asociación, ya que ella se realiza en torno a una participación colectiva en el proceso de producción agrícola de los miembros del

⁷ MACERA, Pablo, *Historia del Perú*, 1, pág. 108.

⁸ *Ibidem*, pág. 108.

⁹ LUMBRERAS, Luis G., *El Perú Prehispánico*, pág. 17.

ayllu: "No se trata del simple reconocimiento de la 'territorialidad', existentes desde tiempos muy lejanos, sino de la defensa del trabajo colectivo invertido en la preparación, conservación y tratamiento de los campos de cultivo; el surgimiento de la propiedad colectiva no tiene pues el carácter de apropiación de los recursos naturales, sino de la defensa del trabajo social invertido por los mismos trabajadores".

En cuanto a la religión, no existía uniformidad religiosa al ocurrir la expansión de los Incas. Los incas reconocían la supremacía del Dios *Wiracocha*; sin embargo, las mayores atenciones estaban consagradas al Dios Sol. A su lado figuraban otras divinidades entre ellas *Quilla* (la luna), *Illapa* (el rayo), *Chakana* (Cruz del Sur), etc. El centro del universo religioso era *Coricancha*, el Templo del Sol en el Cuzco. Los Incas se esforzaron por extender este culto por todo el Imperio. El culto al Sol se encomendaba a sacerdotes profesionales llamados *Willac Umo*. Debajo del *Willac Umo* había una compleja jerarquía.

2. EL DERECHO EN EL IMPERIO DE LOS INCAS

El desarrollo alcanzado por el Derecho en el Imperio de los Incas es digno de ser destacado, máxime si se le compara con las demás culturas pre-hispánicas, alcanzando importancia para el estudio a nivel universal, como lo recalca BASADRE (10). El concepto y funcionamiento del Estado, ya hemos visto en el punto anterior, alcanzó niveles destacados. Los cronistas elogiaron la organización del Estado Inca, así como el colectivismo imperante que ha permanecido a pesar de las vicisitudes históricas.

Las normas jurídicas, a menudo, estaban impregnadas por elementos de tipo consuetudinario, religioso, moral y económico. Se confundía con la costumbre, pero evidentemente, lo diferenciaba el carácter coercitivo. Muchas veces las normas contradecían las costumbres, sobre todo cuando al pueblo conquistado se le imponían las normas y éstas no coincidían con las costumbres del lugar. Se respetaban las costumbres cuando no contradecían los dictados de la etnia inca. El Derecho era fundamentalmente consuetudinario y se regían por la memoria de los precedentes. WALDEMAR ESPINOZA (11) nos dice: "Costumbre y norma jurídica tenían naturaleza coercitiva, ambas funcionaban ante la inobservancia de lo que disponían los Ayllus, los curacas y las ordenanzas emitidas por el Estado. Las costumbres normaban a través de sentencias o frases transmitidas generación tras generación, con el objetivo de regular la vida humana. Como se dijo, en cada curacazgo, donde

¹⁰ BASADRE, Jorge, *Historia del Derecho Peruano*, pág. 81.

¹¹ ESPINOZA, Waldemar, *Los Incas*, pág. 410.

venían ya funcionando, local y regionalmente, grupos dominantes y dirigentes, éstos, independientemente de la voluntad popular, muchas veces imponían sus normas".

Por otro lado, Derecho y moral, si bien se diferenciaban en muchos aspectos, lo cierto es que los incas otorgaron a sus normas gran contenido ético. Basta recordar el refrán que ha perdurado hasta la actualidad: "*Ama llulla, ama sua, ama ccella, ama sipix, ama mappa o maclla*" (no ladrón, no mentiroso, no perezoso, no asesino, no pervertido, no afeminado).

El Derecho Inca estuvo impregnado, también, de contenido religioso, aún cuando no siempre el fenómeno religioso se indentificaba con el jurídico. Sin embargo, "puesta entre los Inkas la religión al servicio del Estado, el soberano apareció con un poder mágico y excepcionalmente solemne, usando insignias veneradas, recibiendo máximos homenajes de acatamiento y disponiendo de un amplísimo poder legislativo o judicial. Del mismo modo, se constata que toda infracción apareció como una blasfemia o herejía contra el hijo del Sol; y que los delitos de carácter religioso tuvieron una penalidad aún mas severa que la normal, nada tenue por lo demás, de acuerdo con el carácter draconiano de este tipo de Estado" (12).

Sin embargo, el mismo BASADRE nos indica que no debe sobreestimarse el contenido religioso del Derecho.

Considero necesario desarrollar una idea fundamental y es que a diferencia de la cultura europea occidental donde el derecho de propiedad era la fuente de riqueza y permitía al ser humano poder disponer de seres humanos, en la cultura Inca no es el derecho de propiedad el que genera la riqueza, sino la posibilidad de producir y utilizar energía humana. El Padre BERNABE COBO, en su "Historia del Nuevo Mundo" (13) dice: "toda su riqueza consistía en la multitud de vasallos que tenían; porque había más gente que dependía de ellos". Actualmente, primero existe el derecho de propiedad, y el propietario organiza el trabajo dentro de sus bienes, reúne gente bajo su dependencia del derecho a la propiedad. En el Imperio de los Incas fue al revés, mientras más gente tenía a tu cargo tenía más posibilidades de adquirir tierras que fueran trabajadas. La idea fundamental era la energía humana. Por ello se explica que el impuesto que cobra el Imperio se mide en cantidad de trabajo que debe ser dedicada al Estado, de allí la importancia de la mita (tergiversada en la época virreynal) como una forma de pagar impuestos. Pero no sólo era para pagar impuestos, sino también trabajo para que el gobierno Inca pueda

¹² BASADRE, Jorge, *op. cit.*, pág. 80.

¹³ TRAZEGNIES, Fernando de, *Apuntes de clase*.

subsistir, así como el culto al Sol, y otro trabajo en bien de toda la colectiva, construyendo puentes, caminos, etc.

Esta idea es importante porque explica la diferencia social y económica entre los incas; es decir, la aprobación de la fuerza del trabajo. Además de ello, la poligamia era lo que marcaba la estratificación social, como hemos señalado en el primer punto. En el derecho de control sobre el trabajo lo que da derecho a tener más tierras. El factor trabajo es más importante que la propiedad. Así lo considera LUMBRERAS (¹⁴) cuando señala que el poder del estado andino y su clase dirigente radica en la cantidad de fuerza de trabajo que pueda movilizarse para desarrollar la producción. La lucha por el poder no era una lucha por la posesión de la tierra, sino por la captación de mano de obra.

3. FUENTES HISTORICAS

Los historiadores reconocen las dificultades de las fuentes directas para el conocimiento del Imperio de los Incas. Básicamente la información está contenida en las publicaciones de los cronistas y los historiadores, por lo que podemos considerarlas como fuentes indirectas. BASADRE (¹⁵) clasifica a los cronistas en a) los juristas, b) los militares, c) los eclesiásticos y d) los cronistas profesionales. Los cronistas incurrieron en muchos errores de apreciación, por la óptica europea y cristiana con que juzgaban los hechos de los Andes..

Para el presente trabajo hemos recurrido a los historiadores peruanos más renombrados en la materia, como Luis E. Valcárcel, Franklin Pease, Jorge Basadre, Pablo Macera, Antonio del Busto y Valdemar Espinoza.

4. NATURALEZA DE LOS DELITOS EN EL INCANATO

FRANKLIN PEASE (¹⁶) nos hace ver que en las sociedades arcaicas, dentro de las que consideramos el Incanato, el delito viene a ser la ruptura de un orden cósmico, sagrado e inmutable, a diferencia del sistema jurídico europeo, donde el delito constituye la infracción a una disposición legal, de una disposición positiva. El delito incaico era una falta contra la divinidad; existió un sentido religioso. Por ello, la tipificación del delito no exige la existencia de una ley previa, sino que vale la decisión de una autoridad teocrática. "Bastaba a veces con la costumbre o una

¹⁴ LUMBRERAS, Luis, *op. cit.*, pág. 20.

¹⁵ BASADRE, Jorge, *op. cit.*, pág. 74.

¹⁶ PEASE, Franklin, "Aproximación al delito entre los Incas", pág. 52.

cierta convicción vaga de que cierta actitud es mala; no se requiere ley previa sino una atmósfera religiosa, difícilmente precisable" (17).

Se presuponía la existencia de una ley divina, y en ese sentido existía una ley previa, aunque no haya sido promulgada, y es que las leyes divinas existen desde siempre y son simplemente explicitadas en el caso concreto. No hubo legislador divino que haya promulgado o publicado las normas prohibitivas. Preexistían dichas leyes en la mente de Dios. Cuando ante un hecho grave surgen dudas respecto si hay falta, no se recurría a la ley positiva, porque no hubo tal; había que recurrir a Dios para que responda, ya que Dios es el que determina el Orden. La consulta se hacía a través de ordalias. Para determinar si una persona cometió o no un delito se le arrojaba a un pozo lleno de púas, alimañas venenosas, serpientes, alacranes, etc; si el inculpado resistía todo un día la prueba, significaba que era inocente y adquiría el rango de protegido de los dioses: un brujo, que adquiría un nivel alto en la sociedad. Sin embargo, no se puede hablar de inocencia o culpabilidad, porque implica introducir un factor de individualidad que no corresponde a la concepción Inca (18).

4.1 Carácter intimidatorio

El carácter intimidatorio de la penalidad en el Imperio de los Incas es fácilmente comprobable. En efecto, bastaría con observar la rigurosidad de las penas. Por otro lado, los Incas habían superado el estado de la sociedad de pretender castigar al delincuente por vía directa, es decir, justicia directa, sin intermediación. El Estado es el que actuaba independientemente de los interesados; la justicia dejó de ser asunto privado de los agraviados; no fue un asunto de venganza.

"Las sanciones eran de gran severidad -según el Inca GARCILAZO DE LA VEGA-, el castigo era riguroso porque la mayor parte era de muerte, por liviano que fuese el delito". Pero en esta pena de muerte habían diferentes modalidades. La forma más corriente era la horca y el apedreamiento. La muerte por arrastre estaba reservada para los asesinos de Curacas y Nobles. El descuartizamiento castigaba graves faltas militares o contra la Casa Real. La peor de todas las formas de muerte era la muerte por hoguera. Era aplicada en casos extremos de sacrilegio, incluyendo los atentados contra el Inca. La muerte por hoguera significaba la desaparición total

17 TRAZEGNIES, Fernando de, *Apuntes de clase*.

18 *Ibidem*.

de su ser para un hombre. No podía haber momia de su cuerpo. No podía vivir en el otro mundo" (19).

WALDEMAR ESPINOZA (20), refiere que los Incas "no permitían que las disposiciones dadas por el jefe supremo, a quien se consideraba hijo de los Dioses y rey de reyes, pudieran ser incumplidas o transgredidas, porque eso connotaba ir contra las divinidades mismas y su dilecto hijo: el *Sapa Inca*. No había más opción que imponer férreamente las leyes. Todo lo cual explica el por qué reglamentaron la integridad de las actividades económicas, sociales y públicas en forma tan nimia. Y asimismo el por qué toda contravención o desobediencia tenía que ser castigada de manera tal que la sanción fuera escarmentadora y ejemplarizadora, no tanto para el inculpado (que por lo común desaparecía mediante la pena de muerte), sino para los que quedaban vivos. El propósito, por lo tanto, era evitar el desajuste del sistema económico, social y político, el que debía funcionar en forma tan exacta y precisa que nada ni nadie diera motivos a deploraciones ulteriores. Tal era la teoría y la praxis".

El Derecho tenía un carácter escarmentador, y por ello la pena drástica de muerte se aplicaba cotidianamente, y en forma indiscriminada, para actos graves, como para casos menores como la holgazanería y la embriaguez.

4.2 Monopolio del Estado

Hemos señalado que el Imperio de los Incas había superado la etapa de la venganza privada; de la acción directa por parte del agraviado. El Estado había monopolizado la justicia. Ejercía el poder jurisdiccional el Inca y demás funcionarios menores; éstos en representación del Estado.

Los Incas fueron respetuosos de la idiosincracia y costumbre de los pueblos conquistados, pero impusieron un derecho imperial y un sistema judicial dependiente de la administración cuzqueña. El Juez Supremo era el Inca, y éste delegaba en otros funcionarios dicha función. Algunas facultades les fueron concedidas a los jefes de aldea, a los curacas.

Muchas veces el Estado no tomaba en consideración la voluntad del agraviado. "Ya se ha citado el dato de que la justicia actuaba de oficio aún cuando el ofendido se apartara de la querrela. La desfloración de una doncella era penada, aunque

¹⁹ MACERA, Pablo, *op. cit.*, pág. 121.

²⁰ ESPINOZA, Waldemar, *op. cit.*, pág. 413.

hubiese habido el consentimiento. En el adulterio, cuenta Acosta, cuando el marido perdonaba, no dejaba de haber castigo estatal pero esta entonces menor" (21).

4.3 ¿Igualdad ante la ley?

HERMANN TRIMBORN, autor de *El delito en las altas culturas de América* explica que en las culturas andinas más primitivas hubo igualdad ante la ley, porque se trataba de ambiente homogéneos, comunidades pequeñas, con gentes iguales; pero esta igualdad se rompe cuando aparecen los *curacas* (anteriores a los Incas), quienes lograban liberarse total o parcialmente de las sanciones consuetudinarias. Esta situación de desigualdad se refuerza con el Imperio Incaico, y entonces las violaciones del Derecho empezaron a valorarse según el estado social del delincuente. Las actitudes malas son juzgadas según su autor (22).

El padre BERNABE COBO, decía: "también es de saber que no era entre ellos común e igual la justicia, porque aunque se preciaban de hacerla y castigar todos los delitos (hubo conciencia) siempre le daban diferentes penas a los nobles y ricos que a los humildes y pobres (principio de desigualdad) fundándose en que eran Hijos del Sol y primeros fundadores de su religión y sacrificios. De suerte que en la guarda de sus leyes, se atenia mucho a estos respectos y así los castigos eran diferentes conforme a la calidad de los que los realizaban; de donde acontecía que los delitos de la gente vulgar se castigaba con pena de muerte; los cometidos por los nobles del linaje de los Incas, no se daba otra cosa, que una reprensión. Pero esto no significó que las penas fueran inferiores, ya que el sentido del honor del noble Quechua era terrible, al punto que una reprensión era peor que la muerte" (23).

El mismo BERNABE COBO, seguía diciendo: "Por una imaginación que tenían, que era decir que alto mayor castigo, para un Inca de sangre real era la represión pública, que para un plebeyo la muerte, y ésta era tan temida, que afirman los indios haber acaecido pocas veces" (24).

Hubo diferencias de penas, pero no preferidas. Recordemos que la sociedad Inca, fue profundamente jerarquizada, pero cada parte de ella tiene un sol y la sanción que le corresponde.

²¹ BASADRE, Jorge, *op. cit.*, pág. 210.

²² TRAZEGNIES, Fernando de, *Apuntes de clase*.

²³ *Ibidem*.

²⁴ *Ibidem*.

4.4 Apreciación del delito en el Imperio de los Incas a través de conceptos del derecho europeo.

4.4.1 Culpa subjetiva

En los pueblos antiguos la culpa no es un factor analizado como origen de las transgresiones a la ley; por ello igual recibían castigo los locos, los menores e inclusive los animales a quienes se consideraba culpables sin entrar en consideraciones individuales de orden psicológico. BASADRE (25) nos dice: "Lejos de ser propia de tal o cual cultura aislada, la aparición de la idea de la culpa subjetiva apunta en determinada etapa histórica, dentro de la cual estaban en América prehispánica no sólo también los aztecas y, en menor grado, los chibchas; y su proceso es análogo a lo ocurrido en otros lugares. En ninguno de estos casos se halla una formulación abstracta de la culpa, apareciendo más bien en un conjunto de normas dispersas que sólo dentro de los conceptos expuestos pueden ser claramente explicadas. No está demás, por otra parte, recordar la existencia de supervivencias o restos de la antigua concepción en el castigo de ciertos delitos aislados".

En este sentido, afirma el mismo BASADRE los Incas llegaron a tomar en consideración ciertos elementos personales, entre ellos la edad; también se tomaba en cuenta si la víctima era alto funcionario, si el agresor conoció esa situación; el asesinato de la adúltera por el ofendido no era castigado, y así existieron otros casos singulares en los cuales se apreciaban los factores personales.

En la concepción general del delito, no es la responsabilidad la preocupación esencial. En el derecho Incaico no hay preocupación por la culpabilidad, más bien existe preocupación por la impureza del acto. Quien ha cometido un acto delictivo es impuro; hay un elemento objetivo, independientemente de la intencionalidad del autor. Hay ejemplos de esta objetividad: la víctima de un delito de violación, la misma que era casada, aún cuando no ha mediado su voluntad, pese a eso recibe 200 azotes, a fin de lavar su impureza (26). (Para el derecho moderno esta víctima no tiene culpa alguna).

4.4.2 Reincidencia

Para WALDEMAR ESPINOZA y para BASADRE, el concepto de reincidencia no fue desconocido por los Incas. Para el Derecho pre-inca este elemento no era

²⁵ BASADRE, Jorge, *op. cit.*, pág. 210.

²⁶ TRAZEGNIES, Fernando de, *Apuntes de clase.*

importante por cuanto la repetición de un delito no implicaba un daño mayor. Sin embargo, los incas si establecieron penalidades mayores en los casos de reincidencia. Cabe señalar que ello no era posible en los delitos mayores ya que los mismos se castigaban con la pena de muerte.

BASADRE ⁽²⁷⁾ menciona algunos casos en los cuales la sanción aumentaba en función a si eran actos repetitivos. Así, los que removían más de una vez los linderos que separaban a las distintas provincias; para los que insistían en desobedecer al curaca; y para el Curaca que reiteradamente mataba a sus subordinados "el reconocimiento y el tratamiento de la reincidencia se hizo, no en virtud de reglas abstractas sino de aplicaciones casuísticas".

VALCARCEL ⁽²⁸⁾ nos dice que el forzador era castigado, pero si reincidía lo ejecutaban. El estuprador de una hija de noble ea muerto luego y de una joven del pueblo recibía tormento, pero si era reincidente, la pena capital. El que hurtaba cosas de comer, si era pobre lo castigaban levemente, si reincidía era sometido a tormento y si era ladrón contumaz lo condenaban a muerte. El indio mitmaj que abandonaba el pueblo en que había sido puesto, la primera vez era castigado con tormento y en la segunda perdía la vida. Al alcahuete le castigaban públicamente en presencia de mucha gente y si reincidía lo mataban.

4.4.3 Tentativa

Al igual que en la reincidencia, la tentativa fue considerada en forma casuística y no en fórmulas abstractas. BASADRE ⁽²⁹⁾ comenta la referencia de CIEZA a los casos de traición, cuyo arrepentimiento antes de entrar en combate da lugar al perdón.

4.4.4 Complicidad y encubrimiento

Las ideas de complicidad y encubrimiento también fueron conocidas por el Derecho Inca. BASADRE ⁽³⁰⁾ señala que se "aplicaron estas ideas cuando se hizo que los funcionarios negligentes hicieran suyo el delito de sus subordinados y los padres negligentes los delitos de sus hijos".

²⁷ BASADRE, Jorge, *op. cit.*, pág. 211.

²⁸ VALCARCEL, Luis E., *op. cit.*, II, págs. 246-247.

²⁹ BASADRE, Jorge, *loc. cit.*

³⁰ *Ibidem.*

5. CLASIFICACION DE LOS DELITOS

BASADRE ⁽³¹⁾ propone la siguiente clasificación de lo delitos en el Imperio de los Incas:

A. Infracciones del Orden Público.

a) Delitos contra el Derecho Constitucional. (delitos contra el Estado, el Inca, la Familia y la religión).

b) Delitos contra el Derecho Administrativo.

b1) Delitos referentes a la dominación de los súbditos del imperio.

b2) Delitos referentes a las aportaciones económicas de los súbditos.

B) Infracciones del Orden Social privado.

a) Violaciones de la vida.

b) Violaciones del orden familiar.

c) Delitos contra la propiedad.

Por su parte FRANKLIN PEASE ⁽³²⁾ clasifica los delitos en el Imperio de los Incas, de la siguiente forma:

A) Delitos contra el Estado, el Culto y el Inca.

B) Delitos contra la persona.

C) Delitos que afectan a los bienes (al bien colectivo).

D) Delitos sexuales.

Seguiremos esta última clasificación.

Para los Incas, el Estado era hechura divina. Así podemos interpretarlo cuando nos referimos a la fundación del Cuzco. La ciudad del Cuzco y el Estado forman un todo sagrado que es el centro y el eje de una cosmovisión. Por ello las severas penas que imponían cuando se rebelaban contra el estado, porque ello significaba la violación del orden fundamental y sagrado. Los cronistas narran hechos relativos a

³¹ *Ibidem*, pág. 216-217.

³² PEASE, Franklin, "Aproximación al delito entre los Incas", pág. 54 y ss.

funcionarios que se sublevaban y eran severamente sancionados, castigos que recaían aún a toda la población a él sujeta (³³).

El Cuzco, el Estado y el Inca, según PEASE (³⁴) se encontraban protegidos por tabúes que les otorgaba un aislamiento necesario. Por ello al Cuzco sólo se podía ingresar de día, en pleno sol, y "esto estaba motivado porque la situación del día es de cosmos, mundo organizado por la divinidad y bajo su protección, mientras que la noche escapa a esta situación. La misma calidad de centro del mundo, que el Cuzco tenía lo aislaba, desde que hacía necesario cierto ritual para ingresar en él. El ingreso sin cubrir las normas establecidas era ya una ruptura del tabú y exigía una reparación, o mejor, una retribución, que significa en última instancia la reposición del orden violentado. El castigo reviste entonces una situación especial, desde que no es un poder humano el que lo establece, sino divino (...)"

Hemos hecho referencia a las ordalias. Estas se aplicaban a los que incurrieran en delito contra el Estado o el Inca. Estas pruebas que ponía en manos de la divinidad el determinar la culpabilidad o la inocencia del inculpado, recibía el nombre de *hiwaya* o *suwaya*, que consistía en dejar caer una galga de piedras sobre el delincuente, y si salía indemne, no sólo probaba su inocencia sino que se convertía en protegido por los Dioses. También era usual otra ordalia que hemos mencionado líneas arriba, consistente en arrojar en un gran pozo, al inculpado, lleno de animales feroces y venenosos, cubiertas de piedras muy filosas y agudas, y si en el término de 24 horas no moría, era considerado inocente y protegido por la divinidad.

La protección no sólo abarcaba las propiedades del Estado, sino también la rebelión. Se penaba al infractor que robaba los frutos de la tierra, cuando usaba indebidamente los animales del Estado, cuando destruía cualquier tipo de obra pública. Así mismo se penaba cualquier cambio local que contribuya a provocar el desorden. De la misma forma se castigaba los actos referentes a las aportaciones tributarias. Así se castigaba el hecho de no cultivar las tierras cuyos productos servían como tributos; abandonar el puesto durante el servicio obligatorio; los daños indirectos a la economía, como la violación de la prohibición de matar animales hembras; la infracción de los derechos de monopolio del Inca, como la cacería de las vicuñas, el uso de la coca, etc.

"La persona sagrada del Inka era naturalmente protegida por disposiciones concretas. No sólo debe hablarse aquí de un tabú real sino que se mencionan disposiciones concretas que castiga cualquier atentado contra su persona. El

³³ *Ibidem*, págs. 54-55.

³⁴ *Ibidem*, pág. 54.

Soberano era considerado portador de un poder extraordinario (el Inca es en realidad un Dios), en directa vinculación con la divinidad oficial y solar del Tawantinsuyo. El Inca es un reservorio de fuerzas dado que el Inca tiene un poder superior (divino) capaz de ser terrible" (35).

VALCARCEL (36) nos refiere que "el más grande crimen era el dirigido contra el Sol o contra el Inca; quienes lo cometían, eran muertos sin remisión alguna: de su cabeza se hacía mate de beber chicha, de sus dientes y muelas gargantillas, de sus huesos, flautas y de su piel tambor que llamaban *runa tinya*. A propósito había un canto que decía: "Beberemos en el cráneo del traidor; de sus dientes haremos collar; en sus huesos tocaremos flauta; con su piel haremos tambor; y cantaremos".

Los delitos contra la religión comprendían la profanación de los templos, los delitos contra los miembros del Clero y las blasfemias.

5.2 Delitos contra las personas

La vida y salud de las personas fueron protegidos por el Derecho Incaico. Los asesinatos fueron sancionados severamente con más drasticidad tratándose de ascendientes, descendientes, caciques, funcionarios, miembros del clero. Esta protección llegó a sancionar el aborto, no precisamente por criterios de orden moral, sino por la necesidad de aumentar la población.

Según PEASE (37) "como sucede en muchos pueblos arcaicos, se entendía que la muerte podía ser producida por hechizo, excitación de las fuerzas mágicas contra el agraviado. El daño, la muerte, son causados fundamentalmente por la intromisión de una fuerza sobrenatural, de allí que no se encuentre muchas veces causas físicas a enfermedades o muerte. Por ello se explicaría las penas severas que indica alguna crónica para aquellos que utilizaban los hechizos".

Afirma VALCARCEL (38) que los que causaban la muerte de otro eran también muertos y los que producían lesiones sufrían igual quebranto como sanción. Así si causaba la fractura de un brazo o pierna se le sancionaba en la misma forma. El cronista MURÚA también recoge esta versión.

35 *Ibidem*, pág. 56.

36 VALCARCEL, Luis E., *op. cit.*, II, pág. 233 y ss.

37 PEASE. Franklin, "Aproximación al delito entre los Incas", pág. 56.

38 VALCARCEL, Luis E., *cit.*, II, pág. 233.

5.3 Delitos que afectan los bienes (al bien colectivo)

Fue un gran problema para los cronistas entender el concepto de propiedad en el Imperio de las Incas. Trasladaron la concepción europea para aplicarla a la cultura andina, distorsionamiento la relación hombre-tierra; en efecto, para los Incas la tierra era divina, ni siquiera "propiedad" del estado, ni de los ayllus. Estos son usuarios de la tierra. La tierra se usaba en forma colectiva por los ayllus. En esta relación del hombre con la cosa (tierra) traduce una relación mística. Esto produce una doble relación, una entre el "propietario" y la cosa y otra entre el mismo y la divinidad.

PEASE ⁽³⁹⁾ duda respecto de la propiedad colectiva de la tierra que tratan de resaltar BASADRE, BAUDIN y VALCÁRCEL, debido a esta relación con la divinidad, concepción que persiste hasta la actualidad. PEASE la encuentra en Arguedas, cuando éste dice: "El -el *wamani*- es la tierra, como si fuera Dios, el ser de todos nuestros animales. Todo viene de él. De él brota la bendición de Dios, la vena, el agua, vena de Dios" ⁽⁴⁰⁾.

A pesar de estas dificultades se desprende de las crónicas que existían disposiciones que protegían bienes de la colectividad, como la desviación de aguas de regadío, mala administración de los funcionarios del Estado, etc.

5.4 Delitos sexuales

En este tipo de delitos se plasmó la perspectiva de los cronistas, quienes bajo la influencia de la cultura europea y cristiana describieron y cuestionaron las costumbres sexuales de los incas, considerando como pecado muchas de ellas. Sin embargo, entre los Incas también existieron ciertos tabúes sexuales como el incesto. También se explica la poligamia porque es tabú mantener relaciones sexuales con una mujer embarazada.

La sodomía aparece descrita en las crónicas, y los españoles no pudieron entenderla como un asunto sagrado, que se practicaba en los templos ⁽⁴¹⁾.

CIEZA DE LEON, cuenta la versión que recibiera de un sacerdote, Fray Domingo: "Verdad es que generalmente entre los serranos y yungas el demonio ha

³⁹ PEASE, Franklin, "Aproximación al delito entre los Incas", pág. 58.

⁴⁰ *Ibidem*, pág. 58.

⁴¹ *Ibidem*, pág. 59.

introducido este vicio debajo de especie de santidad, y es que cada templo o adoratorio principal tiene un hombre o dos o más, según es el ídolo, los cuales andan vestidos como mujeres desde el tiempo que eran niños, y hablaban como tales, y en su manera, traje y todo lo demás remedaban a las mujeres. Con éstos, casi como por vía de santidad y religión, tienen las fiestas y días principales su ayuntamiento carnal y torpe, especialmente los señores y principales. Esto sé porque he castigado a dos: el uno de los indios de la sierra, que estaba para este efecto en un templo, que ellos llaman *guaca*, de la provincia de los Conchucos, término de la ciudad de Huánuco; el otro era en la provincia de Chincha; indios de su majestad, a los cuales hablándoles yo sobre esta maldad que cometían, y agravándoles la fealdad del pecado, me respondieron que ellos no tenían culpa, porque desde el tiempo de su niñez los había puesto allí sus caciques para usar con ellos este maldito y nefando vicio y para ser sacerdotes i guarda de los templos de sus ídolos. De manera que lo que les saqué de aquí es que estaba el demonio tan señoreando en esta tierra que, no contentándose con hacerlos caer en pecado tan enorme, les hacía entender que el tal vicio era especie de santidad y religión, para tenerlos más sujetos" (42).

Para BASADRE (43) se castigaban ciertos actos sexuales por la razón que el Estado buscaba el aumento de la población y la consolidación conservadora de las relaciones sexuales. Por ello se castigaba la desfloración de las vírgenes, la violencia sexual, incumplimiento de la costumbre de comprar a la novia, la poligamia del pueblo sin concesión especial y la sodomía.

Los forzadores y estupradores eran condenados a muerte, colgándoles vivos de los cabellos de las peñas llamadas *Arauy* (o de la horca). Mientras el condenado estaba vivo iba cantando el *yaya condor apauay* que era un *arai*. Igual castigo era para las vírgenes escogidas o *acllas* que faltaban a su honestidad (44).

6. LAS PENAS

Las penas que se imponían en el incanato eran severas; la pena de muerte se imponía a los delitos graves como también a algunos delitos leves. Hemos señalado que existía una finalidad amedrantadora, es decir, se castigaba severamente como medida ejemplarizadora, para disuadir a los demás.

42 CIEZA DE LEON, Pedro, *La Crónica del Perú*, pág. 167.

43 BASADRE, Jorge, *op. cit.*, pág. 217.

44 VALCARCEL, Luis E., *op. cit.*, II, pág. 232.

La pena de muerte se ejecutaban de diferentes modalidades. La forma más corriente era la horca y el apedreamiento. La muerte por arrastre estaba reservada para los asesinos de Curacas y Nobles. El descuartizamiento castigaba graves faltas militares o contra la Casa Real. La peor de todas las muertes era la muerte por hoguera; esta pena se aplicaba en casos extremos de sacrilegio, y en los atentados contra el inca. La muerte por hoguera tenía un significado especial, ya que implicaba la desaparición total del ser, y por lo tanto, no podría vivir en el otro mundo (⁴⁵).

Para los efectos de la pena también se tomó en consideración los daños ocasionados; así, a quien lo dejaban inválido o incapacitado físicamente, el culpable quedaba obligado a sembrarle y cosecharle hasta que el damnificado se recuperara; a quien se le prendía fuego a su casa, tenían que reconstruirla; si los animales causaban averías en los bienes de otros, había que reponer los productos dándolos en la misma cantidad y calidad (⁴⁶).

Valcárcel nos hace un listado de los casos en los que se aplicaba la pena de muerte, la pena con golpes de piedra en la espalda y las arbitrarias:

Pena de muerte:

- a) Al que mataba para robar.
- b) Al que lo hacía a traición.
- c) Al que lo realizaba con hechizos.
- d) Al homicida que fue causante de una pendencia. En caso de que la víctima hubiese sido quien la provocó, el homicida era castigado ligeramente según la voluntad del inca. En la circunstancia anterior solía conmutarse la pena con destierro a las chacras de coca de Antisuyo.
- e) A la mujer que mataba a su marido, colgándola en lo alto de los pies en parte pública, dejándola así morir.
- f) Al marido que mataba a su mujer por enojo o pasión; pero si era adulterio no era penado.
- g) A los responsables del aborto, así fuese la propia mujer preñada.
- h) Al reincidente en el delito de estupro.
- i) Al reincidente en corrupción de menores.
- j) Al adúltero con mujer de la nobleza.
- k) Al que penetraba al *acllahuasi* y al violador de una virgen escogida, colgándolo de los pies hasta que muriese. También pena de muerte para

⁴⁵ MACERA, Pablo, *op. cit.*, pág. 121.

⁴⁶ ESPINOZA, Waldemar, *op. cit.*, pág. 415.

la *aclla* culpable.

- l) Al que incendiaba un puente.
- ll) Al que reincidía por tercera vez en desobedecer a su curaca.
- m) Al que reincidía en fugarse del lugar donde había sido destinado por el inca como mitmaj.
- n) Al que reincidía en alterar los linderos de las tierras, penetrando en heredad ajena.
- ñ) Al que habiendo cometido otro delito faltaba el respeto al Inca y los señores.
- o) Al mentiroso y perjuro que no se enmendaba ni con el tormento.
- p) Al curaca que daba muerte a algún súbdito suyo, en reincidencia.

Otras penas:

- Con golpes de piedra a la espalda:

- a) El curaca que por vez primera daba muerte a un súbdito suyo.
- b) Al culpable de estupro por la primera vez.
- c) A los que se casaban sin el consentimiento previo.
- d) Al que reincidía en hurto de cosas de comer.
- e) Al que casaba en coto extraño.

- Penas arbitrarias:

- a) Al noble que mataba a su mujer.
- b) El corrupto por primera vez.
- c) El adúltero con mujer de su propia clase.
- d) El que hurtaba el agua del riego.
- e) El que ofendía a otra persona.
- f) El que causaba lesiones y si estas lesiones le impedían trabajar a la víctima, el responsable estaba obligado a sustentarlo.
- g) El desobediente la primera vez.
- h) El mitmaj que fugaba la primera vez.
- i) El que alteraba o mudaba el traje y divisa de su provincia (47).

⁴⁷ VALCARCEL, Luis E., *op. cit.*, II, págs. 238-239.

7. DERECHO PROCESAL INCAICO

Señala Basadre ⁽⁴⁸⁾ que una de las primeras formas históricas de juzgamiento debió ser la del populacho indignado; en algunas sociedades primitivas el juzgamiento corrió a cargo de los viejos o jefes, en presencia del pueblo. Aquí no existieron reglas fijas para dicho procedimiento. Posteriormente esta función es asumida por el Estado, aún cuando produciendo una confusión entre la legislación y jurisdicción, ya que ambas funciones fueron asumidas por una sola persona.

En el caso de los Incas también ocurrió este fenómeno de confusión entre el legislador y el juez. Sin embargo, el Inca, como es obvio, no podía juzgar a todos, por lo que tuvo que delegar esta función en otros funcionarios. Es importante este fenómeno de la delegación para el avance del Derecho. En el momento en que organizan los métodos para conducir y resolver las querellas, el derecho aparece con una expresión definida.

VALCARCEL ⁽⁴⁹⁾, recogiendo el informe que sobre Huamanga emitiera Damián de la Bandera, nos refiere la forma que tenían de juzgamiento: "Cuando se producía un hecho delictuoso, el gobernador o subteniente hacen comparecer ante sí al culpable y a todas las personas que podían tener noticias acerca del delito que se iba a juzgar y, una vez presentes, mandábalas sentar en rueda, poniendo en medio al delincuente y allí, en presencia suya, exponía lo que había visto u oído sobre el hecho de que se le acusaba, si el presunto reo negaba y los testigos no daban razón suficiente que bastase como prueba, el gobernador o subteniente envía a informarse de su curaca y, si resultaba ser conocido el acusado como de mala conducta o mala inclinación, mandábele dar tormento y, si confesaba, era castigado conforme al delito y si no quedaba sentenciado a muerte para el caso en que cometiese un nuevo acto delictuoso".

Tanto BASADRE, como DEL BUSTO ⁽⁵⁰⁾, reconocen la existencia de fueros especiales en Derecho Penal de los Incas, para los miembros del clero, la nobleza imperial, la nobleza regional o local y los militares. Demuestra ello que la función de juzgar estuvo en conexión con la estratificación de la sociedad.

Este procedimiento no conoció de apelaciones, revisiones salvo cuando intervenía el Inca. El juzgamiento debió ser público y con prueba testimoniales y religiosas,

⁴⁸ BASADRE, Jorge, *op. cit.*, pág. 217.

⁴⁹ VALCARCEL, Luis E., *op. cit.*, II, pág. 241.

⁵⁰ BASADRE, Jorge, *op. cit.*, pág. 221; BUSTO, Antonio del, *Perú Incaico*, págs. 200-201.

como las ordalias. No hubo abogados defensores, ni arbitros, ni procuradores o escribanos. Para la aplicación de las penas de muerte se designaba indios a quienes se le pagaba con tierras y se les concedía ciertos beneficios (³¹).

8. LOS JUECES

El Supremo juez era el Inca, a quien podía llegarse en pedido de clemencia; pero como no podía dedicarse a juzgar todos los casos delegaba su autoridad en otros funcionarios. Así tenía potestad judicial algunos jefes de aldea, como también los antiguos curacas, quienes a la vez que vieron restringidas sus funciones en algunos aspectos, en otras reforzaron su autoridad. En efecto, "se robustece por cuanto es independizada de los restos que aún quedaban de las antiguas instituciones democráticas y en general, de la comunidad o tribu; se restringe, porque junto a su autoridad, aparece la de un nuevo orden de funcionarios" (³²).

El mismo BASADRE, señala tres casos en los que se ve mermada la autoridad del curaca: a) las controversias entre las tribus o ayllus, eran juzgados por funcionarios imperiales; b) los delitos graves lo juzgaban también los funcionarios imperiales; c) se creó la responsabilidad de los curacas por las infracciones de sus subordinados, en especial cuando las deficiencias se referían a los aportes tributarios. La responsabilidad también se extendió por los delitos que los mismos curacas cometían y que anteriormente habían quedado impunes.

Los jueces en el incario se denominaron *Hucha-Camayoc*, y eran secundados a la distancia por pequeños gobernantes de provincias nombrados *Tocricoc-Michoc* (³³).

³¹ BASADRE, Jorge, *op. cit.*, pág. 221.

³² *Ibidem*, pág. 219.

³³ BUSTO, Antonio del, *op. cit.*, pág. 200.

BIBLIOGRAFIA

- BASADRE, Jorge. *Historia del Derecho Peruano* (2a. ed.). Lima. EDIGRAF. 1985.
- BASADRE, Jorge, *La multitud, la ciudad y el campo en la Historia del Perú*. Lima. Mosca Azul Editores, 1980.
- BAUDIN, Louis. *El Imperio Socialista de los Incas* (5a. ed.). Santiago de Chile. Zig Zag. 1962.
- BUSTO, José Antonio del, *Perú Incaico* (7a. ed.). Lima. Studium. 1988.
- CIEZA DE LEON, Pedro. *La Crónica del Perú*. Lima (Biblioteca Peruana). 1973.
- ESPINOZA, Waldemar, *Los Incas: Economía, Sociedad y Estado en la Era del Tahuantinsuyo*. Lima, Ediciones Amaru. 1990.
- LUMBRERAS, Luis Guillermo. "El Perú Prehispánico" en *Nueva Historia General del Perú*. Lima. Mosca Azul Editores, 1982.
- MACERA, Pablo, *Historia del Perú*. 1. Lima. Ediciones Bruño. sff.
- PEASE, Franklin. "Los Incas" en *Historia del Perú* (t. II. Perú Antiguo). Lima. J. Mejía Baca Editor. 1980.
- PEASE, Franklin. *Los Incas*, Lima. PUC, 1991.
- PEASE, Franklin, "Aproximación al delito entre los Incas". En *Derecho* (Revista de la Facultad de Derecho de la PUC), N° 29, Lima. 1971.
- TRAZEGNIES, Fernando de, *Curso de Derecho Latinoamericano* (Apuntes de las clases desarrolladas en la PUC). Lima. 1992.
- VALCARCEL, Luis E., *Historia del Perú Antiguo* (I y II). Lima. J. Mejía Baca Editor. 1984.