

Pervivencia del Derecho Inca Prehispánico

Survival of Pre-Hispanic Inca Law

Erick F. Werner Sanguinetti
Universidad Autónoma del Perú
ewerner@autonoma.edu.pe

Recibido el: 09.11.2021

Aceptado el: 19.01.2022

Resumen

El artículo refiere a la presencia del derecho de gentes¹ en su etapa prehispánica como noción y sostenibilidad en el tiempo, en un primer momento, se menciona el origen y la existencia del derecho desde su concepción hasta nuestros días, y en un segundo escenario la organización como estado y toda su estructura; pues lo cierto es que el derecho cohabitará con el hombre hasta que el perviva y seguirá siendo parte de una sociedad constituyendo así su natural estado de organización colectiva.

Entonces, aproximándonos al tema que trataremos en este postulado nos detendremos en el tiempo y en la época en la que todavía no se habría interpuesto la transculturación entre dos mundos (Europa y América). Entonces nuestra propuesta está planteada desde la fundamentación objetiva enfatizando la existencia del “derecho incaico”. Para ello, primeramente, debemos referir organización y estado, luego al sistema regulatorio que este tuvo; siendo este, el segundo una consecuencia preexistente de la conducta humana. Pues bien, bajo esa afirmación llegamos a concluir la posible existencia del derecho inca o incaico, a razón de que el estado conformado por el Tahuantinsuyo estuvo compuesto de reformas sustentos jurídicos donde existieron regla y prohibiciones, normas y principios per se. Entonces visto desde la analítica interpretativa o mejor dicho desde la óptica lógica jurídica entendemos que a esto se hace referencia el compuesto de un sistema jurídico completo.

Pues bien, visualizando las razones ya existentes coadyuvarían a esta propuesta planteada el sustento de nuestro análisis incidiendo en la confirmación sobre la supervivencia del derecho inca en el Tahuantinsuyo, constituyendo esto un tópico más de estudio siendo parte de la Historia del Derecho en el Perú. Por lo que, la propuesta planteada estaría basada en razones lógicas al tema, pues se sustenta en otras investigaciones planteadas por historiadores y cronistas e historiadores del derecho que también buscan hacer un análisis mucho más verosímil.

¹ Llámase Derecho de Gentes, porque esta palabra, comúnmente, se toma en esta ciencia por toda nación o Estado político, que no es otro que una gran porción de gentes y familias reunidas.

Bajo esa perspectiva, para entender de manera precisa la historia del derecho de los pueblos, se debe comprender primero la historia, costumbres, logros tecnológicos, manifestaciones culturales y su organización; y todo ello constituirlo entendiendo que a esto se le llama civilización que reglamentada formara el estado.

Palabras claves: Derecho de gentes, época prehispánica, derecho Inca o incaico, historiadores jurídicos.

Abstract

The article analyzes the existence of the law of peoples in pre-Hispanic times as a foundation and prevalence in time, firstly, the existence of law is mentioned as a foundation from its conception to our times, and in a second scenario the organization as a state and its entire structure; for the truth is that the law will last until the day that man survives and continues to be part of a society, thus constituting his natural state of collective organization.

Then, addressing the issue that we will deal with in this postulate, we will stop at the time and at the time in which the transculturation between two worlds (Europe and America) would not have yet interposed. So our proposal is raised from the objective foundation emphasizing the existence of "Inca law." To do this, first, we must refer to organization and state, then to the regulatory system that it had; the latter being a pre-existing consequence of human behavior. Well, under that statement we came to conclude the possible existence of Inca or Inca law, because the state formed by the Tahuantinsuyo was composed of legal support reforms where there were rules and prohibitions, norms and principles per se. Then seen from the interpretative analytic or rather from the legal logic point of view, we understand that this is referred to as the composite of a complete legal system.

Well, visualizing the already existing reasons would contribute to this proposed proposal supporting our incident analysis in the confirmation of the existence of Inca law in the society of Tahuantinsuyo, constituting this one more topic of study being part of the History of Law in Peru. Therefore, the proposed proposal would be based on logical reasons to the subject, since it is based on research already presented before by historians and chroniclers and legal historians who also seek to make a much more credible analysis.

Keyword: People's law, pre-Hispanic times, Inca or Inca law, legal historians.

Introducción

En el recorrido de la línea del tiempo en lo referente al estudio de la Historia del derecho, he decidido hacer un paréntesis, dejándolo parar; porque considero necesario que ante la iniciativa existencial del tema propuesto y con razón subjetiva se debe hacer un análisis previo y preciso de los hechos.

Siendo esta una posición de debate desde hace varias décadas vista que aún no existe un claro acuerdo ni preceptivo equilibrio intelectual, por una parte, los cronistas historiadores de la Historia a los que se les llama con todas sus letras son los hacen frente a los otros historiadores esos que cuentan la “Historia del derecho” (abogados e historiadores), con quienes aún no establecen acuerdos comunes y no llegan a consignar ninguna verdad material. Pues a bien, bajo esta razón todavía continúa surgiendo la interrogante que sigue sin ser respondida. Y es ahí donde la pregunta tiende aparecer [...] **¿Existió o no Existió el derecho Incaico?**

A nuestro parecer podríamos afirmar que la aparición del Derecho está relacionado a consolidación y estructura del Estado, a un territorio compuesto por organizaciones políticas, normas una vinculante socialización colectiva, pues siendo así podemos decir que en el Tahuantinsuyo también existió una relación en este contexto, y no muy distinta a la que hoy en día referimos el concepto propiamente dicho de Derecho, sociedad y Estado contemporáneo.

El imperio incaico sienta sus principios administrativos en su conducta teocentrista, teniendo como bases políticas una sociedad fielmente sometida e integrada a la presencia de sus divinidades en la que es representada por un hombre nombrado por los dioses con él se cumple el poder divino llevado como hecho material, es así que nace un nuevo paradigma sobre la existencia de una cultura que se encontraría sumergida entre divinidades y hombres, (ius naturalismo, ius positivismo) esto ratifica el origen del derecho desde lo natural a lo positivo. Esta es la argumentación que le da importancia, pues incario le dio a la religión un sentido ortodoxo ya que en el aspecto político social dejaba clara la presencia de las divinidades como fines públicos y por otra interpretación al hombre como servidor del estado.

En el periodo de los Incas, las obligaciones que la ley imponía emanaban de una entidad divina emulando papel de legislador; mientras que en el mundo contemporáneo esta relación emana de la ley misma. Por lo que en síntesis, se estaría hablando de un sistema jurídico de la prehistoria sustanciado como se corrobora en los orígenes del derecho, de manera que está visto estos hechos originan contraposición entre el derecho positivo frente al derecho natural ya que cada uno está interpuesto en todas las etapas de la historia del hombre.

Entonces, siendo un hecho anacrónico el que pondría en duda la existencia del derecho en el imperio incaico se debe simplemente dejar sin efecto la sustentación manifiesta de algunos historiadores que en esta materia han fundamentado sus tesis basándose simplemente en los hechos en los que no existe nomenclatura legislativa alguna por que no fue dada por escrito, además de hacer una negación fáctica y por ende, hacen un claro desconocimiento de la estructura política del estado incaico, es decir argumento científico alguno se desconoce el derecho argumentando que solo se trata de una costumbre ordinaria u forma de vida corriente y por ello no podría ser considerado como derecho.

Alrededor del siglo XII d. c, es cierto que los Incas aparecen en el escenario histórico peruano, para luego perfeccionar su estado y comienzan a dar forma al imperio en el siglo XV, a partir de 1438 cuando Pachacutec consolida un segundo arquetipo jurídico cuando vence a la invencible etnia chanca, dando inicio al imperio que duraría por noventa y cuatro años, y culminaría en 1532, finalizando en la conquista cuando fueran derrotados y sometidos por un minúsculo grupo de soldadesca hispánica. De alguna u otra manera es que, desde esta incipiente etapa de la historia del Perú, hay quienes basan “fundamentos históricos” algunos llamados “juristas historiadores” que niegan la existencia del derecho incaico. Entre ellos habría que citar a Ugarte del Pino quién manifiesta que en el “Tahuantinsuyo hubo un sistema de usos y costumbres, más no un derecho”. Esto lo hace ver como una tradición con concepto popular; pero que, acaso si la historia no está escrita desmerece su objetividad (...), este es un hecho relevante puesto que no se debe olvidar que las bases sustentadas de tradiciones populares han sido heredadas hasta nuestros días y son un legado referente y que aún se aplican en las comunidades y pueblos originarios del Perú profundo.

Por otra parte cuanto se refiere a la organización política del Estado inca se dice que el uso de la tierra era de uso compartido y colectivo, ¿pero esto no es así del todo cierto?, pues en el incario la propiedad: se dividía en tres tipos de propiedad; “La estatal”, en gran parte sus medios de producción se aplicaban a la tierra en especial, el agua, ganado, el mullu, entre otros. El segundo tipo “La propiedad privada” en cuanto a la tierra y ganado eran de beneficio exclusivo de las panacas incas quienes eran dirigidas por los grandes señores del mundo andino como los Hatun Curacas y curacas y por último la “Propiedad comunal”, trabajada en tierras ancestrales que se les conocía como el ayllu o marka. El Ayllu era el lugar de asentamiento la propiedad de toda la comunidad; eso si las tierras de cultivo las administraba el Estado.

En el imperio incaico se declaraba propiedad del estado el territorio que era adjudicado después de haber conquistado una región, los recursos como la tierra, el agua y el

ganado, posteriormente se convenia en el “reparto”. Las tierras más importantes eran las tierras usadas para el cultivo del maíz, la coca y otros granos como quinua tarwi y kiwicha; estas tierras pasaban directamente en beneficio del Estado o también como parte del culto al dios inti. Las tierras para el cultivo de tubérculos (papa, olluco, mashua oca etc.) eran usufructuadas por las comunidades. Entonces, bajo este criterio, ¿se puede asumir la existencia de condiciones fundamentales para que origine el derecho con la misma organización política con la que funcionaba el incanato no creen? Entonces, por otra parte el sustento planteado por los opositores sobre la existencia del derecho incaico, simplemente se dirige meramente a la defensa del hecho que el derecho peruano sustenta sus bases solo cuando llegase el precedente de un sistema jurídico occidental y que se apoya en la cristianización del derecho latino que llegó América en el siglo XV, traído en conjunto con el derecho indiano, pero estos detractores olvidaron que la base jurídica de este derecho hispánico lo conforma un tercer componente el derecho natural de América o mejor dicho la aplicación de la norma misma prevista en el derecho inca.

Pues bien, para los opositores sobre la existencia del derecho incaico aquellos que fundamentan la inexistencia del derecho de propiedad, sin sucesión ni herencia, a ellos se les podría decir que estarían negando la existencia del derecho positivo, pero se olvidan del existencialismo natural.

Por su parte Francisco José del Solar, el discípulo de Ugarte del Pino “afirma que el Estado en el Tahuantinsuyo se consolidó recién en 1438 con Pachacutec el noveno inca, y como causal evidencia que a esta monarquía y a su gobierno le faltó tiempo para perfeccionar las formas de regulación normativa y control social” pero en contradicción no desconoce, que tal vez, pudieron redirigirse a lo que hoy conocemos como “Derecho”, pero siendo este un concepto refractario.

De manera que, bajo la perspectiva de la existencia o no del derecho incaico planteo una postura comparativa, paralela y analítica tratando de poder darle respuesta a esta imprecisa interrogante.

Aspectos centrales

1. Analítica del derecho

En primer lugar, hay que saber que el Derecho sirve como herramienta para diversos fines, entonces hay que estar de acuerdo en que estudiar estas herramientas y todas sus modificaciones históricas nos llevarán a tener un mejor entender saber en cómo usarlas y para qué fueron creadas.

El derecho se origina cuando aparece la necesidad de las primeras civilizaciones por organizarse en grupos sociales se forman núcleos con intereses en común, esto es lo

lo que podría decirse el rigen el derecho de familia, se conforma jerarquización dentro del grupo constituido inicialmente aparece la figura del matriarcado y luego pasa a ser patriarcado cuando se busca la tuitidad. Esta figura social precaria en el tiempo se convierte en grupos políticamente organizados. Al aparecer el sedentarismo como nueva forma y habito de vida, pensamientos de ideas políticas refieren a la posesión y propiedad privada; en ambos casos esto configura derecho objetivo, primigenio e incipiente, pero por el otro lado se persive el desarrollo de esa íntima relación con lo mágico y lo divino en las religiones primitivas se le llama totemismo, estas concebían un derecho natural. Esto es el razonamiento lógico del origen del derecho en el que se ha sustentado este escrito.

Pues bien, en lo que respecta al tema planteado en este artículo aludiremos al análisis de los hechos anteceditos en el mismo. De manera que, se tendrá que dejar de lado algunos fundamentos. En primer lugar, la intervención de los “Seudos Historiadores”. En ese acervo la palabra DERECHO, que de por sí sola con muchos significados polisémicos (pluralidad de sentidos), enfocan la orientación a la interpretación y entender que también el derecho está compuesto por un conjunto de varias estructuras; como las normas, principios y reglas lo que conlleva a constituirse como un todo un sistema jurídico. Bajo este criterio, lo primero que se debe entender es que, existiendo un conjunto de decretos y legislaciones que fueron emitidas en el Tahuantinsuyo por el Sapa Inca, de las que queda constancia por la histografía de los cronistas de la colonia. Entonces existiendo preceptos jurídicos que fueron dictaminados por el gobernante y que por más que hayan quedado de alguna u otra manera como un recuerdo porque simplemente fueron trasmitidos de manera oral y no escritos ni descritos tácitamente en una enciclopedia como lo hiciesen a diferencia otras culturas venidas de ultramar, no hay un hecho de negación a ello, por mi parte consideró que esto desmerece afirmar que no haya existido derecho, ¡O acaso! como lo diría Thurnwald² “En las pequeñas comunidades, como en las de los pueblos primitivos desprovistos de leyes escritas, el derecho puede parecer más flexible y sus relaciones con el ritmo de otras funciones de cultura son quizá más estrechas”. La idea que un hombre hace de su conducta esta debe conformarla a la concepción que él tiene del mundo, a la conservación del cual cada uno debe contribuir y el aporte que debe dejar como prelado.

Por otra parte, tomando en consideración la idea que plantease el estudioso de las ciencias sociales Luis E. Valcárcel³, sobre el incanato. “Todo era regido por normas o leyes, lo que constituye un verdadero Derecho; no estaban compiladas en forma escrita, pero eran prescripciones tan claras, precisas y poco numerosas que podían ser

² Thurnwald: "Die menschliche Gesellschaft in ihren ethno-soziologischen Grundlagen (Berlín, 1934)

³ Luis E. Valcárcel, en su obra Etnohistoria del Perú Antiguo. Historia del Perú (Incas)

incorporadas en el acervo individual. Cada uno sabía lo que debía y lo que no debía hacer. A esto se le puede llamar la Ley del Inca, pues se reduce a muy pocas prescripciones».

Además de acuerdo y en concordancia con el historiador Javier Vargas⁴, en su Historia del Derecho peruano. Parte general y Derecho incaico, señala que: "Norma, autoridad, sanción, constituye el triángulo que sustenta la vigencia del derecho." Para este autor, el origen del imperio incaico se encuentra ligado estrechamente a la autoridad que profesaba el Inca quien era depositario del poder en cumplimiento de su función por mantener el orden bajo la sentencia del castigo sea preventivo, justificable o perentorio. El mal ocasionado se retribuía mediante el castigo físico y se encontraba monopolizado por la autoridad divina que tenía el Inca además coadyuvado por quienes asumían el poder por delegación. Las reglas de prohibiciones legisladas en el imperio incaico tuvieron como primera imposición, respetar al Dios Sol (Inti) o al Inca como su representante terrenal. En segundo lugar, se castigaron las conductas impías aquellas que desobedecían las disposiciones dadas por el Inca, incluyendo a todas aquellas que alteraban el sistema regular de las cosas. (caza furtiva sin licencia, alteración de la paz pública, sedición, vandalismo entre otros).

2. En el referente socio político

Incorporar tradiciones, costumbre y hasta pensar en derechos consuetudinarios llevan a poner consecuentemente las ideas de manera adversa por ello Waldemar Espinoza⁵ señala enfáticamente que "Los Incas prácticamente, no crearon instituciones nuevas, ni agregaron en realidad nada a lo que ya venía funcionando, solo conocían la sociedad andina desde tiempos remotos tal como se les presentó antes de la aparición de la etnia Inca en el valle del Cusco. La acción incaica se sustentó en el poder teocentrista del inca quien en concordia y entender de la subordinación de los pueblos conquistados permitiría que aplicaran sus propias costumbres sin genera nuevas. Espinoza agrega que ni siquiera adicionaron modernas para cambiar las prerrogativas sobre autoridad del Inca. Ni siquiera el incremento al crecimiento territorial del Estado, tampoco provocaría al Tahuantinsuyo ninguna transformación estructural siguiendo la línea igualitaria respecto a las sociedades anteriores. Simplemente esto constituyó una faceta más de un vasto proceso histórico, subjetivamente estacionario y repetitivo, o mejor dicho, cíclico y retornante, pues es así tal era como concebían el mundo y la historia que ellos mismos impulsaron".

⁴ Javier Vargas, en su obra Historia del Derecho peruano. Parte general y Derecho incaico

⁵ Los incas, subtitulada: «Economía, Sociedad y Estado en la era del Tahuantinsuyo», fue publicada en 1987.

Por otra parte desde una investigación mucho más precisa Franklin Pease⁶, refiere sobre la convulsionada crisis del estado incaico y tal como lo interpreta todo se transforma con a la aparición de un estado de derecho y organizado, pues entre los Incas el supuesto retomado modelo anterior a la constitución del Estado sería inexistente; contrariamente a la escuela tradicional en lo relatado por los historiadores quienes plasmaron en sus prodigiosas obras el hecho de que el incario no logró unidad política, social, económica, religiosa ni jurídica de manera totalitaria, es así que se interpreta como tesis obsoleta, pues frente a un nuevo y probado enfoque histórico del mundo andino la realidad es otra. Ciertamente entonces con esa prerrogativa que el Estado Inca si se desarrolló y tuvo integración, puesto que se propuestas normativas, sociales y hasta lingüísticas tuvieron sustento y sin tampoco olvidar lo comercial y cultural retratado en sus vías de comunicación ramificada en el fabuloso camino Qapacñan, comparativamente símil como hoy en día es el Perú en sus carreteras y vías de transporte.

Para Murúa⁷ el “Derecho en el incanato sólo funcionaba de manera consuetudinaria”. Este autor hace referencia a que las leyes que tenía el incanato no eran escritas solo verbales, porque el uso de la escritura era desconocido por ellos, por ello no la aplicaban. Pero cuando hablamos derecho consuetudinario⁸, hay que hacer mención a la fuerza que recurre en él cuando no existe ley o norma jurídica escrita y se va hacer aplicable a un hecho.

El Fraile Murúa hace mención de que todos los delitos y negocios se administraban y conocían de memoria, por buena razón natural, cuando se incurre en falta a ello se daba sentencia a ejecutar la pena sin ningún consentimiento. Por tal motivo, Murúa señala que sólo con la consolidación del Estado en el Cuzco recién se podría unificar la legislación consuetudinaria, y así administrar justicia por funcionarios designados para tal fin.

Nuevamente haciendo mención de Francisco José del Solar Rojas, quien, en su argumentación por desvirtuar la existencia del derecho inca como derecho real, menciona además, que las instituciones jurídicas penales del imperio incaico como fuente del sistema jurídico penal y del derecho consuetudinario solo son una costumbre y no constituyen derecho por lo que rechaza la idea de un ordenamiento jurídico en el imperio de los incas y lo describe literalmente en su obra Historia del derecho peruano.

⁶ Pease García Yrigoyen, Franklin – “Concepto de derecho entre los Incas” (1965). Tesis para obtener el Grado de Bachiller. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, Facultad de Derecho

⁷ Martín de Murúa (Guipúzcoa, 1525 o 1540-Madrid, 1617 o 1618) fue un fraile mercedario español, que pasó al Virreinato del Perú como doctrinero. Cronista autor de una Historia general del Perú, crónica ilustrada que abarca la historia de los incas y de la conquista española.

⁸ También llamado usos o costumbres, es una fuente del derecho. Son normas jurídicas que no están escritas, pero se cumplen porque en el tiempo se ha hecho costumbre su cumplimiento.

De manera que, nuevamente volvemos al inicio donde se pone como interrogante “la existencia o no del derecho inca”. Pero cierto es que en base a esta interrogante para responderla hay que hacer uso de la lógica e interpretación. Entonces, es aquí donde volví y rescate nuevamente el tiempo y saque las frases que pondrán a la razón dentro de la realidad. Además, tomando en cuenta lo que dijera aquel inca al que se le atribuye la reforma del estado Pachacútec así que si es posible hablar del IUS COMMUNE. La representación del Inca era verosímil su investidura sancionaba bajo la interpretación de los hechos aplicando normas, reglas y principios, existían muchas normas jurídicas condenatorias, por ejemplo respecto a la corrupción de jueces y administradores de justicia se ejecutaba sentencia tácita [...] “Los jueces que reciben a ocultas las dádivas de los negociantes y pleiteantes deberían ser tenidos como ladrones y castigados con la pena capital la muerte, “En ninguna manera se deben permitir ladrones; quienes, pudiendo ganar hacienda con honesto trabajo y poseerla con buen derecho, quieren más cuando han hurtado o robado; entonces es muy justo que sea ahorcado el que fuere ladrón.”

Curiosamente se aplicaba la Ley del Talión, la condena de asesinos era aplicada análogamente con los principios del código Hammurabi; “El que mata a otro sin autoridad o causa justa, a él propio se condena a muerte.”

En así en este sentido que con total plusvalía se podía referir a las normas morales el adulterio por ejemplo “Los adúlteros que afean la fama y la calidad ajena y quitan la paz y la quietud a otros deben ser declarados por ladrones, y por ende condenados a muerte, sin remisión alguna.” Además, agregar a que también imperaban las normas bajo principios morales con penas y sentencias condenatorias como la envidia “Quien tiene envidia de otro, a sí propio se daña.” Y no habría que dejar de mencionar el hecho donde imperarían las normas Religiosas. Referentes a la maldad “Mejor es que otros, por ser tú bueno, te tengan envidia, que no que la tengas tú de otros por ser tú malo.”

Ya que el sistema hace referencia a la oralidad preponderante y la clara existencia de un sistema normativo razones por las que si pudiéramos centrar la atención y ser más receptivos al caso con la posibilidad de dejar una posible afirmación sobre la existencia o la no existencia del derecho incaico. Pero para ello habría tener primeramente concebida la idea de interpretación del derecho desde el fondo y no desde la forma.

El Derecho se produce en cada sociedad concreta por los grupos y fuerzas que de manera desigual operan en ella, por tanto, es parte de esa sociedad en cuanto se encuentra en relación con los demás factores sociales. Esta interpretación constituye las relaciones que se dan entre el Derecho y el resto de los factores sociales (económicos, políticos, culturales, etc.) De ahí que se afirme que el Derecho ha de entenderse desde la referencia al marco social en el que aparece y en el que se

proyecta. Las normas, en particular, y el derecho, globalmente considerado surgen, en principio, para dar respuesta, para regular y ofrecer un tratamiento jurídico regulado a diversas situaciones sociales y, por otro lado, cuando se aplican dichas normas tienen lugar una serie de efectos sociales que pueden coincidir o no con las expectativas que tenía el legislador al producir la norma. Ni el Derecho es independiente de los fenómenos sociales, ni constituye una variable absolutamente dependiente de la sociedad, de modo que norma jurídica y norma social sean intercambiables.

Por otra parte, con lo que refiere al Estado Recásens Siches manifiesta que el Estado “Aparece como la organización política suprema de una comunidad o de una colectividad, mediante un orden de normatividad impositiva o coercitiva, que tiene un ámbito o campo espacial de validez (territorio), con dimensiones de autonomía o autarquía, la cual algunos suelen llamar soberanía”⁹.

3. Concepciones del derecho

Iusnaturalismo

Afirma que antes del Derecho positivo existe un conjunto de normas y valores que están en la naturaleza humana y que son válidas por sí mismas, que han de cumplirse siempre.

Se fundamenta así en la existencia del Derecho Natural, entendido como ordenamiento que brota y se funda en la naturaleza humana, no debiendo su origen a la voluntad normativa de ninguna autoridad.

Si se afirma la existencia del Derecho natural, tiene que admitirse que el Derecho positivo debe, inexorablemente, atenerse en sus prescripciones a las de aquél, ordenamiento jurídico que conculcase a los mandatos y prohibiciones del Derecho natural y es esto lo que estaría violentando las tendencias de la naturaleza humana.

El iusnaturalismo se trata de una doctrina dualista, porque reconoce la existencia de dos derechos tanto el natural como el positivo, por lo que este último debe ajustarse al natural.

En el iusnaturalismo existen dos corrientes:

El iusnaturalismo ontológico: Que manifiesta que el Derecho natural es el “ser” del Derecho, de manera que el Derecho positivo, para ser Derecho, tiene que ajustarse al Derecho natural.

El iusnaturalismo deontológico: este afirma que el Derecho natural es el “deber ser” del Derecho positivo, plantea el modelo de moralidad donde se deben respetar las leyes positivas. El Derecho positivo debe encaminarse al natural, pero no le niega validez jurídica si no lo hace. Tiende a ser de postura más moderada y no esencialista.

Positivismo jurídico

⁹ Recásens Siches, Luis. Ob. Cit. Pág. 263

Esta concepción del Derecho está integrada por aquellos que defienden la preeminencia de la ley como fuente real del Derecho. Con este planteamiento, se entiende por Derecho al conjunto de normas que emanan del poder estatal, directamente o por delegación.

Esta es la concepción del Derecho más propia del mundo occidental, siendo su máximo representante Hans Kelsen.

Se trata de una concepción monista, ya que sólo reconoce como Derecho el dictado por el legislador, marginando las valoraciones éticas o la realidad social. No obstante, la preeminencia de la ley estatal no descarta la existencia de otras fuentes de producción del Derecho como la costumbre o la jurisprudencia, sin embargo, éstas quedarán siempre supeditadas a la ley y tendrán validez como fuente jurídica dentro de los límites que la propia ley establezca.

Realismo jurídico

Entiende que la característica definitoria del Derecho es la eficacia. Se opone radicalmente a la opinión manifestada por el positivismo jurídico.

Para el realismo jurídico el núcleo fundamental del Derecho no son las leyes, sino los hechos, los comportamientos sociales efectivos, teniendo en cuenta principalmente los intereses, fines y valores que se ponen de manifiesto por el jurista intérprete y por el juez aplicar del derecho en relación con los casos y situaciones concretas que presenta la vida real.

El realismo jurídico entiende que la seguridad jurídica no puede lograrse a través de los métodos normativistas tradicionales, sino a través de la adecuación a las exigencias y aspiraciones de los ciudadanos que viven inmersos en una realidad social en constante cambio. De esta manera, un Derecho dinámico, flexible, adaptable a la realidad social de cada lugar y de cada momento puede proporcionar más seguridad que un conjunto de normas anquilosadas y petrificadas por la dificultad para su adecuación a las necesidades de cada momento.

Así, el Derecho vigente está compuesto por aquellas normas que operan en el espíritu del juez porque éste las vive como socialmente obligatorias y socialmente las obedece. Entonces sobre la hipótesis de existencia o no de una legislación incaica el hecho irradiaría primeramente en enfocarse a las diferentes concepciones del derecho, para llegar a un análisis lógico y pertinente. En esta relación conceptual del derecho encontramos características conectoras a nuestra investigación ya que, el derecho es un fenómeno complejo como lo manifiesta Atienza, y llegar a conceptualizar en una sola premisa todas las cualidades del este complejo término, es una tarea ardua y probablemente imposible.

Sin embargo, esto no significa que debemos de dejar de investigar al derecho ni al existente ni al que probablemente no existió, es necesario seguir investigando y analizando la historia del derecho desde la historia o como indicase Atienza, tal vez es necesario cambiar de estrategia, no concentrarnos tanto en definir al derecho si no en aclarar más el concepto a la luz de diferentes realidades, históricas y políticas.

Conclusiones

El imperio¹⁰ Incaico fue un territorio compuesto por una organización política social y militar por lo tanto estaba regido por principios, normas, reglas sistemas jurídicos sociales por lo tanto a eso se le conoce como estado de derecho sin eximirse de que no haya sido democrático, pero si imperial.

El derecho incaico se aplicaba bajo la fuente del derecho consuetudinario ya que, en el Tahuantinsuyo, las normas jurídicas se presentan fusionadas con las normas morales y de convivencia social, el derecho penal inca se caracterizó por ser público, general, político, ser un proceso oral y desigual ante la ley. El derecho inca ha dejado un legado el estado contemporáneo puesto que las leyes y políticas regionales tienen importancia para la protección de los derechos sobre los conocimientos tradicionales compartidos que poseen los pueblos indígenas y las comunidades locales desde la concepción de los sistemas legales más antiguos de la actividad legislativa del estado, como extensión del derecho consuetudinario entonces si para los que no conciben la existencia de este derecho por no haberse conocido escritura en el incanato les decimos que si escribir es una técnica inventada entonces la escritura se concibe como sistema para almacenar Información por lo que no puede entenderse el código escrito ni la comunicación por escrito como una simple representación del código oral o de la comunicación hablada. En la poli griega y en la Roma antigua los procesos jurídicos eran orales de manera que la oralidad no es ajena a la génesis de los sistemas en que se inspiraron nuestros códigos que en la actualidad son escritos.

Por lo tanto, la existencia del derecho inca se basa en la aplicabilidad del derecho desde su concepción natural aplicada a la realidad positiva.

Referencias:

- BASADRE, Jorge: HISTORIA DEL DERECHO PERUANO, Edigraf, Lima, 1984, pp. 39-40; señala que el contenido de la historia del derecho peruano significa una

¹⁰ Es un estado heterogéneo que fue formado a través de ocupaciones de territorios, el cual puede ir extendiéndose en la medida que no existan crisis económicas, políticas o militares que se lo impidan

historia de los sistemas jurídicos que se han dado en el tiempo sobre este territorio, señalando como tales objetos de estudio: al Derecho Inca, al Derecho Colonial, al Derecho Republicano y, también a las inter-influencias, desplazamientos totales o parciales, convivencias o resultados de lo que él entendía como civilizaciones de “estilo divergente”, en el paulatino proceso formativo de un derecho nacional como tal.

- BASADRE Jorge “La Ley del Inca”. En: Revista de la Universidad Católica del Perú, Lima, 1936, TIV, Año V, p 241
- GUAMAN POMA DE AYALA, F. 1993 [1613]. Nueva Crónica y Buen Gobierno. Edición y prólogo de F. Pease G.Y., Vocabulario y traducciones de J. Szemiński. Fondo de Cultura Económica, Lima.
- PEASE García Yrigoyen., Franklin – “Los incas” (2009). Primera edición (1998). Lima, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, p. 134.
- PEASE García Yrigoyen, Franklin – “Los Incas” (2009). Lima: Fondo Editorial PUCP, p. 103.3 Op. Cit. p. 173.
- ROSTWOROSKI DE DIEZ CANSECO María – “Historia del Tahuantinsuyu” (1992). Lima: IEP, p. 238
- UGARTE DEL PINO, Juan Vicente Los Movimientos Restauradores del Imperio Incaico y los Liberales en el Siglo XIX". Instituto de Cultura Hispánica, Madrid, 1949.
- VARCARCEL, Luis E. Etnohistoria del Perú Antiguo. Historia del Perú (Incas), México, FCE, 2012. Dimensión Antropológica Vol. 68 Año 23 (2016) septiembre-diciembre.

Artículos

- https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0717-73562012000400008
- https://dialnet.unirioja.es/buscar/documentos?query=Dismax.DOCUMENTAL_TOD O=DERECHO+INCA

Revistas

- El Derecho y la Aparición del Estado Inca Franklin Pease Derecho PUCP: Revista de la Facultad de Derecho, ISSN 0251-3420, ISSN-e 2305-2546, N°. 24, 1965, págs. 36-45
- El Sapa inca como creador de normas penales: Visión histórica del derecho mediante el derecho penal inca Manuel Sánchez Zorrilla Revista Mexicana de Historia del Derecho, ISSN-e 2448-7880, N°. 27, 2013, págs. 3-28
- El derecho en una sociedad ágrafa: investigación jurídico-epistemológica sobre el derecho y el derecho consuetudinario en la sociedad inca Manuel Sánchez Zorrilla, David Zavaleta Chimbor Revista telemática de filosofía del derecho (RTFD), ISSN-e 1575-7382, N°. 14, 2011, págs. 111-135
- Acerca de la administración de justicia en la época inka: Un documento de 1582 Rafael Enrique Azócar Prado Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas: Universidad Nacional de San Antonio Abad del Cusco, ISSN-e 2709-8540, ISSN 2519-7592, N°. 9, 2017 (Ejemplar dedicado a: Derecho y política en sociedades multiculturales), págs. 249-276

Web

- http://mediateca.inah.gob.mx/islandora_74/islandora/object/articulo%3A16624
- <http://archivo.ide.pucp.edu.pe/index.php/coleccion-franklin-pease-garcia-y>
- <https://www.monografias.com/trabajos65/derecho-incaico/derecho-incaico.shtml>
- <http://blog.pucp.edu.pe/blog/identidadperuana/2018/10/21/existio-un-derecho-inca/>

- <https://www.monografias.com/docs/POSITIVISMO-JUR%C3%8DDICO-Kelsen-Resumen-y-argumentos-contr-P3SP7KVZSQVA>