

## KOHLER: ELEMENTOS DE DERECHO PENAL EN LOS AZTECAS

Jacobo Alejandro DOMÍNGUEZ GUDINI\*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Derecho penal azteca*. III. *Conclusiones*.  
VI. *Bibliografía*.

### I. INTRODUCCIÓN

A lo largo del tiempo Josef Kohler se ha consagrado como uno de los juristas más paradigmáticos, al sentar las bases la ciencia del derecho, realizando sus aportaciones en diversas áreas jurídicas como derecho procesal civil, derecho mercantil, filosofía del derecho, así como propiedad intelectual e industrial; sin embargo, sus contribuciones más destacables fueron las que realizó en el derecho penal.

Iniciando su vida profesional fue abogado y juez por un corto tiempo, ya que decidió dedicarse a la vida académica en diversas universidades alemanas como la Universidad de Berlín, entre otras. Kohler sostiene que es necesario realizar un estudio sistemático y científico del Derecho para poder realizar y formular una teoría general sobre la Filosofía del Derecho, esta propuesta la realiza siguiendo los principales planteamientos de la doctrina de Hegel de la que era seguidor.

Realizó decenas de publicaciones académicas, pero la que en este momento analizaremos es aquella que presenta el estudio más completo del Derecho Penal Azteca, que en palabras de Rafael Altamira, destacado historiador del Derecho, es el “trabajo más...autorizado”, y que en el siglo XIX era un tema completamente desconocido en el medio jurídico e intelectual mexicano.

---

\* Catedrático de la Facultad de Derecho de la Universidad Veracruzana.

*El Derecho de los Aztecas* fue un trabajo publicado por Kohler en 1892 en la Revista de Ciencia Jurídica Comparada, en Stuttgart que contiene las principales fuentes del Derecho Prehispánico, menciona y explica las diversas áreas de este derecho como el civil y penal. El apartado del Derecho Penal Azteca, explica las diversas penas a las que eran acreedores los habitantes por no cumplir diversas normas, siendo evidente su extrema severidad y crueldad.

Cuando se estudia el Derecho Mexicano, generalmente se omite o desconoce la época anterior a la Conquista española, ya que se estima que no tiene relación alguna con el Derecho Mexicano vigente, pareciese que se tratara de un elemento folclórico, o bien un referente lejano, perdido en las arenas del tiempo o simplemente olvidado por desuso.

Sin embargo los rasgos del derecho indígena ahí están, presentes, como una influencia guardada en el inconsciente colectivo como una memoria explica muchas de las cosas que bajo los parámetros occidentales, no tienen fundamento o razón de ser pero que se entrelazan con la idiosincrasia del Estado mexicano, en palabras de Mendieta y Nuñez (1992) “si se considera al Derecho simplemente como un conjunto de reglas, como un cuerpo de códigos, indudablemente que no existe continuidad ideológica alguna entre los preceptos que normaban las relaciones jurídicas de los antiguos pobladores de México y nuestro derecho contemporáneo. Como cuerpo de leyes, la historia del derecho patrio empieza con la primera cédula real dictada para el Gobierno de las Indias; pero si tenemos en cuenta que el derecho es un fenómeno social, un resultante de los complejos factores que actúan en el desenvolvimiento de los grupos humanos constituidos, entonces sí es indispensable ocuparse del Derecho observado entre los indígenas antes de la Conquista”.

Para otros autores, los pueblos indígenas contaban con un sistema jurídico propio que puede ser evaluado a partir de diferentes metodologías y que permite entender la evolución de ciertas figuras de Derecho y su impacto hasta nuestros días, por ejemplo, Gayosso y Navarrete (1992) en su obra *Persona: naturaleza original del concepto en los derechos romano y náhuatl* explica que elementos permiten percibir los alcances del diseño de un sistema de normas ordenado, coherente y jerarquizado en íntima relación con otros quehaceres, “mi objetivo es tratar de demostrar que la visión del mundo de los nahuas, su *Weltanschauung*, los condujo a su quehacer cotidiano a entrelazar sistemáticamente la religión, la filosofía, la moral, la economía, la literatura, la política y el derecho; ello a través de una misma lengua que resultó ser el

factor unificador en la diversidad cultural de origen. En cada uno de estos aspectos, se encuentra la posibilidad de que, a partir de un fin u objetivo concreto, se pueda identificar hoy un sistema en particular; por ejemplo, el sistema jurídico”.

Para Dworkin (1980, pp.76,80 y 81), el Derecho está en un “sistema de valores, esto es, no se trata de la sola expresión de un [...] Poder, sino tiene su propia axiología, su “sentido del bien”, su “moralidad”, entendido en sentido amplio. Señala “una norma no será jamás obligatoria por el mero hecho de que una persona dotada de poder material así lo desee; esa persona ha de tener autoridad para emitirla o no habrá norma, y dicha autoridad solo puede provenir de otra norma que obligue ya a las personas a quienes dirige. Ésa es la diferencia entre una ley válida y las órdenes de un pistolero.

Otros autores como Fuller han abundado en este concepto, diciendo que hay un sentimiento de lo deseable en todo Derecho, que implica en su obediencia un valor de por sí, como un elemento de convivencia social (*morality of law*). Estas ideas se han relacionado con premisas básicas de la convivencia política, como lo señala Álvarez Ledezma (p.26) “El Derecho, con su sola aparición y presencia en sociedad, al cumplir una función adquiere un valor. El valor de lo jurídico, entonces, está dado inicialmente por lo que el Derecho aporta a la vida social. Consecuentemente, es dable afirmar que el Derecho, por sí mismo, en cuanto conjunto de normas jurídicas, encarna y propicia ciertos valores, ciertos bienes propiamente jurídicos, sin los cuales sería imposible cumplir su función original, a saber, la de facilitar la convivencia social que asegure intereses primigenios”.

Es un punto común decir que la civilización más importante al arribo de los conquistadores españoles a tierras mesoamericanas era el Imperio Azteca. Su importancia y trascendencia radicaban principalmente en el dominio militar que impuso en la mayor parte de los Señoríos que formaban la altiplanicie mexicana, así como la gran influencia de sus costumbres sociales, económicas y políticas en diversos pueblos que sometían.

Los aztecas, tal como otras de las diversas culturas prehispánicas que habitaron el actual territorio mexicano en la época precolombina, establecieron un derecho que ordenaba y regulaba las relaciones sociales de los habitantes de estas comunidades.

Por lo anterior, sostenemos que los aztecas tenían un “Derecho”, el cual reglamentaba las diversas situaciones sociales que se podían llegar a presentar, tanto entre los particulares como el Estado en sus diferentes dimensio-

nes, considerando que su cosmovisión diseñaba un Estado no secular y con características distintas al concepto de Estado-Nación pero que guarda un amplio reconocimiento como una organización social y política acorde a su época. Por tal razón es que en el Derecho Azteca es posible —señala Kohler— identificar un Derecho Privado en el que se establecía el derecho de las personas y familia, las particularidades que caracterizaban el procedimiento judicial y por otra parte un Derecho Penal.

López Austin señala que “Para la existencia del Estado náhuatl eran necesario, pues, la presencia de una antigua regla de vida inspiradora, de carácter humano; la aceptación de dicha regla por un pueblo...y el poder coactivo de carácter divino del Tlatoani, representante de Dios en la tierra” (Brokmann Haro, pp. 22-23).

Sin embargo, algunos autores se muestran escépticos a esa prevención, Carrancá Trujillo señala “o los pueblos indígenas nada tenían en materia penal, lo que parece imposible, o si lo tenían, nada les quedó después de la conquista, fue borrado y suplantado por la legislación colonial tan rica”<sup>1</sup>, soslayando cualquier viso de influencia pre-colonial. Evidentemente el Derecho con el que llega el bachiller de Salamanca Hernán Cortés, autoelecto primer alcalde del primer ayuntamiento de la América Continental es herencia del Derecho español, y sufrió el desarrollo que tuvo el Derecho europeo post-medieval, transitando hacia un derecho penal razonable.

Soberanes Fernández plantea “ es muy poco lo que realmente conocemos de nuestro derecho indígena anterior a la Conquista, debido fundamentalmente a tres factores: a su carácter de sistema jurídico consuetudinario, lo cual hace, si no se pone por escrito, que el mismo tienda a perderse con el paso del tiempo; la destrucción de la mayor parte de fuentes de conocimiento y demás testimonios originales, precisamente en la Conquista; y porque, a medida que avanzó la dominación española en nuestra patria, los indios se vieron en la necesidad de ir abandonando sus costumbres para adoptar las europeas [...] Por todo ello es difícil conocer el derecho indígena anterior a la Conquista, lo que sabemos es mínimo, y esto es una pena para nosotros”.

Otras voces sugieren que el Derecho azteca era predominantemente consuetudinario y que si es posible encontrar y estudiar la normatividad penal vigente en ese momento, dado que de todo ese espectro el derecho

---

<sup>1</sup> Obtenido de: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/indercom/cont/17/dtr/dtr3.pdf>.

penal azteca era el más desarrollado. De acuerdo con Esquivel Obregón (1937) “mientras el derecho civil de los aztecas era objeto de tradición oral, el penal era escrito; cada uno de los delitos se representaba, al igual que las penas, mediante escenas pintas”.

La atrocidad y la severidad de las penas son las principales características del Derecho penal azteca, por lo que Cervantes (1952) sostiene “da la impresión que para esos pueblos las leyes más que normas de convivencia son medios de que se valen los que tienen en sus manos el poder, para hacerse obedecer mediante el temor; convirtiendo aquellos que están subordinados, en sumisos servidores, desconociendo la dignidad de la persona humana”.

Brokmann (2010) señala que “las normas jurídicas mesoamericanas que conocemos destacan por su severidad. Para la mayoría de las penas conocidas, destaca la aplicación de la pena de muerte para gran cantidad de transgresiones, así como castigos infames para delitos menores”.

Lo cierto es que pese a la polémica el derecho penal azteca existió con todas las características de un sistema normativo con independencia de sus contenidos éticos o axiológicos que como todo Derecho siempre estará en función de las ideas políticas predominantes a la época y los intereses de la organización social que regula. Es un derecho real, no es un derecho utópico, sin embargo, es Derecho.

## II. DERECHO PENAL AZTECA

Para Kohler el derecho penal azteca es una prueba irrefutable de severidad moral, de la concepción dura de la vida y de la notable cohesión política que en ese momento se estaba desarrollando. En este tenor, la legislación de Texcoco mostraba una severidad desmesurada comparada con el Estado Militar de Huitzilón, por lo que los castigos establecidos por Nezahualcóyotl llevaban el sello de mayor rigor.

“Draconiano” es el adjetivo con el que este autor califica al sistema penal azteca, dado que las principales penas eran la muerte y la esclavitud. La pena capital podía ser desde un descuartizamiento hasta la cremación en vida, también estaba la decapitación y la estrangulación, machacamiento de la cabeza con piedras, es decir, existía un amplio catálogo de penas a las que los miembros del imperio azteca se podían hacer merecedores de acuerdo al delito que cometieran.

Margadant (1971) afirma que “el derecho penal era, desde luego, muy sangriento, y por sus rasgos sensacionalistas es la rama del derecho mejor tratado por los primeros historiadores”.

Pomar<sup>2</sup> afirma “el Derecho Penal iba dirigido principalmente contra el robo, la incontinencia, la embriaguez y la traición a la patria y que sancionaba los delitos con el destierro, la esclavitud y la muerte, pero sin atención a causas exculpantes y aminorantes de culpabilidad”.

Cuando se realiza un estudio de investigación, es común encontrar diferencias y similitudes, es decir, se puede llevar a cabo un estudio Derecho Comparado tomando en cuenta diversos criterios que pueden guardar simetría generando un posible acercamiento entre el Derecho Penal Azteca y el Derecho Penal vigente en nuestro país.

Un punto importante que plantea con claridad este acercamiento es el arbitrio judicial, pues mientras que en el derecho penal azteca cuando alguna pena no estaba expresamente señalada en la ley el juez tenía libertad para aplicarla, utilizando lo que en palabras modernas llamaríamos analogía y mayoría de razón, por el contrario, en la dogmática penal moderna la prohibición de penas no tipificadas es la columna vertebral de nuestro sistema penal. Aplicar una sanción o resolver por analogía extingue el conflicto: el juez a nombre de la sociedad resuelva la controversia planteada. En materia penal el juez tiene la prohibición de la analogía porque prevalece el principio de legalidad por encima de la solución del conflicto, de manera tal, que es posible, y de hecho ocurre que por “errores legales “delinquentes anden por la calle sin pena.

Otro aspecto importante es el relacionado con la venganza privada: no estaban facultados los ciudadanos para intervenir en el Derecho del Estado para castigar. El rigor era una de las principales características del derecho penal azteca, el perdón del ofendido era una de las atenuantes de la pena, este perdón era más común en los casos de adulterio o asesinato.

En palabras de Gayosso y Navarrete (1992) “tenían establecido para los delitos, la pena de muerte por ahorcamiento, con palos y apedreamiento; así como el destierro, el trasquilado, el enjaulamiento y para los nobles la reducción a la calidad de macehuales”.

Kohler nos muestra un catálogo de delitos tipificados en las leyes que regían la conducta de los habitantes del territorio azteca, el cual se muestra a continuación con una breve explicación.

---

<sup>2</sup> Obtenido de: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/indercom/cont/17/dtr/dtr3.pdf>.

- *Alta traición*: De acuerdo a la clase social a la que pertenecía el ciudadano que cometía alta traición era la pena que se aplicaba la cual podía ser hasta el descuartizamiento. El príncipe vasallo traidor era aplastado, aquel que diera asilo a un enemigo era descuartizado y los bienes eran confiscados. También era considerado delito de alta traición cuando se realizaba galanteo o adulterio con una mujer del príncipe.
- *Usurpación de funciones*: Aquél que se ostentaba como juez o poseía insignias reales sin tener derecho a hacerlo se le imponía la pena de muerte añadiendo la pérdida de su fortuna.
- *Rebelión, insubordinación, indisciplina, abandono del puesto y desertión*: Estos delitos eran castigados con la misma pena capital, la muerte.
- *Aborto*: Estaba prohibido abortar, sin embargo la mujer que llevara a cabo el aborto y aquel que la ayudara eran castigados con la misma pena, la muerte.
- *Lesiones*: Cuando una persona hería a otra, estaba obligado a pagarle gastos así como a ser su esclavo.
- *Daño en propiedad ajena*: Este caso es peculiar, porque por simple inferencia creemos que es delito aquel que realiza algún daño a una cosa propiedad de otro, sin embargo, este delito se encontraba consagrado en la ley azteca para establecer pena a quien mataba a un esclavo, por lo tanto este se volvía esclavo del dueño del esclavo muerto.
- *Robo*: La pena que se imponía por robar era distinta de acuerdo a la gravedad del delito, por ejemplo el robo grave o de cuantía tenía como pena la muerte. En casos menos graves se penalizaba con la esclavitud.
- *Incesto*: La pena que se aplicaba era la de muerte, los aztecas consideraban incesto aquel caso en que alguno de los cónyuges se casaran por segunda ocasión, aunque vivieran separados. Consideraban que mediaba una relación de parentesco anterior.

Otros delitos como la pederastia y estupro la pena que se aplicaba era la de muerte, el fraude y la infidelidad se sancionaban a través de diversos castigos que quedaban a consideración de las víctimas.

Es necesario hacer mención especial del delito denominado cohecho, el cual sigue siendo vigente en nuestras leyes cambiando únicamente la pena por cometer este delito.

En las leyes de Netzahualcoyot, según referencia de Fernando de Alba publicadas y anotadas por Alfredo Chavero en 1891, a los jueces que aceptaban regalos se les imponía la pena de muerte cuando se trataba de casos graves, en los leves, se llevaba a cabo la destitución y trasquilamiento. Resulta irónico que desde ese momento los mexicanos lleváramos a cabo éstas prácticas deshonestas y tan características de los habitantes de nuestro país, quien podría decir que no hay inconsciente colectivo.

Para Kohler:

...la diversidad de penas, siendo más duras las aplicables a los nobles que a los plebeyos, de muerte a aquellos, de esclavitud o infamantes a éstos, seguían a una misma conducta. Ello explica, no obstante que al parecer es contradictorio ya que las leyes eran dictadas por el Emperador, vértice de las clases nobles. Pero tal diversidad según la condición de las personas obedecía sin duda al propósito de mantener inquebrantable la responsabilidad social de las clases nobles, por lo que sus delitos eran considerados como mayormente peligrosos (Delgado Moya, 1993).

Siguiendo a Margadant, ciertos castigos se extendían a los miembros de la familia del culpable hasta el cuarto grado. La primitividad del sistema penal azteca se mostró, *inter alia*, al no existir distinción alguna entre autores y cómplices del delito, es decir, todos recibían el mismo castigo.

Con base en lo anterior se puede observar que en la legislación azteca había delitos en los que la aplicación de su pena correspondiente variaba de acuerdo a diversos criterios, por ejemplo, aquellas personas que cometieran amancebamiento se les imponía la pena del mazo, pero si el culpable era de los Macehualtin, no se les imponía multa ni se les ejecutaba.

En palabras de Mendieta y Nuñez (1992) “en los asuntos penales, la tramitación era semejante en los reinos de la triple alianza. La persecución de los delitos se llevaba a cabo de oficio, y era suficiente, para iniciarla, aun con el simple rumor público, lo mismo en casos de adulterio que en otros hechos delictuosos”.

El procedimiento azteca era oral, a veces se llevaba a cabo un protocolo que se levantaba por medio de jeroglíficos, las sentencias más importantes o principales eran registradas en pictografías que posteriormente se trasladaban a los archivos oficiales, apunta Kohler.

Este autor destaca que el proceso no podía durar más de ochenta días, en el que se podían incluir pruebas como la testimonial, confesional, pre-

sunciones, careos, incluso documental, existiendo la posibilidad de que se llevara a cabo el juramento liberatorio, en los delitos más graves como señala Margadant el juicio era “más sumario”, disminuyendo las facultades de la defensa.

Delgado Moya (1993) indica que:

...la persecución por delitos, principalmente por adulterio, podía seguirse aun sin acusación, por solo el rumor público: procedimiento inquisitorial. El procedimiento consistía en la relación de las partes y la rendición de las pruebas, podían aquéllas ser confrontadas para una explicación mutua; así como haber un careo en que no podía intervenir ningún patrono. Los delitos graves eran sentenciados inmediatamente después de la rendición de pruebas, no permitiéndose ningún discurso de defensa”.

Gayosso y Navarrete (1992) señala que “contaban con una estructura jurisdiccional para la administración de justicia compuesta por varias salas”, una era la criminal:

El palacio de los señores, o casas reales, tenía muchas salas de la judicatura, donde residían el rey, los señores cónsules, oidores y principales nobles, oyendo las cosas criminales, como pleitos y peticiones de la gente popular, y allí juzgaban a los principales nobles y consules (Sahagún, L.VIII, CAP. XIV, FRACM. 1).

### III. CONCLUSIÓN

Como lo establece Margadant (1971):

es de notarse que entre los aztecas el derecho penal fue el primero que en parte se trasladó de la costumbre al derecho escrito. Sin embargo, la tolerancia española frente a ciertas costumbres jurídicas precolombinas no se extendió al derecho penal de los aborígenes. En general puede decirse que el régimen penal colonial era mucho más leve para el indio mexicano que este duro derecho penal azteca.

En otras palabras, había un derecho penal entre los aztecas, un sistema objetivo de normas, jurisdicción especializada, pero, sobre todo un sentido axiológico y teleológico de las normas jurídicas. No nos encontramos solo ante un conjunto de órdenes confusas o prácticas crueles arbitrarias, cada norma tenía sus propios bienes jurídicos tutelados. Desconocer la heren-

cia prehispánica implica también contar parcialmente la génesis del Estado Mexicano y de su aproximación al Derecho.

#### IV. BIBLIOGRAFÍA

- ÁLVAREZ LEDESMA, Mario, s/f. *Introducción al Derecho*, México: McGraw-Hill.
- BROKMANN HARO, Carlos, s/f. *Hablando Fuerte*, México: CNDH.
- , 2010 *La justicia en el mundo prehispánico*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Dirección General de Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis.
- CERVANTES, Javier de, 1952. *Apuntes de historia del pensamiento jurídico en México y sus antecedentes*.
- DELGADO MOYA, Rubén, 1993. *Antología Jurídica Mexicana*, México: Atento.
- DWORKIN, Ronald, 1980. *Filosofía del Derecho*, México: Fondo de Cultura Económica.
- ESQUIVEL OBREGÓN, Toribio, 1937. *Apuntes para la historia del derecho en México*, t.1., edición Polis.
- GAYOSSO Y NAVARRETE, Mercedes, 1992. *Persona: naturaleza original del concepto en los derechos romano y náhuatl*. México: Editorial UV.
- MARGADANT S., Guillermo Floris, 1971. *Introducción a la historia del derecho mexicano*, México: UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas.
- MENDIETA Y NUÑEZ, Lucio, 1992. *El Derecho Precolonial*, México: Porrúa.