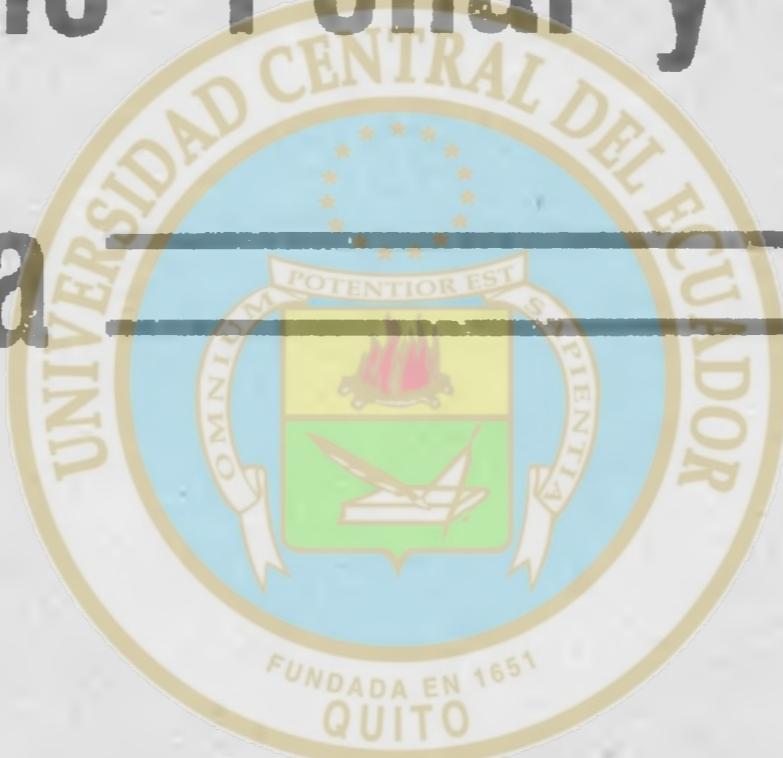


Dr. Josermo Murillo Vacareza —————

Ex Rector de la Universidad de Oruro (Bolivia) y Profesor de Sociología —————

Los Delitos Sexuales en el Derecho Penal y en la Eu- genesia



**ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL**

Tesis presentada a la Segunda Jornada Peruana de Eugenesia, de Mayo de 1943

(Resumen del Libro sobre el mismo tema, que se halla en preparación, dedicado a la Segunda Jornada Peruana de Eugenesia)

Predomina en el concepto jurídico el concepto clásico para apreciar los **hechos sexuales**, que todavía siguen denominándose “**delitos**” en cuanto se configuran dentro de las punibilidades del Derecho Penal. Cuantas reformas se han intentado en esa materia, omiten considerar la etiología, las formas y las consecuencias sociales y biológicas de esos “hechos”; siguen aún desprovistos, incluso, de aquello que sirve para juzgar la comisión de actos delictuosos corrientes: del “estado de necesidad”. Tal vez porque el criterio con que se les juzga es la supervivencia cristiana que dió a todos los actos sexuales el carácter pecaminoso y aborrecible con que los prostituyó de todo comentario.

Al estado en que se encuentran la Eugenesia y el Derecho Penal no corresponde, en manera alguna, el viejo criterio sobre los “delitos sexuales”, y por ello no trepidamos en afirmar que nos hallamos **enfrente** de un verdadero anacronismo conceptual. Ni los hechos sexuales pueden ser calificados de “delitos”, ni pueden ser objeto de sanciones y persecuciones, ni la Hominicultura puede desentenderse de ellos, desde que constituyen las acciones que vendrían a perjudicar radicalmente los postulados que procuran el mejoramiento de la especie.

Y como la trascendencia de esos **actos** es amplia, se extiende a los dominios más vastamente sociales; por lo mismo, las conclusiones a que hemos de llegar abarcan campos, aparentemente distantes, pero estrictamente vinculados. Si el Derecho Penal, en final de cuentas, es un defensor más o menos arcaico de la sociedad y de sus instituciones, la Eugenesia es también otro baluarte que, con sentido más amplio proteje a la especie humana; aquel solamente confluye al “hecho consumado” en tanto que la última lo previene; no podemos omitir la optimista consideración de que en un porvenir, así fuera remoto, la Eugene-

sia habrá cancelado por completo la necesidad del Derecho Penal, no sólo dentro de la circunscrita materia de los "hechos sexuales" sino en todos los demás actos humanos que causan la relajación de sus normas éticas y jurídicas las que, cuanto mejor clarificadas se hallen, darán lugar a que la Sociedad exprese su placer por haber alcanzado el más halagüeño desarrollo eugénico.

Un detenido **análisis de los crímenes sexuales**, considerados en su aspecto genérico, nos mostrarían que su etiología es precisamente el campo más inmenso donde los dictados eugénicos deben desenvolverse. Ya sean factores de mala educación, de herencia, de alimentación, de vida social y aún de psiquismos, de donde pueden provenir los delitos, son precisamente los temas que ingresan en el campo de los estudios eugénicos; y por lo mismo que ellos son los motivos etiológicos, la Eugenesia, que es ciencia fundamental preventiva, debe estudiarlos desaprensiva y desapasionadamente.

Si hace mucho tiempo los locos ya no son seres pervertidos a los cuales se aplicaba brutalmente la más rigurosa sanción penal, y son ahora **simplemente** objeto de análisis psiquiátricos y considerados irresponsables de los hechos que cometen, aquellos que consuman actos sexuales objeto de sanción, son verdaderos **psicópatas** que no pueden ser ya tratados con los procedimientos bárbaros con que se castigaba a los enajenados mentales.

Hemos de ver que, cualquiera que sea el "delito sexual", si seguimos empleando la denominación clásica, no es ya motivo de persecución ni de sanción penal; son simplemente motivo o de una verdadera terapéutica humana, o de educación.

De ese modo, los "actos sexuales" contra natura .(pederosis, homosexualismo, sadismo, etc.) y que los tratadistas denominan "actos sexuales pervertidos" y que nosotros, para simplificar los clasificamos como "actos sexuales anormales", no pueden ser calificados de delitos y sus agentes no deben ser perseguidos, sino sujetos a un rígido tratamiento. En todas estas perversiones hay siempre un fondo que el Psicoanálisis ha dejado de mostrarnos como un misterio: complejos, sublimaciones, vivencias de lo inconsciente, todo ello en el campo psicológico; como hay otras anomalías fisiológicas o constitucionales que deben ser cura-

das y corregidas. Expresar que nada de ello se consigue en la cárcel sería reeditar las amplias razones de la moderna ciencia penal en lo referente a todos los que delinquen; pero, en un "pervertido sexual" la cárcel no haría sino encender aún más el fuego de sus morbosidades, con lo que la Humanidad de anhelos eugénicos, se identifica con las normas penalísticas de la Edad Media.

Ante hechos sexuales de esa clase, la sociedad no necesita incoar un proceso, con toda la odiosidad de la hermenéutica de los tribunales, sino formular toda la historia clínica del pervertido para someterlo después a curación y para hacerlo objeto de todas las medidas que impidan su repetición.

Por lo general, estos hechos "contra natura" no perjudican a un tercero, porque no dan lugar a actos genésicos propiamente dichos, desde que son "anormales"; no hay descendencia alguna a la que haya que esperar y proteger; tampoco existe el sujeto forzado (excepto en la pederosis), desde que ambos tienen el mismo grado de perversión, sean activos o pasivos. Es probable que esos "hechos sexuales anormales" queden definitivamente conjurados así como curados los pacientes con todos los riquísimos auxilios de la Psicoanálisis y de la Medicina Social, desde que esas perversiones tienen su fondo originario en los innumerables desequilibrios de la vida social: desnutrición, coacciones, infancias malogradas, vicios prematuros, privaciones y limitaciones, estimulantes sensuales.

Es de notar que estos "hechos sexuales" contra natura predominan en países de gran desarrollo industrial y económicos, de superpoblación y donde la mujer es precisamente el ser más fácilmente alcanzable.

Los perversos sexuales no son seres "tarados", incurables y dignos de eliminación; es probable que sus acciones provengan de desequilibrios también sexuales, de neurastenias de ese género, de ciertas insuficiencias. Los pederastas del cuartel y de los internados dejan de serlo cuando pueden realizar los actos sexuales normales; hay extensos tratados sobre la terapéutica de los sadistas, masoquistas, etc.

Y si ingresamos al campo de los "hechos sexuales normales", realizados entre un hombre y una mujer, menos podremos incidir en que se trata de delitos. El rapto, la seducción, el abuso deshonesto, etc., no son sino actos genésicos

que se producen en ciertas condiciones sea porque ya no han podido ser contenidos, sea porque han habido incitaciones diversas, sea porque se han anticipado en su manifestación de una manera exabrupta.

Por lo regular estos "hechos sexuales" se producen entre elementos jóvenes, a quienes su sexualidad se les despertó antes de tiempo por factores sociales y psíquicos; harlo sabemos que el mayor porcentaje de los autores de esos "hechos" lo encontramos en aquellos que han vivido en un desarrollo sexual reprimido: sea por el complejo de la castración, de que nos habla Freud, sea por tantas otras inhibiciones: una infancia aislada de amistades femeninas, contenida por una limitada situación económica, etc., son las que determinan la manifestación temprana del impulso sexual.

La hiponutrición, al determinar también el desequilibrio de las secreciones internas, puede acelerar el funcionamiento de ciertas glándulas mientras que embota a otras; un individuo hambriento tiene ciertas ansiedades, además de las que se refieren a su necesidad fisiológica de "reposición": o sufre una grave modificación en su economía nerviosa o hay verdadera "furia" sexual, que da lugar entonces al uso más o menos violento, a la seducción, al rapto, etc., del agente pasivo.

ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

Se crea entonces a favor del autor lo que llamaríamos más que nunca con exactitud "el estado de necesidad", suficiente para que toda punibilidad desaparezca; podríamos incluso, aun cuando el concepto ya no sea exacto, remitirnos a la "falta de libre discernimiento". Las circunstancias atenuantes en los delitos corrientes, se hacen decisivas en los "hechos sexuales", y ese estado de necesidad basta para destruir el más simple sedimento de intención punitiva.

Hasta hace poco, el adulterio estaba dentro del articulado de todos los Códigos Penales; en la Edad Antigua era motivo de lapidación y hasta de castración. Hoy ha sido retirado del Código Penal y es sólo un "hecho civil" equiparable a la injuria, como motivo de divorcio; los fundamentos para semejante conversión en el criterio jurídico han sido enteramente humanos, diremos más bien, de carácter biológico. No sería admisible que esa unilateralidad se mantenga enfrente de los demás hechos sexuales en los que

existen más atenuantes y el estado de necesidad es más intenso.

Pero, estos **hechos sexuales normales**, no concluyen en la unión, más o menos esporádicos, de dos jóvenes, sino que se extienden al porvenir a través de la generación; de los hechos sexuales disimulados, desconocidos, se han hecho las poblaciones de las Casas de Expósitos que, como lo podemos ver desde este momento, serían la muestra más aberrativa de que la Eugenesia tiene que ser menos restricta que hasta ahora.

La Eugenesia se pondría contra sí mismo si mantuviera la más simple indiferencia ante la definición de "delito" o de "hecho" sexual y si le pareciera que ello corresponde a un campo que no le pertenece. En esa clase de hechos sexuales hay siempre un ser del que todas las legislaciones penales se han olvidado por completo; mientras que ingresan en detalles sobre la calidad de las penas, la edad de las personas, las circunstancias y formas de esos delitos sexuales, nada dicen del ser que viene al mundo como resultado de ese encuentro.

Es probable que esa omisión esté lejanamente inspirada en el postulado del código napoleónico de prohibir la investigación de la paternidad, de donde proviene esta antinomia: se condena al hombre por ser autor de ese "delito sexual", pero se lo ampara protegiéndolo contra la paternidad que ha causado; y el hijo resulta un condenado prematuro porque la ley se olvida de él y porque tampoco le permite indagar quién fué su padre, aun cuando en la sentencia que lo encarceló, estén los detalles del hecho por el cual vino al mundo.

Hoy debemos proceder a la inversa, porque para bien de ese hijo, a la Eugenesia le es indispensable que ese **hecho** deje de ser **delito** y que, por consiguiente, el padre o la madre, o los dos juntos, no sufran una condena que implica el abandono del ser que ha nacido, el odio entre los padres y la conformación más lamentable de un nuevo individuo de la sociedad. La Eugenesia protege al progenitor porque necesita que éste se obligue en favor de su hijo; pero no lo hace por una simple causa sentimental, sino porque tiene la convicción científica de que ese acto sexual no es un hecho punible y que, como deriva de la función más humana, porque precisamente es el impulso de la procreación, no es

otra cosa que la resultante de inmutables leyes biológicas.

Entonces, entre las pragmáticas jurídicas que ha de inspirar la Eugenesia se hallan, primeramente, la que quiten todo aspecto delictuoso a los hechos sexuales, y luego, las que obliguen a los padres a atender a ese nuevo ser para que se desarrolle en las condiciones más favorables al mejoramiento humano.

Ello quiere decir que, en el estado en que se encuentran la Etica y la Jurídica, el "delito sexual" debe reducirse a "delito civil", que implique: la obligación del autor para que se realice lo que se denomina el "buen nacimiento", comprendiendo todos los menesteres de la gestación; asimismo, a la atención permanente del hijo y de su madre, lo que significa reparar a ésta los daños materiales que le fueran causados; finalmente, a que todo ello debe reputarse como verdadera "posesión de estado", suficiente, en las legislaciones donde ya se halla establecida la investigación de la paternidad, para crear las obligaciones que le son implícitas, o factor de excepción, en los países que no admitieron aún la investigación de la paternidad, para que el niño tenga su padre conocido y acción para su educación y alimentos.

Es posible que considerados estos hechos como "delitos civiles" y ante la perspectiva de las obligaciones perpetuas que crean aquellos, los sucesos se restrinjan, porque más ha de obrar para prevenirlos o reprimirlos la certidumbre absoluta de que el hecho en sus consecuencias importará una obligación inalterable, que la amenaza baldía de persecuciones carcelarias. Luego, desaparecerá también en los agentes el prejuicio pecaminoso y tendrá, probablemente, la concepción de que ejerce más bien un acto creador a cuyas eventualidades no tendrá por qué temer, y habrá conocido la "trascendencia de ese encuentro".

De paso diremos también que ello vendrá a determinar la desaparición insensible de las casas de expósitos, y de muchos infanticidios.

Pero, hacíamos notar que estos "hechos sexuales" son más frecuentes en la adolescencia; como entonces la descendencia proviene de padres inmaduros, debemos considerar que la mortalidad infantil es más acentuada en los hijos de uniones (legítimos o no) prematuras. Es entonces cuando la Eugenesia debe obrar previniendo esa descendencia con la intensa educación sexual y con la consecución de le-

yes específicas en lo relativo a la edad para los matrimonios.

Si partimos desde el Incario, donde no se permitía los matrimonios sino cuando ya había madurez, y cuando no hay referencias de delitos sexuales porque los hombres estaban siempre ocupados en cualquier labor, veremos que sólo el falso concepto individualista ha permitido matrimonios en edades muy tempranas, cuando ni existe la posibilidad de las duraderas afecciones ni de las concepciones capaces. Si bien es cierto que no se puede universalizar la edad para el matrimonio, tampoco es admisible que se anticipé la vida sexual; en el Incario el matrimonio se realizaba propiamente en la "edad biológica" más que en la edad "individual o cronológica"; pues bien, las legislaciones deben también inspirarse en aquel cartabón, que por ser más científico es más natural, que en la simple cronología de los años; harto sabemos que así como hay retrasados mentales, existen también retrasos en el desarrollo fisiológico determinados por múltiples factores.

Es entonces de legítima defensa eugénica regular la capacidad física para el matrimonio; pero ello de nada serviría si los adolescentes han de estar siempre promovidos por estimulantes del "misterio sexual" que no se les hubiera develado con educación y instrucción, o por tantos otros medios que les inducen a usar de su sexualidad antes de tiempo; el trabajo que es una expresión sexual, sea dentro del campo de sus estudios o de sus labores materiales, basta para encauzar esa gran fuerza sexual y para que el joven pueda hacer uso de sus energías cuando se encuentren debidamente desarrolladas; ello mismo determinaría la desaparición de los "hechos sexuales" y entonces la monogamia, por la cual se lucha no sólo como objetivo ético sino eugénico, ya no sería un simple postulado.

Todos los sociólogos saben que también en los campos psíquicos y sexuales se producen epidemias, a las que predisponen circunstancias ambientales; depresiones generales, alteraciones morales colectivas dan lugar a suicidios y a otros delitos diversos; unos actos sirven de estimulantes a los demás, y la imitación multiplica el número de los occisos. Crisis económicas, disminución en el porcentaje de mujeres con relación a los hombres, relajación de costumbres, guerras y sus secuelas, enardecen el instinto sexual y

no pueden contener su impulso; parecería que la sociedad, ante el peligro de peores depresiones que afectarían a su propia supervivencia, se defiende multiplicando las procreaciones; si los hechos sexuales son múltiples, no han de originarse simplemente en presunta "corrupción ambiente"; corresponde hacer un examen, ubicarse en el tiempo y en el espacio dentro de los cuales actúa el elemento social: la misma "corrupción" de una post-guerra no es sino la necesidad biológica, impulsada por leyes profundas, que junta a los sexos, los mezcla dentro de las danzas —que en sus primeros tiempos eran los ritos preliminares a las uniones sexuales en masa— para que la sociedad reemplace aceleradamente el vacío dejado por una matanza desenfrenada; la Humanidad se "restablece" del mismo modo que los tejidos cuando se reconstruyen ante la dislaceración de una herida.

Por ello mismo, usar uno de los casos aislados de ese gran movimiento de la Naturaleza y condenarlo, es incurrir en la más grave injusticia y en la contradicción científica más monstruosa; y como no ha de ser el Juez aquel sociólogo que pueda calibrar la inmensa significación de los factores dentro de los cuales ese caso singular no es más que un minúsculo fenómeno, en la fenomenalidad social, ya no es pues materia jurídica el "hecho sexual" sino exclusivamente materia eugénica.

De igual manera que no deben ser admisibles las uniones prematuras, y el prevenirlas significará el más grande paso para evitar los "hechos sexuales", es también innegable que hay otros factores que tampoco, sin embargo de su concurrencia, pueden ser omitidos por la Eugenesia que, como ciencia social, tiene que estudiar todo lo que sea también social. Los salarios bajos, la miseria, crean represiones, limitaciones y ansiedades que estallan en un momento dado; si esos motivos dan lugar a "hechos sexuales", es urgente luchar para destruirlos.

Vemos pues que, como en todos los hechos humanos, no es autor el "individuo" de los "hechos sexuales" y que los verdaderos promotores se ocultan en leyes biológicas que no podemos tergiversar, pero sí aprovechar; los que cumplen con esas leyes irreprimibles y supremas no son culpables; los culpables seríamos los que permitimos que esas leyes se cumplan mal y que se desconozcan.

En los modernos códigos penales, el robo, el incendio, hasta el asesinato, tienen pragmáticas de commiseración para sus autores; hay cada vez más atenuantes y la pena de muerte ha desaparecido: existen los reformatorios, las colonias penales, la libertad condicional. Pero los delitos sexuales constituyeron el capítulo "tabú" hasta en los códigos que quisieron amoldarse mejor a las nuevas modalidades de la Ciencia Criminológica; todos hicieron un puente para dejar las cosas como estaban, cuando ese capítulo debía haber desaparecido de esos códigos y convertirse en leyes de otra índole de protección social, sea como leyes protectoras de menores, sea como leyes procuratorias de una maternidad consciente, sea como leyes para establecer la obligación social del padre para con la generación a que da lugar.

Y si vemos que los hijos de esos "encuentros sexuales al acaso" son casi siempre aquellos hijos "ilegítimos" marginados del mismo Código Civil, abandonados en su dirección, perdidos en un dédalo de caminos oscuros y sin derrota, tal vez otros seres "reprimidos" y agentes en latencia de hechos sexuales "pervertidos", el problema que se muestra desnudamente a la Eugenesia es inmenso, con toda la angustia con que se nos ofrecen todos los problemas humanos.

Por ello, ni la ciencia ni las leyes pueden seguir conviviendo con semejante anacronismo, y es necesario iniciar el movimiento que reivindique, más que nunca, los derechos humanos y los principios del buen engendrar, del buen nacer, del buen vivir y del buen persistir.



Como conclusión de esta tesis, me permito presentar a la Segunda Jornada Peruana de Eugenesia el siguiente voto:
La Segunda Jornada Peruana de Eugenesia,
Declara:

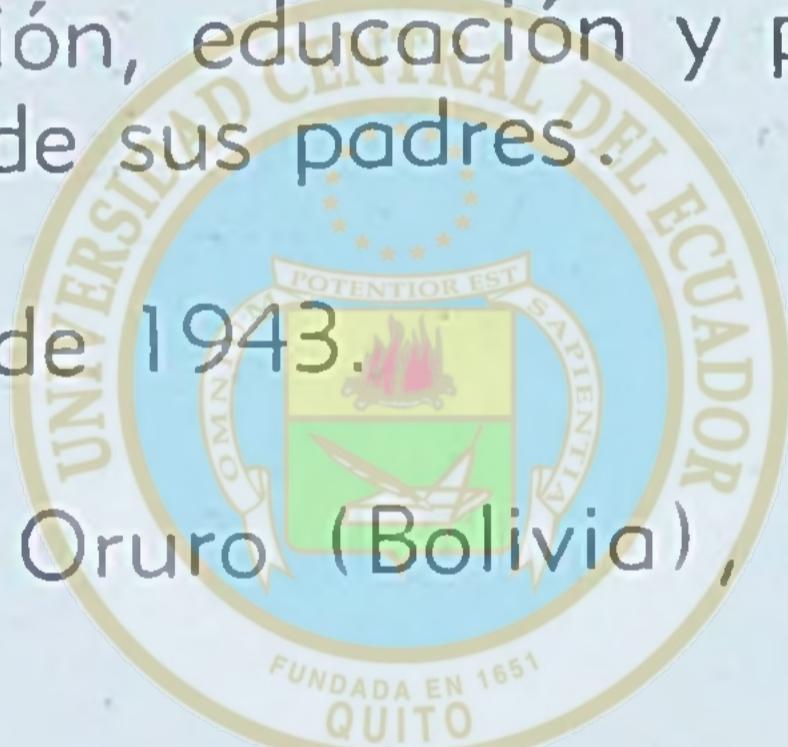
1º—Que los llamados delitos sexuales ya no deben ser objeto de puniciones ni persecuciones penales y, por consiguiente, deben desaparecer de los modernos Códigos Penales.

2º—Que los delitos sexuales, que deben denominarse "hechos sexuales pervertidos" porque se hacen contra natura pero sin perjuicio de tercero, deben ser objeto de un estudio terapéutico de sus agentes.

3º—Que los delitos sexuales no pervertidos, que deben denominarse "hechos sexuales normales" deben quedar reducidos a la categoría de "delitos civiles" para la reparación del daño material con las obligaciones para la gestación, alumbramiento, crianza, etc, del niño, y para la reparación del daño moral con la declaratoria de que ello implica la investigación definitiva de la paternidad.

4º—Que en los países cuya legislación no hace aún lugar a la investigación de la paternidad, los niños derivados de hechos sexuales de esta clase tienen en su favor la consagración de la "posesión de estado" para todos los beneficios de alimentación, educación y protección a que tienen derecho de parte de sus padres.

Lima, Mayo de 1943.



Oruro (Bolivia), 15 de mayo de 1943.

ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL