

Adriana Arcila Rivera*

Delito sexual: mirada desde la sexología.

View from sexology of the sexual crime.

Fecha de recepción: 9 de diciembre de 2013

Fecha de aceptación: 10 de marzo de 2014

RESUMEN

El delito sexual es eje de interesantes discusiones y de gran preocupación para especialistas y comunidad en general que reclama intervenciones eficaces para su control. El aumento en las denuncias y la mayor severidad en las penas establecidas para quienes cometen estos actos, no logran desestimular su presentación y terminan por acarrear problemas tan graves como los que pretende controlar, entre ellos, la posibilidad de una segunda victimización, la congestión judicial, el hacinamiento en los centros de reclusión y la aparición de falsas denuncias. Ante estas preocupaciones y desde una disciplina ajena al derecho que cuenta con otras perspectivas del problema es interesante generar un diálogo respetuoso con argumentos desde la sexología, la cual encuentra precisamente en la ideología *patriarcal* y *erotófila* la causa de muchos comportamientos sexuales indebidos, pero también el obstáculo para comprender y juzgar estos comportamientos y para realizar acciones eficaces para su control.

Palabras Claves: Ideología, actos sexuales, acceso carnal, repugnancia, castigo.

ABSTRACT

The sexual offense is axis of interesting discussions and great concern to specialists and general community claiming effective interventions for their control. The increase in complaints and the greatest severity in the established penalties for those who commit these acts, unable to discourage their submission and eventually lead to problems as serious as that intended to control, including the possibility of a second victimization, judicial congestion, overcrowding in prisons and the appearance of false allegations. For these concerns is interesting to build a respectful dialogue with arguments from Sexology and law, precisely because in the patriarchal ideology and erotophilia is a obstacle to understand and judge these behaviors.

Keywords: Ideology, sexual acts, sexual intercourse, repugnance, punishment.

* Médica y Cirujana. Especialista en Educación Sexual. Magíster en Filosofía. Docente del Departamento de Salud Mental y Comportamiento Humano Universidad de Caldas. Correo Electrónico: adriana.arcila@ucaldas.edu.co.

INTRODUCCIÓN

Las leyes sexuales de Occidente tuvieron su origen en códigos judíos patriarcales, pronatalistas, pero fue la religión católica la que introdujo el temor al placer y la asociación de la sexualidad placentera con el pecado, con lo censurable, lo cual dio origen a leyes sexuales represivas.

El control del comportamiento sexual se ejerció inicialmente desde la iglesia, así el pecado y el temor al infierno lograron mantener las prohibiciones durante largo tiempo; pero a medida que la iglesia fue perdiendo poder, el Estado con las leyes, y la ciencia con el conocimiento, tomaron el control de la sexualidad. Sin embargo, ni la medicina, ni el Derecho se han independizado de la ideología erotófoba de la tradición cristiana, lo cual da lugar a la invención de patologías inexistentes y a la formulación de leyes absurdas e innecesarias.

“Las normas legales referentes al comportamiento sexual son probablemente las menos realistas, las más severas y las menos necesarias para el funcionamiento de la sociedad” (Alzate, 1987: 152). Este autor cuestionó la eficacia de las leyes sexuales en su capacidad para disuadir a una persona respecto a una práctica sexual inconveniente, *“Lo cierto es que dichas disposiciones tienen muy poca influencia sobre el comportamiento sexual humano, porque este se adquiere mucho antes de que la persona conozca y comprenda las prohibiciones legales”* (Alzate, 1987: 150). Este autor propone un enfoque desde la educación y la necesidad de eliminar los obstáculos que impone la ley para satisfacer impulsos sexuales inofensivos: *“La base de toda legislación sexual racional es la aceptación de que el ser humano tiene derecho a comportarse eróticamente como lo tenga a bien, siempre y cuando sus actos no sean violentos, públicos o realizados con individuos prepúberes”* (Alzate, 1987: 152).

Se hace preciso encontrar un punto de equilibrio, una mirada en lo posible neutral y objetiva frente a posturas atávicas y simplistas que sólo ven en el endurecimiento de las penas, en la cadena perpetua y en la pena de muerte la respuesta a una compleja problemática. Continuar promoviendo la imagen social del agresor sexual como un monstruo peligroso e incorregible genera respuestas primitivas y poco eficaces, soluciones que finalmente pueden desencadenar problemas tan graves como los que pretende solucionar. La doble moral de esta cultura sigue siendo represiva respecto a manifestaciones propias de las diferentes etapas del desarrollo sexual, como los juegos sexuales de la infancia, las prácticas autoeróticas, o la posibilidad de explorar la creatividad sexual; pero por otro lado, es ampliamente permisiva frente a la comercialización de la sexualidad, permitiendo que ella sea un medio para vender muchos productos, o un producto más que se comercializa sin el menor reparo, ejemplo de ello son las innumerables imágenes eróticas que llegan a cientos de niños y adolescentes a través de la televisión, la telefonía móvil y los útiles escolares. Esta incongruencia

tiene mucho que ver con el origen de prácticas sexuales inapropiadas y luego severamente censuradas.

Estudiar, analizar e intentar comprender esta problemática y buscar estrategias que permitan disminuir el delito sexual ha llevado a investigar los perfiles psicosociales y las historias de vida de quienes hoy por hoy están acusados de delitos sexuales. Esta es una realidad compleja y de ella hacen parte tanto aquellos que han cometido actos crueles e inhumanos, como quienes cometieron actos pueriles e inofensivos, con consecuencias que son igualmente variadas y que van desde traumas físicos severos y emocionales e incluso la muerte, hasta la ausencia de consecuencias (López, 2002: 20), por fortuna para todos, los primeros son la excepción, *“los monstruos existen, pero son demasiado pocos para ser verdaderamente peligrosos”*. (Levi, 2002: 110). En nuestro país cada que se reporta un delito sexual aparece la imagen del violador asesino, sin embargo, y sin la pretensión de minimizar la gravedad de los hechos, esta circunstancia se presenta en la minoría de los casos, en Colombia en el año 2011 se realizaron 22.597 evaluaciones forenses en presuntas víctimas de delitos sexuales, 72% correspondieron a casos de abuso sexual, 13% a casos de asalto sexual y en el 15% no se tuvo suficiente información. Los casos en menores de 14 años ascendieron a 17.032, y de 16.554 homicidios notificados el mismo año, 7 fueron homicidios asociados a delito sexual (0.042%), (Forensis, 2011: 67, 74, 212).

Las investigaciones coinciden en que cerca del 90% de personas condenadas por estos delitos pertenecen a estratos bajos, tienen bajo nivel de escolaridad y en general ocupaciones no cualificadas, el promedio restante de condenados pertenecen a los estratos medios (Castro, 2009: 47, Ruiz, 2006:6, Baltieri, 2007: 28). Llama la atención y debe ser objeto de investigación la razón por la cual las condenas por estos delitos son prácticamente inexistentes en personas de los estratos altos. También hay evidencia que soporta la hipótesis del ciclo abusador-abusado (Baltieri, 2007: 26, Ramírez, 2010: 15, Urbaniok, 2006: 764).

Respecto a las características de estos delitos se ha encontrado que más del 80% de los abusadores buscan a sus víctimas entre familiares y conocidos, acceden a ellas principalmente por seducción, y la mayoría de víctimas son niñas entre los 9 y los 11 años (Castro, 2009: 48, Maffioletti, 2007: 298). Los delitos más frecuentes son los actos sexuales abusivos. También llama la atención que contrario a la opinión general el porcentaje de reincidencia por estos delitos es menor que para otro tipo de delitos (Pérez, 2008: 205, Pizarro, 2006: 2).

Y en esta mirada general es pertinente mencionar que existen falsas denuncias de agresión sexual, frente a las cuales el acusado tiene pocas posibilidades de demostrar su inocencia. Varios autores coinciden en afirmar que en la medida en que ha aumentado la sensibilidad social frente a los abusos sexuales también han aumentado las denuncias de hechos ficticios (Steller, Nicholson y Bulkley, Raskin, Jones y McGraw citados por Manzanero, 2000: 49-67). Con frecuencia

estos casos se presentan en situaciones de divorcio (Benedek, 1987: 916-921), también existen denuncias motivadas por la intervención de médicos o psicólogos inexpertos quienes interpretan algunos síntomas o manifestaciones en los menores como evidencia de abuso sexual. Y muy conocido es el campo en el cual se viene trabajando desde hace varias años referente a las falsas memorias, autores como C.J Brainerd y V.F Reyna (1998), proponen que fenómenos de sugestión y autosugestión llegan a hacer indistinguibles estos eventos de los verdaderos.

Los estimativos de estas falsas denuncias son variados y pueden llegar a cifras cercanos al 55%, (Manzanero, 1996: 17). Carlos Romi en Argentina manifiesta que se había estimado entre el 3 y el 10% el número de relatos no verídicos, pero cita una investigación realizada en Denver con 576 casos de los cuales se encontró que 6% eran mentiras deliberadas y un 17% no eran situaciones reales de abuso sexual, sino errores de “buena fe”, para un total de 23% de situaciones no verdaderas (Romi, 2004: 105). El acusado de delito sexual ya está condenado, la presión social lleva a que incluso se les vulneren derechos fundamentales como el derecho a un juicio imparcial, a la presunción de inocencia, a la rebaja por confesión, derechos de los cuales gozan todas las demás personas que han infringido la ley.

También es conveniente conocer una posición teóricamente bien fundamentada que cuestiona el abordaje tradicional de las experiencias sexuales de los menores con personas mayores, Agustín Malón Marco realiza un meta-análisis, en el cual incluye las revisiones de: Constantine, L.L. (1981), Conte, J.R. (1985), Browne, A. y Finkelhor, D. (1986), Beitchman, J.H., Zucker, K.J., Hood, J.E., da Cota, G.A. y Akman, D. (1991 - 1992), Kilpatrick, A. (1992), Kendall-Tackett, K.A., Williams, L.M. y Finkelhor, D. (1993), y las revisiones de Rind, B. y Tromovich, P. (1997) y Rind, B., Bauserman, R. y Tromovich, P. (1998), además de serios cuestionamientos referentes a aspectos metodológicos mencionados por los autores de estas revisiones, la evidencia empírica sólo ha podido concluir una gran diversidad de reacciones existentes, y la imposibilidad de establecer una relación causal sólida entre estas experiencias y problemas futuros; una conclusión que se repite en los trabajos arriba mencionados es que en la gran mayoría de los casos no suelen producirse daños serios ni mucho menos permanentes en los implicados (Malon, 2008: 180).

Esta visión patologizante conlleva el riesgo de invisibilizar hechos verdaderamente graves, al colocar toda experiencia de abuso sexual en el mismo tenor, aspecto que genera gran confusión en víctimas de sucesos atroces quienes no logran entender cómo otros, que supuestamente vivieron experiencias similares, logran superar el trauma, mientras ellos no. Pero además como expresa Malón: “El riesgo final es la insensibilización social ante los casos más graves, en ocasiones trágicos” (2008: 195).

En Colombia como en otros países se vienen aumentando las penas y los comportamientos que se penalizan, Bascuñan llama la atención acerca de cuatro

aspectos: (a) la ampliación de la aplicación del delito de violación, el más grave de los abusos sexuales, a comportamientos distintos de la penetración genital de la vagina, (b) la derogación de la exención marital, es decir, se incluye el contacto sexual abusivo entre cónyuges dentro de los delitos sexuales, (c) el surgimiento del derecho penal sexual en el contexto del derecho penal internacional y (d) el desarrollo de un derecho penal sexual relativo a los menores de edad, altamente diferenciado y provisto del máximo potencial coercitivo (Bascuñan, 2009:15). Estos aspectos deben ser analizados en detalle, puesto que podrían corresponder al interés de proteger a las personas de daños reales, pero también podría tratarse de otro intento de la moral sexual conservadora por mantener el control.

1. ASPECTOS IDEOLÓGICOS

La ideología patriarcal erotófoba ha estado presente en la elaboración de las leyes que regulan el comportamiento sexual en la cultura occidental, si bien han surgido esfuerzos para independizar las leyes de esta moral conservadora, ella retorna de una u otra forma. Antonio Bascuñan cita tres modelos de legislación sexual en occidente: el modelo del Derecho Común, fundamentado en la moral católica tradicional; el modelo de la Ilustración, basado en las ideas de libertad, igualdad y derechos humanos, y el modelo de la Codificación, mucho más reciente, que aunque fundamentado en las ideas políticas de la Ilustración retoma conceptos escolásticos, lo cual provoca confusión en las leyes penales vigentes (Bascuñan, 1997: 6).

Al modelo del Derecho Común también se le conoce como el modelo *Escolástico*, debido a su fundamentación en la ley natural de Aquino. El delito está constituido por la contrariedad del acto al orden natural y racional del uso del placer sexual; por orden natural se entendió su fin exclusivamente reproductivo, condenando severamente desde la masturbación, hasta la sodomía –que comprendía caricias, contactos orogenitales y anogenitales–, por orden racional del sexo se entendió que todo acto sexual tenía que llevarse a cabo dentro del matrimonio, heterosexual, monógamo e indisoluble (Bascuñan, 2009:4). Sin embargo, la coacción, el engaño o el empleo de la fuerza, no fueron motivo de censura. Aquino sentenció que la masturbación era una trasgresión mucho más grave que la violación, puesto que en la segunda, se apuntaba a los fines naturales del sexo.

El modelo de la Ilustración (siglo XVIII y XIX) rechazó la idea del orden natural y racional del sexo y la sustituyó por las ideas de libertad e igualdad, las cuales pasaron a ser ejes reguladores del derecho. Desde este nuevo paradigma, sólo un atentado contra los derechos de otro o contra un interés colectivo merecía el estatus de delito. Paul Johann Anselm Von Feuerbach distinguió la existencia de dos tipos de delitos sexuales, los primeros, aquellos que atentaban contra un derecho individual, con carácter de mayor gravedad; y los segundos, eran los

delitos contra las buenas costumbres, las infracciones a la moral social sexual, menos graves (Bascuñan, 2009: 7).

Este modelo no admitía la sanción de conductas sexuales en las cuales no fuera posible establecer la trasgresión a un derecho, sin embargo, la aplicación de este criterio se dificultaba al momento de establecer si un comportamiento era o no obsceno, por lo cual fue necesario apelar a una categoría llamada delitos de policía. De esta manera se justificó la penalización de algunas conductas sexuales, como *“lesión de un derecho general del Estado a la obediencia de sus súbditos”* (Bascuñan, 1997: 4). Así, lo injustificado desde el sistema jurídico, podía ser castigado apelando al principio de soberanía del Estado.

El modelo de la *Codificación* buscó agrupar bajo un denominador común estos delitos. El código *Toscano* los llamó atentados contra el pudor y el orden de la familia, y el código *Español* los llamó delitos contra la honestidad (Bascuñan, 1997: 5), en Colombia el código penal de 1980 los denominó delitos contra la libertad y el pudor sexual. En las legislaciones actuales hay confusión, una cosa son los atentados contra la libertad respecto a los cuales es fácil establecer las conductas que la vulneran, y otra cosa son los atentados a la moralidad pública sexual, aspecto subjetivo y que, como lo expresa Bascuñan, reintroduce la visión escolástica. *“Esta tensión, que ocasionalmente se traduce en contradicciones manifiestas en los textos legales, puede reflejarse también en la aplicación jurisprudencial de los preceptos legales, cuando, para resolver casos difíciles relacionados con los atentados sexuales, se apela a consideraciones moralizantes”* (Bascuñan, 1997: 6).

Los términos empleados para designar los delitos sexuales en códigos antiguos o recientes dejan entrever la influencia de la tradición cristiana en su constitución, con denominaciones imprecisas que pueden dar lugar a situaciones confusas, de injusticia y de discriminación hacia poblaciones vulnerables. Delitos contra el honor, delitos contra el pudor, delitos contra las buenas costumbres, víctima, son algunas de las denominaciones que vale la pena analizar.

Honor es un término que ofrece dificultades derivadas de la diferencia de significados que tenía para la mujer y para el hombre especialmente en el campo de la sexualidad y la ley. En las mujeres el honor se relacionó con la virginidad y la pureza absoluta, los actos contra el honor de la mujer tenían como consecuencia la pérdida de la virginidad, su penalización procedente de legislaciones patriarcales llevó a la himenolatría; la pérdida de la virginidad era un daño irreparable, que aunque ameritaba castigo al violador, la mayor consecuencia era la pérdida de valor de la mujer. Otra era la situación del hombre, los actos contra su honor se referían a las infidelidades de la esposa, lo cual lo facultaba para cobrar con la vida de ella y de su amante, y de esa manera restituir el honor perdido. Por fortuna, en el código penal colombiano la exoneración de la pena al esposo uxoricida fue derogada con el Código Penal de 1980 (Alzate, 1997: 155).

“Consagrar, por ejemplo, como institución legal, que quien pierde el honor es la mujer violada y no el violador, sería aceptar un injusto prejuicio que afortunadamente está desapareciendo en nuestra vida práctica” (Cancino: 1983: 57), aunque el autor consideró que ese atavismo está desapareciendo, no es lo que el común de las personas entiende, de hecho, aun se piensa que quienes son objeto de violencia sexual o de abuso sexual sufren indefectiblemente daños irreparables. Y es desde esa misma ideología patriarcal que persisten situaciones absurdas, por ejemplo, entender la violación como la ofensa de un hombre contra otro hombre más que como el daño a la mujer, interpretación que resulta de tomar a la mujer como posesión del hombre. Y desafortunadamente aún bastante vigente es la aceptación de la violación en contextos de guerra. “La violación sistemática de las mujeres en los conflictos armados busca intimidar y desmoralizar al enemigo, por lo que tiene un valor estratégico. El objetivo final es la total subyugación y destrucción del contrincante”. (Rojas, 1999: 77).

Muchas legislaciones han contemplado la exoneración de la pena por violación si el agresor se casa con la víctima, estas leyes atentan contra la dignidad y la autonomía de la mujer. El Código Penal colombiano mantuvo esta norma incluso en el código penal de 1980, y sólo fue derogado mediante el artículo 8 de la Ley 360 de 1997. Las leyes respecto a la violación también pueden propiciar situaciones de discriminación, por ejemplo, cuando los códigos estiman que la violación a mujer “pública” es una infracción menor, y se castiga con penas leves; en Colombia se eliminó esta atenuación en el Código Penal de 1980 (Alzate, 1987: 158).

El término víctima ha cambiado su acepción, sin embargo, para el común de las personas sigue teniendo el significado antiguo y probablemente esto contribuye a aumentar el daño, víctima significaba inocente, no culpable, por esta razón lo verdaderamente importante era demostrar que la víctima no había propiciado el delito, no había provocado al ofensor. Actualmente el término víctima designa a quien se le ha vulnerado un derecho y en consecuencia debe estar bien establecido el derecho vulnerado.

La denominación de delitos contra el pudor sexual es imprecisa, el pudor sexual es un sentimiento que depende de condiciones individuales, con distintos márgenes de sensibilidad. Para algunas personas puede resultar ofensivo un comportamiento sexual mientras que para otras no, lo cual dificulta la aplicación de la ley.

Hablar de los delitos sexuales como delitos contra la moral o las buenas costumbres es confuso, ya que cualquier delito podría igualmente recibir esta denominación, por ejemplo: el robo, la calumnia, la defraudación del erario público, entre otros.

Las leyes respecto al comportamiento sexual demuestran una preocupación excesiva por controlar la sexualidad, lo cual puede dar lugar a lo que algunos juristas han denominado crímenes sin víctima, por ejemplo, algunos estados castigan el

sexo oral consentido entre adultos, o se castiga severamente al exhibicionista a pesar de que no se demuestra daño sobre los ofendidos. Y respecto al incesto Alzate expresa, *“el proceso instaurado al “delincuente” trae consecuencias mucho más graves para las personas involucradas que el delito en sí”* (1987: 152).

Las prohibiciones excesivas respecto al comportamiento sexual, lejos de desestimular los comportamientos pueden llevar a la frecuente trasgresión de la ley, con la consecuente pérdida de credibilidad y operancia, por ejemplo, con la prohibición de la venta de materiales pornográficos lo único que se consigue es estimular su comercialización clandestina. Las leyes deben ser consistentes con el bien jurídico a proteger, deben ser razonables, deben poder ser acatadas, si existen numerosas normas y las personas observan que algunas normas pueden transgredirse o ignorarse sin recibir castigo, podrían pensar que la ley es opcional y las trasgresiones se harían más frecuentes.

El código penal de 1980 hablaba de delitos contra la libertad y el pudor sexual, esta categorización aun hoy, puede sesgar a algunos de nuestros jueces, pues no es desconocido que *“las palabras y los discursos se actualizan más rápido que las mentalidades”* (Thomas, 1997: 25). Es procedente preguntarse ¿cuál es el bien que se protege?, ¿qué es lo que realmente se castiga?

Es conveniente delimitar las categorías de violación y abuso sexual, la primera designa al acto sexual logrado mediante el uso de la fuerza física; el abuso es cuando una persona se aprovecha de la inmadurez biológica o psíquica, o de condiciones de inconsciencia o enajenamiento de otro para lograr un acto sexual. Un abusador “usa mal” su relativa superioridad frente a la víctima. Sin embargo, respecto al abuso sexual se presentan dificultades, dado que se puede llegar a interpretar un contacto corporal como “sexual” y no siempre es fácil distinguir actividades relacionadas con el aseo, o algunas expresiones de cariño de un contacto sexual, esto puede resultar más complicado de lo que a simple vista parece, más si es un observador quien relata el hecho, “la tocaba libidinosamente”. Hasta donde la protección de la autonomía no es una actualización de los prejuicios sexuales, hasta donde lo que vemos no es más que nuestras propias proyecciones, que la realidad misma.

¿Qué es lo que determina la dimensión del castigo? la modalidad o el resultado, siendo lo primero fácilmente identificable, lo segundo no lo es. *“Aquello que determina que un hecho sea violento o abusivo, es la misma modalidad violenta o abusiva de la conducta empleada, y no su resultado, el que podría ser acceso o acto erótico-sexual”* (Cancino, 1983: 61). Pero aun así, si se privilegia lo primero o lo segundo, no parece lógico castigar con penas similares la violación que los actos sexuales diferentes a ésta. El resultado de una conducta no debe ser pasado por alto y ante la dificultad para determinar un perjuicio real o significativo, sobre todo cuando se argumenta daño psicológico o moral sería conveniente establecer parámetros objetivables de daño.

Para dimensionar el daño se debe tener en cuenta además de las lesiones físicas, los aspectos emocionales, es decir las reacciones que desencadenan estos comportamientos en las personas y las consecuencias a largo plazo. Para estimar los aspectos emocionales un buen indicador podría ser medir los efectos de determinada conducta en las personas del común, es razonable tener en cuenta la forma cómo reaccionaría la mayoría de las personas ante un evento en particular, sin embargo, y precisamente por los condicionamientos culturales es preciso detenerse a analizar las emociones básicas que se despiertan ante los comportamientos sexuales, como la repugnancia y la vergüenza, las cuales terminan por definir cuales comportamientos sexuales se censuran, desafortunadamente estas emociones están motivadas muchas veces en informaciones equivocadas o en prejuicios culturales.

La repugnancia juega un papel importante en la legislación respecto al comportamiento sexual: de un lado se constituye en la justificación principal para censurar algunas prácticas, por ejemplo, en algunos lugares se penaliza la sodomía apelando a la repugnancia que suscita a las personas del común el imaginar tales actos. Esta emoción es definitiva en el momento de determinar si un material es obsceno. Y desde posiciones conservadoras se utiliza la repugnancia como justificación para penalizar comportamientos inofensivos (Nussbaum, 2006: 105).

Mary Douglas citada en el *ocultamiento de lo humano* considera que la repugnancia y la impureza son nociones estrechamente ligadas (Nussbaum, 2006:112), asociación válida sobre todo en el campo de la sexualidad, bien conocido es el hecho de que para la tradición católica eran repugnantes todas las actividades sexuales realizadas por personas o parejas que no estuvieran legítimamente casadas y cuyo propósito fuera distinto a la reproducción, por ejemplo: a las caricias manogenitales o bucogenitales se les llamó actos impuros, los cuales, aun hoy son vividos por muchos creyentes como actos repugnantes.

La repugnancia es un vehículo poderoso de enseñanza social y esto lo aprovechó la religión para cercar la sexualidad de prohibiciones, temores y culpas. En la repugnancia la idea central es la contaminación del propio ser, "*Huid de la fornicación. Cualquier otro pecado que cometa el hombre, está fuera del cuerpo; pero el que fornicá contra su cuerpo peca*" 1 corintios 6: 18. El sexo se convierte en motivo de repugnancia, esta emoción expresa el temor a posibles contaminantes, a las personas les cuesta tocar, oler, lamer, entrar en contacto con los genitales de la pareja o los propios, situación totalmente distinta con otras partes del cuerpo. Algunos autores identifican la misoginia como el resultado de esa repugnancia masculina a la mujer, su ciclo menstrual, sus flujos, y su propio semen depositado en la vagina. Hay conductas que producen repugnancia como la sodomía y la coprofilia; sin embargo, no hay manera de demostrar cómo estos comportamientos afectan a la persona o a la comunidad.

La repugnancia ha sido el argumento central para censurar la obscenidad. Sin embargo, ¿a qué se le puede considerar obsceno? El código penal de California dice que una obra es obscena *“cuando esa obra, tomada en conjunto, apela a un interés lascivo en el sexo; presenta, de un modo patentemente ofensivo, una conducta sexual definida específicamente por la ley de aplicación y, tomada de conjunto, no tiene valor literario, artístico, político o científico”* (Nussbaum, 2006: 161).

Un interés lascivo es entendido como un interés libidinoso, impuro, indecente, términos que se definen unos a otros de manera circular y no terminan por explicar el concepto. En la censura a la obscenidad, la pornografía y la prostitución se reconoce un odio al cuerpo femenino, el cual se percibe como algo sucio y contaminante, prejuicio misógino, difundido por la tradición católica.

La vergüenza ha jugado un papel central en nuestros miedos y dificultades sexuales. En la vergüenza el aspecto social es fundamental. Es el miedo a ser mal visto por los demás y se acompaña de reacciones físicas molestas, entre ellas el aturdimiento, la confusión y el sonrojo. José Antonio Marina explica que esta emoción puede ser más poderosa que el miedo físico, lo cual lleva a pensar que tal vez la vida social sea más importante que la vida biológica (Marina, 1996: 147).

La vergüenza se centra en un defecto o imperfección que lleva al ocultamiento, la vergüenza es una emoción tan fuerte que puede prevenir una mala acción ante el temor de resultar avergonzados. La culpa se centra en la acción, en algo que está por fuera de lo que es el ser y ofrece la posibilidad de reparación, aunque sea con el castigo, para algunos psicólogos los sentimientos de culpa no son preventivos puesto que aparecen después de la infracción. Sin embargo, Nussbaum, confía más en la culpa para guiar nuestros sentimientos morales, sin desconocer que la vergüenza pueda ser una emoción moralmente valiosa, pero tendría que estar centrada en la conducta, no en lo que somos (Nussbaum, 2006: 244).

La dignidad humana debe ser protegida ante la constante amenaza de las mayorías que dictan lo que es “normal”. El grupo dominante dicta las normas sexuales y conduce a que las minorías sexuales se oculten. *“Los individuos cuyas acciones sólo son amenazadoras en el sentido de que provocan la ansiedad del grupo dominante no deberían ser castigados con el ocultamiento. Ese tipo de búsqueda de chivos expiatorios, en la que alguna minoría vulnerable soporta la carga de los temores de la mayoría, es una forma de discriminación inaceptable”* (Nussbaum, 2006: 340).

La desnudez puede considerarse ofensiva cuando ella se presenta en sitios públicos y puede ser penalizada, pero es diferente si se trata de un acto privado, en un sitio que prohíbe el ingreso a menores de edad. El segundo caso se refiere a personas adultas que consintieron e incluso pagaron para ingresar al espectáculo. El primer caso se refiere a personas desprevénidas que no han dado su consentimiento y

pueden sentirse ofendidas. Sin embargo, hay situaciones difíciles de dirimir y es necesario preguntarse qué límites a la conducta se pueden tolerar para proteger a los demás de posibles daños.

Aunque el actual código penal colombiano está bastante depurado en cuanto a que ya no presenta normas discriminatorias tales como la atenuación de penas si la ofendida era trabajadora sexual, o la penalización de las actividades homosexuales consensuales vigente hasta la Ley 100 de 1980, o la denominación de los delitos sexuales como delitos contra la moral pública; el código sigue teniendo dificultades, entre ellas, la denominación de los delitos sexuales sigue siendo confusa: “delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales”, ¿qué debe entenderse por formación sexual?, ¿cuál es el bien jurídico que hay que proteger?.

Los términos *acceso carnal violento* o de *actos sexuales abusivos* resultan confusos; por qué no llamar a estas conductas por los nombres científicamente reconocidos, por ejemplo, penetración vaginal, penetración anal, actos orogenitales, oroanales, manogenitales o exhibición de los genitales. Es curioso observar cómo la misma definición con la cual se trata de aclarar el significado de acceso carnal ofrece dificultad, penetración del miembro viril por vía anal, vaginal u oral, así como la penetración vaginal o anal de cualquier otra parte del cuerpo humano u otro objeto. No es claro si la felación es un acceso carnal o un acto sexual.

El tema de la penalización del incesto requiere un análisis cuidadoso. La prohibición del incesto es realmente una de las normas más antiguas y reconocida en muchas culturas, su prohibición no estaba basada en nociones de la genética –de reciente descubrimiento– y que además, como los especialistas en el tema lo han demostrado, no es la consanguinidad como tal la que ocasiona la presentación de defectos genéticos, sino la presencia de genes ya alterados que pueden aparecer también en uniones no consanguíneas.

La palabra *incesto* despierta intensas reacciones de repugnancia, temor y rechazo, como si estuviéramos ante un delito horrendo, un crimen, sin embargo, sorprende que la penalización estimada para estos actos sea menor, lo cual podría significar que aquí lo que subyace son temores injustificados frente a situaciones en las cuales el daño más que real es imaginado. En el momento en el cual la conducta corresponde a la libre determinación de padastro e hijastra de formar una unión, o a la decisión de dos hermanos adultos, de hermanos medios o adoptados de conformar pareja, que bien protege la ley al castigar estas uniones.

2. DISCUSIÓN

Como médica especializada en sexología he analizado el contenido expuesto sin desconocer que mi alcance para abarcar este tópico y en especial en lo concerniente al aspecto legal es limitado, su intención es motivar a profesionales

del campo de la salud, las leyes y las ciencias sociales respecto al estudio de esta problemática y generar críticas encaminadas a lograr un manejo razonable y eficaz para estos casos. El manejo punitivo es difícil y además incompleto, y como suelo manifestar, “tan grave como no ver el abuso que existe es ver abuso donde no lo hay”; además existen otras medidas que no han sido tenidas en cuenta a la hora de enfrentar esta problemática, entre ellas:

Generar procesos de educación sexual positiva, entendida como el proceso formativo e informativo que permite a la persona adquirir un conocimiento razonado y científico de la sexualidad acorde con el desarrollo intelectual, a la vez que desarrolla una actitud tolerante hacia las opiniones y conductas sexuales de los demás mientras no sean nocivas, y lograr la capacitación para ejercer responsablemente la función sexual (Alzate, 1987: 230). La educación sexual tiene que estar basada en conocimientos científicos amplios y actualizados, debe generar actitudes críticas frente a prácticas sexistas en los hogares, las aulas de clase y los demás espacios sociales. Debe promover valores como la responsabilidad, el respeto y tolerancia. Debe divulgar y promover el ejercicio de los derechos sexuales a través del reconocimiento de la libertad y la dignidad humana.

Propiciar el desarrollo moral en los individuos de cada comunidad. El derecho hace parte de la moral, es uno de sus elementos constitutivos. Las leyes jurídicas son externas, las leyes morales son internas. *“Las leyes jurídicas no podrán abrir más espacio que el de la libertad en su uso externo, mientras las leyes morales abren al ámbito tanto interno como externo”* (Cortina, 1989: XXXIX). Actualmente existe la tendencia a atender ante todo a aspectos estrictamente legales; el ámbito de la moral es más amplio que el de la ley y se constituye justamente en su condición de posibilidad, es un deber ético obedecer la ley. Cada país cuenta con una amplia legislación para regular la convivencia entre ciudadanos; sin embargo, la cantidad de leyes no logra desestimular las constantes violaciones a estos códigos; realmente, sin la voluntad de los ciudadanos para obedecer las normas, sin un substrato moral que le dé sentido al cumplimiento de ellas, se podrán dictar infinidad de prohibiciones y prometer castigos severos sin resultado.

Hacer un fuerte y unánime cuestionamiento a la comercialización del sexo, profesionales de la salud y las ciencias sociales no podemos seguir cohonestando con las prácticas deshumanizadoras a las que asistimos día a día a través de los diferentes medios de comunicación.

Ofrecer tratamiento a los agresores sexuales; en países como Estados Unidos, Canadá y algunos países europeos se ofrece a abusadores y agresores sexuales distintas opciones de tratamiento, los cuales se han realizado bajo protocolos rigurosos, incluidas terapias farmacológicas y terapias psicológicas, con buenos resultados. En la Declaración de Mar del Plata de abril de 2002 se lee: *“Existen importantes evidencias científicas que reflejan que en un alto porcentaje de los*

casos, la aplicación de tratamientos personalizados y específicos, de acuerdo a pautas aceptadas por la comunidad científica internacional que trabaja en este tema, conducen a buenos resultados terapéuticos en términos de integración familiar y social y de prevención de recidivas en estos individuos” (Asociación de Psiquiatras Argentinos, 2002: 1).

Estudiar las leyes referentes a los delitos sexuales. La legislación en diferentes países se ha venido preocupando más por las ofensas contra la libertad sexual y la dignidad humana, un ejemplo de ello es la posición de la Corte Federal Administrativa Alemana. Esta institución no acepta el consentimiento voluntario de una mujer para aparecer en un *show* de *strip tease*; sostienen que la dignidad “es una cuestión objetiva y no subjetiva, y no puede ser alienada a voluntad” (Nussbaum, 2006: 173). Esta posición señala la dignidad humana como elemento central que debe ser protegido por la Ley. También hay propuestas en las cuales se plantea que las consideradas ofensas al pudor, entre ellas la pornografía, se tomen como ofensas a la libre autodeterminación, o como involucramiento no consentido en un comportamiento sexual; el exhibicionismo se tomaría como el constreñimiento a participar o presenciar un acto de significación sexual, la pornografía dejaría de ser la exhibición y venta de material obsceno y pasaría a ser una oferta molesta, “o, en su versión más radical, una oferta a personas que por escasa edad no son destinatarios competentes para esa oferta” (Bascañan, 1997: 8).

Corresponde a especialistas en el campo de las leyes definir los criterios que puedan regular de forma razonable el comportamiento sexual de las personas, de un lado podría tenerse en cuenta la vulneración a los derechos humanos, o podría valorarse la posibilidad de daño, por qué no equiparar los delitos sexuales con los delitos de lesiones personales, ¿por qué la sexualidad es tan diferente de otras funciones humanas? Los especialistas tienen el conocimiento que permitirá resolver posibles contradicciones que puedan surgir, por ejemplo, algunos anticipan que si el criterio es la protección de los derechos humanos, habría una asimetría en tanto se privilegia la protección de un derecho negativo, el derecho de no ser coaccionado para un acto sexual, sin embargo, no hay protección a la libertad sexual. Igualmente, si como en nuestro caso se habla de delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, sería necesario estudiar los mecanismos a través de los cuales una determinada experiencia sexual afecta la integridad y la formación sexual.

BIBLIOGRAFÍA

- Alzate, Helí. *Sexualidad Humana*, Bogotá, Temis, 1987.
- Asociación de Psiquiatras Argentinos. “Declaración de Mar del Plata”, en <http://www.la-plaza.com/vdc>. (04.05.2009).
- Baltieri, Danilo. Guerra, Arthur. “Comparing serial and no serial sexual offenders: alcohol and street drug consumption, impulsiveness and history of sexual abuse”, en *Revista Brasileña de Psiquiatría*; Nº 30, Vol.1, pp 25–31. <http://www.scielo.br/pdf/rbp/v30n1/2550>. (20.07.2010).
- Bascuñan, Antonio. “Problemas básicos de los delitos sexuales”, en *Rev. Derecho (Valdivia)*. <http://mingaonline.uach.cl/scielo.php>. (31.07.2008).
- Bascuñan, Antonio. “El derecho penal sexual moderno: ¿afirma seriamente lo que dice?”. http://www.law.yale.edu/documents/pdf/Student_Organizations/SELA09_Bascunan_PV.pdf. (08.05.2011).
- Benedek, E. Schetky, D. “Problemas en la validación de alegaciones de abuso sexual. Parte 2: Evaluación Clínica”, en *Journal of the American Academy of Child and Adolescent Psychiatry*, Volumen 26, Barcelona, 1987, pp 916–921.
- Cancino, Antonio. *Delitos contra el pudor sexual*, Bogotá, Editorial Temis, 1983.
- Castro, María. López- Castedo, Antonio. Sueiro, Encarnación. “Sintomatología asociada a agresores sexuales en prisión”, en *Anales de Psicología*, Nº 25, Vol. 1, pp. 44–51 <http://revistas.um.es/analesp> (20.07.2010).
- Cortina, Adela. “Estudio preliminar”, en *Inmanuel Kant La metafísica de las costumbres*, Madrid, Tecnos, S.A, 1990.
- Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses. “Forensis. Datos para la vida 2011”, publicación digital del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, Bogotá <http://www.medicinalegal.gov.co/index.php/estadisticas/forensis/193-forensis-2011> (12.01.2013).
- Levi, Primo. *Si esto es un hombre*, Barcelona, Muchnik Editores, S.A., 2002.
- López, Felix. *Prevención de abusos sexuales a menores*, Salamanca, Amarú Ediciones, 2002.
- Maffioletti – Celedón, Francisco. Rutte–Barrera, María Paz. “Perfil de personalidad de agresores sexuales”, en *Cuarto Congreso Nacional Sobre Violencia y Delincuencia*, Chile, Instituto de Sociología Pontificia Universidad de Chile, 2007, pp. 285–309.
- Malón, Marco. “La hipótesis del trauma en el abuso sexual: revisión crítica e implicaciones”, en *Revista Colombiana de Psicología*, Nº 17, 2008, pp. 177–200.
- Marina, José Antonio. *El laberinto sentimental*, Barcelona, Anagrama, 1996.
- Manzanero, A. *Evaluando el testimonio de menores testigos y víctimas de abuso sexual*, Anuario Psicología Jurídica, 6, 1996, pp. 13–34.
- Manzanero, A. *Credibilidad y exactitud de los recuerdos de menores víctimas de agresiones sexuales*, Anuario de Psicología Jurídica, 10, 2000, pp. 49–67.

- Nussbaum, Martha. *El ocultamiento de lo humano. Repugnancia, vergüenza y ley*, Buenos Aires, Editorial Katz, 2006.
- Pérez- Ramírez, Meritxell. Redondo- Illescas, Santiago. Martínez- García, Marian. García- Forero C, Pueyo A. “Predicción de riesgo de reincidencia en agresores sexuales”. Universidad de Barcelona *Psicothema*; 20 (2): 205-210. En www.psicothema.com. [Consultado el 20 de julio de 2010].
- Pizarro, Adonay. (2006). “Evaluación del riesgo de reincidencia para agresores sexuales” http://www.psiquiatria.com/articulos/psiq_general (07.09.2011).
- Ramírez- Mora, Walter. “Caracterización de ofensores sexuales juveniles: experiencia de la clínica de adolescentes del Hospital Nacional de Niños”, en *Acta Pediátrica Costarricense*, N°16, Vol. 2, 2010, pp. 9-18.
- Reyna, V. F., & Brainerd, C. J. “Fuzzy-trace theory and false memory: New frontiers”, en *Journal of Experimental Child Psychology*, 71, 1998, pp. 194-209.
- Rojas, Luis. *Las semillas de la violencia*, Madrid, Espasa Calpe, S.A., 1998.
- Romi, Juan Carlos. García, Lorenzo. “Algunas reflexiones sobre la pedofilia y el abuso sexual de menores”, en *Cuadernos de medicina forense*, Año 3, N° 2, Buenos Aires <http://www.csjn.gov.ar/cmef/cuadernos.htm> (08.05.2010).
- Ruiz, José Ignacio. Crespo, Carlos. “Perfiles sociodemográficos de sujetos condenados en establecimientos colombianos por agresión sexual a adultos o menores”, en *III Congreso Latinoamericano Virtual de Psicología Jurídica y Forense* <http://psicologiajuridica.org/psj225.html>. 1-9 (08.05.2011).
- Thomas, Florence. *Conversaciones con un hombre ausente*, Arango Editores Ltda., 1997.
- Urbaniok, Frank. Rossegger, Astrid. Endrass, Jérôme. “Can high-risk offenders be reliably identified?” en *Swiss Medical Weekly*, 136, pp. 761-768 <http://www.smw.ch/docs/pdf200x/2006/47/smw-11578.pdf>. (20.07.2010).

