

UNIVERSIDAD SANTA MARIA LA ANTIGUA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS
ESCUELA DE DERECHO

Tesis de Licenciatura

LA VIOLACION CARNAL EN MENORES

Presentada por:

Tiany María López Armuelles

Directora Ponente: Venus Illueca de Tulipano

PANAMA

1991

DEDICATORIA

A los amores sublimes en mi vida:

Mis padres,
María Teresa,
Rodrigo Erasmo
y a los niños... porque
tengan un futuro mejor.

Tiany

AGRADECIMIENTO

Deseo dar mis más expresivas gracias a todas las personas que participaron, de una forma u otra, para la realización de este estudio.

De una manera muy especial, a los profesores Angel Revilla y Henry Botello -mis maestros y amigos- por todo su tiempo, dedicación y cariño empeñados.

Igualmente, presento un profundo agradecimiento a mi Directora de tesis, la profesora Venus Illueca de Tulipano, por todo su tiempo, ideas, energía y dirección.

En fin, agradezco a todas estas personas, sin las cuales nuestro trabajo no hubiese sido el mismo.

¡Mil gracias a todos!

No pienso en todo el dolor, sino
en la belleza que aún queda.

Ana Frank,
del Diario de Ana Frank

INDICE GENERAL

INTRODUCCION	ii
--------------	----

CAPITULO I

LA VIOLACION CARNAL

A.	EVOLUCION HISTORICA	2
B.	CONCEPTO DE VIOLACION CARNAL	8
	1. Concepto Médico - Legal	9
	2. Concepto Jurídico - Penal	10
C.	ELEMENTOS DE LA VIOLACION CARNAL	15
	1. Falta de Consentimiento	16
	2. Fuerza o Amenaza	18
D.	BIENES JURIDICOS PROTEGIDOS	19
	1. Libertad sexual	21
	2. Pudor	21
E.	OBJETO MATERIAL	22
F.	SUJETOS DEL DELITO	23
	1. Sujeto activo	23
	2. Sujeto pasivo	27
G.	CONDUCTA TIPICA	29
	1. Violencia física	29
	2. Violencia moral	34

CAPITULO II

LA ACCION Y SUS CONSECUENCIAS

A.	CONCEPTO DE ACCION	38
B.	LA ACCION EN EL DELITO DE VIOLACION CARNAL	41
1.	Acceso Carnal	44
a.	Consumación	48
b.	Tentativa	50
c.	Concurso de delitos	52
C.	CONSECUENCIAS JURIDICAS	53
1.	Penas	54
a.	Extinción Punitiva o Eximencia de Pena	57
2.	Circunstancias Agravantes	59
a.	Grave daño en la salud de la víctima	59
b.	Hechos perpetrados por ascendiente, tutor o curador	60
c.	Abuso de autoridad y confianza	62
d.	Concurso simultáneo de dos o más personas	63
3.	Circunstancias atenuantes	64
D.	CONSECUENCIAS PSICOLOGICAS	65

CAPITULO III

LA VIOLACION CARNAL EN MENORES

A.	CONCEPTO JURIDICO SEGUN EL CODIGO PENAL PANAMEÑO	69
B.	SUJETOS	71
1.	Sujeto pasivo	72
2.	Sujeto activo	73
a.	Adulto contra menor	74
	(1) Los ascendientes	74
	(2) Los tutores	75
	(3) Consignatarios del menor por razones de educación, instrucción, vigilancia o custodia	75
b.	Menor contra menor	76
	(1) El menor ante la norma penal	77
	(2) El menor ante el Derecho Penal panameño	78
C.	ESTUDIO DE CASOS	83
1.	Rasgos de un agresor	83
2.	Signos de un menor sexualmente abusado	85
3.	Después de la violación carnal	89

CAPITULO IV

COMPETENCIA Y CUESTIONES PROCESALES

A.	COMPETENCIA	102
1.	Competencia según el Código Judicial panameño	103
2.	Competencia según la Ley 24 de 1951	104
B.	INDIVIDUALIZACION DEL DELITO DE VIOLACION CARNAL	105
C.	DENUNCIA Y EL TERMINO PARA SU PRESENTACION	106
D.	DENUNCIANTE	111
E.	DE LAS PRUEBAS	112
1.	Funcionarios de instrucción	113
2.	Médicos forenses	114
	CONCLUSIONES	124
	RECOMENDACIONES	128
	ANEXO	133
	BIBLIOGRAFIA	141

INTRODUCCION

Movidos por la creciente ola de abuso sexual contra menores en nuestro país y en el mundo, creimos conveniente hacer un estudio sobre el tema.

Resulta ser que se nos otorgó el sexo para perpetuar la especie y lo concebimos como algo bello cuando junto a él se encuentra el amor entre dos personas. Pero, igualmente, el sexo puede ser decadente cuando no se respeta a la persona ni sus decisiones, su pudor o libertad sexual.

La materia que trataremos resulta escabrosa por tratarse de lo que debería ser una de las actividades más privadas del ser humano: el acto sexual.

Realizaremos un estudio combinado desde el punto de vista del Derecho Penal, la Criminología y la Psiquiatría Forense. Nos pareció necesaria tal combinación para abarcar las diferentes circunstancias y variables que se presentan en el delito.

Pasamos a estudiar la violación carnal en forma general, ya que consideramos importante recordar su tipificación, la acción y el hecho punible en sí. Luego hacemos una comparación con la violación carnal en menores, resaltando las características de la misma. Incluimos, igualmente, las características del agresor y las po-

sibles respuestas psicológicas del menor ante la agresión. Para terminar, realizamos un listado de las acciones que se deben tomar cuando ha ocurrido el abuso sexual, como también para prevenirlo.

Nuestra legislación penal considera como agravante del delito de violación la menor edad del individuo, utilizando como tope la edad de doce años. En nuestro estudio, observaremos que el delito no solamente se restringe a los niños menores de doce años, sino que alcanza, de la misma manera, a aquéllos mayores de esta edad. Por otro lado, nuestra sociedad reacciona de una manera repulsiva ante estos delitos aplicando, así, amén de la pena jurídica suministrada por el sistema procesal, un control moral a la conducta desviada del individuo delincuente.

El objeto, pues, de este trabajo es el recoger las diferentes experiencias que la sociedad panameña ofrece, tanto al delincuente como a la víctima y esperamos obtener una respuesta a las diversas expectativas que tal delito presenta.

CAPITULO I

LA VIOLACION CARNAL

En este primer capítulo buscamos desarrollar lo que es la violación en un sentido amplio. Iremos estudiando, poco a poco, su concepto, su evolución histórica -siempre importante- y todo lo que tiene relación a este delito.

Estudiaremos, igualmente, la conducta típica y los bienes jurídicos protegidos. Nuestra intención es revisar los aspectos generales de la violación carnal y en capítulo posterior analizaremos este delito en menores.

A. EVOLUCION HISTORICA

En todos los tiempos, y las distintas épocas, se han observado cambios y modificaciones en los conceptos de la vida religiosa, cultural y, por supuesto, legal; por esta razón consideramos de importancia esta sección. Podremos observar las diferentes acepciones y circunstancias exigidas para tipificar el delito en estudio y las transformaciones que han sufrido hasta la actualidad.

Igualmente vemos que el bien tutelado en todas las legislaciones es el honor de la mujer, a tal punto de que si la mujer era virgen era aún más severo el castigo que se prodigaba al agente.

Las legislaciones antiguas

Iniciamos con el Derecho babilónico, por ser el que en forma completa y estructurada considera el delito de violación.

El Derecho de Babilonia le daba una importancia especial cuando clasificaba el delito de violación entre aquellos que atentaban contra el derecho de familia. Era tan severo que se imponía la pena de muerte al culpable, quedando libre la mujer.

Laurentino Díaz, catedrático de Historia del Derecho de la Universidad Santa María La Antigua, al referirse al Derecho babilónico expresa que "Si alguien viola una mujer ajena que aún no ha conocido hombre y vive todavía en casa de su padre, y es sorprendido yaciendo con ella, será muerto; la mujer, en cambio, será libre". (1)

Del anterior extracto debemos resaltar que existían condiciones específicas que se exigían para que el delito de violación fuese considerado como tal. Así vemos que, entre estas condiciones, la mujer tenía que ser virgen

(1) Laurentino Díaz López. "Estudio de Temas Obligatorios: Historia del Derecho Antiguo" en **Revista Iustitia et Pulchritudo** No. 3, (Panamá: 1983), pág. 211.

y vivir en casa de su padre; esta exigencia nos indica que no se consideraba delito de violación en casos en que la víctima era una mujer casada, viuda o que por alguna razón hubiese conocido hombre.

Por otra parte, tenía especial importancia el que la víctima y el agresor fuesen sorprendidos yaciendo; más si la persona no había sido sorprendida en el acto el acusador tenía que jurar en nombre de Dios, y en caso de no probarse, este último sería arrojado al río.

Era de preverse el desarrollo alcanzado en la legislación babilónica en cuanto al delito. Recordemos que Babilonia, por su situación geográfica, en el centro del país de Akkad y Sumer, hizo que se constituyera en el primer mercado y núcleo de comunicaciones de Mesopotamia. Por la cantidad de diferentes ideologías que se fundieron pudo alcanzar Babilonia un desarrollo excepcional en cuanto a su derecho y sus instituciones legales.

Derecho hindú

Vemos una variante con la legislación anteriormente expuesta porque el delito considerado, en este caso, es el de la seducción, castigado con destierro y mutilaciones deshonrosas, como lo expone Laurentino Díaz. La exi-

gencia para que se tipificara el delito era que se llevara a cabo con "mujeres de otros", es decir, aquéllas que tuviesen compañeros al momento en que se perpetró éste: "Que el rey destierre, después de haberlos castigado con mutilaciones deshonrosas, a los que gocen en seducir a las mujeres de otros". (2)

Otras legislaciones

Se llegaban a aplicar en todas las legislaciones antiguas -Derechos egipcio, hebrero, romano, etc.-, penas muy severas de tipo corporal, el destierro, e, incluso, la pena capital. Los egipcios lo castigaban con la castración; entre tanto, el pueblo hebreo la sancionaba con una multa o pena de muerte en consideración si la mujer era soltera o casada al momento de la comisión del delito.

En Roma, el término utilizado era "stuprum", que incluía todo acto impúdico con hombre o mujeres: unión carnal, con virgen o viuda honesta, la pederastia y hasta el adulterio. La violencia no era exigida como elemento constitutivo; cuando la unión carnal estaba acompañada de violencia quedaba incluida en lo que se conocía como

(2) *Ibid.*, pág. 235.

"crimen vis". (3)

En el Derecho canónico la violación solamente era considerado como delito cuando la víctima era una virgen. Conocida como la "virginis defloratio" se tomaba en cuenta de forma muy especial el que la víctima fuese virgen y además que ésta no hubiese prestado su consentimiento. (4)

El Derecho indiano imponía penas extremadamente fuertes al violador, entre las que encontramos: azotes, pena capital o se le quemaba. Es bastante interesante que, a pesar de que el delito no estuviese complejamente estructurado como en otras legislaciones, se apliquen penas igualmente severas como queriendo intimidar a aquéllos que tuviesen la intención de perpetrar dicho delito.

Con el afán de querer tener un mejor orden en América, el legislador español fue tratando de innovar y añadir nuevas ideas a la legislación actual. Es así como surgen uno de los más importantes instrumentos legales del período hispánico en nuestro continente: Las Siete

(3) Guisepe Maggiore. **Derecho Penal**, parte especial, 3a. edic., t. VI, (Bogotá: 1986), pág. 53.

(4) **Idem.**

Partidas.

La Ley III, Título XX de la Partida VII, regula la violación de la siguiente forma:

Robando algun ome alguna muger de buena fama, o virgen, o casada, o religiosa, o yaziendo con alguna dellas por fuerca, si le fuere provado, en juyzin, deve morir porende, e demás, deven ser todos sus bienes de la muger que assi quisse robada, o forcada. Fueras ende, si despues desso ella de su grado, cassase con el que le robo, o forco non habiendo otro marido. Ca entonce, los bienes del forcador duen ser del padre, e de la madre de la muger forcada, si ellas non consistiessen en la fuerca, nin en el casamiento. Ca, si provando les fuesse que avian consentido en ello, entonce deven ser todos los bienes del forcador de la cámara del Rey. (5)

La Ley III estatuye que el hombre que roba a una mujer -ya sea de buena fama, virgen, casada o religiosa- y la obliga a yacer con él, tendrá como castigo la muerte y todos sus bienes pasarán a ser propiedad de la mujer robada o forzada. Pero, si después de eso ella consiente casarse con el que la robó -siempre que no haya otro ma-

(5) **Las Siete Partidas**, Título XX, Séptima Partida, Ley III.

rido, los bienes del forzador pasarán a ser propiedad de los padres de la mujer forzada. Más: si éstos también consintieron la unión de la víctima y el agresor, los bienes serán adjudicados a la Cámara del Rey del forzador.

Este delito se sancionaba en el "hombre honrado" con la confiscación de la mitad de sus bienes. Si el agente no tenía esta calidad, la pena era del destierro por cinco años después de azotes públicos, según Hernández Peñalosa (6). Si la mujer era de otra condición -es decir, si no era virgen, viuda honesta o religiosa- el hecho sería sancionado según el arbitrio del juez, quien tomaba en cuenta las circunstancias personales de las partes, como las de tiempo y lugar. Generalmente, los acusadores eran los parientes, pero, a falta de ellos, la acusación podía ser hecha por cualquier persona.

B. CONCEPTO DE VIOLACION CARNAL

En las distintas legislaciones existe infinidad de conceptos, ya que se estipulan diferentes circunstancias

(6) Guillermo Hernández Peñalosa. **El Derecho de Indias y en su Metropoli**, (Bogotá: 1969), pág. 224.

para que el acto en sí se considere violación carnal. Nosotros, pues, por tal motivo, haremos referencia a algunas de las definiciones más conocidas en la doctrina, como también a la legislación panameña y la ciencia médica.

1. Concepto médico-legal

Frances E. Camps, notable médico-legalista norteamericano, en su edición de *Gradwohl's Legal Medicine*, considera que la violación es "contacto sexual extramarital con una mujer sin su consentimiento libre, voluntario y consciente". (7)

A nuestro juicio, existen varias fallas en esta definición, pues, al decir que es un "contacto sexual extramarital", sería, un supuesto que la víctima estuviese casada. Como es sabido, la víctima puede ser soltera o casada; realmente es irrelevante su estado civil. En otro sentido, consideramos igualmente insuficiente el que se haya estipulado que sea la víctima una mujer, ya que tanto puede ser violada una mujer como un hombre.

(7) Camps, Frances E. (ed.) *Gradwohl's Legal Medicine*, 2a. edic., (Baltimore: 1986), pág. 425.

En su tesis para optar por el Título de Licenciado en Derecho y Ciencias Políticas, Fabián Cuevas cita al Dr. James Leslie Mc Cary, quien, a nuestro juicio, expone exactamente el concepto médico legal adecuado. Así, en su obra Sexualidad humana, el Dr. Mc Cary puntualiza: "Es el contacto sexual con una persona sin su consentimiento, lo cual es casi siempre una mujer". (8)

A diferencia del Dr. Camps, el Dr. Mc Cary presentó el término "una persona"; término que concede igualmente la condición de víctima tanto a mujeres como a hombres, e, inclusive, niños.

Debemos apuntar con insistencia el hecho de que ambos médicos -legalistas incluyeron en su definición o concepto el elemento "contra voluntad", es decir, es sumamente importante que la víctima no preste su consentimiento.

2. Concepto jurídico-penal

El maestro argentino Sebastián Soler, reconocido pe-

(8) Mc Cary, James Leslie. **Sexualidad Humana**, Editorial Manual Moderno, S.A. Citado por Fabián Cuevas en "El delito de violación carnal en el Código penal panameño" (Tesis), (Panamá: 1979), pág. 11.

nalista, en su trabajo **Derecho Penal Argentino**, dice:
"Consiste en el acceso carnal con persona de uno u otro sexo ejecutado mediante violencia real o presunta". (9)

Giuseppe Maggiore, de igual manera, da su concepto legal estableciendo lo siguiente: "Consiste en obligar a alguno a la unión carnal por medio de violencia o amenazas". (10)

Observamos que los conceptos jurídico-penales anteriormente transcritos tienen un sentido amplio, cubriendo de esta forma todas las posibles circunstancias que se pueden dar al llevar a cabo tal delito.

Sin embargo, si queremos ser más específicos podemos remitirnos a la definición dada en la **Enciclopedia Jurídica Omeba**:

La violación es el acceso carnal logrado en los siguientes casos:

- 1o. Con fuerza o intimidación para vencer la oposición del sujeto pasivo.

(9) Sebastián Soler. **Derecho Penal Argentino**. 4a. edic., t. III, (Buenos Aires: 1973), pág. 282.

(10) Giuseppe Maggiore. **op. cit.**, pág. 56.

- 2o. Con una persona que se encuentra físicamente imposibilitada para expresar su disenso o resistirse.
- 3o. Con quien por ser menor de doce años o estar privado de razón, carece jurídicamente de capacidad para consentir la relación sexual. (11)

Según este concepto pueden darse tres supuestos, mas es conveniente puntualizar que el primero de los supuestos -"con fuerza o intimidación para vencer la oposición del sujeto pasivo"- , no es más que el medio utilizado para llevar a cabo la consumación del delito.

En el segundo supuesto, tendríamos el caso de las personas que tienen algún impedimento físico del cual se aprovecha el transgresor para llevar a cabo su conducta delictiva; dentro de este punto podríamos mencionar como sujetos pasivos a los mudos y oligofrénicos.

En el tercer supuesto, encontramos dos clases de sujetos pasivo: el menor de doce años y el que está privado de razón. Tanto una como la otra -la menor edad y la falta de razón- son circunstancias que facilitan la acti-

(11) **Enciclopedia Jurídica Omeba.** t. XXVI, (Buenos Aires: 1976), págs. 696-697.

vidad delictiva, ya sea porque el menor no tiene fuerza suficiente para resistir el ataque o porque la persona privada de razón no tiene fuerza y su especial situación no lo hace un testigo de peso.

Hemos estudiado dos conceptos jurídicos doctrinales que esbozan de manera general lo que es el delito en sí. Consideramos necesario hacer una pequeña incursión en la evolución del concepto jurídico-penal que ha tenido en nuestro país el delito que nos ocupa.

En el Código Penal panameño de 1922 se establece lo siguiente:

Artículo 281:

El que con violencia o amenaza obligue a una persona, de uno u otro sexo, a comercio carnal, será castigado con reclusión de dos a seis años. (12)

Esta es la definición presentada por nuestro antiguo Código Penal. Como podemos observar, la mentalidad de nuestro codificador era bastante amplia al considerar que

(12) Fábrega, Ramón E. (recop.). **Código Penal panameño de 1922 con Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia desde 1922 a mayo de 1959 y un Apéndice, s.f.,** pág. 127.

la persona agredida podía ser del uno o del otro sexo. Recordemos que esta situación no se daba en otras legislaciones en donde el sujeto pasivo era exclusivamente la mujer. Por otra parte, incluye la violencia o amenaza como elementos para obligar a la víctima a que se consume el delito.

Sin embargo, nos parece un tanto confusa la expresión "comercio carnal" que, al parecer, suscitó fuertes discusiones en nuestro ambiente legal, ya que existe una Casación del 5 de abril de 1938, R. J. No. 49, pág. 921, en que se esclarece lo que se debe entender por dicha frase.

La frase "comercio carnal" usada en el artículo 281 del C. P., se refiere a la cópula consumada, como lo demuestra el 2o. inciso de ese artículo, cuando al referirse al mismo tipo de delito se emplea la expresión "relaciones carnales" como equivalente a la de "comercio carnal". (13)

Después de analizar el Código Penal de 1922, nos remitimos a nuestro actual Código, que es del tenor siguiente:

(13) *Ibid.*, pág. 128.

Artículo 216:

El que tenga acceso carnal con persona de uno u otro sexo, será sancionado con prisión de 3 a 6 años en los siguientes casos: (14)

Vemos que el delito en ambos Códigos se fundamenta en el acceso carnal; empero, consideramos necesario destacar que el Código Penal actual deja por fuera un elemento: nos referimos a la falta de voluntad del sujeto, (que revisaremos posteriormente). En cambio, el Código de 1922 establece el concepto "obligue a una persona", se deduce que se trata contra la voluntad.

C. ELEMENTOS DE LA VIOLACION CARNAL

De especial importancia es hablar sobre lo que hemos llamado elementos de la violencia carnal. Por tal motivo, hemos reservado un espacio para:

- Falta de consentimiento.
- Fuerza o amenaza.

(14) Código Penal de la República de Panamá, (Panamá: 1988), pág. 69.

Son elementos de la violación carnal porque para que el delito sea considerado como una infracción de la ley penal, es imprescindible que ambos estén presentes. En ningún caso, la víctima presta el consentimiento para que se abuse de ella; además, para que ese abuso se concrete debe ejercerse sobre la persona agredida, la fuerza o amenaza por la antes mencionada falta de consentimiento.

Sin alguno de éstos, el delito ya no sería violación carnal, pues el individuo hace uso de éstos para llevar a cabo su fin.

1. Falta de consentimiento

Al protegerse en este delito los bienes jurídicos de libertad sexual y pudor, muchos expositores piensan que la falta de consentimiento tendría que ser elemento esencial para la consumación del acto antijurídico. En nuestro Derecho, es claro que no se da esta exigencia, pues no se estipula como presupuesto en el Código. Ahora bien, resulta que no siempre se podrá expresar la falta de consentimiento de una forma concreta en una violación carnal; la persona puede no querer que ocurra el hecho y, sin embargo, acceder a que se consume; en fin, no puede expresar su voluntad contraria.

Pacheco Osorio nos presenta en su obra un caso concreto en el que la víctima, a pesar de no querer tener contacto sexual alguno con el agresor, accede finalmente.

Supongase a una mujer, que duerme en alcoba que también ocupa otra persona, y a quien despierta un sátiro que poniéndole al pecho una pistola, la constriñe a permanecer en quietud y en silencio y a permitirle el concúbito, bajo la amenaza de disparar acto seguido si ofrece la más leve demostración de resistencia; si la víctima, presa de pánico por la audaz insolencia del forzador se deja poseer por él, en la certidumbre de que pagará con su vida cualquier rechazo, la violencia carnal es perfecta sin haber ocurrido la resistencia de la ofendida. (15)

Es menester dilucidar lo que podría ser una confusión, al leerse el extracto antes expuesto.

No se debe confundir esta decisión de acceder al concúbito con el forzador con el consentimiento viciado; es realmente falta de consentimiento porque la persona ofendida no podía poner de manifiesto su voluntad contraria al acto. Así lo plantea Pacheco Osorio, cuando dice que el agresor pone a su víctima a escoger entre el mal mayor

(15) Pedro Pacheco Osorio. **Derecho Penal Especial.** 2a. edic., t. II, (Bogotá: 1977), pág. 261.

y el menor -su vida o su derecho de abstinencia sexual-.

(...) se le coloca en un torturante dilema que elimina su voluntad de elección; ante la necesidad ineludible de conjurar el mal que considera mayor, se abandona, en actitud puramente pasiva desde el punto de vista psicológico, a las pretensiones de su verdugo. De ella no puede decirse que ha consentido con consentimiento libre ni viciado, el acceso carnal, si no que ha sido forzada a tolerarlo contra su voluntad. (16)

Por tanto, aún en una situación en que la víctima accede -como en el ejemplo presentado- puede existir falta de consentimiento.

Respecto al tema (17), Maggiore, Soler, Fontán Ballestra y Cuello Calón sostienen que la víctima debe resistir sólo cuando sea capaz de hacerlo.

2. Fuerza o amenaza

Aunado a la falta de consentimiento está lo que la

(16) *Ibid.*, pág. 262.

(17) *Ibid.*, pág. 261.

doctrina ha denominado violencia. La fuerza o amenaza son los medios utilizados por el agente para realizar el acto a pesar de la falta de consentimiento de la persona ofendida. El usar estos medios para la consumación del delito es tan típico en la conducta del agente que está contemplado en la mayoría de los Códigos Penales del mundo.

En conclusión, tanto la fuerza como la amenaza se utilizan para constreñir a la víctima a realizar el concubito contra su voluntad. Más adelante explicaremos con detalle cada una de ellas; las estudiaremos como violencia física y violencia moral.

D. BIENES JURIDICOS PROTEGIDOS

Los bienes jurídicos en el Derecho Penal están revestidos de una particular importancia porque cada uno de los delitos atenta contra un bien que la ley protege. Son bienes jurídicos protegidos: la vida, la honra, la propiedad, etc.

Al sancionar este delito y considerarlo como tal, lo que se busca es proteger el pudor y la libertad sexual de la persona.

Según Maggiore, "el objeto jurídico de este delito consiste en la lesión de lo que el Código llama "libertad sexual" y nosotros llamamos "derecho al pudor, y a la continencia". (18)

A continuación pasaremos a estudiar:

- libertad sexual,
- pudor,

por ser los bienes jurídicos protegidos por la ley en contra de este delito.

1. Libertad sexual

Rocco, citado por Manzini, nos da su definición: "La libre disposición de propio cuerpo dentro de los límites fijados por el derecho y las costumbres sociales". (19)

Por su parte, Luis Carlos Pérez considera que la libertad sexual es "la capacidad de toda persona para comportarse como a bien tenga en las actividades copulativas". (20)

(18) Guiseppe Maggiore. *op. cit.*, pág. 57.

(19) Manzini, Vincenzo. **Delitos contra la libertad y el honor sexual**. Editorial Temis. Citado por Luis Carlos Pérez en **Derecho Penal**, parte general y especial, t.V "De los delitos en particular", (Bogotá, 1982), pág. 10.

(20) Luis Carlos Pérez. *op. cit.*, pág. 8.

En consecuencia, la libertad sexual es el derecho que tiene cada persona de decidir si desea tener participación o no en los actos de carácter carnal y con quién desea tenerlos. Es la autodeterminación de disponer de su cuerpo en el sentido erótico como a bien tenga, siempre que vaya de acuerdo a las buenas costumbres, la moral y a la ley.

2. Pudor

El pudor es un fenómeno social que se ha desarrollado a través del tiempo y de la historia como una necesidad de mantener en reserva los actos sexuales. Es el valor moral que provee medida y, como diría Maggiore, "continencia" de tales actos. Es el freno del instinto sexual que sería muy peligroso sino tuviese algo que lo regulara. Las grandes culturas y naciones -Grecia y Roma- llegaron a su decadencia y esto fue acompañado por la menoscualia del pudor. Es el pudor -sin lugar a dudas- un sentimiento íntimamente ligado a la moral pública de una nación.

Ernesto J. Ure describe el pudor como:

(...) "la reserva, que la generalidad de los miembros de una sociedad guar-

dan, en determinado momento histórico, frente a los asuntos de índole sexual, especialmente a los que, de manera más o menos explícita, hacen referencia a la unión de los sexos.

Un sentimiento que alude a la moralidad y normalidad de los actos de esa especie. (21)

Arturo Rocco tiene un concepto que coincide con la descripción de Ure, cuando dice: "Pudor es el natural sentido de reserva que ha de circundar las cosas del sexo...". (22)

El pudor es, pues, un sentimiento de índole sexual; sentimiento que induce a llevar a cabo privadamente los actos sexuales. Es la reserva y el recato.

E. OBJETO MATERIAL

Debemos recordar que todo delito recae sobre cosas

(21) Enciclopedia Jurídica Omeba. t. XXIII, pág. 698.

(22) Luis Carlos Pérez. Op. cit., pág. 21.

o personas, y, por ende, recae igualmente sobre la sociedad. El objeto material es la persona o la cosa sobre la cual recae el hecho punible. De lo anterior se deduce fácilmente que el objeto material del delito que estudiamos es la persona sobre la cual se ejerce la acción de violencia carnal. Es decir, ese hombre, mujer o niño que trata de poner resistencia a la violación.

F. SUJETOS DEL DELITO

En esta sección estudiaremos los sujetos que son parte del delito, ya sea como víctimas o victimarios, ya que ambos tienen un papel imprescindible dentro del delito: el de personas agredidas y agresores, respectivamente.

A continuación, estudiaremos:

- el sujeto activo: es aquél que ejerce la acción de la violencia carnal.
- el sujeto pasivo: es aquél que ofrece resistencia a quien ejerce la violencia carnal.

1. Sujeto activo

Como hemos apuntado con anterioridad, el sujeto ac-

tivo es aquél que infringe la ley realizando el hecho punible. En este caso, el infractor realiza la violencia carnal.

Es muy discutido en la doctrina el problema del sexo del sujeto activo, esto es, si el infractor puede ser un hombre o una mujer. Como en tantos otros temas, la doctrina está dividida en los que consideran que el infractor solamente puede ser un hombre; otro sector considera que además del hombre puede ser sujeto activo la mujer.

Los autores que consideran que el delincuente solamente puede ser hombre -entre otros Soler y Ure- se basan en que la acción del delito se tipifica por el acceso carnal, el cual, según Soler, (23) sólo lo tiene el que penetra.

Por otra parte, los expositores de la teoría de que pueden ser agentes del delito tanto uno como el otro sexo -el gran maestro Carrara, por ejemplo (24)- se basan en que la mujer podría ser el sujeto activo, siempre que el delito se realice mediante violencia moral y en los casos

(23) *Enciclopedia Jurídica Omeba*, t. XXVI, pág. 698.

(24) *Idem.*

en que el sujeto pasivo sea un individuo privado de razón, o un menor.

Para corroborar esta hipótesis, Pacheco Osorio presenta el siguiente supuesto:

Sin embargo, no hay que descartar la posibilidad de que una mujer ponga a un hombre en estado de inconsciencia (hipnosis o sueño artificial, por ejemplo), y consiga a la vez que su asta viril llegue a estar en condiciones de realizar el ayuntamiento. Y es todavía, más factible que ella realice el concúbito con un niño menor de catorce años, a quien no es difícil colocar en aptitud para ello.
(25)

Como conclusión de la materia estudiada, podemos decir que pueden darse tres supuestos:

- que el sujeto activo sea un varón y el pasivo una mujer, que de más está decir que es el más frecuente.
- que sea lo contrario: el sujeto activo sea una mujer y el pasivo un hombre.
- que el sujeto activo sea un hombre y el pasivo también lo sea.

(25) Pedro Pacheco Osorio. *op. cit.*, pág. 252.

No incluimos en esta sección el caso de una mujer contra mujer, pues, al no poderse dar el acceso carnal, estamos frente a actos libidinosos y no ante una violación carnal.

En nuestro Código, como en la mayoría de los códigos de América Latina, no se establece el sexo del agente del delito. Nos basamos en el artículo y la fórmula utilizada en él para concluir -si se toma su sentido gramatical y lógico- que el sujeto activo en nuestra legislación penal es el hombre. Cabe destacar que, a nuestro juicio, podría ser una mujer el agente de este hecho punible.

Artículo 216:

El que tenga acceso carnal... . (26)

Es necesario mencionar que el sujeto activo puede ser calificado o no. Será calificado en los casos en que

Artículo 218:

...

2. Si los hechos fuesen perpetrados

(26) Código Penal de la República de Panamá, pág.69.

por un ascendiente tutor o curador;

3. Que se cometa con abuso de autoridad o confianza, y (27)

Se considera calificado porque se requieren especiales calidades personales, como en las hipótesis que transcribimos con anterioridad.

2. Sujeto pasivo

El sujeto pasivo es la víctima del delito; es la persona agredida, aquella que ve su bien jurídico transgredido.

La víctima de este delito puede ser cualquier persona: hombre o mujer. A pesar de lo anterior, existen legislaciones que le conceden la exclusividad de sujeto pasivo a la mujer -tal como lo vemos en los Códigos español, brasileño y alemán-. (28)

Códigos como el italiano, mexicano, argentino y el panameño consideran sujeto pasivo a la "persona de uno

(27) **Idem.**

(28) Pedro Pacheco Osorio. **op. cit.**, pág. 251.

el agente para realizar el acto.

G. CONDUCTA TIPICA

En lo que llamamos elementos de la violación carnal hicimos referencia a la fuerza o amenaza, medios de coacción que consideramos conducta típica cuando la víctima no tiene impedimento alguno: ni físico ni mental ni menor de edad.

Es, pues, lo que en el Derecho Penal conocemos como:

- Violencia física.
- Violencia moral.

1. Violencia física

Es el sometimiento del sujeto pasivo por el agente a realizar o soportar actos que no quiere y que, a su vez no puede resistir; es la fuerza que se ejerce sobre el agredido para consumar el delito. Sobre la fuerza nos parece interesante el concepto expresado en la **Enciclopedia Jurídica Omeba**: "Fuerza. Medio más común de vencer la resistencia física del sujeto pasivo es el empleo de fuerza o violen-

cia física". (30)

La violencia física se ejerce sobre el cuerpo de una persona utilizando la fuerza humana; ello sucede cuando el agente golpea, sujeta las manos y utiliza otros medios materiales (ataduras, mordazas, etc.), para vencer la resistencia de la víctima. Es clara la concepción del maestro Maggiore:

No se requiere violencia grave, ni es suficiente una violencia leve; solo se requiere una cosa; la idoneidad de esa violencia para vencer, en un caso concreto, la resistencia de la víctima.

Esta resistencia -real o posible- mide la idoneidad de la violencia, y si el paciente no resistió pudiendo hacerlo o resistió débilmente para salvar el "honor de las armas" o, peor todavía para excitar el apetito del agresor, no se podrá hablar de violencia, la vis grata puellis (violencia agradable a las muchachas), deja ileso la voluntad. (31)

Asimismo, explica Maggiore que los prácticos consideraban que para que hubiese violencia carnal, debía existir una resistencia seria y constante. Entendiéndose por

(30) **Enciclopedia Jurídica Omeba**, t. XXVI, pág.699.

(31) Giuseppe Maggiore. **op. cit.**, pág. 58.

cia física". (30)

La violencia física se ejerce sobre el cuerpo de una persona utilizando la fuerza humana; ello sucede cuando el agente golpea, sujeta las manos y utiliza otros medios materiales (ataduras, mordazas, etc.), para vencer la resistencia de la víctima. Es clara la concepción del maestro Maggiore:

No se requiere violencia grave, ni es suficiente una violencia leve; solo se requiere una cosa; la idoneidad de esa violencia para vencer, en un caso concreto, la resistencia de la víctima.

Esta resistencia -real o posible- mide la idoneidad de la violencia, y si el paciente no resistió pudiendo hacerlo o resistió débilmente para salvar el "honor de las armas" o, peor todavía para excitar el apetito del agresor, no se podrá hablar de violencia, la vis grata puellis (violencia agradable a las muchachas), deja ileso la voluntad. (31)

Asimismo, explica Maggiore que los prácticos consideraban que para que hubiese violencia carnal, debía existir una resistencia seria y constante. Entendiéndose por

(30) *Enciclopedia Jurídica Omeba*, t. XXVI, pág.699.

(31) Giuseppe Maggiore. *op. cit.*, pág. 58.

"seria", la expresión de una voluntad decididamente contraria, mientras que por "constante" se entendía: mantenida hasta el último momento, no empezaba primero y luego abandonada para dar lugar el concurso del goce común. (32)

Debemos puntualizar que la violencia física para que sea efectiva debe realizarse sobre la persona, y que debe ser sobre la persona de la cual se quiere abusar. Es decir, si el agresor rompe cosas a su paso, agrede a terceros que tratan de impedir el hecho delictivo, no se considerará violencia física, pues no ha sido ejercida sobre la víctima.

Pacheco Osorio hace una exposición muy acertada sobre el tema. Para éste la violencia física debe ser efectiva, entendiéndose que deben usarse los medios coercitivos para vencer la resistencia de la víctima.

Del mismo modo, es admisible como violencia física, para el citado autor, la simulación de la violencia objetiva:

Sin embargo, la simulación de una violencia objetiva (comenzar a descargar

(32) **Idem.**

un arma desprovista de proyectiles) basta para integrar el elemento que se examina, si indujo en error a la persona ofendida, pues respecto de esta concurren todas las condiciones de violencia física. (33)

Ricardo Núñez, citado por Pacheco Osorio en su obra opina de la siguiente manera:

La víctima ve ante sí el despliegue de una fuerza, y no sólo la conjetura, como en la hipótesis de la violencia presunta; y el delincuente emplea intencionalmente un medio objetivo destinado a neutralizar la acción de la víctima. (34)

Agrega Pacheco Osorio que, además, la violencia física debe ser seria o suficiente, es decir, la fuerza ejercida sobre la persona agredida debe ser idónea para vencer la resistencia opuesta u oponible. A pesar de lo anterior, este autor considera que no se requiere de una fuerza o energía excesiva; sólo se necesita la fuerza suficiente para "imposibilitar o anular el disentimiento de la víctima".

(33) Pedro Pacheco Osorio. *op. cit.*, pág. 257.

(34) Núñez, Ricardo. *Delitos contra la propiedad*, s. e. Citado por Pedro Pacheco Osorio, *op. cit.*, pág. 257.

Pareciera entonces que la violencia física deba ser ejercida continua y persistentemente.

Sin embargo, Pacheco Osorio deja al arbitrio del juez la determinación de si hubo, o no, violencia física en el caso concreto.

En conclusión, para que exista violencia física debe existir:

- Utilización de la fuerza humana en contra de la persona a quien se pretende abusar;
- que la persona agredida oponga resistencia seria y constante como Maggiore cita en su obra la definición dantesca (Paradiso, IV, 73):

"violenza e' quando quel que pate niente conferisce a quel qui isforza (hay violencia cuando aquél que la padece no cede de ningún modo al que lo fuerza". (35);

- de la violencia física quedan pruebas visibles: golpes, moretones, equimosis, rasgaduras de ropa; en fin, lesiones corporales.

(35) Guiseppe Maggiore. *op. cit.*, pág. 58.

2. Violencia moral

Si mediante la violencia física se elimina la resistencia material de la víctima, con la violencia moral se avasalla su voluntad. Mediante ésta el agresor busca tener un consentimiento que de otra manera no habría obtenido.

También conocida como la violencia psicológica, se manifiesta generalmente mediante la amenaza que, a su vez, es equivalente a un mal dirigido contra su persona o personas que están unidas afectivamente a la víctima; así, entre mayor proximidad exista, la víctima se verá mayormente obligada a llevar a cabo lo que pide el violador.

El mal es próximo y grave, conocido por la víctima, que llega en un momento a convencerse que la realización de la amenaza por el agente es un mal mayor que el tener ayuntamiento con éste y de esta forma, se abandona a su agresor.

Pacheco Osorio considera que, al igual que en la violencia física, la violencia moral debe ser efectiva, continuada, seria o suficiente y debe ser empleada como medio para lograr el concubito.

¿Cuándo podría decirse que es suficiente?

Pacheco Osorio da luces sobre la respuesta a esta interrogante cuando puntualiza: "La ley no exige que el mal con que se conmine a la víctima sea grave, pero institúyese que debe ser irreparable y de tal consideración que impida o venza el disentimiento oponible u opuesto por la víctima". (36)

De aquí se desprende que, si el mal o daño con el cual se amenaza es más o menos insignificante, no se constituye la violencia moral; por tanto, no puede afirmarse la existencia del delito.

Al comentar que algunos autores exigen que el mal amenazado sea actual o inminente, Pacheco Osorio opina que es excesiva esta exigencia aún cuando acepta que en la mayoría de los casos tiene este carácter. Concluye su estudio sobre la violencia moral con el siguiente postulado: "... Si, ante la necesidad de evitar lo que considera un mal mayor, sacrifica la víctima su derecho de abstinencia sexual, se cumplen, en mi concepto todos los elementos del delito". (37)

(36) Pedro Pacheco Osorio. **op. cit.**, pág. 259.

(37) **Ibid.**, pág. 260.

Por todo lo antes señalado debemos concluir que para que exista la violencia moral deben darse los siguientes supuestos:

- que el mal ofrecido sea grave, ya sea en contra de seres queridos de la víctima o contra algún derecho considerado un bien jurídico; en este caso las amenazas se consideran ilícitas;
- que el mal ofrecido sea irreparable; algunos autores exigen -como hemos visto- que sea inminente o al menos próximo. Es decir, que el agente tenga la voluntad de llevar a cabo su amenaza.

CAPITULO II

LA ACCION Y SUS CONSECUENCIAS

En este capítulo, tratamos de analizar la acción que conlleva a la consumación del delito: el acceso carnal. Bajo la nomenclatura de acceso carnal diversos autores han formulado múltiples tesis en cuanto a la tentativa del mismo; por tal motivo, hemos incluido un espacio para el estudio de ésta.

De igual manera, resaltamos la importancia de las consecuencias que se derivan del hecho, tanto jurídicas como psicológicas. Hemos decidido incluir estas últimas, pues consideramos que de ellas pueden generarse nuevas circunstancias, amén de dejar una huella indeleble en la víctima.

A. CONCEPTO DE ACCION

La acción es parte integrante del hecho delictivo y punible que conlleva a la realización del delito.

Luis Carlos Pérez, jurista colombiano, define el concepto de acción como "un comportamiento gobernado por la voluntad humana y dirigido a un resultado especial, debe decirse que es la base común para todas las formas pu-

nibles". (38)

Apunta Maggiore, sobre el mismo tema, que la acción puede definirse como una "conducta voluntaria que consiste en hacer algo, que produce alguna mutación en el mundo exterior". (39)

Entendemos por esto no sólo el hacer corporal si no el no hacer que son la base de cualquier tipo de infracción contra la ley. En la acción puede existir el dolo -que busca resultados determinados-, como también la culpa y preterintención -las cuales van más allá de los resultados previstos o deseados-.

Es, como diría Bonifacio Dífernan, el poder que tiene el hombre de proyectar sus decisiones -que en este caso son antijurídicas-.

Para encuadrar la acción dentro del ámbito jurídico-penal, debemos tener en cuenta que ésta se encuentra íntimamente unida a los elementos del hecho punible. Estos

(38) Luis Carlos Pérez. **Derecho Penal**, 2a. ed., t. I, (Bogotá: 1987), pág. 339.

(39) Maggiore, Guiseppe. **Derecho Penal**, parte general, (Bogotá: Temis), Citado por Campo Elías Muñoz R. **Curso de Derecho Penal**, parte general, (Panamá: 1973), pág. 158.

son:

- tipicidad
- antijuricidad
- culpabilidad

Queremos hacer énfasis en que la acción es típica cuando se ajusta a los hechos descritos en la ley, y en consecuencia, punible cuando se efectúa de acuerdo a lo previsto por la legislación; y es antijurídica cuando es contraria al derecho. Es difícil determinar su contenido porque muchas veces podemos encontrarnos frente a acciones que son contrarias al derecho y, sin embargo, que esa acción sea necesaria, por atenuantes previstas por la ley, religión, ética o conducta social. Está reservado a los jueces el establecer la juricidad o antijuricidad de la acción en cada caso concreto.

Por último, la culpabilidad; ésta puede ser a título de dolo, culpa o preterintención. Representa el hecho de haber incurrido en culpa que ante los ojos de la ley, es determinante de responsabilidad penal. Es necesario que la persona pueda comprender lo delictivo del hecho y sus consecuencias jurídicas para que pueda ser imputable.

Debemos recordar que los elementos del hecho punible

-acción, tipicidad, antijuricidad, y culpabilidad- son una unidad. Si faltase alguno de ellos la conducta ya no sería punible.

B. LA ACCION EN EL DELITO DE VIOLACION CARNAL

La acción en el delito en análisis se efectúa mediante el acceso carnal, y éste, a su vez, puede darse de diferentes formas.

Hemos apuntado con anterioridad que el sujeto activo se vale de diversas circunstancias para llegar al acceso carnal ya sea mediante la violencia física o moral; sirviéndose de la menor edad de la víctima; la incapacidad física o mental del sujeto pasivo, que esté privado de razón o sentido o cualquier otra causa que no pueda resistir; que la víctima sea detenida o presa y confiada al culpable para vigilarla y/o conducirla de un lugar a otro. Analicemos cada caso.

La violencia física es la fuerza dominante ejercida sobre la persona de la cual se pretende abusar, mientras que la violencia moral avasalla la voluntad y barre con los principios éticos y morales de la víctima, ofendiendo sus escrúpulos.

En la minoría de edad, el agente se vale de esta especial circunstancia para obligar a la víctima a llevar a cabo su fin. Es más fácil para el sujeto activo la consumación del delito, ya que su víctima no podrá resistir por su falta de fuerza física y facilidad de convencimiento si éste fuera el caso. En nuestro Código se impone una pena mayor a causa de la edad de la víctima, indicativo de que el codificador deseaba salvaguardar con mayor ahínco a los menores.

En el tercer caso se contemplan varios supuestos:

- enfermedad física o mental.
- que el sujeto pasivo se halle privado de razón o de sentido.
- cualquier otra causa que no pueda resistir.

En cuanto a la enfermedad física o mental, se incluye en este grupo a las personas que tengan alguna incapacidad física: los sordos-mudos e inválidos, entre otros; en el segundo grupo se puede incluir a los oligofrénicos o personas que tengan algún retraso mental, como también los locos.

En el segundo supuesto, el Código Penal panameño habla de una persona "privada de razón", lo cual en nuestro

concepto es diferente al caso que discutimos anteriormente. Se trataría, pues, de una persona que en determinado momento puede discernir o comprender con claridad las relaciones y los hechos que de éstas se derivan. No se trata aquí de una persona que no goza de plena salud mental. Lo que la ley exige es que la persona comprenda. (40)

Cuando el Código se refiere a "privado de sentido", se trata de que la víctima se encuentra en un estado de inconsciencia, circunstancia que aprovecha el agente. No se trata de que el sujeto activo utilice narcóticos o cualquier clase de hipnóticos, pues esto equivale a violencia. Se puede considerar en este estado a la víctima cuando está ebria o dormida. (41)

En la última hipótesis, el Código dice "o cualquier otra causa que no puede resistir"; según Soler, esta imposibilidad de resistir puede ser por enfermedad -parálisis- o porque el agente haya inmovilizado mediante cualquier recurso a la víctima. Basta con que el sujeto pasivo se halle privado de poder resistirse al acto.

Por último, el culpable -en este caso el sujeto ac-

(40) Sebastián Soler. **op. cit.**, pág. 287.

(41) **Idem.**

tivo- abusa de su autoridad frente a la víctima. Tenemos que reconocer que los custodios en las cárceles están muy bien armados, situación que intimida a cualquiera, cuánto más a una persona que está siendo amenazada por un arma, por otra persona que se encuentra en ventaja con respecto a la víctima. Esta ventaja se la provee la autoridad de que está investido el custodio. Es en este caso necesario que el sujeto esté revestido de autoridad y que le haya sido confiada la víctima; sólo de esta manera se puede cumplir el tipo del delito.

1. Acceso carnal

Después de haber consultado diversas fuentes y analizado sus contenidos sobre las formas que se puede llevar a cabo el acceso carnal, vamos a dedicar una sección al estudio de éste.

Se le han designado igualmente los términos de "unión carnal", "ayuntamiento o cópula carnal", entre otros.

En este punto, también existe división de opiniones en la doctrina, así, por ejemplo:

- la mayoría de los tratadistas consideran que el acceso carnal requiere la introducción del asta viril en el cuerpo de otra persona. Subdividién-

dose, a su vez, en los que consideran que sólo puede efectuarse la introducción por vía normal, entendiéndose los órganos genitales femeninos; mientras que otros consideran que éste puede ser también realizado por el esfínter anal.

- Otros tratadistas consideran que el acceso carnal no necesita que haya introducción del asta viril; tan sólo basta con que haya un simple contacto entre el pene y las partes pudendas de la víctima.

Citaremos autores tanto de una como de otra posición. Tenemos:

Humberto Barrera Domínguez considera que el acceso carnal es "la intromisión viril por cualquiera de los esfínteres de la víctima, sea parcial o momentánea, y sin que se haga indispensable la immissio seminis". (42)

Alfredo J. Molinario establece:

Para que exista acceso carnal, es indispensable, ante todo que se haya introducido el miembro viril en una cavidad orgánica de otra persona, sea

(42) Luis Carlos Pérez. **Derecho Penal.** t. V: De los delitos en particular, (Bogotá: 1982), pág. 32.

esta cavidad la que la naturaleza ha destinado para la función sexual, sea distinta. No interesa si esa introducción es completa o sólo a medias. Basta que ella haya existido real y efectivamente. Según esto, para que haya delito consumado de violación es preciso que medie el acceso carnal, es decir, la introducción del miembro viril por cualquiera de los esfínteres del sujeto pasivo. El delito se considera consumado aún cuando esa introducción no sea completa ni perfecta. (43)

Como hemos visto, esta corriente doctrinaria exige la penetración del miembro viril en el cuerpo de la víctima; exigencia, pues, que constituye el acceso carnal para que pueda encuadrarse la violación sexual.

Para Sebastián Soler el acceso carnal significa penetración sexual. Considera que esta penetración puede ser por la vía normal o anormal, pero siempre tiene que existir la penetración por parte del sujeto activo para que se considere que hubo acceso carnal.

Pero nos preguntamos: esta penetración ¿cuándo es considerada como tal?; ¿qué grado de penetración debe existir para que se considere que existe el acceso car-

(43) *Ibid.*, pág. 33.

nal?; y, como dice Maggiore: ¿no se considera igualmente acceso carnal cuando el agente no pudo llevarlo a cabo por la tierna edad de la víctima aún cuando era éste su propósito?

La segunda corriente es un poco más amplia y elástica en este sentido. Veamos.

Maggiore considera:

(...) basta el simple contacto externo del pene con las partes pudendas de la víctima; y así este delito se consuma aún cuando la introducción sea imposible a causa de la tierna edad de la paciente. (44)

Otros autores, por su parte, tienen la misma postura:

(...) Ampallomeri y Maino estiman que es suficiente el contacto externo del miembro con las partes pudendas del sujeto pasivo, para que resulte el acceso carnal violento. (45)

Nosotros queremos llegar a una postura combinada en

(44) Guiseppe Maggiore. **op. cit.**, pág. 60.

(45) Humberto Barrera Domínguez. **op. cit.**, pág.78.

la que consideramos necesario que se dé la penetración del miembro viril siempre que la víctima no sea un menor. Si la víctima es un menor y por el poco desarrollo de sus órganos sexuales el agente no pudo llevar a término el delito, pero hubo contacto con las partes pudendas de la víctima, lo consideramos violación carnal, pues esta era la intención del sujeto activo. No se debe exigir ni la desfloración ni el coito o la eyaculación en este sentido.

a. Consumación

En el devenir del inter criminis, aparece la consumación como el último estadio, o al menos el anteúltimo si se piensa en el delito agotado. (46)

Von Lizst considera que la consumación presupone que se hayan dado todos los hechos constitutivos del delito y cubra lo exigido por la ley.

La consumación del delito en estudio solamente es posible a través del acceso carnal. Hemos visto anteriormente las discrepancias que existen respecto al tema en la doctrina. Por otro lado, el Código habla de "el

(46) Campo E. Muñoz y Aura Emérita de Villalaz. *Derecho Penal Panameño*, (Panamá: 1977), pág. 322.

que tenga acceso carnal", lo que nos podría llevar a la lógica conclusión de que nuestro Derecho Penal se inclina por la teoría que exige la penetración del miembro viril para que considere consumado el delito. Pareciera que por la exigencia del "acceso carnal" no basta solamente la aproximación del órgano genital masculino, sino que debe existir la penetración del mismo para que se consume el delito.

En relación a los menores, sobre el acceso carnal, la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 19 de septiembre de 1963, expone el siguiente criterio:

No es atendible la teoría de que no hay acceso carnal si no se consuma la cópula, es decir, si no hay coito completo. Esto no corresponde a la realidad de las cosas cuando se trata de menores como la perjudicada a que se refiere este proceso, que por las condiciones derivadas de su edad no podría soportar, conforme lo indica el Médico Forense, la acometida de su agresor sin que se produjeran efectos desastrosos en su integridad personal. Precisa tener en cuenta que habiéndose ocasionado la ruptura del himen como lo asevera el Médico Forense, a consecuencia de la actitud del reo descrita por la niña perjudicada, es imposible dar crédito a la aseveración del recurrente de que es imputable a su defendido la ejecución

de actos libidinosos. (47)

Rep. Jur. No. 9, septiembre, 1963,
pág. 254.

En el extracto anterior se deja claramente estipulado que debe haber penetración aún cuando no se exige que sea completa. Por tanto, en nuestra legislación, para que el delito de violación carnal sea consumado, debe existir la penetración del miembro viril por parte del sujeto activo.

b. Tentativa. Nuestro Código no hace alusión sobre este punto en el delito de violación. Sin embargo, hemos decidido incluirlo en este análisis porque la doctrina sí lo considera.

En cuanto a la premencionada tentativa es admisible sin discusión alguna. Ella está constituida por actos materiales realizados sobre el sujeto pasivo para obtener el acceso carnal, aunque sin llegar a lograrlo. (48)

Soler presenta una tesis con elementos nuevos para

(47) *Jurisprudencia Penal*, pág. 104.

(48) *Enciclopedia Jurídica Omeba*, pág. 702.

que pueda considerarse la tentativa:

La violación es delito en el cual puede darse la tentativa. Es preciso, sin embargo, tener en cuenta que, para calificar el hecho como tentativa, debe poderse establecer que "el propósito" del agente era el acceso carnal, en el que la violación consiste, y no simplemente un torpe desahogo, cosa no infrecuente, y que hace encuadrar el hecho como abuso deshonesto consumado. Los actos de tentativa verdadera se caracterizan por un fin específico. Generalmente, existirá tentativa calificada, pues para llegar a la violación es preciso realizar actos impúdicos en sí mismos delictivos. (49)

En consecuencia, para que exista la tentativa en el delito de violación carnal es necesario tener la intención de realizar el acceso carnal, como también que la acción sea empezada, pero que no llegue a consumarse el delito por cualquier razón.

Hay quienes hablan del desistimiento. En éste se requiere que el agente se encuentre en condiciones de llegar al acceso carnal al momento de desistir.

(49) Sebastián Soler. *op. cit.*, pág. 288.

Ure reproduce con su acostumbrado acierto la fórmula más sencilla y clara para valorar la voluntariedad de la decisión de no violar ("puedo, pero no quiero"), frente a lo que aparece como indicativo de la frustración del designio criminoso ("quiero pero no puedo"). (50)

Cabe destacar que aún cuando el agente renuncia a su propósito voluntariamente responde penalmente por el abuso deshonesto consumado.

c. Concurso de delitos. Es muy común que conjuntamente con el delito de violencia carnal se den otros. Lo importante aquí será establecer cuándo estamos en presencia de otro delito distinto de la violencia carnal y cuándo el hecho o acto estudiado es absorbido por la figura o el tipo del delito en discusión.

Así, consideramos -al igual que autores de la talla de Soler y Pacheco Osorio- que los rastros de ligera violencia que hayan sido utilizados para someter a la víctima quedan definitivamente absorbidos por el delito. Podríamos considerar que quedan encuadrados: las equimosis, la rotura del himen (si la víctima era virgen), lesiones

(50) Enciclopedia Jurídica Omeba, pág. 702.

inguinales, la privación de la libertad (siempre y cuando ésta sea para llevar a cabo la cópula y sea estrictamente el tiempo necesario para consumarla). Todo lo anteriormente escrito forma parte de los presupuestos que pueden darse en este delito.

Ilustrando y ampliando lo anterior, no se consideran absorbidas las lesiones que excedan del mínimo antes estipulado, la privación de libertad de la víctima más allá del tiempo necesario para consumir el delito. De ser así, estamos en la figura de otro delito. Se incluye, además, la privación de libertad de un tercero (es decir, sobre quien no se va a ejercer el acceso carnal). Todos estos supuestos concurrirían materialmente con la violación carnal. Se daría un concurso real, pero es preciso que cada figura o tipo pueda funcionar autónomamente para que exista este concurso.

C. CONSECUENCIAS JURIDICAS

Todo acto que realizamos tiene sus consecuencias, cuanto más las tendrá un hecho o acto delictivo. El Derecho ha creado lo que se conoce por "pena". La pena es la retribución impuesta por haberse quebrantado la ley

o algún precepto legal o moral; ésta, a su vez, puede verse atenuada o agravada dependiendo de las circunstancias que rodean al hecho.

1. Pena

Antes de estudiar la pena correspondiente al delito en análisis, queremos recordar ciertas características de la pena.

Como indicamos con anterioridad, la pena es la retribución justa impuesta al infractor de la ley.

La primera característica es: "NULLUM CRIMEN, NULLA POENA SINE PRAEVIA LEGA" (no hay crimen ni pena sin ley previa). Para que exista la pena y el delito deben estar descritos en la ley. Debe estar descrita la acción, es decir, el tipo del delito. Del mismo modo, la pena debe estar estipulada. Entonces, no se puede aplicar un castigo sin que la ley previa lo haya contemplado. La segunda característica es que en el Derecho Penal no se puede aplicar la analogía. La acción debe ajustarse perfectamente al tipo del delito, sino, no se puede imponer una pena.

Por último, la pena debe ser acorde con el delito que se quiere penar; es decir, la pena debe estar acorde

a la severidad o atenuación del delito. En nuestro Código de 1922 se presentan tres supuestos con respecto a las penas. En el artículo 281 se contempla una pena de dos a seis años de reclusión para aquél que con violencia o amenaza obligue a otra persona a tener comercio carnal. De igual manera, se impone la misma pena cuando el autor del delito tenga relaciones carnales con persona de uno u otro sexo que:

- no haya cumplido los doce años.
- si la víctima se halla detenida o presa y confiada al culpable para vigilarla o conducirla de un lugar a otro.
- cuando la víctima no está en situación de resistir por razón de enfermedad mental o física, o por causa independiente del acto del culpable, o por efecto de medios fraudulentos implicados por éste.

En el segundo supuesto del mismo artículo, la pena es de uno a cuatro años de reclusión cuando el delito se efectúe sin violencia, amenaza y fraude, y se toma en cuenta la especial situación de que el autor sea ascendiente, tutor, curador, maestro o ministro del culto que la víctima profese. También se le concede especial atención a la edad de la persona ofendida; tiene que haber

cumplido los doce años sin pasar de los dieciocho.

En el artículo 282 del citado Código, la pena impuesta al agente será de tres a ocho años si el delito se comete con un menor de doce años, una persona que sea incapaz de resistir, o por una de las causas del inciso segundo del artículo anterior, o por abuso de autoridad.

En cuanto al actual Código Penal, las penas establecidas son las siguientes:

De tres a seis años de prisión en los supuestos a continuación:

- cuando se use violencia o intimidación;
- cuando la persona ofendida se hallare privada de razón o de sentido, o por enfermedad física o mental o cualquiera otra causa que no pueda resistir, y
- cuando la víctima se halla detenida o presa y confiada al culpable para vigilarla o conducirla de un lugar a otro.

Estos supuestos están contemplados en el artículo 216 de nuestro actual Código Penal.

De cuatro a ocho años de prisión, cuando la víctima es menor de doce años y no necesariamente tiene que con-

currir alguna de las situaciones antes expresadas. Este supuesto está en el artículo 217.

En el artículo 218, se contempla una sanción de cinco a diez años de prisión cuando:

- resulte grave daño a la salud de la víctima;
- si los hechos fueren perpetrados por un ascendiente, tutor o curador;
- se cometa con abuso de autoridad y confianza;
- se cometa con el concurso simultáneo de dos o más personas.

Definitivamente, el actual Código Penal contiene disposiciones menos confusas y, como podemos observar, contiene supuestos que no contemplaba el Código anterior.

Consideramos conveniente que, además de la pena de prisión que se le impone al delincuente, debe dársele un tratamiento psicológico que lo ayude a frenar sus deseos carnales y a saber conducirse en la sociedad con respecto a éstos.

a. Extinción punitiva o eximencia de pena.
Nuestro Código no hace referencia a este aspecto. Sin embargo, la doctrina lo contempla de la siguiente forma:

La violación se extingue por el perdón de la víctima cuando sea legalmente capaz para ello y ha de sobreseerse si no se ha fallado el caso o libertar al que esté cumpliendo condena. Se admite de la misma forma...

...sunto, pero sólo por el casamiento del victimario con la persona ofendida.

Al respecto tenemos una sentencia de 2 de julio de 1936, R. J. No. 49, pág. 921, que establece:

Porque el procesado se haya mostrado anuente a reparar su falta contrayendo matrimonio con la ofendida, si este acto no puede llevarse a cabo por la negativa de ésta, no debe considerarse aquél exento de responsabilidad penal, pues tal argumento carece de fundamento legal y hasta sería inmoral admitirlo, toda vez que a una mujer que ha sido violada no puede exigírsele que tenga la voluntad ni el deseo de unir su suerte a quien de esa manera la ofendió en su pudor...

2. Circunstancias agravantes

Casi todos los Códigos del mundo regulan esta materia, pues además de que se efectúa el delito pueden concurrir ciertas circunstancias que lo hagan aparecer -frente a la moral pública- aún más reprochable.

Los agravantes en este delito pueden ser:

- por resultado: grave daño a la salud de la víctima; algunos Códigos también contemplan la muerte de la persona ofendida.
- por el parentesco.
- por la calidad del autor.
- por el número de autores.

Pasaremos a estudiar caso por caso de acuerdo al Código Penal panameño.

a. Grave daño en la salud de la víctima.

Con antelación hemos apuntado que dentro de la violación se dan supuestos de violencia: equimosis, golpes y aún lesiones inguinales. Todos estos supuestos son absorbidos por el delito, ya que son parte de la violencia necesaria que la ley considera pueden existir para que se produzca el delito de violación.

Por "grave daño en la salud" no se entiende implícitamente que deben ser lesiones graves o gravísimas; según Soler, es una expresión genérica.

Correspondería al juez encargado del caso apreciar si efectivamente el daño es lo suficientemente grave o no.

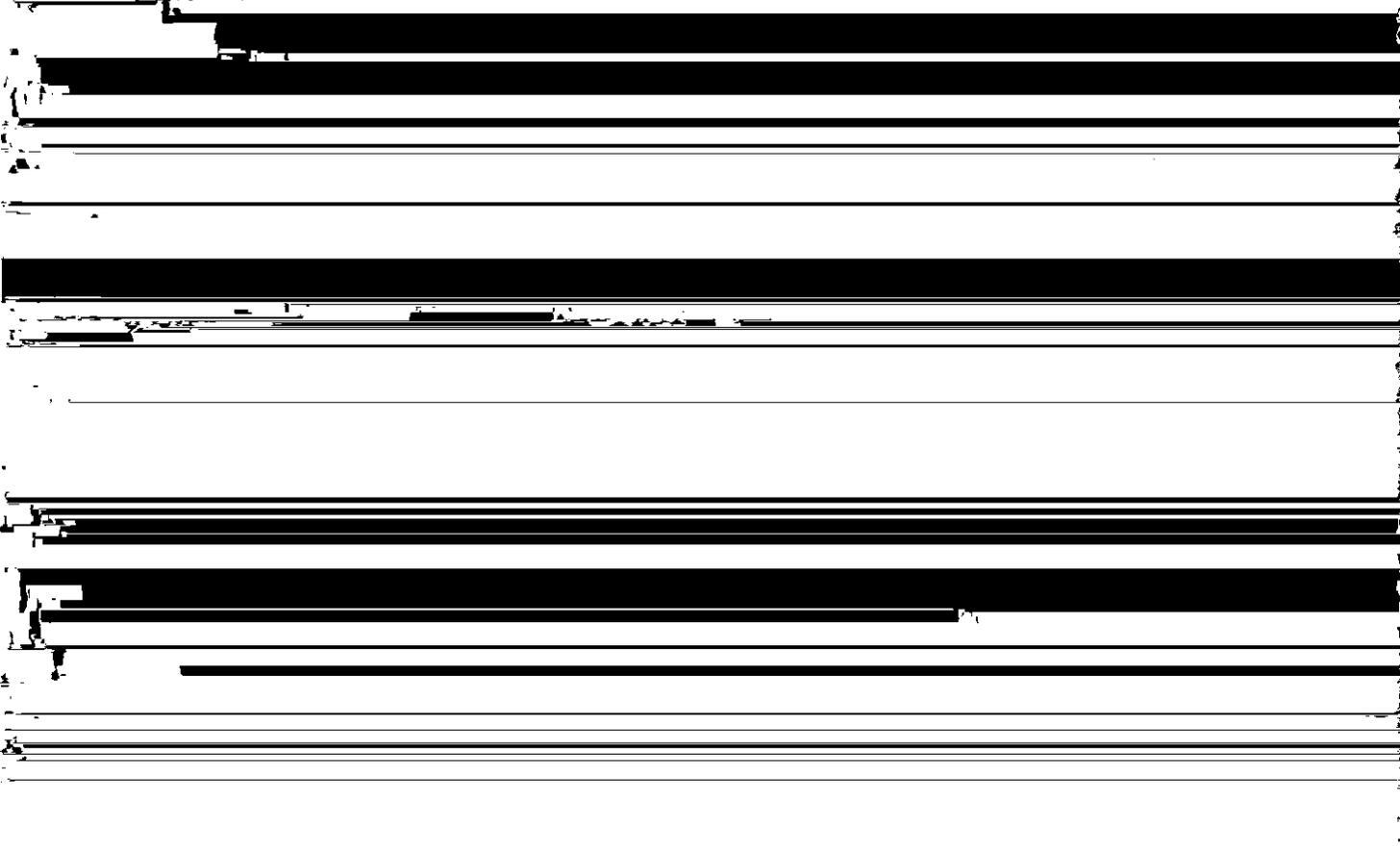
A nuestro juicio, pueden ser grave daño a la salud de la víctima.

- lesiones vaginales o vulvares con abundante hemorragia.
- perturbación psíquica o psicológica.
- una conmoción cerebral.
- y, por último, lo que muchos autores consideran que está comprendido dentro de esta agravante: el contagio de una enfermedad venérea o mortal como es actualmente el sida.

b. Hechos perpetrados por ascendiente, tutor o curador. En este punto, consideramos que nuestro Código se queda un poco corto. Solamente hace referencia al ascendiente (que podría ser el padre o abuelo), el tutor (aquella persona que está encargada de la víctima menor de edad no sujeta a patria potestad) y el curador

(aquella persona encargada de un mayor de edad incapaz de administrar sus bienes -generalmente, los dementes-).

Es de nuestra opinión que el Código debe cubrir otros supuestos, pues, además de los ascendientes, pueden ser otros parientes los que cometan el delito (hermanos, tíos, etc.). También podrían incluirse los parientes por afi-



esta circunstancia puede ser legítima o natural, ya que nuestra ley no hace tales diferencias. Es necesario, además, que el agente conozca su condición de pariente con la víctima, es decir, debe ésto ser abarcado por su dolo. Se constituye en una forma agravada la violación no sólo por transgredir la libertad sexual de la persona, sino por transgredir la moralidad que toda persona debe tener dentro de su familia.

1. por vía contra natura.
2. entre cónyuges divorciados.
3. en los casos en que la cónyuge puede negarse legítimamente, como cuando el esposo padece de una enfermedad venérea, o si el trato sexual resulta dañoso para su salud, o puede dar lugar a una fecundación nefasta; y
4. si implica un exhibicionismo obsceno. (52)

Hemos querido mencionar este caso específico porque -aún cuando a los esposos o cónyuges sólo los une un lazo legal, es decir, no son parientes- consideramos que debía ser incluido igualmente en nuestro Código.

Es cierto que existe el deber conyugal, pero "la violencia carnal jamás es un derecho". (53)

c. Abuso de autoridad y confianza. En este supuesto, al hablar de "autoridad" no sólo nos referimos a la autoridad de que puede estar revestido un funcionario público, sino también de la autoridad moral o de cualquier otra clase que pueda tener el agente.

(52) Humberto Barrera Domínguez. *op. cit.*, pág. 90.

(53) Luis Carlos Pérez. *op. cit.*, pág. 43.

Además del elemento "autoridad", se incluye el de confianza. Es, precisamente, mediante esta confianza que se ha depositado en el agente o victimario que puede acercarse a la víctima para perpetrar el delito.

Entonces, podemos incluir como posibles agentes de este agravante a:

- sacerdotes o ministros de cualquier religión;
- los maestros, profesores, institutrices o personas que están a cargo de la instrucción o educación de la víctima;
- las personas que estén encargados del cuidado de la víctima, aún cuando se trate de un corto lapso (por ejemplo, los vecinos);
- médicos que por la naturaleza misma de su profesión tienen más acceso a las intimidades del paciente;
- los funcionarios públicos, quienes están revestidos de autoridad por razón de su cargo. Esto es fuera de los casos que encuadren en el artículo 216, ordinal 3, de nuestro Código Penal.

d. Concurso simultáneo de dos o más personas.

Esta agravante es un tanto particular, pues aquí no se

toma en cuenta ni la calidad especial del agente (es decir, que sea calificado) ni el resultado que pueda derivarse del delito, ni tampoco la relación de confianza y respeto que se derive del agente. Lo que se toma en consideración es el número de sujetos activos al cometer el delito y la mayor facilidad que se obtiene de esta circunstancia.

Está claro que es menos difícil para el agente llevar a cabo el delito con la ayuda de otras personas. Basta con que además del sujeto activo participe sólo una persona más para que la agravante se cumpla.

La ayuda prestada debe ser durante la ejecución del hecho, a menos que se haya participado directamente en la ejecución del mismo. No es necesario que todos tengan acceso carnal; conque sólo uno lo tenga y los demás faciliten, se está frente a esta forma agravada de violación; esto es, en el supuesto de que el delito no se lleve a cabo con el propósito de sucederse unos a otros en el acceso carnal, que es lo que generalmente ocurre cuando se dan esta clase de delitos en grupo.

3. Circunstancias atenuantes

Así como existen circunstancias agravantes, también

existen atenuantes. Aún cuando nuestro Código no lo contempla, la doctrina considera como atenuante el que la víctima sea la incitadora, es decir, que se haya colocado en posición provocativa; si la provocación hubiese partido de ésta, considerándose consentimiento presunto de la víctima; y, si aunado a lo anterior, la víctima no tiene una reputación consistente, tendría que buscarse otra figura delictiva diferente a la de la violación carnal.

Nosotros no estamos de acuerdo con la postura expresada, pues ninguna persona debe ser obligada a tener relaciones sexuales contra su voluntad, no importan las circunstancias que rodeen el hecho.

D. CONSECUENCIAS PSICOLOGICAS

Las consecuencias psicológicas son impredecibles, ya que guardan relación con la estructura psíquica del individuo. Por ello, se observan reacciones diversas desde el miedo -que paraliza al individuo y reduce sus posibilidades de poder resistir- hasta neurosis, histerias y otros traumatismos.

Barrera Domínguez, citando a Emilio Mira y López de su obra **Los cuatro gigantes del alma**, obtuvo el siguiente

extracto al referirse a las distintas fases del miedo, en su etapa final, apunta:

(...) los fenómenos de inhibición han alcanzado, ya, a los centros subcorticales y mesencefálicos, produciéndose un brusco contraste con la agitación de la fase anterior. Ahora ni siquiera existen movimientos parciales o inconexos: el sujeto ha perdido no solamente la intelección y su sensibilidad afectiva, sino toda su potencia reaccional motriz. Yace cual una estatua de piedra, esto es, petrificado, confundido con la tierra (aterrorizado); inmóvil, inerte, muerto de miedo (...) (54)

De la misma manera, se pueden presentar reacciones homicidas en contra del ofensor o reacciones suicidas por la sensación de suciedad que deja el hecho sobre la mujer, o, peor aún, sobre un hombre completamente heterosexual.

Pueden surgir también trastornos mentales por dolor, indignación o vergüenza ante la experiencia vivida.

Si la víctima está casada o unida sentimentalmente a un hombre, este último experimentará rechazos en el plano tanto afectivo como sexual.

(54) Humberto Barrera Domínguez. *op. cit.*, pág. 85.

Vemos, pues, que las consecuencias psicológicas no sólo afectan a la víctima del delito, sino también a las personas que la rodean y marcan al individuo de una manera muy especial.

CAPITULO III

LA VIOLACION CARNAL EN MENORES

A. CONCEPTO JURIDICO SEGUN EL CODIGO PENAL PANAMEÑO

En capítulo anterior, presentamos el concepto de violación carnal desde diferentes puntos de vista: el jurídico y el médico-legal. Nos remitimos a diferentes tratadistas y a la ciencia médica para obtener una visión clara y amplia del delito en sí. En este capítulo queremos presentar la variante de violación carnal en menores por ser Panamá uno de los países donde se presenta una mayor incidencia de este delito.

Nuestro Código Penal, al considerar esta infracción de la ley, se expresa de la siguiente manera:

Artículo 217:

El que tenga acceso carnal con una persona de uno u otro sexo, que no hubiere cumplido 12 años... (55)

Nos llama la atención el hecho de que el Código establezca una edad tope al tipificar el delito. Si estamos considerando la violación carnal en menores, nos parece lógico establecer o, mejor aún, protegerlos inclu-

(55) Código Penal de la República de Panamá, pág. 69.

yendo a aquéllos que por ser mayores a doce años no se protegen legalmente. Así pensamos que debería protegerse igualmente a un niño o niña de cuatro años como aquél que pueda tener diecisiete, por decir una edad. Quizás la legislación en su apreciación de este delito debería ser más amplia de manera que cubra toda la minoridad.

Según lo que podemos observar, el legislador prefirió encuadrar los casos en que la víctima era mayor a doce años en el delito de estupro, aún cuando no media la violencia de ninguna forma. Sin embargo, este delito únicamente contempla como víctima a la mujer doncella y solamente se le protege hasta los dieciséis años.

Puede ser que el codificador no consideró necesario elevar la edad hasta, exclusive, la mayoría de edad porque posteriormente presentan otro supuesto, que es del tenor siguiente:

Artículo 218:

La sanción de los hechos prescritos en los artículos precedentes será de 5 a 10 años de prisión:

1. ...
2. Si los hechos fueren perpetrados por un ascendiente, tutor o curador,... (56)

Desde nuestro punto de vista, podrían incluirse en este supuesto aquellos menores de edad que superen los 12 años que se establece en el artículo 217.

Para algunos autores se establece esta edad porque el menor no ha alcanzado un completo desarrollo biológico, psicológico, mental ni moral, y es precisamente por esta razón que se le protege. En tanto que una persona mayor de doce años, que es la edad fijada por ley en Panamá, consideran que tiene cierta relativa madurez psicológica y moral, aún más que tiene autodeterminación para tomar decisiones respecto al sexo o su abstinencia.

B. SUJETOS

De igual manera, hemos estudiado en forma general lo que la doctrina denomina como los sujetos: el activo y el pasivo.

En esta sección, los sujetos serán estudiados dentro del contexto de la violación carnal en menores. Así tenemos el:

- sujeto pasivo: el menor que es víctima del delito.
- sujeto activo: mayor o menor que comete el acceso

carnal con un menor.

1. Sujeto pasivo

El sujeto pasivo en este delito es definitivamente un menor, puede ser de uno o de otro sexo. Consideramos importante saber quién podría ser un menor; por esta razón, nos remitiremos a diferentes fuentes para sacar una conclusión.

El Código Civil panameño no presenta un concepto sobre esta palabra al decir "menor de edad, o simplemente menor, el que ha llegado a cumplirlos" (57). Esta definición nos obliga a revisar el término mayor de edad; así se expresa el Código al respecto: "el que ha cumplido veintiún años" (58). Recordemos que esta edad fue disminuida para dar la mayoría de edad a aquél que cumpliera los dieciocho años.

Entonces, consideremos que menor es aquél que no ha cumplido dieciocho años.

Revisemos ahora la Ley 24 de 1951, por la cual se

(57) **Código Civil de la República de Panamá**, Artículo 34-A (Buenos Aires: 1973), pág. 10.

(58) **Idem.**

crea el Tribunal Tutelar de Menores. Cuando habla sobre la competencia que tiene este tribunal, la Ley 24 establece:

Artículo 4o.:

El Tribunal Tutelar de Menores conocerá privativamente, en relación con menores que **no hayan cumplido 18 años de edad**; ... (lo resaltado es nuestro). (59)

Concluimos, pues, que el menor en Panamá es aquél que no ha cumplido los 18 años. El menor sería -en forma general- quien no ha cumplido aún la edad fijada en la ley para gozar de plena capacidad jurídica.

2. Sujeto activo

Recordemos que el sujeto activo es aquél que infringe la ley penal. Es la persona que lleva a cabo una acción típica, antijurídica y culpable; por tanto, esa acción es punible.

Hemos subdividido el sujeto activo de la violación carnal en menores en los siguientes supuestos:

(59) Ley 24 de 19 de febrero de 1951.

- adulto contra menor: se presenta en este caso, el adulto que llega a tener acceso carnal con el menor;
- menor contra menor: aquí se consuma el delito al ser el sujeto activo un menor. Este, a su vez, tiene acceso carnal con otro de su misma calidad.

Veamos cada caso.

a. Adulto contra menor. Recalcando que el adulto es el sujeto activo que tiene el acceso carnal con el menor, nos parece que podrían presentarse diversidad de casos en cuanto a este supuesto.

Podemos, citar entre otros:

- los ascendientes
- los tutores
- consignatarios del menor por razones de educación, instrucción, vigilancia o custodia.

Trataremos de analizar cada uno.

(1) Los ascendientes. Son aquellos familiares en escala ascendente al niño los que abusan sexualmente del mismo. Entre éstos se encuentran los padres -tanto uno como el otro- al igual que los abuelos.

Queremos hacer énfasis en nuestra posición de que además de los ascendientes debemos incluir otros grados de parentesco: los colaterales -hermanos- por ejemplo, entre otros. Igualmente, incluir aquellos que son parientes por afinidad, los llamados parientes políticos.

Y sobre el tema, queremos decir que hemos estado siguiendo en la prensa llenos de horror y estupor cómo los casos de violaciones incestuosas han proliferado en Panamá al registrarse, día a día, una incidencia mayor de este delito. Sería deseable, entonces, legislar prontamente y aumentar la pena a aquellos ascendientes desnaturalizados que cometen este atroz delito contra el menor.

(2) Los tutores. A diferencia de los anteriores, el tutor es la persona nombrada por un juez que se encarga del niño en ausencia temporal o permanente de padres, para su cuidado. Es, precisamente, por esta razón que el tutor tiene posibilidad de acercarse a su víctima, ya que le tiene junto a él, irónicamente, para cuidar del menor.

(3) Consignatario del menor por razones de educación, instrucción, vigilancia o custodia. En este supuesto, el sujeto activo puede acercarse a la víctima por razones de vigilancia o custodia. Entre los po-

sibles sujetos activos se encuentran los profesores, institutrices, niñeras, e, incluso, personas que se puedan hacer cargo del niño en un breve lapso, por ejemplo, alguien en quien se confía y se le pide que cuide al niño por algún motivo.

Nos parece necesario incluir en este grupo a los ministros de los diferentes cultos que, en diversas ocasiones, han aprovechado su posición para realizar estos actos nefastos.

También es menester incluir a los médicos, psiquiatras y psicólogos, o cualquier otro profesional que, por su especial relación con el menor y acercamiento emocional, tienen acceso a la vida íntima del mismo.

En fin, el sujeto activo, el adulto, puede ser cualquier persona mayor que aproveche la circunstancia de obediencia que le debe el niño a sus mayores o chantaje emocional para abusar sexualmente del mismo.

b. Menor contra menor. Es la persona menor de dieciocho años que se convierte en sujeto activo de la violación carnal en menores. Es, pues, la persona que tiene acceso carnal con el menor sin tener la mayoría de edad.

En este supuesto se nos presenta una importante faceta del Derecho penal: la inimputabilidad; lo que nos lleva a investigar qué pasa cuando el menor se enfrenta a la norma legal y qué solución le ofrece nuestro Derecho Penal a esta interrogante.

(1) **El menor ante la norma penal.** La totalidad de las legislaciones del mundo reconocen la minoría de edad como excluyente o atenuante de responsabilidad penal. Según Campo Elías Muñoz, notable jurista panameño, los legisladores se han basado en dos criterios para determinar la edad del menor, a saber:

- a) el **psicológico**, consistente en apreciar en cada caso si existe o no discernimiento.
- b) el **biológico**, por el que la ley presume la inimputabilidad hasta cierto límite de edad. (60)

Además de los criterios arriba mencionados, se presenta una tesis ecléctica sobre la determinación de la edad; este es el criterio mixto comentado por Antonio José Martínez López, renombrado jurista colombiano, quien

(60) Campo Elías Muñoz. **Curso de Derecho Penal**, (Panamá: 1973), pág. 219.

hace la siguiente afirmación:

Consiste en señalar una edad de inimputabilidad absoluta (Criterio Biológico o Cronológico) y otra superior a la anterior hasta la cual, o bien se presume la incapacidad penal o la capacidad pero en ambos casos dicha presunción es desvirtuable con las correspondientes pruebas psicológicas que en otra época se llamaban pruebas de discernimiento. (61)

Estos criterios, como es natural, llegan a formar parte de la legislación y la doctrina panameña, utilizándolos de una forma combinada o separadamente, según el caso, para llegar a la conclusión de si el menor merece, o no, la pena que debe imponérsele por el delito cometido.

(2) El menor ante el Derecho Penal panameño. En este apartado trataremos de analizar lo que corresponde al Código Penal panameño frente al problema de imputar o no a un menor infractor.

Con el propósito de documentar el tema nos remontaremos al Código Penal de la República de Panamá de 1922

(61) Antonio José Martínez López. **El menor ante la norma penal y delitos contra el menor y la familia**, (Bogotá: 1986), pág. 84.

para recolectar los antecedentes jurídicos de esta institución; para contrastarlo con el Código que nos rige actualmente y finalmente, complementarlo con lo último en legislación del estado panameño, lo cual es el proyecto de Código de la familia y el menor.

El Código anterior -de 1922- distingue cuatro períodos respecto de la imputabilidad de menores:

- desde que el niño nace hasta que cumple los doce años, existía presunción absoluta de falta de imputabilidad. (Art. 54).
- de doce a catorce años, la determinación de imputabilidad estaba subordinada a la prueba de discernimiento. (Art. 55).

Si se llegaba a la conclusión que el niño o menor actuó sin discernimiento era inimputable; mas si se declaraba que había actuado entendiendo sus actos, con discernimiento se le aplicarían las penas fijadas en el delito; con una reducción de la pena no menor de la sexta parte ni mayor de la tercera parte fijada para el delito.

- de los catorce a los dieciocho años, no cumplidos, el menor se convierte en imputable; sin embargo, las penas serán reducidas a la mitad, mientras que las penas pecuniarias serán reducidas a la tercera parte de éstas.
- de los dieciocho a los veintiuno, las penas serían reducidas en una sexta parte salvo que el menor hubiese presentado una conducta no-

toriamente mala. (62)

Lo presentado en el Código Penal de 1922 se modifica al entrar en vigencia la Ley 24 de 1951, por la cual se crea el Tribunal Tutelar de Menores.

El artículo 13 de dicha ley reza:

Desde la fecha de promulgación de esta ley no se seguirá procedimiento penal alguno contra quien no haya cumplido dieciocho años (18) de edad en el momento violatorio de la Ley penal. El menor inculpado del delito será puesto a órdenes del Tribunal Tutelar de Menores para ser sometido, previo los trámites expresados en esta Ley, a un régimen tutelar de educación y disciplina de acuerdo con las circunstancias del caso según lo prescribe el artículo anterior. (63)

Del extracto anterior se puede deducir fácilmente que los menores son inimputables ante los ojos de la ley penal y que sus casos deberán ser remitidos al Tribunal Tutelar de Menores, quienes se encargarán de resocializar al menor infractor.

(62) *Ibid.*, págs. 219, 220.

(63) Ley 24 de 1951.

Nuestro Código no presenta ninguna disposición sobre el tema; empero, consideramos que los casos de menores deberían tener una legislación más amplia y profunda que la Ley 24 de 1951.

Nos remitiremos al proyecto de Código de la familia y el menor para este efecto. En el caso específico de violación carnal realizado por menores, este proyecto de Código nos ilustra:

Artículo 503:

Son conductas irregulares del menor de dieciocho años, las siguientes:

...

7. Tener acceso carnal con personas de cualquier sexo mediante violencia, intimidación o aprovechándose de su estado de indefensión por razón de enfermedades mental o física o edad inferior... (64)

Se entiende por menor infractor a aquél que no ha cumplido dieciocho años que "incurre en conductas irregulares al quebrantar o infringir bienes jurídicos legal-

(64) Proyecto de Código de la familia y el menor, (Panamá: s.f.), pág. 196.

mente protegidos" (65). Las penas según este proyecto serán aplicadas acordemente con cada caso concreto.

Nos parece de gran importancia lo expuesto por el proyecto de Código de la familia y el menor, pues la Ley 24 de 1951 adolece un tanto de ser permisiva. En esta época cuando hay cambios éticos y morales, el adolescente tiene mayor soltura, lo que implica mayor facilidad para delinquir; es un menor que se encuentra sólo en la mayoría de los casos (por tener ambos padres que abandonar el hogar para conseguir el sustento familiar); necesitamos una ley que sea más acorde con la realidad y pueda ayudar y resocializar al menor infractor para que tenga la esperanza de un futuro mejor.

C. ESTUDIO DE CASOS *

Hemos decidido que esta sección forme parte de nues-

(65) *Ibid.*, pág. 195.

* Para este sector se ha tenido en cuenta el opúsculo "Talking about child sexual abuse" elaborado por Cornelia Spelman del National Committee for Prevention of Child Abuse. Estas ideas básicas se han complementado por nuestra parte con revistas, programas de opinión y entrevistas a psicólogos y pediatras, amén de nuestro criterio propio. Es un extracto ad libitum.

tro análisis por considerar de especial importancia resaltar el perfil psicológico que puede tener un agresor sexual de menores, como también los signos que presenta un niño que ha sido abusado sexualmente. Es necesario saber cuáles son las señales de alarma que nos pueden llevar a la conclusión de que un niño está siendo o ha sido sexualmente abusado, y así poder impedir que el menor siga siendo deteriorado física, moral y psicológicamente.

1. Rasgos de un agresor

De acuerdo a los diferentes libros consultados y personas entrevistadas, el agresor u ofensor sexual no tiene características típicas que lo señalan como tal; es decir, no existe un estereotipo que lo pueda delatar y se presenta en todos los estratos sociales. Sin embargo, existen rasgos en común entre los abusadores.

Entre los rasgos más sobresalientes encontramos:

- el ofensor tiene gran dificultad para entablar relaciones íntimas; a menudo se vuelve dependiente de relaciones sexuales con niños para satisfacer sus necesidades de afecto, ternura y cuidado;
- es emocionalmente inmaduro; no puede entablar relaciones adultas que demandan más de él; por tanto,

- se vuelca a tener relaciones con niños;
- tiene una autoestima baja, pobre grado de confianza en sí mismo y un poderoso sentido de poco valor;
 - se siente abatido y sin poder porque siente no tener control sobre su vida;
 - se considera un solitario; se siente separado y le falta ese sentimiento de pertenecer a algo;
 - tiene sentimientos de vacío, miedo y depresión;
 - si sus necesidades fueran únicamente sexuales, se hubiese volcado a una relación pasajera o a una prostituta; sin embargo, escoge estar con un menor; esto demuestra su inhabilidad para establecer relaciones adultas;
 - frecuentemente, se encuentra que los ofensores tienen algún tipo de vicio: droga o alcohol;
 - irónicamente, existe una historia de abuso sexual en la familia del ofensor o resulta que él mismo fue víctima; lo que nos lleva a la conclusión de que un menor violado puede ser un agresor sexual de menores en potencia.

2. Signos de un menor sexualmente abusado

Existen en este tema diversas formas por las cuales un padre o madre pueden darse cuenta si su hijo ha sido violado o abusado sexualmente. Estos signos pueden dividirse a su vez en físicos y psicológicos.

Entre los signos físicos, se encuentran los siguientes:

- enrojecimiento o irritación en el área genital;
- dolor o lesiones en el área genital o boca;
- infecciones urinarias, o dolor al orinar;
- olores fuertes y no usuales en el área genital;
- escoriaciones;
- enfermedades venéreas.

Entre los signos psicológicos contamos con:

- desarrolla una pseudomadurez;
- mutismo;
- depresión;
- conductas regresivas;
- pesadillas, problemas para dormir o duerme por largo tiempo;

- nuevos miedos creados, por ejemplo, miedo a la oscuridad;
- repentino interés en los genitales de otros, actos sexuales y terminología sexual y obscena;
- conducta agresiva;
- revelan el abuso sexual mediante juegos y dibujos utilizando especialmente los colores rojos y negro;
- puede desarrollar miedo contra personas o lugares específicos;
- se rehusan a hablar sobre si fueron abusados sexualmente o si fueron tocados de una manera inapropiada;
- desmejora la calidad de actividades escolares y de aprendizaje;
- tiende a proteger a los demás;
- si el agresor es un familiar o una persona querida por el menor, éste experimentará confusión; se debate en una relación de amor-odio.

Se pueden presentar otras señales de alerta, pero eso dependerá del menor y su estructura psíquica y moral.

Ahora presentaremos tres casos en que concurren algunos de los signos antes descritos.

Carol, una víctima de abuso sexual, por varios años, de catorce años, declaró a su terapeuta que cada noche tenía pesadillas y que despertaba aterrorizada. Decía que siempre soñaba que caía en una oscuridad, sola y aterrorizada. Algunas veces en sus pesadillas una masa enorme como una bola de boliche trataba de aplastarla.(66)*

Otro caso que nos llamó poderosamente la atención y que fue remitido al terapeuta por un cuadro depresivo fue el siguiente:

Mi tío siguió haciéndome esto al igual que a mis hermanos. Nos obligaba a lamerlo (en su pene) y a permitirle tocarnos. No me gustaba -traté de ahorcarme con mi correa-. La puse en mi cuarto y coloqué la correa alrededor de mi cuello. Mi mamá vino y me bajó. Realmente no me herí. (67)**

(66) Suzanne M. Sgroi. **Handbook of Clinical Intervention in Child Sexual Abuse**, 15a. edic., (Lexington: 1987), pág. 117.

* Carol, a 14 -year- old sexual abuse victim of several years duration, reported to her therapist that every night she had nightmares which would cause her to awake in terror. She said she always dreamed that she was falling into blackness, alone and frightened. Sometimes in the nightmares, a huge shape like a bowling ball was trying to crush her.

(67) *Ibid.*, pág. 118.

** My uncle kept doing it to me and to my brothers. He would make us lick him (on his penis) and touch us. I didn't like it - I tried to hand myself with my belt-. I put it in my bedroom and then put the belt around my neck. My mom came in and took me down. I didn't really hurt myself.

Para terminar, queremos poner a su consideración un caso de baja autoestima.

Una víctima de abuso sexual de 17 años dijo a su terapeuta, "Me siento de este tamaño". Ella lo demostró poniendo su dedo a una pulgada del piso. Después que esta chica participó por varios meses en un grupo de terapeuta para adolescentes, hizo un anuncio a los otros, "Antes de que viniera aquí, pensaba que las víctimas de incesto eran verdes y tenían dos cabezas. Estoy feliz de ver que somos como cualquier otro". (68)***

Como hemos visto, las respuestas al abuso sexual o violación carnal en menores son infinitas; sin embargo, lo que más nos preocupa no es cómo responden al abuso sexual si no las secuelas psicológicas que deja un acto -peor aún si ha sido repetitivo- de esta magnitud en el ser humano si no recibe el tratamiento que necesita.

(68) *Ibid.*, pág. 119.

*** One 17 -year- old sexual abuse victim told her therapist, "I feel this big". She demonstrated by placing her finger one - inch above the ground. After this girl has been in an adolescent therapy group for several months, she announced to the others, "Before I came here, I thought incest victims all had two heads and were green. I'm glad to see we are like everybody else".

3. Después de la violación carnal

¿Qué pasa después de que se descubre que el menor fue violado? Si se tiene sospecha de que un menor fue abusado sexualmente o violado, debe hacerse lo siguiente:

- creer en el niño; es muy raro que un niño mienta sobre violación o abuso sexual y es vital que no se ignore o niegue lo que el niño dice; el niño no tiene una madurez sexual ni intelectual como para inventar hechos de tal relevancia;
- hay que proteger al niño del sospechoso; se puede ayudar al niño inmediatamente asegurándole que el daño no ocurrirá más;
- asegúrele al menor que lo que sucedió no fue culpa suya y que está bien que le haya comunicado lo que pasó; muchos niños piensan que el haber sido violado fue por culpa suya, e, incluso, el agresor les hace ver que fue así y que serán reprochados por esto;
- reporte el hecho al Tribunal Tutelar de Menores o a una autoridad competente. Este hecho es de extrema importancia; si resulta que verdaderamente ocurrió la violación, usted podrá evitar que el agresor siga destrozando la vida de más niños; aquí

se presenta también un problema socioeconómico; si el agresor es cualquier persona no hay problema, pero si el agresor resulta ser el padre de la criatura, más aún si son de un estrato social humilde, la madre no desea reportarlo porque se quedará sin el sustento para el hogar.

De igual forma, hay madres, no por razones monetarias, pero por razones sentimentales o de prestigio social, que no denuncian al agresor; prefieren dejar que el abuso sexual continúe a enviar al hombre a la cárcel o a producir un escándalo social o judicial; es importante destacar que esta razón para no reportar la violación se da en todos los estratos sociales; el problema está en que entre mejor posición social y económica se tiene, el hermetismo es más pronunciado;

- ayude a su niño con un profesional que pueda llevar el caso; cuando el niño sea interrogado por policías o trabajadores sociales, quédese junto a él para darle confianza y ayudarlo a pasar este trago amargo; recuérdese que hemos apuntado con anterioridad que al niño le cuesta y no le gusta hablar sobre el hecho; también podría sugerir o pedir que el niño sea interrogado por alguien que sea especialista en cuestionar menores;

- realice un examen médico en el niño aún cuando no parezca haber sido lastimado; este examen se necesita tanto para proteger la salud del niño como para pruebas o posible evidencia; se necesitan cultivos de garganta, vagina, recto y uretra para estar seguros de que el niño no ha sido infectado con una enfermedad venérea; no todos los doctores saben cómo examinar a un niño que ha sufrido abuso sexual o violación; por tanto, recomendamos que el examen sea realizado por un médico forense y, en su defecto, por un ginecólogo o urólogo.

Queremos una vez más hacer énfasis en lo importante que es que se apoye al niño. Se recomienda que, si el niño quiere hablar sobre el hecho, se le escuche; no lo haga sentir diferente a los demás por la experiencia vivida. Es importante tener paciencia; toma tiempo que tanto los padres como el niño puedan superar el daño recibido y todos los sentimientos de frustración y culpa puedan desaparecer. Consultar a un especialista, un psicólogo o un psiquiatra para que puedan ver con claridad las cosas y que, poco a poco, puedan irse sanando las profundas heridas que dejan este tipo de experiencias. Apoyar al menor y demostrarle amor en todo momento; lo que más necesita ahora es que los padres estén cerca de él.

CAPITULO IV
COMPETENCIA Y CUESTIONES PROCESALES

En este capítulo expondremos los diferentes procedimientos que se llevan a cabo para tomar una decisión penal en contra del presunto delincuente. Es necesario hacer esta exposición, ya que sino existe denuncia y no se ponen en marcha los procedimientos penales el delito quedará impune; amén que el delincuente podrá encontrar nuevas víctimas convirtiéndose en un reincidente, constituyéndose en una cadena interminable de dolor.

Enfatizaremos en este espacio ciertas pautas que nos parecen importantes en cuanto al Derecho Procesal Penal.

La denuncia puede ser presentada tanto al Ministerio Público como a la agencia denominada Policía Técnica Judicial. De la misma manera, se denuncia el delito a las corregidurías, personerías municipales, jueces de policía, División de delitos contra la vida e integridad personal y el Tribunal Tutelar de Menores.

Recapitulemos en este momento lo que se refiere al procedimiento penal seguido por el Organo Judicial para luego contrastarlo con el que se realiza en el TTM* tanto

*TTM: Tribunal Tutelar de Menores.

en los casos contra adultos como los que se siguen contra los menores.

El procedimiento es como sigue:

- Al denunciarse el delito, en cualquiera de las agencias mencionadas -con excepción del TTM- se hará una denuncia por escrito detallando el nombre del denunciante y sospechoso(s) si lo hay, el delito, el lugar y la fecha en que se perpetró el hecho, con un relato de las principales circunstancias que rodearon el mismo. Esta denuncia, una vez cumplido el requisito del examen médico-legal, es remitida a la Fiscalía Auxiliar de la República con la que se trabaja estrechamente. La función de la Fiscalía Auxiliar consiste en recoger evidencias urgentes e imprescindibles para evitar su destrucción u ocultamiento, y de este modo impedir la fuga del sospechoso. Lo detallado con anterioridad es lo que se conoce en nuestro sistema procesal penal como el sumario.
- El sumario se inicia con la diligencia denominada "cabeza de proceso", en ésta se declara abierta la investigación, se ejercita la actividad procesal prescrita por la ley y se estipula el modo en que el funcionario de instrucción obtuvo cono-

cimiento del hecho.

- Recordemos que el sumario tiene por objeto la investigación de la existencia del delito y de la o las personas implicadas.

- El paso que sigue es llamar para rendir indagatoria al inculcado, quien, desde este momento, podrá participar por sí solo o con abogado en las demás diligencias que han de efectuarse en el sumario. Es importante resaltar que a partir de la indagatoria -y solamente después de ésta- se podrán decretar contra el imputado las medidas de coerción que se consideren necesarias. Se podrá, por ejemplo, decretar prisión preventiva.

- Una vez terminada la investigación sumarial -que no debe extenderse por más de dos meses- el proceso se remite al juez o tribunal competente, mediante una diligencia que nuestra ley denomina "vista fiscal". En esta diligencia el fiscal comunica al juez que con base a las evidencias encontradas en el sumario, formule el auto de enjuiciamiento, o de otro modo, sobresea ya sea en forma definitiva o provisional.

- El juez tendrá un término de diez días para llamar a juicio o para sobreseer. Si sobresee queda liberada la persona sindicada, esto es, si el sobreseimiento es definitivo. Por el contrario, si el sobreseimiento es provisional si se encuentran nuevas evidencias que puedan vincular o inculpar al acusado, se puede reabrir el sumario.
- Si el juez lo decide se dictará el auto de enjuiciamiento, quedando desde este momento abierto el plenario. Si el juez lo considera pertinente al valorar las constancias del sumario, puede decretar la ampliación del sumario, generalmente esto es una excepción.
- Al dictar el auto de proceder, entramos en la etapa del plenario y comienza a prepararse el juicio oral.
- Se señala un término de cinco días comunes e improrrogables para que las partes presenten pruebas a partir de la ejecutoria del auto de enjuiciamiento.
- Una vez vencido el término, se decidirá la admisión de pruebas y se señalará fecha para la au-

diencia.

- La audiencia se realizará en la fecha estipulada y se practicarán las pruebas admitidas como también con las pruebas que pida el juez en la misma.
- En el juicio, las partes presentarán sus alegatos esperando, por último, la sentencia.
- El juez contará, entonces, con un término de diez hasta treinta días para dictar sentencia.
- Un momento de especial importancia en este proceso es cuando se abre el juicio y el juez pregunta al imputado si se considera culpable del delito que se le imputa. Si el procesado acepta su culpabilidad con la aprobación de la defensa, equivale a una confesión, por tanto, el juicio no continuará y el juez debe dictar su sentencia oportunamente.

Veamos en este momento el procedimiento que sigue el TTM. Este es un procedimiento especial y hemos creído conveniente dividirlo en dos partes para su mejor estudio:

- Procedimiento en los casos contra menores.
- Procedimiento en los casos contra adultos.

Procedimientos en casos de menores:

- El TTM podrá ejercer las facultades que la ley le confiere, ya sea a petición de cualquier persona -mediante denuncia-, funcionarios públicos o de oficio.
- Cuando el menor sea llevado al Tribunal, el Juez de Menores ordenará una investigación preliminar.
- El Juez hará comparecer a los padres o guardadores y demás personas que tengan conocimiento o puedan dar información para dilucidar los hechos que motivaron la denuncia.
- Una vez cumplido el requisito anterior, si el Juez lo estima necesario, autorizará al denunciante o a un funcionario público para que solicite la intervención formal del Tribunal en el proceso y solución del caso.
- Dada la presentación de dicha petición, el Juez ordena la ampliación de la investigación, la cual cubre los hechos relacionados con la denuncia y lo pertinente en cuanto a su personalidad como también el ambiente familiar que lo rodea. Intervienen en esta tarea, los funcionarios públicos que realizan las investigaciones de los he-

chos, psicólogos y trabajadores sociales quienes estudian la personalidad y ambiente familiar del menor.

- El Juez cita a los padres o personas que estén a cargo del menor, entregándoles éste, con el compromiso de que lo presenten al Tribunal cuantas veces sea necesario. Si no se pudiese hacer entrega del menor porque sus condiciones requieren internamiento, se internará en una institución destinada para este efecto. Se ordenará, entonces, el internamiento provisional del menor hasta la resolución del caso.
- El Juez señalará el día de la audiencia cuando se haya terminado la investigación social y se haya dado oportunidad a todas las personas interesadas para dar la información necesaria, todo lo anterior en un término de seis días.
- La audiencia se celebrará, según lo disponga el Juez, en la sala especial para el efecto o en su despacho. La misma se llevará a cabo en un ambiente de confianza y sin solemnidades de juicio. El Juez tomará sus resoluciones con conocimiento de causa y escuchando a los interesados y funcionarios del Tribunal a quienes se les asignó el

caso.

- El Juez podrá aplicar de acuerdo a las circunstancias, cualesquiera de las medidas que se expresan a continuación:
 - Si se tratare de un menor con problemas de conducta o transgresor de la ley, sin mostrar caracteres de peligrosidad, será devuelto a su familia, siempre y cuando la misma estuviese en condiciones morales y económicas para hacerse cargo de él. Las condiciones serán estipuladas por el Juez y estará bajo vigilancia de la Sección de Investigación y Servicio Social del Tribunal.
 - Si el menor no tuviese padres responsables, el Juez lo confiará a otro miembro de su familia que esté dispuesto a recibirlo y, en su defecto, será confiado a un hogar sustituto por el tiempo que se considere necesario.
 - Si el menor tuviese que ser sometido a tratamiento institucional, ya sea por sus condiciones físicas, mentales o morales, el Juez de Menores decretará su internamiento en una institución de educación o rehabilitación, en un hospital o en cualquier otro establecimiento ade-