

## ALIENACION Y DELITO EN ROMA

DR. LUIS ALBERTO KVIKTO (\*)

El autor realiza el análisis del Digesto (parte del Corpus Juris Civilis de Justiniano) en lo que hace al tratamiento de los alienados dentro del campo del derecho penal romano.

### INTRODUCCION

Si bien hay absoluto consenso entre los juristas respecto del elevado nivel alcanzado por el derecho civil en Roma, es dispar el criterio al considerar el derecho penal romano. Francisco Carrara dijo que los romanos fueron "gigantes en el derecho civil; pigmeos en el derecho penal". Enrique Ferri en cambio elogió los libri terribilis del Digesto. Horacio C. Rivarola dice "sin que con ello quiera admitir o suponer un progreso extraordinario en el derecho penal de Roma, justo sería decir que no tuvo el grado de atraso que muchas veces se le imputa... Como en todo, evolucionó y las rudas disposiciones de las XII Tablas eran sólo un recuerdo histórico en la época de Justiniano. Juzguemos ese derecho en su punto culminante, como juzgamos una obra de arquitectura por las líneas armónicas que presenta y no por los toscos cimientos que vimos en su comienzo".

Justiniano I el Grande fue emperador romano entre los años 527 y 565 de nuestra era. Su mayor obra fue codificar el derecho romano. Al conjunto de obras de codificación de Justiniano se le llama Corpus Juris Civilis. Está formado por las Instituciones, El Digesto o Pandectas, el Código y las Novelas.

El Digesto o Pandectas fue realizado por Triboniano, jurista renombrado quien junto con varios colaboradores, entre ellos profesores en leyes y aboga-

El Dr. Luis Alberto Kvitko es Secretario de la Sociedad Latinoamericana de Medicina Legal y profesor de Medicina Legal y Odontología Médica en la Univ. de Buenos Aires

dos fue encomendado para realizar tal trabajo en el año 530 por Justiniano. Corría enero del año 533 cuando fue publicado el Digesto, compilación de todo lo rescatable de las obras de jurisconsultos anteriores a la época Justiniana. Consta de cincuenta libros. Los llamados libri terribiles son los libros XLVII y XLVIII, que contienen leyes de derecho penal y procesal penal,

### DIGESTO O PANDECTAS

Libro I, Título XVIII - Macer, Libro 2 de los Juicios Públicos.

LEY XIV: Los emperadores Marco y Comodo rescribieron a Scapula Tertyllo en estos términos: si has averiguado claramente que Aelio Prisco está tan furioso que carezca de toda capacidad por la continua falta del juicio, y no te queda sospecha alguna de que su madre no ha sido muerta por él con simulación de locura, puedes disimular en el modo de su pena, porque bastante castigo es su mismo furor; con todo eso, debería ser guardado con más diligencia, aún atándolo si te parece; porque será importante, tanto para su castigo, como para su custodia y seguridad de los parientes; mas si, como a veces sucede, tuviese intervalos, averiguaras con toda diligencia si acaso cometió el delito en aquel momento, y no se ha de atender a su enfermedad; y si averiguaras alguna cosa de esto nos consultarás para que formemos juicio si se le ha de quitar la vida por la crueldad del delito si lo cometió en tiempo que podía parecer que estaba en su juicio; y conociendo también por tu carta que estaba en tal lugar y disposición que se custodiaba por los suyos, y también en su propia casa nos parece que será acertado que llares a los que en aquel tiempo lo cuidaban y averigues la causa de tanto descuido, procediendo contra cada uno de ellos según te parezca que resulta culpado; porque a los furiosos se les ponen guardas, no solamente para que no se hagan daño a sí propios, sino también para que no perjudiquen a otros; y siguiéndose algún detrimento con razón debe atribuirse a culpa de aquellos que fueron negligentes en su oficio.

LEY XIII: Si los furiosos no pueden ser contenidos por sus parientes, deberá el presidente ocurrir a su remedio, mandando que se pongan en encierro, y así lo mandó por su rescripto el emperador Pío. Por cierto los dos hermanos emperadores juzgaron que debía examinarse en la persona de aquel que había cometido el parricidio, si acaso lo había ejecutado con disimulada locura, o bien en realidad estaba fuera de juicio, para que fuese castigado si había fingido, o se le pusiese en un encierro si estaba furioso.

Libro XLVIII, Título VIII, Ley XII - Modestino, libro VII de las Reglas.

Ley XII: Si el infante o el furioso diesen muerte a alguno no se obligan por la Ley Cornelia; porque al uno le excusa, su inocencia, y al otro la infelicidad de su calamidad.

Libro XLVIII, Título IX, Ley IX - Modestino, Libro XII de las Pandectas.

Pero si alguno diese muerte a su padre por estar furioso no será castigado como respondieron los dos hermanos emperadores del que dio muerte a su madre estando furioso; porque de bastante pena le sirve el furor; y ha de ser custodiado cuidadosamente o puesto preso.

Libro XXIX, Título V - Ulpiano, Libro 50 en el Edicto.

Ley III - Penas al siervo cuando muere su señor: Si alguno estando con una grave enfermedad no pudiese ayudar a su señor, ha de ser perdonado.

... XI - Es cierto que se exceptúan los furiosos.

#### CONSIDERACIONES:

Analizando las diferentes leyes del Digesto precedentemente transcritas y, comenzando por el rescripto —contestación— de los emperadores Marco y Comodo a un Presidente de Provincia, Scapula Tertyllo, con referencia al proceder a seguir con Aelio Prisco que había matado a su madre, surgen tres primeras situaciones. La primera que quien mató a su madre haya estado “tan furioso que carezca de toda capacidad por la continua falta del juicio”. La segunda “y no te queda sospecha alguna de que su madre no ha sido muerta por él con simulación de locura”. Y la última “mas si, como a veces sucede, tuviese intervalos, averiguaras con toda diligencia si acaso cometió el delito en aquel momento, y no se ha de atender a su enfermedad”.

Es evidente que se contemplan tres variables de gran valor: el furor —alienación hoy día—, la simulación de locura y por último los intervalos de lucidez dentro de la evolución de la alienación.

La Ley XIII determina “que debía examinarse en la persona de aquel que había cometido el parricidio, si acaso lo había ejecutado con disimulada locura, o bien en realidad estaba fuera de juicio”. Nuevamente se contempla la simulación de locura y, aparece aunque veladamente la indudable existencia de peritos médicos en aquella época; pues quien sino los peritos médicos podían haber examinado al presunto furioso y determinar en consecuencia su estado psíquico real.

La inimputabilidad de los alienados y su consecuente falta de responsabilidad está perfectamente determinada como vemos en: “le excusa ... la infelicidad de su calamidad” o “porque de bastante pena le sirve el furor” o bien con referencia a la muerte del señor y sus siervos “es cierto que se exceptúan los furiosos”.

Ya se contempla el estado de peligrosidad “porque a los furiosos se les ponen guardas, no solamente para que no se hagan daño a sí propios, sino también para que no perjudiquen a otros”.

Se establecen una suerte de medidas de seguridad; “porque bastante castigo es su mismo furor; con todo eso, deberá ser guardado con más diligencia, aun atándolo si te parece; porque será importante, tanto para su castigo, como para su custodia y seguridad de los parientes”. La Ley XIII dice “o se le pusiese en un encierro si estaba furioso”. Modestino comenta “y ha de ser custodiado cuidadosamente o puesto preso”.

Por último se penaba a los responsables —según su grado de culpabilidad— por indebida custodia del furioso, familiar de ellos: “nos parece que será acertado que llames a los que en aquel tiempo lo cuidaban y averigues la causa de tanto descuido, procediendo contra cada uno de ellos según te parezca que resulta culpado”.

#### CONCLUSIONES:

Después de las consideraciones precedentes nos debemos constituir en seguidores del elogio de Enrique Ferri, no hay alternativa. Tal postura está avalada por el hecho de que en las leyes transcritas y en muy suscita consideración se contempla ya lo que aún hoy son situaciones fundamentales del derecho penal: LA ALIENACION Y DELITO, LA SIMULACION DE ALIENACION, EL DELITO COMETIDO EN UN MOMENTO DE LUCIDEZ, LA INIMPUTABILIDAD DE LOS ALIENADOS, EL ESTADO DE PELIGROSIDAD, LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD Y LA EXISTENCIA DE PERITOS MEDICOS.