

LA IMPUTABILIDAD DEL ENFERMO MENTAL*

Profesor FRANCISCO MUÑOZ CONDE
Catedrático de Derecho Penal y Director del Departamento
de Derecho Penal de la Universidad de Cádiz.

SUMMARY

The main objective of this article is to clarify in what type of legal situations, any abnormal psychological behavior demonstrated by the offender should be taken into account legally. The great importance of the process of socialization and learning in the behavior of the person, should be put in relation to any legal or behavioral science. It is quite important to clarify that the should law be concerned with any form of pathological behavior demonstrated by the offender, before any legal resolution take place, so it is clear that in the law, human rights must be very important in relation with the legal outcome.

KEY WORDS: Imputability. Socialization. Punishment.

El número 1° del art. 8° del Código Penal español declara exentos de responsabilidad criminal al “enajenado” y al que se halla en situación de trastorno mental transitorio, a no ser que este haya sido buscado de propósito para delinquir.

Antes de estudiar las bases doctrinales de este precepto, entendido unánimemente como causa de inimputabilidad o de exclusión de la capacidad de culpabilidad, me parece conveniente hacer una precisión metodológica y terminológica, necesaria para entender en gran parte el resto de mi discurso.

Como reiteradamente vienen estableciendo, desde hace mucho tiempo, la jurisprudencia y un sector importante de la doctrina española, lo que en verdad interesa al mundo del derecho no son tanto las calificaciones clínicas, como su reflejo en el actuar humano. Esto quiere decir que en ningún momento pueden trasladarse al mundo del derecho, y mucho menos al mundo del derecho penal, las innumerables polémicas y disquisiciones nosológicas que han tenido y tienen lugar en el ámbito psiquiátrico. Y ello, entre otras razones, porque

* Este artículo ha sido publicado con anterioridad en la Revista *Psicopatología*, volumen 2, abril junio de 1982, número 2, págs. 127 a 134.

a pesar del tiempo trascurrido desde que se iniciaron las primeras clasificaciones de las enfermedades mentales, la actual nosología psiquiátrica no es todavía un *corpus* teórico absolutamente consistente y cerrado, en el que todo el mundo esté de acuerdo en el aparato conceptual y en las bases teóricas que lo sustentan, sino un mundo confuso y extraño, difícilmente accesible a los no iniciados, en el que, sin ir más lejos, conceptos básicos como los de "sicosis" y "neurosis" tienen un significado distinto al que permite su origen etimológico y, además, se rellenan de un contenido distinto según la escuela o dirección científica que tenga el que los usa. Vincular al jurista, al juez o al legislador a ese "damero maldito" que es, en algunos casos, la actual nosología psiquiátrica, sería, pues, un error que no beneficiaría a nadie y sí, en cambio, perjudicaría y confundiría a muchos.

En pocas palabras se puede resumir esta idea, diciendo que al juez, al legislador o al técnico operador de las normas jurídicas no les interesa, o al menos no les interesa como objeto específico de su actividad, ni la nosología psiquiátrica, ni tan siquiera el diagnóstico, sino los efectos que sobre la conducta tiene una determinada calificación clínica y la forma de solucionar el conflicto social que la persona diagnosticada con esta calificación plantea.

Dicho esto, está claro que los conceptos de "enajenado" y de "trastorno mental transitorio" empleados en el número 1º del artículo 8º del Código Penal no pueden entenderse como si de entidades nosológicas se tratara, sino simplemente como términos a interpretar según las necesidades y fines del ordenamiento jurídico penal en el que se utilizan.

Así sucede, por ejemplo, con el término "enajenado". En ningún manual o texto de psiquiatría se utiliza este término como un concepto definido o siquiera habitual en el lenguaje psiquiátrico, académico o profesional. Pero esto puede considerarse, en cierto modo, como una ventaja de la regulación penal española, porque con un término tan ambiguo se pueden llegar a considerar, por más que algunos se empeñen en lo contrario, como causas de inimputabilidad todas aquellas manifestaciones psicopáticas y defectos o alteraciones del proceso de socialización que no siempre encuadran dentro de lo que en la psiquiatría oficial se considera como enfermedad mental. Por eso me parece un error el planteamiento de algunos psiquiatras forenses de encontrar un paralelismo entre los conceptos de "enajenado" y enfermo mental, sin reparar que cada uno de ellos ha sido elaborado con finalidades prácticas distintas y en función de diversas necesidades. Así, por ejemplo, nadie dudaría en considerar, a los efectos previstos en el número 1º del artículo 8º del Código Penal, como "enajenado", es decir, como no responsable criminalmente, a un oligofrénico profundo, sin que por ello sea un enfermo mental propiamente dicho.

A la vista de lo dicho, parece, pues, evidente que no tiene sentido ocuparse ahora de lo que suele ser materia frecuente en los manuales y tratados de Derecho Penal y Psiquiatría forense, es decir, de las entidades nosológicas psiquiátricas que pueden incluirse en el término enajenado, porque, en todo caso, como tiene establecido el TS, la apreciación y diagnóstico de una cate-

goría clínica determinada (sicosis, oligofrenia o epilepsia) no obliga a la estimación de la referida eximente, sino que es preciso algo más, que solo indirectamente tiene que ver con el diagnóstico psiquiátrico. Y es precisamente eso algo más, un efecto psicológico determinado, la intensidad de dicho efecto, etc., lo que realmente es decisivo en orden a estimar o no la referida eximente.

Algo parecido sucede con el otro término empleado en el número 1º del artículo 8º del Código Penal: el de "trastorno mental transitorio". Lo importante no es el que se puedan incluir en él síndromes tan dispares como las reacciones vivenciales anormales, reacciones psicógenas de diverso tipo e incluso las neurosis sino el efecto psicológico que producen y la intensidad de ese efecto. Desde este punto de vista, "el trastorno mental transitorio" se presenta, pues, como una situación equivalente a la del "enajenado", diferenciándose únicamente en el carácter fugaz y temporal del primero, frente al permanente y duradero del segundo.

Una vez hechas estas aclaraciones terminológicas, que me parecen necesarias en un tema tan complejo y confuso como este, podemos pasar sin más preámbulos al estudio del *efecto psicológico* común a los conceptos de enajenado y trastorno mental transitorio, que nos suministra, al mismo tiempo, las bases teóricas sobre las que descansa la interpretación doctrinal y jurisprudencial de esta eximente, cuya exposición es objeto específico de nuestra ponencia.

Según se ha venido indicando, lo decisivo, según la jurisprudencia y la doctrina dominantes en España, no es, a los efectos de la aplicación del número 1º del artículo 8º del Código Penal, el diagnóstico o la calificación clínica concreta que pueda aplicarse a las anomalías de conducta de un individuo. Lo importante es, según esta jurisprudencia y doctrina, el efecto psicológico que equivale a la perturbación plena de las facultades síquicas que impide al sujeto conocer la ilicitud de su comportamiento o determinar su actividad conforme a dicho conocimiento. Si la perturbación no es plena, sino parcial, podrá venir en consideración una eximente incompleta que el artículo 9º, 1º, trata como circunstancia atenuante, si bien con un tratamiento privilegiado en orden a la rebaja de la pena (confróntese artículo 66). El efecto psicológico para ser relevante en orden a la inimputabilidad tiene, por tanto, que perturbar las facultades intelectuales y volitivas del individuo, alterando su capacidad para comprender la ilicitud de su hecho o para orientar su conducta conforme a dicha comprensión.

Esta es, como digo, la postura dominante en la doctrina y en la jurisprudencia no solo en España, sino también en las de otros países, que incluso, como es el caso de la República Federal de Alemania (§ 20 StGB), la han consagrado como fórmula legal en su Código Penal. En el fondo de esta postura late todavía la antigua fórmula del discernimiento y aun otras más arcaicas, como las famosas leyes McNaughten anglosajonas, en las que lo decisivo para la declaración de inimputabilidad es la demostración de la capacidad en el delincuente para distinguir entre el bien y el mal y comprender el significado ético de sus actos.

Esta postura me parece, sin embargo, insostenible, tanto desde el punto de vista siquiátrico, como estrictamente jurídico-penal.

A la luz de los actuales conocimientos sicopatológicos y siquiátricos, lo primero que parece sorprendente es que, a los efectos legales penales, solo se tengan en cuenta los trastornos de la inteligencia y de la voluntad. Con ello se reduce toda la amplia gama sicopatológica a dos sectores del siquismo, que si bien son importantes, no son ni los únicos en los que se refleja una anomalía o enfermedad mental, ni tampoco los únicos capaces de provocar efectos en el comportamiento humano. Existen también otras alteraciones sicopatológicas de la percepción, de la memoria, de la afectividad, del pensamiento, de la conciencia y de la motivación que igualmente deben ser tenidas en cuenta en la determinación de la imputabilidad de una persona. Sin embargo, una reiterada jurisprudencia, con apoyo en las bases doctrinales antes aludidas, viene desde hace tiempo insistiendo en que, por ejemplo, los trastornos de la afectividad, característicos de las llamadas sicopatías, no se consideran como causas de exclusión de la imputabilidad, salvo que, por tratarse de sicopatías graves, se ven afectadas también la inteligencia o voluntad del agente. Fuera de estos casos, el sicópata se enfrenta al mundo del derecho, dice esta jurisprudencia, como sujeto raro y extravagante, pero plenamente imputable.

Las razones de esta postura jurisprudencial solo pueden comprenderse desde las bases doctrinales antes aludidas que se aducen como fundamento de la eximente, completa o incompleta, de enajenación y trastorno mental transitorio, y, en consecuencia, de la imputabilidad y de la culpabilidad en general. Estas bases teóricas, basadas en supuestos de la psicología clásica, en gran medida ya periclitados, parten de la consideración de que el ser humano tiene capacidad de elegir entre varios haceres posibles, y es, por tanto, absolutamente libre, dueño y señor de su destino. Si en uso de esa libertad decide cometer un delito, sabiendo que lo es y pudiendo abstenerse de cometerlo, será imputable y, por tanto, culpable de ese delito.

Actualmente empieza a surgir un sector doctrinal, en el que me cuento, que, si bien con distinta fundamentación en cada autor, rechaza este criterio tradicional base de la imputabilidad y de la culpabilidad, para sustituirlo con otros más acordes con los modernos conocimientos psicológicos, siquiátricos y sociológicos. Desde estos conocimientos, globalmente considerados, aunque con matices que los distinguen entre sí, la conducta humana, normal o patológica, individual o grupal, solo es inteligible y valorable cuando se analiza dentro del contexto sociocultural en que se da. Vaya como muestra una breve reflexión sobre la libertad.

Es muy probable que si no en su totalidad, si en gran parte, los actos humanos sean más producto de la estructura social, de las características sociales, culturales y antropológicas de cada individuo, de su ignorada constitución biológica a los niveles más íntimos, de sus creencias religiosas, de su educación, profesión, trabajo, etc.; que de eso que ampulosamente llamamos libertad.

Pero aunque todos podamos estar más o menos de acuerdo en líneas generales en que el hombre es un ser determinado, condicionado por las circunstancias más variadas, esto no significa que el hombre sea un simple reflejo mecánico de todas ellas. Tenemos la experiencia de que ante un mismo tipo de circunstancias exactamente iguales para A y para B, A se convierte en un pobre tipo incapaz de reaccionar y B se convierte en un genio que edifica toda una teoría y hasta una lucha práctica capaz de superarlas. Esto puede ser una prueba de que en el hombre siempre hay unas posibilidades de reacción individual, pero también de que estas pueden estar condicionadas, a su vez, por otras circunstancias, con lo que su libertad no es, o no es solo un problema interior, sino también y sobre todo de interacción entre estas circunstancias y su capacidad de reflexión y reacción frente a ellas.

Esto quiere decir que lo mismo que no hay un lenguaje absolutamente individual, tampoco hay un sistema de valores que lo sea. El individuo, en el proceso de interacción social que supone la convivencia, está obligado, por sus propios condicionamientos, al intercambio y a la comunicación con los demás, a través de un proceso de socialización, de aprendizaje de unas pautas de comportamiento y de introyección de un sistema de valores que se inicia con la educación en el ámbito familiar y se continúa durante toda la vida a través de los distintos sistemas de control social existentes. Desde esta perspectiva podrá plantearse el problema de la imputabilidad y de la culpabilidad en la medida en que el individuo haya llegado a internalizar y aprender el contenido fundamental de las normas por él infringidas. Por el contrario, cuando esa internalización no haya tenido lugar o haya surgido cualquier alteración en el proceso de socialización deberá excluirse la culpabilidad y, en consecuencia, la sanción aplicable a los que violen o infrinjan las normas o pautas de comportamiento sociales.

De todo lo dicho se desprende que para la determinación de la culpabilidad y de la imputabilidad de un individuo, tan importante o más que sus facultades síquicas deben ser sus procesos de socialización y aprendizaje. Cualquier alteración o defecto en esos procesos deberán ser, por consiguiente, tenidos en cuenta a la hora de valorar el comportamiento humano o de elaborar soluciones a los conflictos sociales que puedan surgir.

Trasladada esta conclusión al campo del derecho penal, esto quiere decir, ante todo, que ya va siendo hora de abandonar de una vez para siempre la vieja concepción que ve en la culpabilidad un fenómeno individual aislado que solo afecta al autor de un delito. Realmente no hay una culpabilidad en sí, sino una culpabilidad en relación con los demás. La culpabilidad no es un fenómeno individual, sino social; es la sociedad, o mejor dicho, la correlación de fuerzas sociales existentes en un momento histórico determinado, la que define los límites de lo culpable y de lo inculpable, de la libertad y de la no libertad. Por eso, conceptos como el de delito, conducta desviada, enfermedad mental, imputabilidad o culpabilidad o cualquier otro de este tipo no pueden formularse históricamente, al margen de las necesidades sociales y de los cono-

cimientos científicos de cada época. Si en un momento histórico determinado se consideró que el enajenado o el que se encuentra en situación de trastorno mental transitorio no deben responder criminalmente, ello no se hizo para debilitar la defensa de los valores o intereses materializados en las normas que esas personas infringían, sino porque el efecto intimidatorio general emanado de la posibilidad sancionatoria establecida en las normas penales se robustece, al declarar no culpables a unos pocos, de los que, como la experiencia enseña, no puede esperarse que cumplan las expectativas de conducta contenidas en las normas penales, confirmando la necesidad de cumplimiento para los demás que no se encuentran en dicha situación y son la mayoría. Existen además, sin duda, otras razones. Entre ellas, el hecho, también muy importante, de que se vayan excluyendo comportamientos del derecho penal que el desarrollo de la psiquiatría, de la psicología y de las ciencias de la conducta en general permite tratar con la utilización de otros medios de control social, no necesariamente mejores, pero sí distintos a los propiamente penales.

Estas son, pues, a mi juicio, las razones o, si así se prefiere, las bases doctrinales de los conceptos de imputabilidad y culpabilidad. Sin duda, son razones pragmáticas, poco agradables de oír para quienes quieren construir elucubraciones conceptuales al margen de la realidad. Pero no hay otra forma de modificar la realidad que partiendo y teniendo conciencia de ella. Y la realidad es que la eximente de enajenación y trastorno mental transitorio es interpretada muchas veces con concesiones a la defensa de intereses de grupos minoritarios, a sentimientos emocionales o irracionales o a finalidades éticas o moralizantes ajenas por completo a los fines de un derecho penal al servicio de una sociedad democrática. Especialmente sucede esto en relación con el problema de los sicópatas, cuya responsabilidad penal es más producto de la falta de perspectivas de éxito del tratamiento psiquiátrico que de una determinada concepción culpabilista. Pero también con la exigencia de una base patológica para apreciar el trastorno mental transitorio y con la denegación de la atenuante de arrebato u obcecación cuando se trata de delitos pasionales cometidos en ataques de celos que tienen su origen en unas relaciones amorosas ilícitas. Otro tanto ocurre con la embriaguez y otros estados de intoxicación. La posición que muestra el Tribunal Supremo, al excluir del trastorno mental transitorio los estados pasionales y la embriaguez se debe más a una prevención defensiva frente a estas situaciones que a una conclusión sicopatológicamente fundada. Lo menos que se puede decir de esta jurisprudencia es que no se atiene a las bases teóricas de las que dice partir. Pero también hay que reconocer que son estas mismas bases las que le impiden ver con claridad cuáles son las razones últimas de sus decisiones. Probablemente un replanteamiento de las bases teóricas de la imputabilidad podría abrir nuevas perspectivas para el tratamiento y solución de muchos conflictos sociales planteados por personas a las que hasta la fecha se les ha venido denegando sistemáticamente la aplicación de la eximente de enajenación o de trastorno mental transitorio.

Pero también interesa señalar que no siempre la apreciación de la referida eximente es la mejor solución para la sociedad y para el acusado por un delito, dado el estado de la legislación española en este punto y la praxis del tratamiento psiquiátrico. Dice, en efecto, el párrafo segundo del número 1º, del art. 8º del Código Penal, que “cuando el enajenado hubiere cometido un hecho que la ley sancionare como delito, el tribunal decretará su internamiento en uno de los establecimientos destinados a los enfermos de aquella clase, del cual no podrá salir sin previa autorización del mismo tribunal”.

Nos encontramos ante un precepto cuya naturaleza no es evidentemente la de una pena, ya que es una consecuencia de la enajenación, aunque no del trastorno mental transitorio, y, por tanto, de la apreciación de una exención de la responsabilidad penal. Se trata, pues, de una medida cuya finalidad, en principio, no debería ser otra que la de la curación del enajenado. Sin embargo, a poco que se lea con atención, se caerá en la cuenta de que es una medida eminentemente defensiva frente al enajenado lo que se refleja en su texto. Por lo pronto no es el médico, sino el tribunal el que decreta el internamiento y el que lo anula. Además la medida de internamiento debe ser *obligatoriamente* adoptada por el tribunal, aunque médicamente sea innecesaria e incluso contraproducente para el tratamiento y curación del enajenado. Y, finalmente, en ningún caso se menciona el período de tiempo que como límite máximo puede durar el internamiento.

En el fondo de la declaración contenida en este precepto late la idea, por lo demás bastante extendida, de que el enajenado es un enfermo mental y de que este es un ser peligroso que hay que encerrar y separar del resto de la sociedad, tanto más cuanto ha cometido un delito. El internamiento obligatorio del enajenado que ha cometido un delito convierte así en un sustitutivo de la pena que tiene la misma finalidad defensiva de esta y que incluso puede prolongarse más tiempo aún que la pena propiamente dicha. Pero parece que no es esta finalidad defensiva lo que debiera primar a la hora de solucionar el conflicto social planteado por una persona declarada inimputable. Tiene razón SZASZ cuando dice: “Lo que debemos preguntarnos no es si la reclusión *protege o no protege* a la sociedad de los enfermos mentales peligrosos, sino más bien *cuál es el peligro* contra el que la protege y *por qué medios* lo hace”. La historia demuestra, sigue diciendo el citado autor, que ciertas personas son recluidas en hospitales psiquiátricos no porque sean peligrosas, ni porque estén mentalmente enfermas, sino porque son los chivos emisarios de la sociedad, cuya persecución es justificada por la propaganda y retórica psiquiátrica.

Del internamiento del enfermo mental en contra de su voluntad se ha dicho por el mismo SZASZ que es un crimen contra la humanidad similar en todo a la esclavitud. Y son ya muchos los psiquiatras que hacen del internamiento obligatorio el blanco favorito de sus críticas más demoledoras desde el punto de vista del tratamiento psiquiátrico. No es por ello extraño que algún penalista norteamericano haya llegado a decir que la enfermedad mental no es en realidad una causa de exclusión de la culpabilidad, ya que su apreciación

por los tribunales lleva aparejado el internamiento en un centro psiquiátrico del autor de un delito, lo que de hecho se considera por muchos como una auténtica pena o como una sanción peor que la pena misma.

Llegado a este punto conviene preguntarse, como reflexión final a esta breve exposición, si merece la pena hacer todas las consideraciones que se han hecho en torno a los conceptos de "enajenado" y de "trastorno mental transitorio", de imputabilidad, y de inimputabilidad, para llegar a la triste conclusión de que, de un modo u otro, el enfermo mental delincuente va a ser tratado con la misma preocupación defensiva o incluso mayor que si no fuera declarado como enajenado o en situación de trastorno mental transitorio en el momento de cometer el delito. Con un planteamiento de este tipo no cabe duda de que la distinción entre pena y medida, entre castigo del culpable e internamiento del no culpable enajenado, carece, desde luego, de sentido. Nos llevaría demasiado lejos profundizar ahora en una problemática que llevada hasta sus últimas consecuencias probablemente nos condujera a pedir la sustitución del actual derecho penal por un derecho de medidas, en el que lo fundamental no sería tanto la cuestión de la imputabilidad o inimputabilidad del autor de un delito, como la forma específica de solucionar el conflicto social por él planteado. No quisiera, sin embargo, terminar mi intervención sin decir cuál es mi opinión al respecto.

Entiendo que, en tanto no se sepa muy bien a dónde conduce ese derecho de medidas que algunos proponen como sustitutivo del viejo derecho penal, hay que ser muy cautos en su admisión. Hay que ser conscientes de que el derecho penal clásico comienza a ser sustituido por otros sistemas de control social, oficialmente no penales, pero mucho más eficaces en el control de los individuos y, sobre todo, mucho más difíciles de limitar democráticamente. Probablemente esto sea, como indica FOUCAULT, el síntoma inevitable de la evolución de los sistemas sancionatorios, en función de la transformación de las relaciones de poder del cuerpo social. La derogación del derecho penal puede ser, como dice STRATENWERTH, solo una cuestión de tiempo. Pero en todo caso parece claro que esta derogación no debería significar necesariamente el sacrificio de las garantías y derechos fundamentales del individuo que tanto trabajo ha costado arrancar del poder omnipotente del Estado en una lucha de siglos. Ahí sí que habría que insistir hasta el agotamiento, en lugar de aferrarse tanto en la defensa de unos conceptos, como el de imputabilidad y culpabilidad, que, como la experiencia enseña, han sido incapaces hasta el momento de explicar y cumplir satisfactoriamente esta tarea.

RESUMEN

Desde el primer momento hay que dejar sentado que no se trata de establecer una discusión sobre el alcance psiquiátrico de los términos del art. 8º del vigente Código Penal, sino ver cuál de las diversas alteraciones o anomalías

síquicas que determinan el comportamiento humano puede tener cabida en dicha eximente. A tal fin, tanto la doctrina como la praxis en España consideran que lo esencial es la demostración de un efecto psicológico capaz de alterar sensiblemente las facultades intelectivas y volitivas hasta tal punto que impidan al autor de un delito comprender el alcance de sus actos y/o actuar conforme a dicha comprensión.

Tanto en las ciencias de la conducta como en las jurídicas, tanto o más importantes que las facultades síquicas individuales, son los procesos de socialización y aprendizaje; cualquier alteración de estos procesos debe ser tenida en cuenta a la hora de valorar el comportamiento humano o de elaborar soluciones a los conflictos sociales que puedan surgir por la realización de comportamientos desviados. La ampliación del ámbito de la inimputabilidad a que este planteamiento conduce no debe, sin embargo, dejar al inimputable indefenso ante un derecho de medidas en el que la sustitución del castigo por el "tratamiento" pueda ser aún más peligrosa para sus derechos fundamentales que la pena misma.