

# FORO HISTÓRICO\*

## UN CASO DE HOMICIDIO POR EMBRIAGUEZ PATOLÓGICA

Doctor FERNANDO VELÁSQUEZ V.

### 1. HECHOS

El caso que presentamos fue narrado por el Juzgado Treinta y Tres de Instrucción Criminal, de la siguiente manera:

“Entre las doce de la noche del treinta de abril y la una de la mañana del primero de mayo del año en curso (1977), se llegaron a la «Heladería su tienda Mixta», situada en el barrio Alfonso López de esta ciudad, MM, VH, AB, GG, G'G' y una muchacha de nombre D; al momento de estos llegar, el administrador de tal establecimiento, EV, se disponía a cerrarlo, pero comoquiera que el dueño del mismo es el señor G'G', este se entró con sus compañeros y se cerraron; cuando los citados contertulios se dedicaban a ingerir licor se escuchó una algarabía o ruidos en la parte de afuera, razón por la cual, MM, quien había dejado allí el vehículo de su propiedad estacionado, salió a darse cuenta qué era lo que ocurría y al ver un individuo que estaba alicorado y profiriendo algunas frases ofensivas, le pegó arrojándolo a tierra; este individuo se llamaba RDOQ. Al ver tal situación el hermano de este, de nombre CE, le llamó la atención a MM, diciéndole que no le tirara así, que estaba muy borracho, pero MM no hizo caso a tales amonestaciones y esgrimió un revólver y lo disparó a quemarropa contra CE, quien al verse lesionado salió corriendo; en ese momento se levantó RDOQ del suelo y se le puso de frente a MM, quien al verlo le hizo un disparo a la cabeza dejándolo sin vida, cuestión que también le sucedió a CE” (f. 45).

\* El expediente sobre el cual se ha elaborado este trabajo, se encuentra en el Juzgado Tercero Superior de Medellín, radicado bajo el número 13064, causa 1334. El proceso fue instruido por el dr. Gonzalo Gómez O. Como juez de conocimiento en primera instancia actuó el dr. Laureano Colmenares C. La Sala del Tribunal estuvo presidida por el dr. Alfonso Ortiz R. con motivo del recurso de casación interpuesto por el apoderado especial del procesado, el dr. Nódier Agudelo Betancur, quien también asistió al encartado a lo largo del proceso. Conoció del negocio la H. Corte Suprema de Justicia, siendo magistrado sustanciador el dr. Alvaro Luna Gómez. Fueron agentes del ministerio público, los doctores J. Guillermo Escobar Mejía y Mauro Trujillo T. Por su parte, actuó como procurador delegado en lo penal, el dr. Eduardo Torres E.

## 2. PROBLEMAS TEÓRICOS QUE LOS HECHOS PLANTEAN

Los hechos descritos, nos sitúan ante problemas teóricos tanto generales como particulares: el trastorno mental transitorio de un lado, la embriaguez patológica como forma de aquel, del otro.

a. *El trastorno mental transitorio. Notas características.* Lo que deba entenderse por la locución "trastorno mental transitorio", es una cuestión que debe afrontarse desde tres perspectivas: primero, aceptar el concepto en toda su pureza biológica (siquiátrica); segundo, darle un contenido meramente psicológico; tercero, optar ante las posiciones extremas planteadas, por una fórmula mixta<sup>1</sup>.

Desde una perspectiva puramente siquiátrica, HENRY EY nos define el trastorno mental transitorio como "una perturbación mental de las facultades de corta duración, como por ejemplo: el estado crepuscular epiléptico, la embriaguez plena y fortuita o la confusión mental exógena. Siendo necesario que como en el caso de la enajenación, dicho trastorno mental ocasione una completa anulación de la inteligencia o de la voluntad"<sup>2</sup>.

Esta noción que catalogamos como "puramente siquiátrica", orlada de matices psicológicos, se nos muestra como insuficiente. El trastorno mental transitorio tiene que orientarse desde una perspectiva *médico-legal*; tal exigencia se ha hecho creciente ante formulaciones "puramente biológicas" como la española en su artículo 8º, párrafo 1º<sup>3</sup>.

Un concepto *médico-legal*, es el esbozado por ENRIQUE C. HENRÍQUEZ, para quien "trastorno mental transitorio, modificativo de la responsabilidad criminal (es decir médico-legal), es una perturbación organo-síquica pasajera, que impide discriminar la naturaleza ética de las acciones, o inhibir los impulsos delictivos"<sup>4</sup>.

La jurisprudencia española por su parte parece exigir los siguientes requisitos, tal como se desprende de copiosas decisiones sobre la materia<sup>5</sup>:

1) *Estados de perturbación evidente, pasajera y curable.* Una perturbación mental de causa inmediata necesaria y fácilmente evidenciable, de aparición más o menos brusca, de duración, en general, no muy extensa y que termina

<sup>1</sup> Cfr. JUAN DEL ROSAL, *Estudios penales*, Madrid, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, 1948, pág. 84. Criterio mixto en torno a la mencionada locución, se puede sostener a la luz del C. P. colombiano de 1980, art. 31.

<sup>2</sup> HENRY EY, P. BERNARD y CH. BRISSET, *Tratado de psiquiatría*, Barcelona, Toray, 1969, pág. 1153.

<sup>3</sup> Así se manifiesta DEL ROSAL, *op. cit.*, pág. 85. En igual sentido: GISBERT CALABUIG, *Medicina legal y práctica forense*, Ed. Saber, 1958, pág. 312; LUIS JIMÉNEZ DE ASÚA, *El criminalista*, tomo VII, Buenos Aires, Edit. La Ley, 1947, pág. 195; ENRIQUE C. HENRÍQUEZ, *Trastornos mentales transitorios y responsabilidad criminal*, La Habana, Cuba, Montero editor, 1949, pág. 71; "Trastornos mentales transitorios", en *Rev. Criminalia*, año XXX, núm. 6, pág. 368. RAMÓN ALBERCA LORENTE, por su parte, cree que "hasta la fórmula más precisa deja cabos sueltos y abre el camino a las interpretaciones" (*Psiquiatría y derecho penal*, Madrid, Edit. Tecnos, 1965, pág. 38).

<sup>4</sup> *Op. cit.*, págs. citadas.

<sup>5</sup> GISBERT CALABUIG, *op. cit.*, págs. 312 y ss.

por la curación sin dejar huella, producida por el choque síquico de un agente exterior, cualquiera que sea su naturaleza; es decir, una verdadera reacción de situación que produce en el individuo la alteración de su mente en términos tales que le hacen irresponsable de los actos en aquel momento ejecutados por él mismo (sentencias de 26 enero 1934, 31 enero 1934, 13 marzo 1934, 15 marzo 1934, 10 junio 1935, 19 diciembre 1935, 28 diciembre 1964)<sup>6</sup>. Esto en lo atinente a las *características*; en lo que respecta a las *causas*, la jurisprudencia del Tribunal Supremo sostiene que la causa es casi siempre de naturaleza exógena: "Aquellos trastornos llamados reaccionales, consecuencia o respuesta a un choque de naturaleza física o síquica" (sentencia de 31 enero 1934, 10 junio 1935)<sup>7</sup>.

Esta descripción del trastorno mental transitorio, anotan JUAN CÓRDOBA RODA y GONZALO RODRÍGUEZ MOURULLO, recuerda mucho la noción de BANHOFFER sobre las reacciones exógenas; por lo que "vincular la categoría jurídica de trastorno mental transitorio a la referida categoría siquiátrica, no resulta a nuestro juicio recomendable, y ello, no solo por la posibilidad de que una noción científica elaborada por el saber siquiátrico sea con el tiempo rápidamente superada, sino además por el riesgo de dejar fuera de la eximente supuestos merecedores de ser incluidos en ella, tales como las situaciones pasionales de alto grado"<sup>8</sup>.

2) *Base patológica probada.* Inicialmente sostuvo la jurisprudencia que no puede aplicarse la *eximente* (en nuestro ordenamiento es causal de inimputabilidad), cuando no consta y se desprende de los hechos probados que el procesado "padezca lesión o estado patológico alguno", sin lo cual los estímulos que obraron sobre él no pueden alcanzar las circunstancias de exención de la responsabilidad criminal (sentencias de 1 y 5 de marzo 1935). Sin embargo, mediante resoluciones de 13 marzo 1934, 19 diciembre 1935, 14 octubre 1944, se prescinde del mencionado requisito. La división se hace más notable, sobre todo cuando se tienen en cuenta recientes decisiones<sup>9</sup>.

En el ámbito doctrinario, la situación se plantea en términos similares. En efecto: CÓRDOBA RODA y RODRÍGUEZ MOURULLO, piensan que "es cierto que la presencia de una anomalía en la personalidad del agente, puede facilitar la producción del trastorno transitorio, pero ello no obsta a que también en un individuo normal sea posible la aparición de la indicada perturbación fugaz"<sup>10</sup>. De opinión contraria es RAMÓN ALBERCA LORENTE, quien duda mucho "que gentes rigurosamente normales presenten, solo por fuerza de motivos exter-

<sup>6</sup> J. CÓRDOBA RODA y G. RODRÍGUEZ MOURULLO, *Comentarios al Código Penal*, tomo I, Barcelona, Ariel, 1976, pág. 217.

<sup>7</sup> LUIS JIMÉNEZ DE ASÚA, *op. cit.*, pág. 303.

<sup>8</sup> *Op. cit.*, pág. 217.

<sup>9</sup> Consúltense al respecto a FERNANDO VELÁSQUEZ V., PATRICIA GUARÍN DUARTE, y otros, en *Rev. Nuevo Foro Penal*, núm. 4, Acosta, Medellín, 1979, pág. 91. "Un homicidio en estado de embriaguez del sueño", en donde se hace detallada reseña, siguiendo a CÓRDOBA RODA y RODRÍGUEZ MOURULLO, *op. cit.*, pág. 218.

<sup>10</sup> *Op. cit.*, pág. cit.

nos, cuadros con las características y la intensidad del trastorno mental transitorio capaz de eximir. Si alguien, en mis manos, lo presentara, trataría de ahondar en el juego de motivos, seguro de que allí anda una cierta disposición"<sup>11</sup>.

3) *De tal intensidad que produzca anulación del libre albedrío e inconsciencia, no bastando la mera ofuscación.* Para poder determinar si un sujeto se halla en tal estado, cuando no ha sido observado por un técnico a raíz del hecho, sino después, a más o menos distancia del mismo, cuando han desaparecido los trastornos, deben tenerse en cuenta las condiciones particulares del interesado, los antecedentes del hecho, el hecho mismo, los móviles que le induzcan a conducirse en forma violenta y los actos que le subsiguieron, a fin de discernir si al reaccionar en el caso de que se trate a las excitaciones externas obra impulsado por motivos más o menos fuertes y legítimos que simplemente ofuscan su entendimiento y disminuyen su voluntad o la anulan totalmente colocándole en estado de inconsciencia (sentencias de 31 enero 1934, 18 abril 1936).

El efecto psicológico del trastorno mental transitorio, equivale a la plena perturbación de las facultades mentales, que impide al sujeto comprender la antijuridicidad de su conducta o determinarse de acuerdo con esa comprensión. CÓRDOBA RODA y RODRÍGUEZ MOURULLO, apoyados en FERNANDO DÍAZ PALOS, sostienen que la capacidad intelectual y volitiva equivale a la capacidad del sujeto de conocer la antijuridicidad de su hacer y de orientar su actividad conforme a dicho conocimiento, que estriba según destaca SEELING, en la aptitud de aprehender el significado ético-social del hacer, y a la de adoptar en suma actitudes de valor ético-social y de basar la conducta en lúcida motivación. Al respecto, son varias las sentencias del Tribunal Supremo, que configuran el estado psicológico de la "eximente" tanto por enajenación mental, como por trastorno mental transitorio, no como ausencia total de conocimiento y voluntad, sino como perturbación plena de la "facultad de comprender la injusticia de sus actos o de obrar conforme a ese conocimiento" (sentencias de 17 de diciembre 1935, 14 febrero 1966)<sup>12</sup>.

Siguiendo las pautas trazadas por la jurisprudencia española, debemos ubicar el fenómeno de la embriaguez patológica, como particular forma del trastorno mental transitorio, lo que a continuación hacemos<sup>13</sup>.

<sup>11</sup> *Op. cit.*, pág. 66. GIBERT CALABUIG rechaza la exigencia de la base patológica, argumentando que "como médicos no nos puede parecer más ortodoxa esta postura; pero tampoco hay que extremar las cosas. Es decir, para las respuestas patológicas ante choques síquicos emocionales, exigencia de la predisposición sicopática, sin la cual no concebimos que tal reducción pueda tener caracteres patológicos de suficiente intensidad. En cambio, en las infecciones, intoxicaciones, traumatismos craneales (choque físico), tal *base patológica* facilita el trastorno mental transitorio, no es indispensable" (*Op. cit.*, pág. 313).

<sup>12</sup> *Op. cit.*, págs. 208 y 209.

<sup>13</sup> Otros criterios de trastorno mental transitorio, son los elaborados por ENRIQUE C. HENRÍQUEZ, *op. cit.*, nota 3. En lo que toca con la clasificación del trastorno mental transitorio, remitimos a E. F. PABLO BONNET, quien desde una perspectiva clínica, clasifica el t.m.t. en *completo* (ebriedad fisiológica completa, *ebriedad patológica*, ebriedad del sueño, manía transitoria, sonambu-

b. *La embriaguez patológica. Notas características.* Antes de caracterizar la embriaguez patológica, es preciso realizar una delimitación con respecto a otras formas de embriaguez.

Por embriaguez se entiende la alteración pasajera de las funciones síquicas, derivada de la ingestión inmoderada o no, de bebidas alcohólicas<sup>14</sup>. Debe, sin embargo, realizarse una distinción entre *embriaguez* e *intoxicación crónica*: aquella supone un estado transitorio de perturbación del siquismo, esta significa un verdadero trastorno mental permanente, derivado de la ingestión habitual de bebidas alcohólicas. La embriaguez se puede mirar, bien en su *grado* o en su *causa*, como lo hacía el maestro CARRARA<sup>15</sup>. Atendiendo al *grado* o magnitud del trastorno provocado por la acción tóxica del alcohol, se distinguen tres períodos:

1) *Período de excitación*, cuya sintomatología se manifiesta en exaltación general de las funciones intelectuales, apreciable sobre todo en la rapidez de la asociación de ideas, euforia, logorrea y, de ordinario, tendencia a la irritabilidad; en otras personas, en cambio, se producen fenómenos de depresión síquica. En esta etapa hay conciencia de los actos.

2) *Período de incoherencia*, obnubilación, automatismo, incoordinación motora, impulsos. Esta fase comporta pérdida de la conciencia.

3) *Período de sueño tóxico o coma*, es decir de suspensión del ejercicio y de las funciones de la vida de relación.

El segundo y el tercer períodos, como dice CIAFARDO, corresponden a la llamada "embriaguez amnésica", debido a que el examen retrospectivo permite comprobar en el sujeto en quien se manifestaron una laguna completa o casi completa de la memoria, que abarca lo acontecido durante el lapso de duración del trastorno de conciencia<sup>16</sup>.

En lo atinente a la *causa*, CARRARA resume su pensamiento, así:

1) *Embriaguez accidental*, la cual se tiene en el que no bebe inmoderadamente, pero queda dominado, ya sea por su condición morbosa, ya por una alteración del licor realizada maliciosamente por otro;

2) *Embriaguez culposa*, que es la del que bebe inmoderadamente hasta emborracharse, pero sin prever que podía embriagarse;

3) *Embriaguez voluntaria*, que es la del que, poniéndose a beber, se propone claramente el fin de llegar al estado de ebriedad, pero sin prever que cometería un delito;

lismo, hipnosis, epilepsia síquica, *raptus* emocionales, *raptus* pasionales, estados oníricos) e *incompleto* (estados oniroides, delirios reflexoides, emociones violentas, estados puerperales, estados preparoxísticos epilépticos, estados post-paroxísticos epilépticos). Consúltese "El trastorno mental transitorio", en revista *Criminalia*, año XXX, núm. 4, abril 30 de 1964, págs. 242 y ss.

<sup>14</sup> RAÚL EUGENIO ZAFFARONI, "La embriaguez en el derecho penal", en revista *Criminalia*, año XXXI, núm. 6, junio 30 de 1965, pág. 314.

<sup>15</sup> FRANCESCO CARRARA, *Programa de derecho criminal*, vol. I, Ed. Temis, Bogotá, 1971, pág. 235.

<sup>16</sup> ROBERTO CIAFARDO, *Psicopatología forense*, Buenos Aires, Edit. El Ateneo, 1972, pág. 276.

4) *Embriaguez estudiada*, o, como dicen otros, preordenada o premeditada, y es aquella en que se pone el culpable después de haber premeditado un delito, con el fin de tener mayor valor de cometerlo, o de ahogar las dudas que le proponga la conciencia, o de prepararse una excusa<sup>17</sup>.

Se clasifica también la embriaguez atendiendo a la *estructura sicosomática* de la persona, y se dice entonces que la embriaguez es:

1) *Normal*. Que es la que se desarrolla en un individuo que presenta una estructura sicosomática normal.

2) *Patológica*. De entrada, debemos señalar que no hay acuerdo entre los estudiosos en torno a esta denominación de "patológica": hay quienes, como KURT KOLLE, la denominan *epileptoide*, pues es "llamada así, con mucha propiedad, a causa de su semejanza con los estados de excepción epilépticos. La denominación «embriaguez patológica» debe ser evitada, porque hablando en rigor, toda embriaguez es patológica"<sup>18</sup>. W. WEYGANDT, la llama *atípica* o *patológica*<sup>19</sup>. El profesor colombiano GERMÁN DÍAZ LÓPEZ, la llama *mantia ebriosa*<sup>20</sup>. TH. SPOERRI, habla de *embriaguez anormal* o *patológica*<sup>21</sup>. NOYES y KOLB, prefieren hablar de *intoxicación patológica*<sup>22</sup>. MIRA y LÓPEZ, habla de *síndrome de la embriaguez patológica*<sup>23</sup>; al paso que VALLEJO NÁGERA, autor bastante trajinado en nuestro medio, habla de *embriaguez patológica*<sup>24</sup>.

Una *definición*, con todos los riesgos que ello implica, es la que proponen JOHN R. CAVANACH y JAMES B. MCGOLDRICK, en los siguientes términos: "la embriaguez patológica es una sicosis alcohólica aguda producida como reacción del individuo ante la ingestión de pequeñas cantidades de alcohol, apareciendo una conducta agresiva, estado delirante o alucinaciones. Este cuadro va seguido ordinariamente de sueño profundo y de amnesia completa del ataque"<sup>25</sup>.

En cuanto a las *características*, podemos decir que la embriaguez patológica propiamente tal, se caracteriza, como apunta VALLEJO NÁGERA, por la in-

significante cantidad de alcohol necesaria para desencadenarla, por presentarse casi inmediatamente de la ingestión y durar brevísimo o demasiado tiempo, por acompañarse de síntomas de extraordinaria violencia que difieren de los de la embriaguez normal, y por la amnesia accasional más o menos completa que suele seguirla. Sintomatológicamente se caracteriza por la presentación de agitación o de estados crepusculares, por lo regular con desconocimiento del medio ambiente y de la situación, frecuentemente con alucinaciones y afectos excesivos, en particular angustia o furia<sup>26</sup>.

Como *causas predisponentes*, deben señalarse tanto las *heredadas* como las *adquiridas*. Contrariamente a la embriaguez normal, la patológica, dice VALLEJO NÁGERA, "solo se presenta en individuos predispuestos a padecerla, predisposición sobre todo constitucional y de causa hereditaria, pero que así mismo puede adquirirse, e incluso engendrarse, por causa de los abusos alcohólicos"<sup>27</sup>; Esta predisposición es propia de neurópatas, histéricos, esquizofrénicos, epilépticos y sicópatas; anotando que no debe confundirse con la "intolerancia alcohólica", que se presenta en individuos que se embriagan normalmente con pequeñas cantidades de alcohol, sin que la embriaguez presente anomalías desde el punto de vista cualitativo<sup>28</sup>.

Como *causas adquiridas*, pueden señalarse principalmente, el alcoholismo crónico, los traumatismos craneales, graves enfermedades cerebrales, sífilis, tabaquismo, infecciones generales, estados de agotamiento corporal o síquico. Agregando, con KURT KOLLE, que la predisposición se ve favorecida "por una enfermedad anterior, agotamiento, fatiga, hambre, vivencias desagradables, ingestión rápida de bebidas alcohólicas"<sup>29</sup>. El hecho de que se presente una determinada predisposición epileptoide o sicopática, dice GRÜNTAL, no "justifica por sí sola, la aceptación de un estado de embriaguez patológico. La experiencia nos dice que hay personas con una disposición intensamente anormal que toleran muy bien el alcohol, sin que nunca se produzca en ellos embriaguez patológica"<sup>30</sup>.

<sup>17</sup> *Op. cit.*, págs. 235-6.

<sup>18</sup> KURT KOLLE, *Psiquiatría*, Madrid, Ed. Alhambra, 1964, pág. 302.

<sup>19</sup> W. WEYGANDT, *Psiquiatría forense*, 2ª ed., México, D. F., Editora Nacional, 1959, pág. 387.

<sup>20</sup> GERMÁN DÍAZ LÓPEZ, en destacado concepto médico-forense, que aparece citado en el *Tratado de derecho penal*, de ÁNGEL MARTÍN VÁSQUEZ ABAD, tomo I, ediciones U.P.B., 1948, pág. 153.

<sup>21</sup> TH. SPOERRI, *Compendio de psiquiatría*, Barcelona, Ed. Toray, 1965, pág. 67.

<sup>22</sup> NOYES y KOLB, *Psiquiatría clínica moderna*, México, Fournier, 1963, pág. 200. De "intoxicación patológica", como una "sicosis alcohólica", perteneciente al grupo de "sicosis asociadas a síndromes cerebrales", se habla en la Clasificación Internacional de las Enfermedades Mentales (CIE-68), bajo el dígito 291.6, y se describe como "un síndrome cerebral agudo que se manifiesta por sicosis después de una ingestión mínima de alcohol" (*Manual diagnóstico y estadístico de trastornos mentales*, 2ª ed., APA, Washington, D.C., 1968).

<sup>23</sup> EMILIO MIRA y LÓPEZ, *Psiquiatría*, tomo I, Buenos Aires, Edit. El Ateneo, 1946, pág. 402.

<sup>24</sup> ANTONIO VALLEJO NÁGERA, *Tratado de psiquiatría*, Barcelona-Madrid, Salvat Editores, S. A., 1954, pág. 839.

<sup>25</sup> JOHN R. CAVANACH y JAMES B. MCGOLDRICK, *Psiquiatría fundamental*, Barcelona, Ediciones Miracé, 1963, pág. 496. Con GRÜNTAL, debemos anotar que tal embriaguez anormal — y esto es muy importante — "aparece también en personas que no son bebedores habituales (en contraposición con el *delirium tremens* alcohólico) y que quizá, en general, sean totalmente abstemias" (en *Psiquiatría general y especial*, de M. REICHARDT, Barcelona, Gredos, 1957, pág. 487).

<sup>26</sup> *Op. cit.*, pág. cit.

<sup>27</sup> *Idem*, pág. 840.

<sup>28</sup> W. WEYGANDT, parece identificar ambos estados, al manifestar que la embriaguez atípica (patológica) se presenta "a veces incluso consecutivamente del consumo de pequeñas cantidades de alcohol (intolerancia alcohólica)". *Cfr. op. cit.*, pág. 387.

<sup>29</sup> *Op. cit.*, pág. 303. Al respecto GRÜNTAL, ya citado, dice que "en muchos sujetos con intolerancia al alcohol, basta solo con la ingestión de alcohol para que se produzca el estado de embriaguez patológica (sobre todo cuando hay una disposición epiléptica). En otros casos la borrachera patológica solo se produce cuando se añaden otros factores causales, sobre todo *estados afectivos intensos* (excitabilidad explosiva, irritabilidad patológica). El estado de la embriaguez anormal en la mayoría de los casos se asemeja a las *sicosis epilépticas agudas* y, en parte, incluso pertenece a la esfera de la epilepsia" (*Op. cit.*, pág. 487). Advierte también VALLEJO NÁGERA, cómo "los grandes fríos o calores, en personas no habituadas a ellos, pueden originar una disposición transitoria a la embriaguez patológica. En los frentes de batalla obsérvanse con alguna frecuencia síndromes de este tipo" (*Op. cit.*, pág. 840). Sobre este punto, se puede consultar a R. VON KRAFFT-EBBING, *Medicina legal*, tomo II, Ed. La España Moderna, sin fecha, págs. 195 a 197. También entre nosotros, a GERARDO PAZ OTERO: "Alcohol y Delito", en *Revista de la Universidad del Cauca*, mayo, 1953, núms. 18 y 19, págs. 29 y ss., JULIO ROMERO SOTO, *Psicología judicial y psiquiatría forense*, Bogotá, 1973, págs. 207 y ss.

<sup>30</sup> *Op. cit.*, pág. 488.

En cuanto a los *síntomas* observables en este tipo de embriaguez, ellos son *somáticos* o *síquicos*<sup>31</sup>. Una descripción magistral, es la que al respecto nos da VALLEJO NÁGERA: "La principal característica de la embriaguez patológica, es un estado de agitación intensa que sobreviene casi bruscamente: el enfermo pierde la noción de las cosas, se irrita o angustia, se revuelve furioso contra personas y cosas, con profunda turbación de la conciencia y absurda agitación motriz, que le impulsa a actos violentos. Una palabra, un gesto, una simple indicación desencadena rabiosa furia incoercible, o el sujeto emprende vertiginosa carrera, arrollando cuanto se opone a su paso. El rostro aparece congestionado, la mirada rígida y desorbitada, el gesto amenazador o estúpido, cambiando las expresiones fisonómicas con el contenido alucinatorio o con las falsas percepciones. En general el paciente está desorientado, presa de miedos fantásticos o de absurdas ideas delirantes de persecución, a veces como sonámbulo, sumido en estado crepuscular, asemejándose en ocasiones el cuadro al del *delirium tremens*. Habitualmente no se recuerdan las vivencias accesionales, pero en otros casos la amnesia es solo parcial. Durante la embriaguez patológica son frecuentes los atentados homicidas y al pudor, incendios, violaciones, exhibicionismos y pederastia. La violencia del enfermo es extraordinaria e imposible de contener... algunas veces sobreviene la embriaguez patológica al despertarse el individuo de un sueño favorecido por el alcohol, llamando la atención su furia y agresividad, el acceso suele terminar por sueño profundo, del que despierta con cierta confusión mental y sin que recuerde lo sucedido, o en todo caso muy imperfectamente"<sup>32</sup>.

En lo atinente a *diagnóstico diferencial*, con respecto a la embriaguez normal (fisiológica) o con la simulación, este solo puede hacerse *a posteriori* "recurriendo a una anamnesis cuidadosa y al estudio objetivo y minucioso de los actos (y de su posible o probable motivación) que son materia de la inculpación. En efecto, en la embriaguez patológica existe casi siempre una conciencia crepuscular que impide al sujeto una conducta ordenada e inteligente, le ocasiona una amnesia ulterior *no absoluta* (salvo raras ocasiones) y le deja un período

<sup>31</sup> Véase a GERARDO PAZ OTERO, *op. cit.*, pág. 40.

<sup>32</sup> *Op. cit.*, págs. 840-41. En el mismo sentido GERMÁN DÍAZ LÓPEZ, *op. cit.*, MARCO A. CASTRO REY, reduce a nueve los síntomas advirtiendo que no aparecen siempre juntos: Son ellos: 1) comienzo súbito sin síntomas de embriaguez ordinaria; 2) ingestión de pequeñas dosis de alcohol; 3) obnubilación profunda de la conciencia; 4) alucinaciones e ideas delirantes; 5) alteración profunda de la esfera afectiva con manifestaciones depresivas o de terror, espanto o cólera; 6) excitación motora; 7) coordinación motora perfecta y buena puntería; 8) cesación súbita de la embriaguez con paso rápido al sueño, y 9) amnesia completa de los acontecimientos durante la situación patológica" (*Manual de psiquiatría forense y reflexiónología*, Bogotá, 1967, pág. 138). GRÜNTAL, por su parte, describe así el fenómeno en lo que toca con su sintomatología: "lentamente o (con mayor frecuencia) de modo brusco, se produce un profundo *enturbamiento de la conciencia*, muchas veces en forma de estado crepuscular alucinatorio, de persecución (desconocimiento delirante del medio ambiente); o bien se produce un temor carente de sentido, un impulso elemental a moverse, arrebatos ciegos, furor, excitabilidad intensamente aumentada o impulsos patológicos aislados (peligrosidad); también se observan estados crepusculares tranquilos, humor expansivo y, rara vez, alteraciones que recuerdan al estupor. El estado de embriaguez anormal muchas veces solo dura de unos minutos a un cuarto de hora. Termina en un sueño profundo. Después queda en una amnesia completa o casi completa (que en algunos casos solo se desarrolla al cabo de horas o de días). Otros estados de embriaguez patológica pueden ser seguidos, durante días, por anomalías del estado de ánimo (irritabilidad) y falta de conocimiento de la enfermedad" (*Op. cit.*, págs. 487 y 488).

de tránsito y perplejidad angustiosa (muy difícil de simular) de breve duración"<sup>33</sup>.

Probar el estado anormal no deja de ser bastante difícil mediante un diagnóstico *a posteriori*; de todas maneras, es necesario probar el estado agudo, o por lo menos presentar datos que lo hagan muy probable (testimonios muy exactos de personas presentes). En caso de necesidad, dice GRÜNTAL "se puede también administrar de modo experimental alcohol al sujeto, durante una observación clínica, y probar su tolerancia"<sup>34</sup>.

KRAFFT-EBBING, ha llamado la atención, sobre un hecho de diaria ocurrencia: los jueces no conciben la inconsciencia patológica desde una perspectiva psicológica, sino en el sentido que se le da en el lenguaje corriente, de lo que resulta "que la inconsciencia del hombre embriagado no se admite, pues el inculpado tiene relaciones con el mundo externo, habla y obra de una manera coordinada, aunque esta manera de ser no excluye en nada la posibilidad de la inconsciencia, esto es, la posibilidad de que el inculpado no sabe lo que hace"<sup>35</sup>.

Se debe resaltar la importancia que para la psicología judicial tiene la embriaguez patológica, cuando toma la forma de un estado crepuscular, en el cual, como dice ROMERO SOTO, "la persona observa un comportamiento exterior discretamente ordenado, tanto es así que *no parece embriagado* a las personas que lo observan, pero sin embargo y de un momento a otro comienza a ejecutar actos inconvenientes (manifestaciones de expansividad erótica o directamente de exhibicionismo, gestos exagerados, ruidosas exposiciones de ideas de grandeza)"<sup>36</sup>. El pacífico se vuelve pendenciero; el indiferente irritable; el equilibrado y ecuánime, susceptible, "es como si un ente extraño se hubiera injertado en la personalidad. El que se embriaga de esta manera está fuera de sí, se comporta como un perturbado, y como tal hay que juzgarlo"<sup>37</sup>.

### 3. CONFRONTACIÓN DEL CASO CON LA TEORÍA

En este punto trataremos de ubicar el caso en estudio a la luz de la etiología, causas predisponentes, sintomatología y diagnóstico diferencial, de la embriaguez patológica.

a. *La etiología*. De lo hasta aquí visto, se puede colegir que la embriaguez patológica es independiente de la cantidad de alcohol ingerido. Tanto se puede presentar el fenómeno en personas que no son bebedores habituales, como en las que sí lo son; con la ingestión de pocas dosis de etílico o con bastante consu-

<sup>33</sup> Véase a EMILIO MIRA Y LÓPEZ, *op. cit.*, pág. 402.

<sup>34</sup> *Op. cit.*, pág. 841.

<sup>35</sup> *Op. cit.*, pág. 191. Entre nosotros, el profesor ROMERO SOTO sostiene que la importancia de estos casos reside "en que es muy difícil persuadir a las personas profanas en estas materias de que una persona que presenta un aspecto que por estas es considerado como normal, no lo es sin embargo para el médico, haya obrado en un estado en el que se encuentra ausente su capacidad de querer y de entender como consecuencia de la embriaguez reciente" (*Op. cit.*, pág. 208).

<sup>36</sup> Ídem.

<sup>37</sup> KURT KOLLE, *op. cit.*, pág. cit.

mo. A diferencia de la borrachera común, que depende de la cantidad de alcohol ingerido, este factor juega un papel relativo en la patológica<sup>38</sup>. Sobre este punto las probanzas nos indican que la cantidad de alcohol ingerido por el procesado era abundante. En la *indagatoria*, dijo:

"Preguntado: diga si quiere, ¿qué clase de licor, tomaba Ud. la noche de los hechos? contestó: Aguardiente. Preguntado: diga si quiere, ¿desde qué horas estaba tomando aguardiente y en que cantidad tomó? Contestó: yo principié a eso de las dos y media o tres de la tarde a tomarme unos aguardientes, cuando subí al barrio B.A. a chequear (sic) el carro que le estaba haciendo mantenimiento, luego me fui para el centro y luego a los lados de occidente, no recuerdo haber estado en ninguna otra parte y no recuerdo en que cantidad tomé" (fl. 32 vlt.).

También la prueba testimonial nos confirma el aserto inicial: el testigo G'G', dice a fls. 13 fte., que "estaba tomado, aunque manejaba bien el carro". El testigo EV., nos dice:

"Sobre MM, él estaba desde tempranas horas tomando aguardiente en mi establecimiento él estaba en compañía de VH, el socio mío, entre ellos dos se tomaron dos botellas de aguardiente por hay (sic) de las siete a las diez y media de la noche aproximadamente" (fl. 54 fte.).

Debe notarse que el procesado normalmente no ingería aguardiente sino cerveza, pues aquel le hacía mucho daño; por ello nos dice en su *indagatoria*:

"Siempre he acostumbrado tomar cerveza ya que es la única bebida que no me afecta en tal extremo, pero dadas las circunstancias de que en ninguno de esos establecimientos había cerveza, opté dizque por tomarme unos aguardientes" (fl. 32 vlt.).

b. *Causas predisponentes*. Estas pueden ser adquiridas o heredadas, tal como hemos visto. Entre los estudiosos del fenómeno hay dos tendencias básicamente: una encabezada por NOYES y KOLB, para quienes es una variante de la epilepsia sicomotora liberada por el alcohol en personas predispuestas a dicha crisis<sup>39</sup>; la otra, mayoritaria, para la cual a más de los epilépticos, están predispuestos los esquizofrénicos, traumatizados cerebrales, sicópatas, personalidades sometidas a fuerte tendencia afectiva, etc.<sup>40</sup>.

Como causas predisponentes en el caso de autos, se pueden señalar:

1) *Antecedentes hereditarios*. En la *indagatoria* señala el encartado que una hermana y un tío sufrieron de trastornos mentales (fls. 31 vlt., 35 y 36). Mediante certificaciones expedidas por el Hospital Mental, se comprobó cómo un

<sup>38</sup> Seguimos de cerca a GERARDO PAZ OTERO, *op. cit.*, págs. 40 y 41.

Al respecto, dice KURT KOLLE: "En los que soportan mal el alcohol, la embriaguez epileptoide puede presentarse ya en pequeñas cantidades de él. Pero también hay borracheras epileptoideas que se presentan tras un considerable abuso de alcohol" (*op. cit.*, pág. 302).

<sup>39</sup> *Op. cit.*, pág. 201.

<sup>40</sup> Dentro de esta tendencia se ubican los demás autores aquí citados, sin embargo, "los casos más comunes, considerados por los tribunales, son los epilépticos, que con una pequeña cantidad de alcohol, caen en la embriaguez patológica" (EUGENIO ZAFFARONI, *Op. cit.*, pág. 332). En igual sentido, EUGENIO CUELLO CALÓN, *Derecho penal*, México, Editora Nacional, 1975, pág. 444.

colateral y el abuelo del procesado, habían sido internados en dicho establecimiento (fl. 63). En su declaración, el padre del procesado da cuenta cómo una tía suya, hermana de la abuela del procesado, sufrió perturbaciones mentales. Además, otro hermano del procesado sufre los mismos trastornos que él cuando se embriaga (fl. 135 vlt.).

2) El encartado *sufrió hacia el año 1973 fuerte golpe en la cabeza* que le ocasionó pérdida de la conciencia (fls. 35 vlt., 36 y 138). Al respecto dice su esposa:

"para mí él después de ese golpe ha sido el mismo en estado normal; pero embriagado sí cambió mucho. El se queja mucho cuando se acuesta embriagado y a veces grita, como que no se puede dormir y me dice que le duele una cosa horrible la cabeza" (fl. 136).

Aparece también la declaración de un distinguido galeno, quien manifiesta haber tratado al procesado de ese golpe en la cabeza (fls. 145 y 146).

3) Mediante peritazgo psicológico realizando por un psicólogo clínico y una psicóloga general, se verificó, luego de practicársele los *test* de Weschler, Rorschach, Machover y el M.M.P.I., que el procesado presentaba "una personalidad de una estructura fuertemente esquizoparanoide, caracterizada por una agresividad difícilmente controlable" (fl. 164). Con el M.M.P.I. se pudo comprobar la personalidad esquizoparanoide caracterizada por "agresividad, tendencia a las alucinaciones o ilusiones, bloqueos en su capacidad de control emocional ante estímulos como la droga y el alcohol (el dr. RAFAEL NÚÑEZ en *Aplicación del inventario multifásico de personalidad M.M.P.I., a la psicopatología*, Méjico, 1968, afirma que estas personas "al embriagarse pueden llegar a ataques agresivos"), desconfianza, perturbación en el campo ideativo o de los sentimientos bajo reacciones emocionales y confusión en la memoria y concentración" (fl. 162).

Lo anterior nos demuestra, pues, la existencia de una predisposición en el procesado MM. Debe anotarse que en la embriaguez ordinaria no es necesaria la predisposición.

c. *Sintomatología*. Los síntomas pueden ser somáticos o síquicos. Entre los primeros se destacan: el rostro congestionado; la mirada rígida y desorbitada; la no presencia de ataxia motora; miosis; debilidad del reflejo pupilar; no hay perturbación del equilibrio. Entre los segundos tenemos: se presenta en forma súbita; no hay períodos especiales; *raptus* de ciego furor; agitación epileptoforme; estados crepusculares; lentitud en la ideación; no hay incoherencias; no hay trastornos de coordinación; desorientación; falsos reconocimientos; ilusiones; angustia; desesperación; impulsiones homicidas<sup>41</sup>.

<sup>41</sup> GERARDO PAZ OTERO, *op. cit.*, pág. cit.

Según el profesor LUIS JAIME SÁNCHEZ, "súbitamente el sujeto se torna violentamente agresivo e irascible dentro de un cuadro de extrema agitación psíquica y motora. La susceptibilidad patológica lo expone a reacciones de furia temible con motivo de la menor alusión, la menor palabra, el menor gesto de los interlocutores" (*Tratado de clínica de las enfermedades mentales*, Universidad Javeriana, Bogotá, 1952, pág. 333).

Los síntomas aparecen expeditos en diversas piezas procesales, así: Según el testigo HRT, MM, el procesado, salió congestionado y como enloquecido:

"Preguntado: diga usted si observó el comportamiento del sindicado, especialmente si notó en él, en su rostro, algún gesto de anormalidad? *Contesta:* pues francamente en el instante en que lo ví salir de este establecimiento sí se notó pues en él poca normalidad, el salió como enloquecido y congestionado" (fl. 69 vlt.).

Y el testigo JVC, relata claramente como MM presentaba una fisonomía descompuesta:

"Le dije a H y a O que nos fuéramos mejor que había llegado un loco con un revólver" (fl. 29 vlt.).

Tampoco manifestaba el procesado MM, perturbación en el equilibrio o ataxia motora:

"Si estaba ebrio, era un cliente que aguantaba mucho, pues no ví que se valanceara (sic)" (versión de JCV, a fl. 30 vlt.).

Y G'G' nos dice por su parte:

"Estaba tomando aunque manejaba bien el carro" (fl. 16 fte.).

El testigo HRT, nos dice:

"Cuando yo ví salir de la heladería a mi confrontado estaba sumamente embriagado, mi confrontado estaba como loco" (fls. 107 vlt. y 108 fte.).

La crisis se desató al parecer porque el procesado, ante la solicitud de sus amigos, salió repentinamente a la calle a atender que su vehículo no fuera golpeado, por uno de los hermanos que resultó posteriormente muerto, quien en medio de su borrachera se dedicaba a ofender a los presentes, con quienes discutía en la parte de afuera (testimonios de G'G' a fls. 16 fte.; VAH, fl. 17; RTB, fl. 18; JCV, fl. 30; igualmente diligencia de reconstrucción a fls. 61 y ss.).

Al respecto manifiesta el procesado en su indagatoria:

"Me paré para salir, cuando oí como un problema, yo estaba muy borracho y cuando iba a salir a la puerta, recuerdo que alguien me gritó que «cuidado con el carro», yo abrí la persiana y en el momento en que salí, un cliente a quien no conozco, mas sin embargo noté que se me avalanzaba, de lo poco que me recuerdo, yo le dí con el revólver, después no recuerdo más, yo hice varios disparos pero no recuerdo más..." (fl. 32 fte.)<sup>42</sup>.

A esta altura de nuestro estudio, traemos nuevamente a VALLEJO NÁGERA, para darnos cuenta cómo cualquier situación, por elemental que ella sea, cualquier gesto, palabra o actitud, desencadena el fenómeno:

"Es un estado de agitación intensa que sobreviene casi bruscamente: el enfermo pierde la noción de las cosas, se irrita o angustia, se revuelve furioso contra personas y

<sup>42</sup> Como se puede apreciar, hay huellas de una amnesia parcial, comoquiera que algunos recuerdos surcan la memoria del procesado; sin embargo esto no desvirtúa la embriaguez patológica. Al respecto dice KURT KOLLE: "No habla en contra de la existencia de la embriaguez epileptoide la presencia de recuerdos fragmentarios, a modo de islotes en el mar sin orillas de su amnesia" (*Op. cit.*, pág. 303).

cosas, con profunda turbación de la conciencia y absurda agitación motriz, que lo impulsa a actos violentos. *Una palabra, un gesto, una simple indicación desencadena rabiosa furia incoercible, o el sujeto emprende vertiginosa carrera, arrollando cuanto se opone a su paso*"<sup>43</sup>.

También nos confirman las pruebas, que MM se encontraba desorientado y presentaba falsos reconocimientos. Véase en efecto cómo, trascurridos algunos minutos de los sangrientos hechos, aparece normalmente en su carro, se detiene en el sitio del insuceso, hace sonar varias veces el pito, y al ver que nadie se aproxima, arranca de nuevo:

"Por allí como al cuarto de hora, volvió a bajar M, y la muchacha que lo acompañaba en el carro y paró al frente de la heladería y tocó varias veces y al ver que nadie salía de allí, emprendió la marcha y se fue" (Declaración de JVC, a fl. 30 fte.).

El testigo, por su parte, quien había estado ingiriendo licor con el procesado en otras oportunidades, da cuenta cómo MM, bajo los efectos del licor se desorienta totalmente:

"Yo he estado con él muchas veces y lo enloquece el trago, se enlaguna, una vez andaba yo en el carro de él, estábamos en un lugar donde él no sabía que estaba ni dónde tenía el carro, ni nada, él no sabía nada" (fl. 70).

Pero a más de los síntomas que se pueden captar en las deposiciones de los testigos, encontramos la sintomatología observada por los peritos y por el señor juez instructor, cuando a petición del apoderado se le suministraron algunos tragos de aguardiente, para constatar la forma como reaccionaba MM. Se trataba de someterlo a un electroencefalograma bajo los efectos del alcohol, comoquiera que al haber sido sometido a la misma prueba sin haber consumido alcohol ni ninguna otra droga, el EEG fue normal (fl. 87, informe del perito neurólogo). En efecto, el señor juez dejó la siguiente constancia:

"Sin que fuera posible retenerlo se salió de la oficina bruscamente donde ingería el etílico preparatorio del examen médico bajo el control del suscrito, diciendo que se hacía matar pero que se iba. En llegando a la calle tambaleándose entró en el Bar la B. seguido por el suscrito, y allí pidió un aguardiente doble no habiéndoselo podido tomar. De repente se levantó furioso y cogiendo una silla la aventó contra una mesa a la vez que decía: "¿Y quien habla?", asumiendo una actitud agresiva frente a los circunstantes. Luego salió hacia la calle y en la acera daba golpes a las rejas y cubiertas de los ventanales y sin consideración alguna arremetía violentamente contra las personas que estaban cerca de él, y asumiendo posturas de gladiador, de púgil, ostentaba ojos desorbitados. Al fin llegó la policía y sin percatarse de que estaba armada se enfrentó a ella. Al verlo como «loco», el suscrito intervino para que no fuera muerto o herido" (fl. 85 fte.).

Veinte días después, es decir el 28 de junio de 1977, se le suministraron ocho tragos de aguardiente y se le practicó el EEG. El perito neurólogo, interpretó así la prueba:

<sup>43</sup> *Op. cit.*, pág. 840.

"En el registro practicado bajo el efecto del alcohol bajo intensa excitación sicomotora se observa un ritmo de 7-8 ciclos por segundo bisincrónico con su mayor amplitud en regiones posteriores. El enfermo no colaboró para la hiperventilación pulmonar voluntaria ni para la fotoestimulación.

*Conclusión:* EEG dentro de lo normal. Durante el examen el paciente estuvo excitado, agresivo, grosero, reacción demasiado exagerada ante la poca dosis de aguardiente que había ingerido".

Ante memorial suscrito por el apoderado, pidiendo aclaración sobre el peritazgo rendido, este hizo las siguientes precisiones:

1) Al ser consultado sobre la posibilidad de una "simulación"<sup>44</sup>, dijo que la excitación presentada por el paciente no era simulada porque "presentó los signos clínicos que acompañan a la excitación, que entre otras cosas fue muy peligrosa para nosotros, ya que el enfermo se apoderó de unas tijeras del consultorio y hubiera podido herirnos, a los presentes, ya que mostraba una reacción también paranoide" (fl. 143).

2) Al ser interrogado sobre la posibilidad de que el fenómeno constituyera una embriaguez patológica, dijo tajantemente que sí, "ya que con tan poco licor el paciente alcanzó una gran excitación y que parecía que él ya conocía porque decía varias veces «no me den más licor que me enloquecen y me matan»" (fl. citado).

3) Otro punto importante en el peritazgo aclarado, es el atinente a sí, según el concepto del perito, "puede haber casos de embriaguez patológica sin que necesariamente deban registrarse a la vez malformaciones cerebrales o disritmias cerebrales" (el apoderado a fl. 127). El neurólogo manifestó: "cuando las borracheras patológicas son una epilepsia en el momento de ingestión y excitación aparecen descargas disrítmicas paroxísticas. En las borracheras patológicas no epilépticas el EEG puede ser normal en el mismo momento de la excitación".

Como puede colegirse, la sintomatología observada en el procesado por los peritos y los testigos, se enmarca dentro del cuadro de la embriaguez patológica<sup>45</sup>.

d. *El diagnóstico diferencial.* Que se trataba de una embriaguez patológica y no normal, se pudo establecer mediante los dictámenes rendidos por los dos peritos sicólogos; el perito neurólogo; los testigos; la constancia dejada por el instructor sobre las manifestaciones observadas por él en el procesado; así como por el dictamen del perito siquiatra, quien en escueta respuesta al señor juez del conocimiento, manifestó:

<sup>44</sup> El apoderado del procesado citó en su cuestionario de ampliación del peritazgo la siguiente conceptualización de simulación: "una serie de fraudes clínicos, perpetrados por diversos motivos, tendientes todos ellos a engañar al médico, que consisten en la imitación, agravación o provocación de síntomas patológicos más o menos aparatosos y graves" (ANTONIO VALLEJO NÁGERA, *La enfermedad simulada*, 3ª ed., Editorial Salvat, 1951, pág. 3).

<sup>45</sup> Los síntomas de la embriaguez patológica difieren de los observados en la embriaguez normal, en la que como veíamos se presentan tres periodos, cada uno de los cuales implica diversas manifestaciones *síquicas*. Los síntomas *somáticos* en la embriaguez normal se concretan en: vasodilatación general, taquicardia moderada, poliuria (abundante secreción de orina), perturbaciones en el equilibrio, diplopía (doble visión), disartria (dificultad para la articulación de las palabras) y dismetría.

"El señor MM tiene tendencia a presentar cuadros clínicos compatibles con una embriaguez patológica. Por tanto en el momento de la comisión de los mismos se encontraba en estado de grave anomalía síquica transitoria, desencadenada en él por la ingestión de alcohol, independiente a su voluntad, cuyo único tratamiento hasta ahora conocido es la abstención completa del consumo de licores" (fl. 132).

#### 4. EL CASO FRENTE A LA LEGISLACIÓN PENAL COLOMBIANA

a. *Referencia a la doctrina.* Son en realidad pocas las referencias que sobre la embriaguez patológica encontramos en el ámbito de la doctrina jurídico-penal, no así en el campo médico como se ha podido comprobar. El papel de la doctrina ha sido recoger esas elaboraciones.

REYES ECHANDÍA, por ejemplo, dice que la embriaguez patológica es "el conjunto de reacciones anormales que sufre una persona con trastornos fisiológicos o mentales cuando bebe licor"<sup>46</sup>; para efectos de determinar las características y la sintomatología, recurre a PAZ OTERO, quien a su turno copia a VALLEJO NÁGERA.

LUIS CARLOS PÉREZ señala que se trata de un caso típico de grave anomalía síquica "que, sin llevar al paciente a la enajenación, sitúa sus actos fuera del control consciente"<sup>47</sup>.

BARRIENTOS RESTREPO sostiene que el fenómeno en estudio solo se produce en personas que han adquirido el hábito del alcoholismo: "La manía ebriosa (embriaguez patológica) es ya una verdadera enfermedad de personas que han adquirido el hábito de vivir embriagadas"<sup>48</sup>. Esta tesis es incorrecta como ya se ha visto.

ANTONIO VICENTE ARENAS, retomando a los siquiátras GERMÁN DÍAZ LÓPEZ y a LUIS JAIME SÁNCHEZ<sup>49</sup>, ha caracterizado el fenómeno de la siguiente manera:

1) Solo se presenta en individuos predispuestos por sus taras mentales. "Se trata de una verdadera reacción de intolerancia del sistema nervioso central al tóxico".

2) Las excitaciones se producen en forma inusitada, repentina, violenta y a veces están acompañadas de ilusiones o de alucinaciones.

3) No es la cantidad de alcohol ingerida la que despierta esos estados de impulsividad o de furor inmotivado, como ocurre en la embriaguez común; a veces una exigua dosis basta para poner al enfermo en estado de locura transitoria. Existe pues una manifiesta desproporción entre la causa y el efecto, entre

<sup>46</sup> *La imputabilidad*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1979, pág. 91.

<sup>47</sup> *Manual de derecho penal*, Bogotá, Edit. Temis, 1977, pág. 76.

<sup>48</sup> *Elementos de derecho penal*, Medellín, Bedout, 1977, pág. 351. Al respecto dice SERPA FLÓREZ que "no siempre tiene relación con la cantidad de alcohol ingerido; muchas veces bastan pequeñas cantidades de alcohol" (*La siquiatria y la ley*, Bogotá, Temis, 1979, pág. 42).

<sup>49</sup> Citados por ÁNGEL MARTÍN VÁSQUEZ ABAD, *Tratado de derecho penal*, tomo I, Medellín, Ediciones U.P.B., 1948, pág. 153; LUIS CARLOS PÉREZ, *Tratado de derecho penal*, tomo I, Bogotá, Edit. Temis, 1967, págs. 385 y ss.



el estímulo alcohólico y las reacciones que suscita, entre los motivos insignificantes que ocasionan las reacciones violentas y los delitos que por ellos se cometen.

4) La agitación síquica y motora es extraordinariamente intensa pero de corta duración. Durante ella el enfermo incurre en los más graves atentados contra la vida o la integridad personal, contra la integridad moral o contra la libertad en sus diferentes formas, y lo hace por motivos fútiles o sin ninguno aparente.

5) En la embriaguez común la persona sufre alteraciones en la locomoción y en la emisión de la palabra, se mueve con torpeza y se expresa con dificultad. En la embriaguez patológica "faltan los trastornos de coordinación en la marcha y en el lenguaje, constantes en la borrachera común".

6) El enfermo se muestra renuente a dormir cuando a ello se le invita, y si lo hace no es raro que se despierte súbitamente en estado de furor, tan intenso o más que el inmediatamente anterior.

7) En la embriaguez común el ebrio recuerda, aunque sea vagamente, lo que hizo o en qué lugares estuvo. En la patología hay un estado de amnesia total de lo ocurrido, debido a que el enfermo no tiene conciencia de lo que hace, ni noción del tiempo ni del espacio, ni de las cosas que lo rodean, ni de las personas que lo acompañan<sup>50</sup>.

b. *Referencia a la jurisprudencia.* A partir del Código de 1936, la Corte Suprema de Justicia estableció en diversas jurisprudencias la clasificación de la embriaguez, así: intoxicación crónica, aguda anormal, aguda normal y preordenada. Al respecto, en sentencia de octubre 23 de 1944, dijo la citada corporación:

"La ley penal —conforme a los postulados de la siquiatria— clasifica la intoxicación producida por el alcohol en dos aspectos —el crónico o permanente y el agudo o transitorio— previstos en los artículos 29 y 38 del Código; y no hay que confundir el estado de inconsciencia producido por el uso de sustancias embriagantes, con el producido por trastornos mentales, nítidamente previstos en aquel Código, ni tampoco la embriaguez ordinaria con el alcoholismo crónico, pues si la primera apenas causa una simple perturbación intelectual transitoria, la segunda, en cambio, es un estado patológico producido por el hábito del alcohol.

"La embriaguez accidental no preordenada, es apenas una circunstancia de menor peligrosidad, si el embriagado no puede prever sus consecuencias delictuosas"<sup>51</sup>.

<sup>50</sup> *Comentarios al Código Penal*, Bogotá, Ediciones ABC, 1968, pág. 319. Véase del mismo autor: *Comentarios al nuevo Código Penal*, Bogotá, Edit. Temis, 1981, pág. 367. En torno de estas características debe anotarse, que la amnesia no siempre es total, el mismo DÍAZ LÓPEZ, seguido por el autor, recuerda que si bien generalmente es así, a veces hay recuerdos fragmentarios. Véase ob. cit., pág. cit. Cfr. con las notas 33 y 42.

<sup>51</sup> En igual sentido sentencias de nov. 15 de 1956, en "G. J.", t. LXXXIII, pág. 982; 23 de mayo de 1947, en "G. J.", t. LXII, pág. 781; 15 de junio de 1945, en "G. J.", t. LIX, pág. 249; asimismo el fallo de febrero 22 de 1965. Otras decisiones, pueden consultarse en "Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia", tomo II, recopilada por DOMINGO SARASTY, Bogotá, Ed. Horizontes, 1968, págs. 311 y ss.

Tratándose de la *embriaguez patológica*, ha dicho reiteradamente la Corte, apoyada en MIRA Y LÓPEZ y VALLEJO NÁGERA, lo siguiente:

"La embriaguez patológica se produce en individuos tarados o debilitados por el ancestro patológico, y en sus reacciones se manifiesta con toda brutalidad porque su mente no está en condiciones de ponerse a tono con el mundo exterior. La embriaguez patológica no se presenta sino en los tarados, temperamentos enfermos y nerviosos. No se emborracha patológicamente el que quiere sino el que puede...

"El diagnóstico de la embriaguez patológica debe ser producto de exámenes detenidos sobre la personalidad del acusado, para determinar su estado de anormalidad o las taras existentes con anterioridad al hecho que se le imputa. «En sujetos predisuestos genotípicamente —dice MIRA Y LÓPEZ—, sicópatas, comiciales latentes, etc., es posible que se observe una intolerancia cualitativa para el alcohol que dé lugar a la denominada embriaguez patológica<sup>52</sup>. Contrariamente a la normal —dice VALLEJO NÁGERA—, la embriaguez patológica solo se presenta en individuos predisuestos a padecerla, predisposición sobre todo constitucional, pero que así mismo puede adquirirse, e incluso engendrarse por causa de los abusos alcohólicos... la disposición a la embriaguez patológica puede adquirirse de muchas maneras, principalmente como consecuencia del alcoholismo crónico, traumatismos craneales, graves enfermedades cerebrales, sífilis, infecciones generales, estados de agotamiento corporal o psíquico"<sup>53</sup>.

Entre las jurisprudencias más recientes, debe mencionarse la de octubre 18 de 1968, con ponencia del entonces magistrado LUIS EDUARDO MESA VELÁSQUEZ, en la que se insiste en que el fenómeno solo se produce en individuos fronterizos; dice así:

"La embriaguez patológica, dadas sus excepcionales características y que de ordinario solo se produce en individuos «fronterizos», por razón de cargas hereditarias o desajustes de la personalidad, es situada por la siquiatria forense en el campo de las graves anomalías síquicas, y así ha tenido por jurisprudencia"<sup>54</sup>.

c. *Pasos que se dieron tendientes a la solución del caso concreto.* Con miras a resolver el caso en estudio, se dieron los siguientes pasos:

Al resolver la *situación jurídica* el juez instructor decretó la detención preventiva sin beneficio de excarcelación en contra del señor MM y por el doble delito de homicidio (fl. 47).

A petición del apoderado del procesado, se allegaron pruebas testimoniales tendientes a establecer su comportamiento en estado de alicoramiento, así como los antecedentes hereditarios (fls. 40 y 57).

A lo largo del período de instrucción, se practicaron dos electroencefalogramas al encartado, como ya vimos: uno en estado normal, sin haber ingerido ninguna droga o porción de alcohol; el otro, habiendo ingerido algunas porciones de etílico. Los resultados fueron normales (fls. 87 y ss., 125 y ss.). El

<sup>52</sup> Cfr. MIRA Y LÓPEZ, *op. cit.*, nota 23, pág. 401. Igualmente notas 27 a 30 y 40.

<sup>53</sup> Véase "G. J.", t. LXXXIX, pág. 348, 1953; "G. J.", t. LXVI, pág. 695, 1949; "G. J.", t. LXVII, pág. 352, 1954; "G. J.", t. LXIII, pág. 794, 1947.

<sup>54</sup> En *Derecho colombiano*, núm. 82, Bogotá, 1968, pág. 164.

hecho de que el segundo EEG hubiera resultado "dentro de lo normal" pese a que el procesado había consumido ocho tragos de aguardiente, fue catalogado por el perito como un caso en que la borrachera patológica, no suponía "una epilepsia en el momento de la ingestión y excitación" advirtiendo que "en las borracheras patológicas no epilépticas el EEG puede ser normal en el mismo momento de la excitación" (fl. 143). La prueba experimental a que fue sometido MM, fue de suma importancia, pues por medio de ella el perito neurólogo y el funcionario instructor, constataron el comportamiento de aquel, compatible con la sintomatología de la embriaguez patológica y sus manifestaciones (véase la constancia dejada por el instructor, ya transcrita a fl. 85, así como la ampliación del perito a fl. 143).

Enviado el procesado a los médicos legistas, estos conceptuaron que el caso en estudio, constituía una embriaguez patológica (fl. 132). Los peritos sicólogos, por su parte, concluyeron su estudio sobre la personalidad de MM, afirmando que se trataba de "una personalidad de una estructura fuertemente esquizoparanoide, caracterizada por una agresividad difícilmente controlable bajo estímulos frustrantes o funcionales que disminuyen su estado de vigilia" (fls. 162 y ss.).

Concluido el período investigativo y al ordenarse el traslado de rigor al señor fiscal del Juzgado Tercero Superior, despacho al que había correspondido avocar el conocimiento del negocio, la *Fiscalía rindió su concepto*, pidiendo el enjuiciamiento bajo la égida del art. 29 del C. P.:

"Hemos de pensar que MM es un grande desventurado que entra a delinquir bajo excepcionales circunstancias que están determinadas, dígalos si no el caso presente, por su distorsión de personalidad que excitada por el estímulo del alcohol lo lleva, súbitamente, a cuadros patológicos perfectamente ubicables en el art. 29 del C. P.; quedando, esto sí bien claro, que es aterradora la peligrosidad que representa el señor M, y ello exige que en su juzgamiento jamás se puede perder de vista un criterio prioritario de defensa social" (fls. 171 y 172).

El señor Juez Tercero Superior, por su parte, en el *auto de proceder*, llamó a responder en juicio criminal a MM, sin intervención de jurado de conciencia, por el doble homicidio cometido en las circunstancias del art. 29 del C. P. derogado. El funcionario, apoyado en los autorizados conceptos de los profesores ALFONSO MEJÍA CALAD, W. WEYGANDT y VALLEJO NÁGERA, expresó lo siguiente:

"Cabe entonces para nuestro caso teniendo en cuenta las enseñanzas de tan autorizados y científicos criterios que consultan los dictámenes allegados en toda su extensión, destacándose, se repite, el psicodiagnóstico, afirmar que, el acusado al tiempo de cometer su doble conducta homicida, lo hizo bajo los efectos de una embriaguez patológica, la que también se revela por gestos y actitudes ya en el momento del episodio o bien inmediatamente después o también con anterioridad, como se destaca con el testimonio de quienes pudieron observarla... como conclusión de todo lo anterior de una parte hay que señalar que se dan los presupuestos propios para que el acusado comparezca a juicio, porque habiendo cometido el doble homicidio uno y otro le son imputables, y de la otra, puesto que su obrar no estuvo presidido de conciencia a título de intención o culpa sino

afectado por la anomalía grave y transitoria reconocida en el dictamen, el juzgamiento es especial debido a que la conducta encaja dentro de una de las hipótesis del art. 29 del C. P." (fl. 185 fte.).

En la *sentencia*, volviendo el señor juez, sobre los argumentos expuestos para llamar a responder en juicio al procesado, le condenó como autor responsable del doble homicidio, a dos años y medio de reclusión en colonia agrícola especial, así como a la medida accesoria de prohibición de concurrir a establecimientos públicos donde se expendieran bebidas alcohólicas por un término de cuatro años. El razonamiento fue el siguiente:

"Resulta inobjetable que a MM, puesto que delinquiró en estado de grave anomalía síquica transitoria, solo nos es permitido aplicar la medida conforme lo disponen los arts. 61 a 64; esta última norma del Código Penal determina que el mínimo de reclusión en ningún caso será inferior a un año. Mas como para nuestro caso se trata de un doble homicidio cumplido en circunstancias de especial gravedad y por una personalidad de gran peligrosidad social, el mínimo imponible debe elevarse a dos años y medio. Esta medida cesará solamente tal y conforme lo preve la norma invocada cuando haya dejado de ser peligroso previo dictamen del perito siquiatra, audiencia del ministerio público y decisión judicial que así lo reconozcan" (fls. 203 y 204)<sup>55</sup>.

Consultada la sentencia ante el Tribunal Superior de Medellín, el defensor del procesado se dirigió a esta corporación, solicitándole que la sentencia fuera reformada, comoquiera que en materia de medidas de seguridad no era factible la aplicación del art. 33 del C. P., según el cual "al responsable de varios delitos cometidos separada o conjuntamente y que se juzguen en un mismo proceso, se le aplicará la sanción establecida para la más grave, aumentada hasta en otro tanto". El juez de conocimiento había impuesto un mínimo de dos años y medio cuando la ley establecía un mínimo de un año (art. 64). Razonó así el defensor:

"La pena como retribución debe ser proporcionada a la gravedad del delito. Al contrario, la medida de seguridad no depende de la gravedad objetiva de la infracción si-

<sup>55</sup> Como se sabe, el art. 61 del C. P. de 1936 establecía que las medidas de seguridad aplicables a los delinquentes a que se refería el art. 29 eran: reclusión en manicomio criminal o colonia agrícola especial, libertad vigilada, trabajo obligatorio en obras o en empresas públicas, prohibición de concurrir a determinados lugares públicos. El art. 63 disponía: "El manicomio criminal se destina para recluir a los *alienados* que cometan delitos para los cuales se señalan penas de presidio, o cuyo estado lo haga especialmente peligrosos". Esta norma era solo aplicable a los "alienados" y no a los grave-anómalos síquicos, como equivocadamente lo sostuvo el Tribunal Superior de Medellín, lo que originó se interpusiera el recurso de Casación.

El C. P. de 1980 consagró en su art. 93 como medidas de seguridad las siguientes: internación en establecimiento psiquiátrico o clínica adecuada, internación en casa de estudio o de trabajo, libertad vigilada. Como se puede ver, la colonia agrícola desapareció como medida y el art. 377, expresamente consagró que "quienes estén cumpliendo condena de presidio o de relegación a colonia agrícola penal continuarán descontándola como si se tratara de pena de prisión".

Con lo anterior, lo único que se hizo fue reconocer la realidad imperante en torno a las medidas de seguridad, bastante cruda por cierto, comoquiera que nunca se han hecho efectivas y siempre se han descontado como prisión, pues tampoco la distinción entre presidio y prisión se hizo real. Así tengamos una nueva Codificación, la vergüenza tendrá que cubrirnos cada que pensemos en el único "frenocomio" o "manicomio criminal" de Bogotá, sitio que muy bien recuerda las porquerizas y al que hay que remitir a la mayoría de los inimputables, que producto de su anormalidad caminan por los intrincados laberintos de la legislación penal.

no que depende en primer lugar de la peligrosidad del sujeto. Y esta peligrosidad está indicada por el estado o modo de ser del sujeto. En el caso concreto, esa peligrosidad la determinaría la anomalía síquica transitoria.

"Ahora bien: sabemos que se habla de una peligrosidad predelictual y de una peligrosidad postdelictual y esta (la que nos importa en el caso de autos), como posibilidad de comisión de nuevos delitos en el futuro, se mide por el estado anómalo o no del sujeto, estado de normalidad o anormalidad que el art. 64 reserva a «decisión judicial» posterior, que se tomará «previo dictamen de peritos». De modo que, tratándose de medidas de seguridad, no parece factible la aplicación del art. 33. Tratándose de penas, el mínimo y el máximo se fija por la ley. Tratándose de medidas de seguridad, el mínimo en principio es ilimitado pero depende en última instancia del estado posterior del sujeto" (fls. 216 y 217).

Abogaba también el defensor por el abono de la detención preventiva, por razones de justicia y equidad, al paso que invocaba algunas decisiones de la Corte y del Tribunal que así lo reconocían<sup>56</sup>.

El Fiscal Cuarto de la corporación, por su parte, sostuvo la tesis de que para el caso de autos debía reformarse la sentencia imponiendo un año de relegación a colonia agrícola, en efecto:

"a la reclusión en una colonia agrícola especial por dos años y medio, la Fiscalía, opina que en este punto, se excedió el señor juez. La disposición del artículo 64 del Código Penal, determina que cuando se trata de reclusión en colonia agrícola, esta no podrá ser inferior a un año. Más como ella debe cesar o subsistir hasta que el acusado deje de ser peligroso para la sociedad, y judicialmente se reconozca conforme a las previsiones del artículo citado, sobra el exceso que aplicó el señor juez del conocimiento" (fl. 214).

El Tribunal, con ponencia del magistrado ORTÍZ RODRÍGUEZ, consideró que el art. 63 se aplicaba no solo a los alienados que cometieran delitos sancionados con presidio, sino también a los delitos cometidos en una de las circunstancias del art. 29 "cuyo estado los haga especialmente peligrosos". Sostuvo por ello, que la medida aplicable al caso era el manicomio criminal durante un mínimo de dos años y que la decisión en torno a si procedía o no el abono se tomaba al momento de cumplirse el mínimo establecido. El razonamiento fue del siguiente tenor:

"El estado de la personalidad de MM lo hace especialmente peligroso para la sociedad. Su personalidad, dada su caracterización por agresividad de difícil control, permite la conclusión antes mencionada. Por esto y porque los delitos cometidos están sancionados con pena de presidio, la medida imponible al acusado es la de reclusión en un manicomio criminal por tiempo no inferior a dos años como lo dispone el artículo 64 del Código Penal. Por esto mismo no es procedente la medida impuesta como accesoria consistente en la prohibición de concurrir a establecimientos públicos donde se expendan bebidas alcohólicas. Esto sería procedente cuando el acusado no se halle en condiciones de

<sup>56</sup> La Corte niega el abono en decisiones de octubre 18 de 1966 y 1968, pero lo acoge en mayo 28 de 1947 y 29 de septiembre de 1950. El Tribunal Superior de Medellín lo admite en decisión de febrero 20 de 1974 y 18 de febrero de 1977.

recuperar su libertad conforme al inciso final del artículo 64 citado. Y esa es la oportunidad legal para que se resuelva sobre la petición del señor defensor" (fl. 230)<sup>57</sup>.

Esta decisión del Tribunal fue impugnada mediante el recurso extraordinario de casación, que fue *concedido* por decisión de aquel (fls. 239 y 240). Con ponencia del magistrado LUNA GÓMEZ, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia declaró *admisibile* el recurso y ordenó que se corriera traslado por el término de 30 días al recurrente, para que formulara su demanda (fl. 2 cuaderno de casación).

En la demanda, el apoderado especial adujo "una violación directa de la ley sustancial por aplicación indebida del artículo 63 del Código Penal, pues se aplicó este sin ser pertinente para el caso concreto"<sup>58</sup>. Esta aplicación indebida condujo a una infracción directa de la ley, por falta de aplicación de los arts. 62 y 64 o del art. 67; lo anterior por que:

"el error es evidente, pues si se da por probado que el sindicado «no es un alienado» mal puede aplicarse el artículo 63 al caso, pues tal artículo solo contempla al enajenado mental. Y solo se aplica a estos sujetos y no a otros, independientemente de la peligrosidad que reporten" (fl. 16)<sup>59</sup>.

Y concluyó el apoderado especial en el desarrollo del cargo, que se debió aplicar la libertad vigilada o la relegación a colonia agrícola especial, medidas aplicables a los intoxicados crónicos y a los que al momento del hecho padecen de grave anomalía síquica (fl. 21). La demanda fue declarada por la Sala de Casación Penal, *ajustada* a los requisitos legales establecidos en el art. 578 del C. de P. P., y ordenó el traslado por 15 días a las partes no recurrentes.

El procurador tercero delegado en lo penal, por su parte, solicitó a la corporación:

"infirmary parcialmente el fallo recurrido para imponer al procesado la medida de relegación a colonia agrícola por el término no menor de un año y a partir del momento en que ingrese en el establecimiento respectivo; e imponerle también como accesoria la prohibición de concurrir a lugares donde se expendan bebidas alcohólicas de conformidad con la ley" (fl. 45).

Al resolver el recurso extraordinario, la Corte Suprema sostuvo lo siguiente:

"para que un procesado pueda ser recluso en manicomio criminal se requiere: que sea alienado y que, además, se cumpla a lo menos una de estas dos condiciones: que el delito de que se trata tenga señalada pena de presidio o que aquel estado de alienación lo

<sup>57</sup> Reiteradamente el Tribunal había sostenido que la medida aplicable era la de colonia agrícola en estos eventos. Véase providencia de marzo 2 de 1966, en Rev. *Nuevo Foro Penal*, núm. 1, Acosta, Medellín, págs. 81 y ss. Así como los fallos más recientes reseñados en las págs. 103 y ss. de la misma.

<sup>58</sup> La causal aducida es la contemplada en el numeral 1° art. 1°, del art. 580 del C. de P. P., que dice: "cuando la sentencia sea violatoria de la ley sustancial, por infracción directa o aplicación indebida o por interpretación errónea".

<sup>59</sup> Apoyó el apoderado su petición en decisiones de la misma corporación, de agosto 1° de 1972, 18 de octubre de 1966 y 1968, agosto 9 de 1972.

haga especialmente peligroso (C. P., art. 63). Pero siempre habrá de tratarse de un alienado.

"Entonces, si se acepta como por ahora debe aceptarse, en atención a lo enseñado por los tratadistas, que la alienación implica un trastorno general y persistente y que, por definición, la grave anomalía síquica transitoria no ostenta esas características, es apenas natural deducir que a quien comete un hecho en este último estado, no puede aplicársele la relegación a manicomio criminal, la cual se señala únicamente para los alienados" (fls. 62 y 63).

La corte casó, pues, la sentencia recurrida e impuso al procesado la medida de seguridad consistente en reclusión en una colonia agrícola especial, por un término no menor de un año y le prohibió concurrir a los establecimientos públicos donde se expendan bebidas alcohólicas.

d. *El caso frente al C. P. vigente.* Antes de hacer la ubicación anunciada, hemos de remitirnos al C. P. de 1936, bajo cuya vigencia la embriaguez patológica fue catalogada como "grave anomalía síquica", tesis recogida tanto en la doctrina como en la jurisprudencia. Tratadistas como LUIS ENRIQUE ROMERO SOTO, se pronunciaban en tal sentido:

"cuando la embriaguez tiene un origen patológico, se está, ya lo dijimos, en presencia de una grave anomalía psíquica, en aquellos casos en que dicha base patológica puede ser calificada de grave"<sup>60</sup>.

El C. P. de 1980 define la imputabilidad por su aspecto negativo: "es inimputable, quien en el momento de ejecutar el hecho legalmente descrito, no tuviera la capacidad de comprender su ilicitud o de determinarse de acuerdo con esa comprensión, por inmadurez psicológica o trastorno mental" (art. 31).

Se consagran, pues, dos causales de inimputabilidad bastante genéricas: el *trastorno mental* (permanente o transitorio) y la *inmadurez psicológica*.

Para caracterizar el trastorno mental transitorio, fenómeno que para nuestros efectos es el que interesa, nos debemos remitir a la jurisprudencia española, que como bien sabemos desde 1932 ha desarrollado la fórmula del art. 8º, en la que aparecía como causal que excluye la responsabilidad criminal, el trastorno mental transitorio. Justamente, la embriaguez patológica es una forma de trastorno mental transitorio, como ya veíamos al reseñar la clasificación de E.F. PABLO BONNET<sup>61</sup>.

Ahora bien, quien al momento de ejecutar el hecho legalmente descrito, padeciere de un trastorno mental transitorio, que le impida comprender la ilicitud de su acto o determinarse de acuerdo con esa comprensión, deberá ser sometido a medida de seguridad. Tal medida está prevista en el art. 95 y consiste en la

<sup>60</sup> En su *Derecho penal*, vol. II, Bogotá, Temis, 1969, pág. 37. En igual sentido ANTONIO VICENTE ARENAS, *op. cit.*, pág. 319; LUIS CARLOS PÉREZ, *Manual...*, pág. 76; ALFONSO REYES E., *op. cit.*, pág. 166; SAMUEL BARRIENTOS R., *op. cit.*, pág. 351; VÁSQUEZ ABAD, *op. cit.*, pág. 152.

<sup>61</sup> Véase la nota 13. La clasificación del trastorno mental transitorio en completo e incompleto, no tiene fundamento legal en nuestra codificación, pues no se acogió la tan difundida postura de algunas legislaciones —entre ellas la española y el Proyecto de Código Penal Tipo para Latinoamérica— en torno a la imputabilidad disminuida.

internación en establecimiento psiquiátrico o similar, de carácter oficial, con un mínimo de seis meses, sitio en el cual "será sometido al tratamiento científico que corresponda". La única excepción a este tratamiento, es la prevista en el art. 33, inc. 2, que contempla la no imposición de medida de seguridad alguna cuando el agente "no quedare con perturbaciones mentales", esto sin perjuicio de la responsabilidad civil.

Ante la ausencia de establecimientos psiquiátricos o similares "*de carácter oficial*" en nuestro medio, pensamos que en estos casos se debe dar una aplicación extensiva al art. 96, en cuanto permite el internamiento de los inimputables no trastornados mentales (es decir los inmaduros psicológicos, salvo el indígena a quien se reintegra a su medio ambiente natural cuando su inimputabilidad se deba a inmadurez psicológica), en "establecimiento público o particular". Con ello pretendemos que el "tratamiento científico que corresponda" tan pregonado por el legislador, sea por lo menos una realidad, así haya que realizarlo en clínicas o establecimientos particulares, al paso que reivindicamos el espíritu del art. 12, norma rectora que establece para las medidas de seguridad especiales "fines de curación, tutela y rehabilitación".

Como fundamentos de la interpretación<sup>62</sup> propuesta invocamos el art. 75 del Proyecto de 1976, que expresamente preveía la internación en establecimiento particular para los trastornados mentales, norma que no fue tenida en cuenta por el legislador de 1980, que partió de los proyectos de 1974 y 1978, pero que de todas maneras reporta un antecedente que se puede invocar; de otro lado, encontramos que en el Proyecto de 1978 en su art. 116, se establecía la posibilidad del tratamiento sin necesidad de internar al inimputable, aunque muy restringidamente. Asimismo el Anteproyecto de 1974 en su art. 70 consagraba la internación para inimputables por trastorno mental "en establecimientos especiales, anexos psiquiátricos o clínicas adecuadas", sin que se dijera que tenían que ser oficiales o públicos.

Alternativa similar a la propuesta cabría con respecto al absurdo yerro en que se incurrió al redactar el art. 95, en el que se establece una internación *ad eternum* para los casos de inimputabilidad provenientes de trastorno mental permanente, pues lo cierto es que la gran mayoría de estos trastornados *nunca* recuperarán su normalidad síquica, como lo exige el texto legal.

Hechas las anteriores observaciones, creemos que la ubicación del caso que nos ocupa, sería como causal de inimputabilidad, por tratarse de un trastorno mental transitorio. Y no habría lugar a imponer medida de seguridad, pues el procesado no quedó con perturbaciones mentales como secuela de su trastorno.

<sup>62</sup> No se trata aquí de una *aplicación analógica* de la ley penal, o mejor de una analogía *in bonam partem*, ni tampoco de una *interpretación analógica*, que suponen *estructuralmente* lo mismo, es decir, aplicar una regulación legal dada para un caso determinado a otro similar no previsto en dicha regulación; aunque *materialmente* se distinguen, se trata más bien de una *interpretación extensiva*, que se parece mucho a la *interpretación analógica* y que supone mantener la norma dentro de su presupuesto institucional, pero entendiendo incluidos en el concreto supuesto de hecho normativo más casos de aquellos que su literalidad encierra, como afirma DIEZ PICAZO, citado por FRANCISCO MUÑOZ CONDE, *Introducción al derecho penal*, Barcelona, Bosch, 1975, pág. 155, autor a quien remitimos para efecto de las distinciones anotadas.