



UNIVERSIDAD DE SANCTI SPÍRITUS
José Martí Pérez

UNIVERSIDAD DE SANCTI SPIRITUS

FACULTAD DE DERECHO

TRABAJO DE DIPLOMA PARA OPTAR POR EL TÍTULO DE LICENCIATURA EN DERECHO

TÍTULO: El Trastorno Mental Transitorio como causa eximente de Responsabilidad Penal: parámetros jurídico-formales para su configuración y principales manifestaciones asociadas a esta eximente en dependencia de su etiología.

AUTORA: ANAELI DÍAZ ROJAS

TUTOR: ESP. MARCEL ANTONIO DÍAZ RAMÍREZ.

CURSO 2016 - 2017

Sancti Spíritus

2017

Pensamiento

*“El mejor modo de defender nuestros derechos, es conocerlos bien:
así se tiene fe y fuerza: toda nación será infeliz en tanto no eduque
a todos sus hijos”*

José Martí

Dedicatoria

Dedicatoria

A mi mamá por todo lo que representa para mí, por su amor, su sacrificio, su apoyo en todos mis sueños, por convertirme en lo que soy hoy.

A mi hermana porque no sé qué haría sin su fuerza y su forma de tomar la vida.

A mi esposo porque es incondicional en todo momento, su amor, complicidad y comprensión es lo más importante que me puede regalar.

A mi familia en general, porque han colaborado en todo momento.



Agradecimientos

Agradecimientos

A mi tutor Marcel excelente profesor y profesional, dispuesto siempre a educar y a educarse, apoyándonos siempre, guiándonos cuando necesitamos guía pero dejándonos transitar nuestro propio camino. Solo puedo mencionar palabras de agradecimiento por tanta paciencia, dedicación y su apoyo incondicional. Gracias por creer en mí cuando perdí toda mi confianza.

A mi mamá y mi hermana que confiaron en mí y fueron mi apoyo, mi salvavidas, mi fuerza interior para cumplir mis sueños.

A mi esposo por apoyarme en todo momento, por creer en mí y darme fuerzas para seguir adelante.

A mi familia por estar presente en los momentos buenos y malos.

En fin a todas aquellas personas que confiaron en mí y que de una forma u otra contribuyeron a la realización de esta investigación.

A todos, muchas gracias.



Resumen

RESUMEN

La presente investigación se realizó con el objetivo de fundamentar, a partir de un enfoque doctrinal, comparado e histórico, los parámetros jurídico-formales de configuración de la eximente de responsabilidad penal Trastorno Mental Transitorio en el ordenamiento jurídico penal cubano, en aras de una adecuada interpretación en la práctica jurídica. Para ello, específicamente, se sistematizaron los elementos teóricos que permiten clasificar al Trastorno Mental Transitorio como una causa de inimputabilidad y los parámetros jurídico-formales para su configuración, que permiten diferenciarlo de otras causales de inimputabilidad también fundadas en la enfermedad mental, así como se detallaron las manifestaciones asociadas a esta eximente en dependencia de su etiología endógena o exógena.

Para cumplir con los objetivos propuestos, la investigación aborda, la evolución de este término hasta ser considerado como una eximente de Responsabilidad penal, su conceptualización y los aspectos jurídicos formales que conforman sus rasgos o elementos constitutivos. También alude a la Responsabilidad Penal como categoría propia de la teoría del delito, así como a las causas cuyo concurso exoneran de la exigencia de la misma en casos concretos, pormenorizando en su definición, la clasificación según su naturaleza, fundamento y su mecanismo de funcionamiento.

Concentra a continuación su atención en la Enfermedad mental como causa eximente de Responsabilidad Penal, detallando los tipos concretos de esta eximente. El trabajo se centra en la conceptualización del Trastorno Mental Transitorio a través de los aspectos jurídicos formales que se toman para su configuración y de la realización de un estudio comparado de la legislación penal patria con ordenamientos penales foráneos, diferenciándolo con otras causales de inimputabilidad que se fundan en la enfermedad mental y detallando las manifestaciones más frecuentes asociadas al Trastorno Mental Transitorio en dependencia de su etiología endógena y exógena.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I	8
1.1 Responsabilidad Penal.....	8
1.2 Rasgos del delito, su importancia para la cadena investigativa.....	14
1.3 Eximentes de Responsabilidad Penal, sus clasificaciones.....	21
1.4 Enfermedad Mental como eximente de Responsabilidad Penal. Tipos concretos de causas eximentes de responsabilidad penal fundadas en la Enfermedad Mental.....	26
CAPÍTULO II	32
2.1 Trastorno Mental Transitorio: definición y parámetros teóricos normativos de su configuración.....	32
2.2 Estudio comparado de la regulación contemporánea de la eximente.....	40
2.3 Manifestaciones más frecuentes asociadas al Trastorno Mental Transitorio en dependencia de su etiología endógena y exógena. Particularidades médico legales.....	46
CONCLUSIONES	63
RECOMENDACIONES	64
BIBLIOGRAFÍA	
ANEXOS	



Introducción

INTRODUCCIÓN

Toda conducta humana en la sociedad produce efectos individuales, personales y sociales. Estos últimos generan la obligación, al menos moral, de asumir las consecuencias que de ella se derivan, ya sea en beneficio o en menoscabo del autor. En ello radica el sentido de la responsabilidad, término que gramaticalmente se define como *calidad de responsable*, quien, a su vez, es *el que está obligado a responder de ciertos actos*.¹

Cuando la conducta humana, por sus graves consecuencias, invade la esfera legal, las personas resultan, por principio elemental, legalmente responsable de y por los hechos antijurídicos que cometan, lo que significa asumir los efectos que la ley predetermina para tales infracciones. Siempre que el sujeto infractor tenga la capacidad suficiente para comprender la licitud de sus actos y auto determinación (suficiente nivel de salud mental y cierta madurez de sus facultades intelectuales, afectivas y volitivas) asume la responsabilidad jurídica penal.

Así, el hecho antijurídico cometido puede ser de tal entidad, de tal contingencia, tan alarmante y producir tan nocivos y perjudiciales efectos, que es previamente definido, identificado, distinguido y diferenciado por la ley como delito, derivándose del mismo, en virtud de ese principio de responsabilidad penal, la obligación o compromiso que contrae el sujeto comisor de sufrir los efectos de las sanciones o penas instituidas también por ella, que resultan a todas luces y en plena correspondencia, consecuencias de mucha mayor gravedad, por la repercusión de sus secuelas.

Siendo la responsabilidad penal una de las más inmediatas e importantes consecuencias de la producción de un delito, es atinado concluir que la realización y constatación de este es requisito indispensable para la exigencia de aquella.

La necesidad de definir con la mayor generalidad y exactitud posibles el fenómeno del delito ha generado variedad de posturas. Su teoría contempla categorías fundamentales para su conformación, que demandan orden en su análisis si se pretende arribar a un sistema que permita identificar un hecho como penalmente típico, y que han generado

¹TORO Y GISBERT, Miguel: Pequeño Larousse Ilustrado, Ministerio de Educación, Viceministerio de Educación de adultos, Instituto Cubano del Libro, Editorial Pueblo y Educación, 1968. p.897, 898.

Introducción

diversos postulados, teorías y concepciones, pero la gran mayoría considera como tales el comportamiento humano (acción en sentido amplio), la tipicidad, la antijuricidad, la culpabilidad y la imputabilidad.²

No obstante, no debe inferirse que toda producción de un hecho de tal naturaleza, que reúna los rasgos teóricamente definidos del delito, genere de por sí responsabilidad penal. Existen determinadas *circunstancias anteriores o concomitantes al acto delictivo que la excluyen, a pesar de que concurren todas las condiciones necesarias para constituir delito*³: son las llamadas causas eximentes de responsabilidad penal, que se manifiestan bien afectando notable y directamente a algunos rasgos del delito como fenómeno, bien al vínculo que relaciona el delito con la pena y el sujeto activo del mismo, o a elementos fundamentales que integran la estructura de su parte subjetiva.

En atención a lo anterior son predominantemente clasificadas en causales de justificación, de inimputabilidad y de inculpabilidad⁴. Las primeras actúan eliminando la capacidad jurídico-penal de obrar del individuo e imposibilitan que pueda ser considerado como sujeto del delito, al serle imposible prever la ilicitud de sus acciones y en consecuencia dirigir su conducta. Las causales de inculpabilidad excluyen la culpabilidad al eliminar el nexo psicológico entre el sujeto imputable y un determinado hecho delictivo, excluyendo el dolo y la imprudencia, o aquellas que impiden la formación del juicio de reproche.⁵

La salud mental es la manera como se reconoce, en términos generales, el estado de equilibrio entre una persona y su entorno socio-cultural, lo que garantiza su participación laboral, intelectual y de relaciones para alcanzar un bienestar y calidad de vida. La misma no debe relacionarse exclusivamente con las condiciones de la salud física, pues podemos estar en presencia de una persona que esté en excelente condición física y tener un

² Acerca de los postulados, teorías y concepciones que las categorías fundamentales para la conformación de la teoría del delito han generado ver PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl: La teoría del delito. p. 27.

³ PÉREZ ECHEMENDÍA, Marzio Luis Y ARZOLA FERNÁNDEZ, José Luis, Expresiones y términos jurídicos, Editorial Oriente, Santiago de Cuba, 2009.p. 99.

⁴ *Ibidem*.

⁵ El concepto de causas de inculpabilidad depende del concepto que se haya asumido de culpabilidad, según la concepción que se siga: psicológica, culpabilidad de autor o normativa. Estas concepciones son desarrolladas con mayor profundidad en el Capítulo I de esta investigación.

Introducción

desorden mental. El “estado mental” es un requisito de la imputabilidad que es protegido oficialmente por parte de las Naciones Unidas, haciendo que cada nación se comprometa en planes que reduzcan las barreras socio-económicas promoviendo oportunidades en igualdad de acceso a los servicios de salud pública por parte de los ciudadanos más vulnerables a este desorden. Igualmente promueve que se decreten leyes a favor del enfermo mental, como sucede con nuestro Código Penal, que en su Art. 20.1 exime de responsabilidad penal a quien comete un hecho delictivo en estado de enajenación mental, trastorno mental transitorio o desarrollo mental retardado.

El Trastorno Mental Transitorio es un tipo concreto de causa eximente de responsabilidad penal fundada en la Enfermedad Mental del sujeto, consistente en la perturbación rápida y momentánea de sus facultades mentales de índole pasajera, de corta duración y del tal intensidad que anula las facultades cognoscitivas y volitivas del individuo, es decir, lo incapacita de manera absoluta para comprender el alcance de sus acciones (la naturaleza ilícita de sus actos) y dirigir su conducta, porque desaparecen los frenos inhibitorios de la conducta delictiva, la voluntad queda absolutamente inhibida y el sujeto no tiene conciencia de sus actos.

Determinar en la práctica, con deseable exactitud, si un sujeto obró o no en estado de Trastorno Mental Transitorio es extremadamente difícil y requiere acumular un conjunto de hechos y circunstancias que sirvan de base a la decisión judicial, los cuales no siempre destacan con precisión y por si solos esa enfermedad mental. Y con ello no nos referimos al problema procesal que supone las enormes dificultades en el acopio y la práctica de la prueba (que con frecuencia origina la desestimación de la eximente) sino a las derivadas específicamente de los aspectos jurídico-formales y a las particularidades médico-legales de la misma.

Entre esos aspectos destacan con especial énfasis y peculiaridad su causa, su etiología, su intensidad, su duración, su evolución y sus secuelas, pues son precisamente los que lo definen y diferencian de las demás causas de inimputabilidad fundadas en la enfermedad mental: la enajenación mental y el desarrollo mental retardado.

Introducción

Son realmente escasos los casos que la práctica judicial cubana exhibe en los que se ha invocado o apreciado la eximente, lo cual nos determinó a encontrar los motivos, amén de su infrecuente incidencia. Y así constatamos que la bibliografía nacional jurídico penal referida a esa eximente es exigua y no distingue las principales manifestaciones a ella asociadas (como si sucede, con precisión meridiana, con la Enajenación Mental y las enfermedades específicas que repercuten en el ámbito del Derecho Penal: psicosis, demencias, paranoia, esquizofrenia, psicosis maníaco-depresivas, epilepsia, psicopatías, neurosis; y con el Desarrollo Mental Retardado, del que se explaya en los modos de determinar el grado de defecto intelectual y su clasificación). Tampoco diferencia las que tienen en su origen causas externas, factores internos, o una base patológica a la que se pueda asociar, ni describe los estímulos externos que pueden actuar como factor desencadenante de la perturbación.

Ello condiciona que se ignoren los parámetros jurídico-formales para la configuración de la eximente, las principales manifestaciones a ella asociada y que termine confundándose con la enajenación mental, que como circunstancia también se funda en la enfermedad mental, tal y como se comprobó mediante las herramientas científicas utilizadas en la presente investigación.

Todo lo anterior oficia como situación problemática y acicate suficiente para acometer el presente esfuerzo investigativo. También revela la novedad del tema y su importancia: en primer lugar el estudio de las facultades mentales y el reflejo de estas en el Derecho Penal es inconmensurable, pues todo sentimiento, pensamiento o acto tiene su origen y concomitante forzoso en la actividad del cerebro y en las funciones somato-orgánicas que las condicionan. En segundo lugar porque aunque la noción de enfermedad mental pertenece a la Psiquiatría, a la que, como ciencia, le compete la descripción de las sintomatologías de las enfermedades mentales, su definición, su clasificación y precisión. Siempre corresponderá a los profesionales del Derecho la misión de decidir si un enjuiciado es un enfermo mental y por tanto deba eximirse de responsabilidad penal, aun cuando para ello sea indispensable apelar a los conocimientos psiquiátricos.

La necesidad de buscar soluciones irrefutables a este problema definió el siguiente **Problema Científico**: dificultades de los operadores del Derecho para identificar los

Introducción

parámetros jurídico-formales de configuración del Trastorno Mental Transitorio como causa eximente de responsabilidad penal fundada en la enfermedad mental y las principales manifestaciones que se le asocian, en dependencia de su etiología endógena o exógena.

Como **objetivo general** de investigación se propone: Fundamentar, a partir de un enfoque doctrinal, comparado e histórico, los parámetros jurídico-formales de configuración de la eximente de responsabilidad penal Trastorno Mental Transitorio en el ordenamiento jurídico penal cubano, en aras de una adecuada interpretación en la práctica jurídica.

Objetivos específicos:

- 1- Sistematizar los elementos teóricos que permiten clasificar al Trastorno Mental Transitorio como una causa de inimputabilidad y los parámetros jurídico-formales para su configuración, que permiten diferenciarlo de otras causales de inimputabilidad fundadas en la enfermedad mental.
- 2- Detallar las manifestaciones asociadas a esta eximente en dependencia de su etiología endógena o exógena.

Para dar cumplimiento al problema planteado se definen las siguientes **Preguntas Científicas:**

- 1- ¿Qué parámetros teórico normativos permiten clasificar al Trastorno Mental Transitorio como causa de inimputabilidad?
- 2- ¿Qué aspectos jurídico-formales permiten la configuración del Trastorno Mental Transitorio como causa eximente de responsabilidad penal fundada en la Enfermedad Mental?
- 3- ¿Cuáles son las principales manifestaciones de Trastorno Mental Transitorio en dependencia de su etiología endógena o exógena, como parte de la causa eximente de responsabilidad penal de Enfermedad Mental?

Para dar respuesta a las preguntas científicas expuestas anteriormente se plantearon las siguientes **Tareas de Investigación:**

- 1- Sistematizar los elementos teóricos que permiten que permiten clasificar al Trastorno Mental Transitorio como causa de inimputabilidad.

Introducción

- 2- Sistematizar los aspectos jurídico-formales que permiten la configuración del Trastorno Mental Transitorio como causa eximente de responsabilidad penal fundada en la Enfermedad Mental.
- 3- Describir las manifestaciones principales de Trastorno Mental Transitorio en dependencia de su etiología endógena y exógena, como parte de la causa eximente de responsabilidad penal de Enfermedad Mental.

Para cumplir con los objetivos de esta investigación se utilizaron los siguientes métodos propios de investigación jurídica:

- Método teórico-jurídico: Para la construcción del marco teórico de la investigación referida al Trastorno Mental Transitorio como causa eximente de responsabilidad penal. Este método subsume muchos de los métodos teóricos generales de las ciencias, tales como el análisis y la síntesis, que nos auxiliaron en la determinación de los elementos teóricos más importantes para, sobre su base, elaborar conclusiones que permitieron sintetizar las opiniones doctrinales y nuestros puntos de vista. Resulta muy útil además la inducción, porque a través de ella se formularon conclusiones, así como la deducción, ya que a partir de las conclusiones teóricas se explica el comportamiento de las variables investigadas.
- Método histórico jurídico: Permitted estudiar el Derecho pasado y contrastarlo con el vigente, enfatizando en el estudio de la historia de la regulación jurídica de la institución del Trastorno Mental Transitorio como causa de eximente de responsabilidad penal. Se utilizaron el Código Penal Español de 1932, el Código Penal de Costa Rica, y la Ley No. 62 actual Código Penal en vigor desde el año 1988.
- Método análisis jurídico comparado de normas: Permitted comparar la norma jurídica penal cubana que contiene la eximente de responsabilidad penal del Trastorno Mental Transitorio con normas de otros países. Se utilizaron para la comparación seis Códigos Penales, escogidos todos por la afinidad que tienen en cuanto a lazos, vínculos históricos y procedencia común, lo cual hace que el tratamiento que hacen de las instituciones jurídicas sea bastante homogéneo (Códigos Penales de Costa Rica, Argentina, Colombia, México, El Salvador y República Dominicana), incluyendo, por supuesto al de España, debido a la ascendencia e importancia del legado de su sistema de Derecho para Cuba y los demás seleccionados. Los parámetros de comparación fueron: si clasifican la causa eximente de responsabilidad penal del Trastorno Mental Transitorio según su naturaleza jurídica, forma

Introducción

de regulación de la misma, y específicamente, si la incluyen como causa eximente, si la definen, y la manera en que lo hacen, si su regulación se hace de manera independiente o formando parte de otra causa eximente, ya sea implícita o explícitamente, y los requisitos estructurales contenidos en el precepto.

Para desempeñar correctamente los objetivos de esta investigación se utilizó la técnica de entrevista/encuesta. Se realizaron preguntas claras y no tendenciosas, para conocer la opinión de jueces, fiscales, abogados y un médico legal respecto a la eximente de Trastorno Mental Transitorio como causa de inimputabilidad. Se tomó una muestra de 2 jueces, 3 fiscales ,3 abogados y 1 médico legal especialista en Psiquiatría.

Para la satisfacción de los propósitos perseguidos, la investigación se estructura en dos Capítulos: el primero de ellos se denomina: “Tres aspectos fundamentales para la solución del problema: Responsabilidad Penal, Causas Eximentes de Responsabilidad Penal, Enfermedad Mental como causa de inimputabilidad”. Constará de cuatro epígrafes para el desarrollo de cada uno de esos aspectos: el primero titulado “La Responsabilidad Penal”. El segundo se denomina “Rasgos del delito, su importancia para la cadena investigativa”, el tercero “Eximentes de responsabilidad penal, sus clasificaciones” y el cuarto “Enfermedad mental como eximente de responsabilidad penal. Tipos concretos de causas eximentes de responsabilidad penal fundadas en la Enfermedad Mental”.

El segundo Capítulo se titula: “La eximente de responsabilidad penal Trastorno Mental Transitorio. Parámetros teórico normativos para su configuración y principales manifestaciones en dependencia de su etiología”. Lo conforman los siguientes epígrafes, el primero: “Trastorno Mental Transitorio: definición y parámetros teóricos normativos de su configuración”. El segundo se denomina, “Estudio comparado de la regulación contemporánea de la eximente” El tercero se denomina “Manifestaciones más frecuentes asociadas al Trastorno Mental Transitorio en dependencia de su etiología endógena y exógena. Particularidades médico legales”.



Capítulo 1

CAPÍTULO I: “TRES ASPECTOS FUNDAMENTALES PARA LA SOLUCIÓN DEL PROBLEMA: RESPONSABILIDAD PENAL, CAUSAS EXIMENTES DE RESPONSABILIDAD PENAL, ENFERMEDAD MENTAL COMO CAUSA DE INIMPUTABILIDAD”.

1.1- “La Responsabilidad Penal”.

La comisión de todo hecho delictivo trae aparejado para su autor una consecuencia muy importante: responder penalmente por el hecho cometido, en ello radica esencialmente la responsabilidad penal, es decir, en asumir las consecuencias que se deriven del actuar ilícito. Así cuando un sujeto, con capacidad suficiente para comprender la ilicitud de sus actos y auto determinarse (suficiente nivel de salud mental y cierta madurez de sus facultades intelectuales, afectivas y volitivas) comete un hecho socialmente peligroso y antijurídico previsto en la ley como delito, asume responsabilidad jurídica penal al contraer la obligación de sufrir las consecuencias legalmente instituidas (las sanciones o penas). No obstante, la sola comisión de un hecho delictivo no determina por sí misma, la exigencia de responsabilidad penal porque la concurrencia de determinadas circunstancias puede terminar excusando al comisor de asumir esas consecuencias.

La Responsabilidad Penal, cuyo sistema de medidas y las condiciones de su aplicación se fundamentan en la Teoría del Delito, es otra de las categorías del Derecho Penal de obligada referencia e ineludible valor para el desarrollo de esta investigación.

Esta categoría se relaciona técnicamente con la capacidad legal y la imputabilidad, atributos personales referidos al desarrollo y funcionamiento del organismo humano, tanto desde el punto de vista físico como mental. En la teoría moderna se acentúa un acercamiento entre la culpabilidad como elemento estructurante del delito, y la responsabilidad, como consecuencia del mismo.

Para el profesor Quirós Pírez la imputabilidad es el punto de partida del principio de la responsabilidad penal y representa el primer eslabón del sistema imputable-culpable-responsable⁶. Para Guadalupe Ramos Smith la imputabilidad y la responsabilidad son

⁶ QUIRÓS PÍREZ, Renén, Manual de Derecho Penal I, Editorial Félix Varela, Ciudad d La Habana, Cuba, 2005, p.215.

Capítulo 1

palabras que expresan la idea de relación de un sujeto con determinado acto, en el orden penal traducen la relación del delincuente con el delito⁷. Imputabilidad es lo que se atribuye y responsabilidad es a quien se atribuye.

Cobo y Vives aportan la siguiente definición de *imputabilidad*: “Conjunto de requisitos psicobiológicos, exigidos por la legislación penal vigente, que expresan que la persona tenía la capacidad de valorar y comprender la ilicitud del hecho realizado por ella y de actuar en los términos requeridos por el ordenamiento jurídico”⁸. El concepto de imputabilidad es, como señalan Cobo y Vives, más específico que el de capacidad jurídico-penal.

Muñoz Conde⁹ pone de manifiesto que el concepto tradicional de imputabilidad se basa en aquellas ideas de la filosofía escolástica que consideran al hombre como ser libre. Quizás sea más esperanzador pensar así. El concepto de imputabilidad, sin embargo, no puede ser entendido en abstracto, sino dentro de las coordenadas de un determinado contexto sociocultural. En opinión de Muñoz Conde¹⁰, se llama *imputabilidad* al conjunto de facultades mínimas requeridas para considerar a un sujeto culpable de un hecho típico y antijurídico. Si no concurren tales facultades en una persona, se presupone que carece de libertad de voluntad. Pero, ¿cómo probar si efectivamente es así?. Resulta indemostrable determinar si un sujeto actuó libremente o no. Además, y en esto coincidimos plenamente con Muñoz Conde, las facultades intelectivas y volitivas no son las únicas que determinan una conducta, sino que en la capacidad de culpabilidad influyen también otros factores: psíquicos, socioculturales.

Resulta entonces atinado asegurar que imputar un hecho a un individuo es atribuírselo para hacerle sufrir las consecuencias derivadas, es decir, para hacerle responsable de él, puesto que de tal hecho es culpable. La culpabilidad y la responsabilidad son consecuencias tan directas, tan inmediatas, de la imputabilidad, que las tres ideas son a menudo consideradas

⁷ RAMOS SMITH; Guadalupe, Derecho Penal Parte General, Tomo II, Ediciones ENSPES, La Habana, Cuba, 1983, p.17.

⁸ COBO DEL ROSAL-VIVES ANTÓN, Derecho Penal, Parte General, p. 432.

⁹ MUÑOZ CONDE, F., Derecho Penal, Parte General, p. 387.

¹⁰ MUÑOZ CONDE, F., Derecho Penal, Parte General, p-379.

Capítulo 1

*como equivalentes y las tres palabras como sinónimas, pero estos tres conceptos pueden distinguirse y precisarse.*¹¹

La imputabilidad, si se afirma en forma de acusación concreta se convierte en imputación y si es declarada como efectiva y real se convierte en responsabilidad.

Eugenio Florián hace corresponder, con bastante acierto a juicio nuestro, la imputabilidad a las condiciones mínimas que, desde el punto de vista subjetivo, determinan en el hombre la abstracta posibilidad de que un hecho le sea atribuido con el fin de aplicarle las consecuencias jurídicas que del mismo se derivan. Supuestos generales que determinan la actitud abstracta del hombre para ser sujeto del hecho punible y para sufrir las consecuencias jurídico-penales del mismo.¹²

Una persona imputable es todo ser capaz de tener derechos y obligaciones reuniendo los requisitos de comprender el alcance de su conducta, dirigir sus actos (aptitudes mentales), y poseer la edad requerida como factor de relevante importancia (hecho biológico). Son *aquellas personas que reúnan las condiciones establecidas y no se encuentren en situaciones de excepción legalmente autorizadas como circunstancias de inimputabilidad*¹³. Se refiere al grado de voluntad y conciencia exigible, y que es conveniente predeterminar, para que una persona pueda responder por los actos delictivos que cometa.

La capacidad puede apreciarse como conjunto de condiciones que debe reunir el hecho para que se le atribuya a su autor (acción), y como las que debe reunir el sujeto para que se le atribuya el hecho que ejecute.

También puede apreciarse como capacidad de culpabilidad del sujeto que conoce y quiere el delito, ya sea como su antecedente previo y condicionante, o integrando su estructura (de culpabilidad), o como la exigencia de capacidad que hace el Derecho Penal al sujeto comisor del delito para que responda penalmente por ello (de responsabilidad jurídico-

¹¹ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, Derecho Penal, Editorial REUS S.A., Madrid, 1924, p.83.

¹² FLORIAN, Eugenio, De los hechos punibles y de las penas en general, Habana, Imprenta El Siglo XX, 1919, p.281.

¹³ RAMOS SMITH, Guadalupe, Derecho Penal Parte General, Tomo II, Ediciones ENSPES, La Habana, Cuba, 1983.p.17.

Capítulo 1

penal) relacionándose con la acción u omisión, con la antijuricidad, la culpabilidad o con la pena, pero sin referirse aisladamente a ninguna.¹⁴

El fundamento de la imputabilidad, según la concepción del determinismo dialéctico-materialista, concepción a la que nos afiliamos, parte de la relación existente entre las categorías libertad y necesidad, donde las acciones del hombre están determinadas por las circunstancias de la vida, es decir, están regidas por la necesidad y condicionadas por ella. No obstante no deja de tener la posibilidad de elegir la dirección de su conducta al ser activo, consciente, capaz de cambiar las condiciones y el mundo objetivo conforme a su idea, aceptando la responsabilidad de todo cuanto hace o ha de hacer.

La responsabilidad penal consiste en el compromiso que contrae el sujeto imputable de sufrir los efectos de las sanciones o penas instituidas en la ley por la perpetración de un hecho socialmente peligroso y antijurídico. Diversas definiciones evidencian importantes puntos de contacto.

*Para Carlos Montan Balestra el delincuente debe soportar las consecuencias legales de su infracción, es decir, obligarse por ella, reduciéndose su problema a dos extremos: la libertad y el determinismo en el quehacer humano, entre los cuales se sitúan las diversas teorías intermedias: la imputabilidad moral, la responsabilidad social, la teoría intermedia y la doctrina de la peligrosidad.*¹⁵

La Doctora Myrna Beatriz Méndez López, con mayor acierto, la define como aquella que se origina ante la vulneración del deber de abstención de no cometer delitos, que implica la sujeción de quien quebrantó dicho deber de la obligación de sufrir una pena y soportar otras consecuencias.¹⁶

La realización de un hecho contrario a Derecho establece legalmente el deber de asumir las consecuencias que correspondan, es decir, genera responsabilidad jurídica, que asume

¹⁴ QUIRÓS PÍREZ, Renén, Manual de Derecho Penal I, Editorial Félix Varela, Ciudad d La Habana, Cuba, 2005, p.219.

¹⁵ FONTAN BALESTRA, Carlos, Derecho Penal. Introducción y Parte General, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998.p86.

¹⁶MÉNDEZ LÓPEZ, Myrna Beatriz, Tesis para optar por el grado científico de Doctor, La responsabilidad civil derivada del delito de las personas naturales, Santiago de Cuba, mayo 2009, p.28.

Capítulo 1

diversas tipologías en dependencia de la rama del Derecho a la que se refiera o en la que opera. Así cuando un sujeto, con capacidad suficiente para comprender la ilicitud de sus actos y auto determinarse (suficiente nivel de salud mental y cierta madurez de sus facultades intelectuales, afectivas y volitivas) comete un hecho previsto en la ley como delito, puede atribuírsele y es además antijurídico, asume responsabilidad jurídica penal al contraer la obligación de sufrir las consecuencias legalmente instituidas (las sanciones o penas).

Hay varios criterios teóricos sobre el tema, predominando el que incluye todos los elementos de la responsabilidad en la categoría designada como culpabilidad, dentro de la cual se distinguen la capacidad de culpabilidad (identificada tradicionalmente como imputabilidad), la conciencia de antijuridicidad según la sistémica más moderna, el dolo, la culpa y la negligencia según la sistémica más tradicional y las circunstancias que excluyen la culpabilidad. En menor medida se trata el tema en las categorías atribuibilidad (responsabilidad por el hecho) y la culpabilidad en sentido estricto.

Sostiene la Doctora Myrna Beatriz Méndez López que el delito origina una relación jurídica entre el Estado y el sujeto comisor del mismo, regulada por la norma penal, y que es el punto de partida y el fundamento de la responsabilidad penal. El establecimiento de la misma transforma la expectativa de sanción en un nuevo deber jurídico (consecuencia): la aplicación de penas, medidas de seguridad o ambas al unísono, en dependencia del sistema monista o dualista que se siga. A su juicio ese compromiso depende de la culpabilidad del sujeto y la necesidad preventiva de sanción penal, donde *el sujeto actúa culpablemente cuando realiza un injusto jurídico penal, pese a que (todavía) le podía alcanzar el efecto de llamada de atención de la norma en la situación concreta y poseía una capacidad suficiente de autocontrol, de modo que le era psíquicamente asequible una alternativa de conducta conforme a Derecho*¹⁷. Absolutamente acertado.

La persona que comete el delito asume obligadamente la responsabilidad penal correspondiente, pues el *iuspuniendi* garantiza el poder del Estado de aplicar penas, pero ese poder público está limitado solo al acto que realiza, justa y legalmente valorado,

¹⁷ MÉNDEZ LÓPEZ, Myrna Beatriz, Tesis para optar por el grado científico de Doctor, La responsabilidad civil derivada del delito de las personas naturales, Santiago de Cuba, mayo 2009. p.19.

apreciándose las atenuaciones respectivas, e imponiéndose sanciones en correspondencia con las exigencias legales.

Anotemos entonces: cuando se demuestra que una acción es contraria a aquella que se manda y se determina la responsabilidad, se genera la obligación de responder, de contestar, de rendir cuentas, de asumir las consecuencias por la violación en que se ha incurrido, significando la aplicación de una pena, invocando una norma de naturaleza penal, si quien exige que se asuman las consecuencias de la acción es el Estado.

Y es que el delito genera múltiples consecuencias jurídicas (pena, medidas de seguridad y responsabilidad civil de él derivada), que se vinculan a los elementos fácticos o normativos de su pertenencia, pero que demandan una valoración jurídica independiente. No obstante esas consecuencias requieren la producción de una acción típica, antijurídica, culpable y punible (delito).¹⁸

De la comisión de un hecho delictivo se derivan consecuencias para su comisor, tales como la exigencia de responsabilidad penal y civil. La primera resulta una categoría del Derecho Penal cuyo sistema de medidas y las condiciones de su aplicación se fundamenta también en la Teoría del Delito y consiste en la obligación que contrae el comisor de un delito arrastrar un castigo, es decir, sufrir una pena a consecuencia de una acción u omisión típica y penada por ley, contraria a la misma, realizada por persona imputable, culpable y carente de excusa absolutoria. Tradicionalmente ha sido relacionada con la capacidad legal y la imputabilidad, atributos personales que se refieren al desarrollo y funcionamiento del organismo humano desde el punto de vista físico y mental, convirtiéndose en la declaración efectiva y real de la imputabilidad. En la teoría moderna se aprecia un acercamiento entre la culpabilidad como elemento estructurante del delito, y la responsabilidad, como consecuencia del mismo. A pesar de ello no toda producción de un hecho de tal naturaleza genera ineludiblemente responsabilidad penal, ya que determinadas circunstancias la excluyen.

¹⁸ MÉNDEZ LÓPEZ, Myrna Beatriz, Tesis para optar por el grado científico de Doctor, La responsabilidad civil derivada del delito de las personas naturales, Santiago de Cuba, mayo 2009, p.46.

1.2- “Rasgos del delito, su importancia para la cadena investigativa”.

Nada hay tan expuesto ni tan superfluo como dar una definición de delito que abarque todos los elementos y que cristalice todas las tendencias, es una de las más inciertas tareas. El concepto que se dé no será más que la expresión del punto de vista de quien lo forma y será tan variable como este punto de vista.¹⁹ Para unos (Rossi y Proal) es *la violación de un deber exigible*, para otros (Frank) es *la violación de un derecho*, para Carrara es *la infracción de la ley del Estado*, para Gabriel Tarde es *la violación de un derecho o deber como oposición a la voluntad colectiva, al deber, cuya expresión es el derecho; un fenómeno natural que nace de factores endógenos y exógenos, una enfermedad, un estado morbooso de la sociedad.*²⁰

A pesar de los anteriores criterios, indiscutibles por demás, esta investigación no puede dejar de abordar de manera somera las más importantes nociones acerca del fenómeno delito, desde su construcción técnico - jurídica. Difícil y ardua tarea, pues abundan y varían los postulados al asumir una posición teórica respecto a la conceptualización del fenómeno en su mayor amplitud, generalidad y riqueza.

Franz Von Liszt, exponente de la concepción, consideraba al delito como el hecho al cual el orden jurídico asocia la pena como legítima consecuencia, como infracción penal, como acto culpable contrario a Derecho y sancionado con una pena, apreciable en dos direcciones: la reprobación sobre el acto y sobre el autor (culpabilidad). Aprecia en el fenómeno varios caracteres: delito como acto humano o actuación voluntaria trascendente al mundo exterior, del cual se excluyen los acontecimientos independientes de la voluntad humana; su contravención formal a los mandatos o prohibiciones del orden jurídico y la responsabilidad del individuo autor del acto doloso o culposo²¹.

Esta concepción ha prevalecido en las definiciones dadas y aceptadas por los tratadistas modernos, sobre todo en lo que se refiere a los elementos o rasgos del delito: a saber la acción (actuación humana) como primera condición para que haya un delito, la tipicidad, la

¹⁹ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luís, Derecho Penal, Editorial REUS S.A, 1924, p.35-36

²⁰ Ibídem. Para profundizar en definiciones legales, ver, FLORIAN, Eugenio, De los hechos punibles y de las penas en general, Habana, Imprenta El Siglo XX, 1919, p.246.

²¹ VON LISZT, Franz: Tratado de Derecho Penal Tomo Segundo, Editorial Hijos de REUS Editores, 1916.p.252.

Capítulo 1

antijuricidad, la culpabilidad y la punibilidad, elementos sobre los que volveremos inevitablemente. *Es la tipicidad la que crea el objeto de enjuiciamiento y la base de su responsabilidad.*²²

Esta es precisamente la concepción que adopta el Código Penal cubano de 1988²³ al definirlo en su Artículo 8.1 como *toda acción u omisión socialmente peligrosa, prohibida por ley, bajo conminación de una sanción penal*, acción u omisión que constituye su base siempre que sea socialmente peligrosa, antijurídica y punible.

Como categorías fundamentales para la conformación de una Teoría del delito, son los que permiten, analizando de manera ordenada y siguiendo un sistema, catalogar un hecho como constitutivo de delito.

Coincidimos con el criterio de Gonzalo Rodríguez Mourullo cuando concluye que todo delito es un hecho punible, y hecho punible, contemplado analíticamente, equivale a acción típica, antijurídica y culpable, conminada con pena, que requiere para su configuración una acción humana (y solo humana), ya sea en sentido amplio, comprensiva del hacer positivo, o en sentido estricto, comprensiva del no hacer u omitir, ya que ni el carácter del hombre ni su conducta vital en la sociedad pueden constituir por sí mismos delito. Esa acción debe estar penada por la ley, que, en aras del principio de legalidad, debe describir mediante el proceso de tipificación las acciones que prohíbe bajo conminación de pena, por lo que, para que una acción pueda ser enjuiciada como delito, debe coincidir con una de las descritas en la ley penal, es decir, que sea típica. Las acciones conforme a Derecho (lícitas) no pueden ser punibles. De ello se deriva que solo su contrariedad a Derecho (antijuricidad) la caracteriza esencialmente como delito. Si una acción está permitida por el Derecho no puede el propio Derecho, con toda lógica, castigarla con una pena. Es en la antijuricidad donde radica el juicio del desvalor que el ordenamiento jurídico pronuncia sobre la acción.²⁴

²² PARMA, Carlo: La teoría del delito. Ideas de este siglo, 18/11/2001. Disponible en: http://www.legalmania.com.ar/derecho/teoría_delito.htm. (consultado el 21 de marzo del 2017).

²³ Ley 62 Código Penal, Impreso en el Combinado de Periódicos Granma, con la colaboración del Ministerio de Justicia, el Tribunal Supremo Popular, la Fiscalía General de la República y la Organización Nacional de Bufetes Colectivos.

²⁴ RODRÍGUEZ MOURULLO, Gonzalo, Derecho Penal Parte General, Manuales, Editorial CIVITAS S.A, p.194.

Para que una acción injusta sea castigada con una pena como retribución se precisa que el autor a quien se castiga sea culpable de la realización de un mal. En este elemento esencial (la culpabilidad) radica el juicio de desvalor que el ordenamiento jurídico pronuncia sobre el autor, al que se le reprocha personalmente que haya ejecutado la acción injusta cuando debía y podía omitirla, es decir, cuando obró contra el Derecho pudiendo y debiendo actuar conforme al mismo, pudiendo ese juicio de reproche resultar desplazado por diversos factores.²⁵

La acción entonces es la primera condición para que un hecho pueda ser catalogado y tratado como delito, que puede ser comisiva u omisiva, debiendo tener un nexo causal con el resultado. Para que una acción sea relevante desde el punto que analizamos debe estar descrita en una Ley Penal anterior y esto no es más que la tipicidad. La antijuricidad, elemento que analizaremos en detalles más adelante, configura las conductas que violan ciertas normas prohibitivas. No basta con que la conducta sea típica y antijurídica, tiene además que ser culpable, es decir, el agente comisor debe actuar por dolo o culpa. Un individuo actúa dolosamente cuando quiere o consiente el resultado de su acto y obra con conocimiento de las circunstancias relevantes. En cambio, actúa culposamente cuando, no queriendo el resultado pero previéndolo como posible, o debiéndolo prever, actúa lo mismo. Resumiendo, la tipicidad, antijuricidad y culpabilidad son atributos de la acción y las dos últimas, a su vez, son caracterizadas por la tipicidad, al requerirse que la antijuricidad y culpabilidad sean típicas.

El último rasgo lo es la punibilidad que no es más que la sujeción a pena que tienen estas conductas típicas, antijurídicas y culpables. La acción desde que nace ya tiene una pena prevista.

Entre antijuricidad e ilicitud hay notables diferencias, aunque sean términos que coloquialmente tiendan a identificarse: el primero expresa el antagonismo entre la conducta y el orden en general, el segundo se refiere a la acción misma valorada y declarada contraria a la ley. Es por eso que existen ilicitudes específicas; civil, penal, administrativa,

²⁵ *Ibidem*.

etc.²⁶ Hay absoluta coincidencia entre esta consideración y el punto de vista del autor de esta investigación.

En el delito se aprecian dos formas de contrariar al ordenamiento jurídico: una forma objetiva, cuyos elementos los expresa la propia antijuricidad, y una forma subjetiva, cuyos elementos los expresa la culpabilidad. Así la apreciación objetiva de la antijuricidad aparece como oposición del hecho al orden jurídico, sin evaluar el nexo subjetivo del comportamiento del sujeto violador del Derecho, es decir, sin atender motivos, condiciones internas de este, su culpabilidad e imputabilidad. Antijuricidad y culpabilidad se muestran como términos paralelos, de igualitario rango pero opuestos sentidos, que se reparten el contenido del delito dividido en dos partes, la objetiva y la subjetiva.

No obstante se termina asumiendo la teoría de los elementos subjetivos de lo injusto, al no poder obviar en algunos tipos penales determinadas características subjetivas en la tipificación, en virtud de lo cual la proyección social exterior de un hecho es lo que determina su antijuricidad, pero dependiendo en ocasiones de ciertos elementos subjetivos que, por regla general, se valoran en el marco de la culpabilidad, pero que también la ley los incorpora al tipo para fundamentarlos.

Por el contrario, la apreciación subjetiva de la antijuricidad hace descansar la misma en la oposición del infractor con lo ordenado por la norma jurídica penal, desobedeciendo los mandatos y prohibiciones contenidos en ella, lo cual presupone un sujeto con capacidad de voluntad.

Que determinadas circunstancias condicionan la antijuricidad de la acción también lo hace notar Claus Roxin, al plantear que la acción típica ha de ser antijurídica, o sea, prohibida. Por regla general lo sería ya con la tipicidad, puesto que el legislador solo incorpora una acción a un tipo cuando la misma usualmente debe estar prohibida, pero una conducta típica no es antijurídica si en el caso concreto concurre una causa de justificación²⁷

²⁶ CORONA ZAYAS, Enrique; RAMOS SMITH, Guadalupe y DE LA NUEZ M, Francisco, Derecho Penal, Parte General, Tomo I, Editorial Pueblo y Educación, Ministerio de Educación Superior, 1987, p.363.

²⁷ ROXIN, Claus: Derecho Penal Parte General. Fundamentos. La estructura del delito, Editorial CIVITAS S.A. Madrid, 1997.p.195.

Capítulo 1

Por ello no resulta la tipicidad indicio de la antijuricidad ni resulta independiente de aquella, más bien la materializa a través de la figura del delito como método particular del Derecho Penal, y lo hace repartiéndola en dos niveles: la definición mediante formulaciones legales particulares de los comportamientos prohibidos y la autorización de esos comportamientos prohibidos mediante causas que eliminan el carácter ilícito del acto (causas de justificación).

La culpabilidad, por su parte, compone junto a la finalidad, la estructura de la parte subjetiva del delito, como conjunto de procesos y fenómenos psicológicamente complejos y globales que se originan dentro de la conciencia del sujeto que protagoniza la acción delictiva, y juega un rol imprescindible dentro de la misma.

El juicio de reproche que se le hace al autor del hecho se basa en su capacidad de culpabilidad y en su actuación dolosa o culposa, lo cual hace posible exigirle jurídicamente que, en un caso concreto, en lugar de actuar como lo hizo, actuase conforme al mandato contenido en el precepto normativo.

Como Carlos Creus²⁸ aseveró que ese juicio de reproche jurídico se formula sobre un objeto: la relación psíquica del autor con su hecho, o estado anímico del autor respecto a su conducta.

Por supuesto tiene sus requerimientos, que son fundamentales para los juicios que el autor tiene que formularse y que su conducta pueda ser enjuiciada como reprochable: la comprensión y dirección de la acción, entendida como perspicacia de lo que se hace y la posibilidad de dirigir la acción en dependencia de esa comprensión, en la situación fáctica en que fue llevada a cabo.

Demanda también la comprensión de la criminalidad, considerada tradicionalmente como conocimiento o discernimiento de la antijuricidad y últimamente, de la punibilidad del hecho, para poder construir coherentemente la teoría del error como negación de la culpabilidad.

También incluye la posibilidad de dirigir las acciones, pues se reconocen situaciones en las que el autor, a pesar de comprender lo antijurídico del actuar o de la punibilidad del hecho,

²⁸CREUS, Carlos: Derecho Penal Parte General, Editorial ASTREA, de Alfredo y Ricardo de Palma, S.R.L. Buenos Aires, Argentina, 1992.p.243.

o no puede actuar de otro modo, por carecer de capacidad personal para hacerlo (casos de inimputabilidad), o el Derecho no lo obliga a actuar de otro modo porque ello significa forzarlo a adoptar una conducta excepcional para su normal actuación en su inserción social (no exigibilidad de otra conducta).

Por ello celebra la definición ofrecida por Ferragni, que ve en la culpabilidad el elemento en el que se centra el reproche personal al autor, porque pudo y debió proceder de otra manera. La censura al sujeto tiene lugar cuando se comprueba que realizó la acción antijurídica no obstante haber tenido la posibilidad de acatar la norma que lo conminaba a obrar de otra manera.²⁹

Y también coincide con Plascencia Villanueva cuando la conceptúa como el juicio de reproche que se dirige en contra del sujeto activo de un delito, en virtud de haber ocasionado la lesión o puesta en peligro de un bien jurídico, no obstante que tenía otras posibilidades de actuación menos lesivas o dañinas del bien jurídico.³⁰

Es la consecuencia de una conducta típica y antijurídica, a lo cual se suma la ausencia de una eximente de culpabilidad, es decir sus presupuestos son la acción, la tipicidad, la antijuricidad y la ausencia de eximente de culpabilidad.

Para el Derecho Penal tienen relevancia, por su carácter, dos tipos concretos de actitudes adoptadas por el hombre al perpetrar acciones delictivas: el dolo y la imprudencia, como formas de actitud del individuo que existen en la conciencia social del hombre y que el Derecho Penal, por el carácter negativo de ellas, selecciona y prohíbe, siendo la correlación de los momentos volitivo e intelectual comprendidos en la culpabilidad (de contenido psicológico) y su concurrencia unitaria y dialéctica, durante la comisión del acto delictivo, la que determina la distinción entre las formas de culpabilidad.

Es entonces fundamental que el Derecho Penal de nuestros días repudie la atribución de responsabilidad penal fundada en conceptos distintos al de la culpabilidad. El hombre debe responder solamente si ha actuado, si lo ha hecho de la manera prevista por la ley como

²⁹FERRAGNI, Marco Antonio, Culpabilidad y responsabilidad civil, Editorial HAMMURABI, Buenos Aires, Argentina, p.160.

³⁰ PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, Teoría del delito, Universidad Autónoma de México: Instituto de investigaciones jurídicas, 2004, p. 158.

Capítulo 1

*delictiva, si su acto típico es antijurídico y si su actuación típicamente antijurídica le es reprochable, pues pudiendo respetar la norma, ha optado por transgredirla. Esta última característica es la culpabilidad, condición de la acción que revela una particular actitud del sujeto respecto a su acto, actitud que es mental y no física, que origina el reproche del Derecho, que es mayor cuando el resultado ha sido conscientemente buscado o asentido, y menor cuando el resultado se produce por omisión de las diligencias necesarias para evitarlas, o evitación de los deberes de cuidado.*³¹

La culpabilidad no radica básica y exclusivamente en la posibilidad de una actuación diferente. ¿Cuáles son entonces los fundamentos de la exigencia de la culpabilidad? Para Plascencia Villanueva, criterio al cual nos sumamos, son la libertad de la voluntad, la necesidad de pena y la motivación.³²

Expliquémonos: el principio de la voluntad presupone la libertad de decisión del hombre; solo si existe la posibilidad en el hombre de actuar de modo distinto podrá deslindarse sobre él responsabilidad penal. Si la conducta la determinan fuerzas objetivas ajenas al influjo de su voluntad, al modo de procesos naturales, no se le pueden reprochar sus acciones. A la par de querer realizar un determinado comportamiento, debe ser capaz de distinguir valores, pues en el ámbito del ordenamiento jurídico la conciencia del Derecho es lo que capacita al hombre para distinguirlo del injusto.

En cuanto a la necesidad de pena como fundamento de la culpabilidad, es esta el límite de aquella; la pena se gradúa en base a la culpabilidad, lo cual se justifica por el fin de prevención penal para el caso de los sujetos que han delinquido.

La culpabilidad se clasifica en formal y material. La primera se refiere a conjunto de elementos que en un sistema de Derecho se contemplan como presupuestos de la imputación subjetiva. La segunda se refiere al postulado según el cual solo pueden entrar como fundamento del juicio de culpabilidad características muy precisas de la acción o del autor.

³¹ *Ibíd.*

³² PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, Teoría del delito, Universidad Autónoma de México: Instituto de investigaciones jurídicas, 2004, p. 169.

En consecuencia es evidente que los hechos en que el delito consiste están estrechamente vinculados a la vida social y se caracterizan por amenazar o atacar las relaciones sociales del hombre, de cuyo carácter se deriva la naturaleza de su concepción. Desde el punto de vista teórico su conformación contempla categorías fundamentales de obligatorio y ordenado análisis que permite identificar un hecho como delito: la exigencia de una conducta (acción u omisión) como condición necesaria para su formulación, la tipicidad, la antijuricidad, la culpabilidad y la imputabilidad.

1.3- “Eximentes de Responsabilidad Penal, sus clasificaciones”.

La concurrencia de determinadas circunstancias funcionan como autorizaciones, licencias o permisos para la comisión de un acto originalmente prohibido por la ley penal, debido a que afectan la antijuricidad de la acción, anulan su carácter ilegal y terminan legitimándola, pero igualmente otras causas, anteriores o concomitantes al acto delictivo, perturban otros aspectos que se le vinculan: invoca a la capacidad que debe reunir un sujeto para hacerlo responsable de una acción ilegal, como vínculo que relaciona delito, pena y sujeto activo (imputabilidad), invoca a la relación psíquica que media entre sujeto y hecho como proceso intelectual volitivo, elemento fundamental en la estructura de su parte subjetiva (culpabilidad), compartiendo todas no solo el efecto de exclusión de responsabilidad penal por ese acto, sino también su estimación solo a partir de la debida y suficiente comprobación de los requisitos que la ley exige respecto a cada una de ellas, que hace que no puedan fundarse en presunciones, deducciones, suposiciones, conjeturas o inferencias. Son, unas y otras, las llamadas causas eximentes de responsabilidad penal.

Con bastante unanimidad se definen como circunstancias, contextos, situaciones que aparecen con anterioridad o durante la comisión del acto delictivo y que excluyen o liberan de la pena, de responder penalmente por ese acto, a pesar de la concurrencia de las condiciones necesarias para que el mismo constituya delito. Son particularidades de la acción o la omisión que imprimen al acto definido como delito cierto carácter que lo justifica o determina la impunidad del agente.³³

³³ Sobre definiciones de Causas eximentes de responsabilidad penal ver Diccionario Jurídico Básico de Alonso Martínez Navarrete, Diccionario Jurídico Elemental y Expresiones y Términos Jurídicos, de Marzio Luis Pérez Echemendía y José Luis Arzola Fernández.

Capítulo 1

Por causa eximente de la responsabilidad penal se entiende aquella circunstancia anterior o concomitante al acto delictivo, que excluye la responsabilidad penal por ese acto, a pesar de que concurren todas las condiciones necesarias para configurar el delito. Solo podrán ser estimadas cuando resulten debidamente comprobados los requisitos que la ley exige para la integración de cada una de ellas, por lo que no pueden fundarse en presunciones, deducciones, suposiciones, conjeturas o inferencias. Son aquellas circunstancias que eliminan el nexo psicológico del sujeto (imputable).

El criterio más común es el que las divide en causas de inimputabilidad, causas de inculpabilidad y causas de justificación.

Las primeras son aquellas que eliminan la capacidad del individuo para ser sujeto óptimo del delito, al descartar su capacidad jurídica penal de obrar, ya que al sujeto activo le resulta imposible prever la ilicitud de sus acciones y conducir su conducta de acuerdo a su conocimiento.

Razón le asiste a Carlos Creus al definir a la inimputabilidad como la incapacidad del sujeto para ser culpable, o sea para saber lo que hace y conocerlo como contrario al derecho y para dirigir sus acciones de acuerdo con ese conocimiento³⁴. Inimputable, por tanto resulta quien no posee las facultades necesarias para conocer su hecho en la forma y extensión requeridas por la ley para que su conducta sea presupuesto de la punibilidad, por lo cual se encuentra en la imposibilidad de dirigir sus acciones hacia el actuar lícito, por no haber tenido capacidad para conocer o no poder dirigir las ni aun conociendo lo que hace.³⁵

Su causa generadora debe concurrir en el momento de la comisión del delito, lo que permite establecer una relación causal entre el delito y la causa de inimputabilidad, relación que no es meramente temporal, ni de coincidencia cronológica, sino que el delito debe ser cometido bajo los efectos eximentes de la circunstancia.³⁶

³⁴CREUS, Carlos, Derecho Penal Parte General, Editorial ASTREA, de Alfredo y Ricardo de Palma, S.R.L. Buenos Aires, Argentina, 1992, p.341.

³⁵ *Ibidem*.

³⁶Las circunstancias eximentes, atenuantes y agravantes de la responsabilidad delictiva, 11/2/2015. Disponible en el sitio: www.juiciopenal.com, (consultado el 28 de marzo del 2017)

Por su parte **las causas de inculpabilidad** constituyen el reverso de la culpabilidad, al excluirla, manteniendo la ilicitud del acto, y resultan aquellas circunstancias que eliminan el nexo psicológico entre el sujeto imputable y un determinado hecho delictivo, excluyendo el dolo y la imprudencia (para la concepción psicológica), o aquellas que impiden la formación del juicio de reproche (para la concepción normativa).

Plascencia Villanueva³⁷ las identifica con los diversos supuestos que pueden resumirse en la no exigibilidad de un comportamiento diverso ante la ley y que anulan la culpabilidad.

Se diferencian de las anteriores en el nexo psicológico que suprimen, que es un nexo general y potencial en el caso de las causales de inimputabilidad (no tienen relación con el hecho que el sujeto comete, sino con él mismo, con su condición, por lo cual sería apreciable respecto a cualquiera que cometa), y un nexo actual y concreto en las causales de inculpabilidad (implica una relación del sujeto con un hecho determinado y específico).

En cuanto a la naturaleza jurídica de las causas eximentes de responsabilidad penal, la incomunicabilidad³⁸ de las estrictamente personales obliga a particularizar en la naturaleza de cada una de ellas, según la clasificación más extendida, debido a que junto a las eximentes personales existen otras no personales o fácticas que tienen otros efectos respecto a los partícipes en el acto delictivo, en el sentido de que son transmisibles, comunicables a todos los que intervienen en el hecho. Mientras las personales se refieren a la persona del autor, las fácticas se refieren concretamente al hecho delictuoso perpetrado.

Las causas de inimputabilidad y las de inculpabilidad son de índole personal, ya que radican en la persona a quien conciernen: la imputabilidad y su antítesis son situaciones referidas al sujeto actuante, tanto como la culpabilidad y la inculpabilidad, que dependen de la actitud psíquica del sujeto en relación con el hecho, pudiendo estar ese nexo solamente referido a la persona que actúa.

³⁷ PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, Teoría del delito, Universidad Autónoma de México: Instituto de investigaciones jurídicas, 2004, p. 173.

³⁸ Apreciación exclusiva respecto a la persona en quien concurren.

Capítulo 1

Por su parte las causas de justificación son fácticas porque afectan al hecho, que de ilícito se convierte en lícito, no siendo esta una cuestión que radique en la persona del sujeto actuante, lo cual determina que la exención de responsabilidad se extienda a los que intervengan como autores o cómplices en el hecho justificado.

Las causas de justificación permiten u obligan a realizar el acto prohibido por la ley, confiriendo al sujeto el derecho a obrar, de modo que el perjudicado por el acto cometido dentro de los límites previstos por la causa de justificación no puede rechazarla, ni se puede declarar civilmente responsable a quien ejecuta el hecho ilícito.

Mientras las causas disculpantes tienen efectos individuales y no se transmiten a los partícipes del delito, la justificación es objetiva y por ello de validez general: no hay delito para nadie. En las acciones cubiertas por una causa de justificación no hay tentativa. Las causas de inculpabilidad, en cambio, admiten delito tentado y consumado. Las causas de inculpabilidad dejan intacto al delito en su aspecto objetivo y con ello se produce la contrariedad al derecho que puede dar lugar al resarcimiento del daño. En los hechos justificados la falta de antijuridicidad hace imposible el ilícito civil. Las causas subjetivas de exclusión de pena, admiten la aplicación de medidas de seguridad por la comisión de hechos típicamente antijurídicos; en cambio, no son aplicables medidas de seguridad por hechos lícitos que resultan de la justificación. Las causas de justificación se refieren a hechos que se oponen a un tipo penal tienen la exterioridad de ser delito; de otro modo, la justificación no sería necesaria, puesto-que el hecho dejaría ya de ser delito por la ausencia de tipo. Mientras la ausencia de tipicidad quita al hecho su carácter de ilícito penal, *pudiendo, no obstante, constituir un acto con ilicitud civil, la justificación le quita todo carácter ilícito, al valorarlo como acción.*³⁹

Las causas de justificación, específicamente, son las que excluyen la antijuridicidad de la conducta penalmente típica y hacen que el hecho de apariencia delictiva sea legítimo por haber sido ejecutado con apego a derecho.⁴⁰

³⁹ FONTÁN BALESTRA, Carlos, Derecho Penal. Introducción y Parte General, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998, p.262.

⁴⁰ CAMPOS SUÁREZ, Carlos: Las Causas eximentes de responsabilidad criminal, Tesis para optar por el título de Licenciado en Derecho en la Universidad Centroamericana de Ciencias Empresariales.p.13.Disponible en

Capítulo 1

Son determinadas circunstancias que autorizan, licitan o permiten la comisión de un acto originalmente prohibido por la ley penal, ya que actúan directamente sobre su rasgo antijurídico, anulando su carácter ilegal y legitimando la acción. Son de naturaleza estrictamente normativas⁴¹ lo cual excluye otras eximentes que se aprecien al margen de la ley.

Raúl Plascencia Villanueva plantea que las leyes penales no solamente se integran por normas de carácter imperativo o prohibitivo, sino que también existen otras de índole permisivo: las causales de justificación, que hacen desaparecer la antijuricidad porque constituyen un comportamiento justificable.⁴²

La figura delictiva, respecto a la causa que la justifica, es la regla que reafirma la antijuricidad de un hecho, mientras que la causa de justificación que intervenga excluyendo esa antijuricidad, es la excepción. Por ello, mientras las figuras delictivas descritas en los Códigos Penales son esencialmente normas prohibitivas, las causas de justificación resultan positivas, ya que permiten hacer lo que generalmente está prohibido.

La eximente excluye la antijuricidad como rasgo del delito porque elimina tanto el desvalor de la acción (que es valiosa, pues si esta no lo es, y no acompaña al resultado valioso, no hay justificación para el hecho) como el desvalor del resultado (lesión o puesta en peligro del bien jurídico protegido por la figura del delito).

De la Teoría del delito una de las cuestiones más trascendentes lo es sin dudas no solo su definición, en tanto conducta humana caracterizada por un grupo de elementos o rasgos que la distingue, a saber: acción, tipicidad, antijuricidad, culpabilidad, punibilidad. De la correcta apreciación de esas categorías dependerá el tratamiento a dar a esa conducta y al sujeto comisor debido a que una de las más inmediatas e importantes secuelas de la perpetración de un delito lo es la responsabilidad penal que lleva aparejada. No obstante es evidente que determinadas circunstancias actúan como causas que excluyen la posibilidad

<http://m.monografias.com/trabajos4/respcriminal/respcriminal/shtml?news> (consultado en fecha 20 de febrero del 2017).

⁴¹ Al igual que la antijuricidad que eliminan.

⁴² PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, Teoría del delito, Universidad Autónoma de México: Instituto de investigaciones jurídicas, 2004, p. 135.

de exigir y determinar la responsabilidad penal, bien refiriéndose al hecho en sí mismo o bien refiriéndose a la persona.

La concurrencia de determinadas circunstancias anteriores o concomitantes al acto delictivo excluyen la responsabilidad penal por ese acto, a pesar de que concurren las condiciones necesarias para su configuración como delito: son las llamadas causas eximentes de responsabilidad penal, cuya clasificación depende del elemento estructural del mismo sobre el que incide o afecta y solo pueden estimarse cuando resulten debidamente comprobados los requisitos que la ley exige para su integración. Por su naturaleza jurídica se dividen en causas personales (referidas a la persona del autor) y causas fácticas (referidas al hecho delictuoso perpetrado), lo cual tiene particular trascendencia debido a la incomunicabilidad de las primeras. Han sido tradicionalmente clasificadas como causas de inimputabilidad, de inculpabilidad y de justificación.

1.4- “Enfermedad Mental como eximente de Responsabilidad Penal. Tipos concretos de causas eximentes de responsabilidad penal fundadas en la Enfermedad Mental”.

La salud mental es un requisito fundamental de imputabilidad dada su importante incidencia en la apetecible capacidad del sujeto para comprender el alcance de sus actos (capacidad cognitiva) y de dirigir su conducta (capacidad volitiva). Es la que garantiza que el sujeto esté apto para aprehender el significado ético social de su obrar, adoptando actitudes de valor en ese sentido, fundadas en lúcidas motivaciones.

La cognición es la facultad mental superior encargada de elaborar, conservar y utilizar adecuadamente las ideas en cuanto a los diferentes problemas que plantea el medio. La volición, por su parte, la facultad de seleccionar objetivos y actuar en consecuencia.

De lo que se trata es que la persona pueda establecer relaciones armónicas con otras personas, participar de modo constructivo en las modificaciones de su entorno físico y social y proporcionar una respuesta consciente, con plena o adecuada elaboración psicológica en que intervenga la cognición (conocimiento, comprensión y razonamiento) y la volición. Si esas facultades están abolidas o perturbadas es imposible la exigencia de responsabilidad penal.

Capítulo 1

Las enfermedades mentales abarcan una amplia variedad de trastornos, cada uno de ellos con características distintas. Sus nociones pertenecen al campo de la Psiquiatría, a la que le compete describir la sintomatología de las enfermedades mentales, definir las, clasificarlas y precisar en cada caso el tipo de trastorno mental que padece una persona. En líneas generales, se manifiestan como alteraciones en los procesos del razonamiento, el comportamiento, la facultad de reconocer la realidad, las emociones o las relaciones con los demás, consideradas como anormales con respecto al grupo social de referencia del cual proviene el individuo⁴³. No tienen una única causa, sino que son el resultado de una compleja interacción entre factores biológicos, sociales y psicológicos, y con frecuencia es posible identificar y tratar una causa orgánica subyacente.

Pero la importancia teórica y práctica de estos problemas para la rama jurídica, sobre todo penal, conduce a la inevitable necesidad de compartir el interés y delimitar los campos de competencia. La Enfermedad Mental es una eximente de responsabilidad penal reflejadas en nuestro Código Penal en su Art. 20. La eximente de Enfermedad Mental puede adoptar cualquiera de estas tres formas la Enajenación Mental, el Trastorno Mental Transitorio y el Desarrollo Mental Retardado. (Art. 20.1 CP).

Dependiendo del concepto de enfermedad que se utilice, algunos autores consideran más adecuado utilizar en el campo de la salud mental el término trastorno mental (que es el que utilizan los dos sistemas clasificatorios de la psicopatología más importantes en la actualidad: la CIE-10 de la Organización Mundial de la Salud y el DSM-IV-TR de la Asociación Estadounidense de Psiquiatría), sobre todo en aquellos casos en los que la etiología biológica no está claramente demostrada. Además, el término enfermedad mental puede asociarse a estigmatización social⁴⁴. Por estas razones, este término está en desuso y se usan más trastorno mental o psicopatología. Sin embargo, en el campo del Derecho Penal es el término de Enfermedad Mental el que continúa utilizándose para denominar la eximente.

⁴³ Organización Mundial de la Salud. "Trastornos mentales". Consultado el 28 de marzo de 2017.

⁴⁴ TESTA A, GIANNUZZI R, SOLLAZZO F, PETRONGOLO L, BERNARDINI L, DAINI S, Revista Europea de Medicina, Farmacología y Psicología: Emergencias Psiquiátricas, Parte I: Desórdenes psiquiátricos causados por síntomas orgánicos, Febrero de 2013, p.15.

Entre los síntomas psíquicos asociados a los trastornos mentales se encuentran el pánico espontáneo en forma de crisis que suele durar minutos con miedo intenso a morir, perder el control, volverse loco, la fobia social, la fobia específica, la agorafobia, ansiedad, trastornos obsesivos compulsivos, trastorno por estrés postraumático, trastornos depresivos primarios y secundarios, bipolaridad o ciclotimia, anorexia nerviosa, bulimia nerviosa, insomnio, otros trastornos del sueño, síndrome de fatiga crónica, trastornos de personalidad, y el trastorno afectivo estacional.

El término de Enfermedad Mental exige que la integración de una de las tres formas mencionadas anteriormente (la Enajenación Mental el Trastorno Mental Transitorio o el Desarrollo Mental Retardado) produzca el efecto de prever al agente de la facultad de comprender el alcance de su acción o de dirigir su conducta con cuya fórmula adopta el llamado sistema bio-psicológico o mixto en el que se necesita la concurrencia de los dos factores, uno de carácter psiquiátrico y además otro de carácter psicológico: que cualquiera de esas causas haya ocasionado en el agente alguno de los efectos psicológicos anteriormente señalados.

La más importante de las formas del elemento psiquiátrico de la eximente de la Enfermedad Mental es la **Enajenación Mental**, esta consiste en un trastorno persistente y general de las funciones psíquicas, tomadas en conjunto que le impide al enfermo su adaptación lógica y activa a las relaciones sociales y a las normas del medio ambiente, con desorganización importante de su personalidad y sin provecho para sí mismo ni para la sociedad⁴⁵.

Con respecto al **Trastorno Mental Transitorio** es una perturbación de las facultades mentales de índole pasajera, de corta duración y de tal intensidad que anula las facultades cognoscitivas y volitivas del individuo. La práctica judicial ha definido el Trastorno Mental Transitorio como una alteración total, de duración no muy extensa, de las facultades mentales que anula de manera absoluta la capacidad del sujeto para comprender el alcance de sus acciones y la dirección de la conducta⁴⁶.

⁴⁵ QUIRÓS PIREZ, Renén, Manual de Derecho Penal III, Editorial Félix Varela, La Habana 2005, p. 165.

⁴⁶ Sentencia del Tribunal Supremo de Cuba No. 263 de 8 de mayo de 1963.

El **Desarrollo Mental Retardado** constituye un estado en el cual el desarrollo psíquico del sujeto es incompleto o se ha detenido, caracterizado por un funcionamiento general subnormal, especialmente en el aspecto intelectual, acompañado de alteraciones en la maduración, el aprendizaje y la adaptación social. Los sujetos con desarrollo mental retardado son individuos incapaces de establecer los llamados reflejos condicionados que caracterizan al pensamiento conceptual y abstracto.⁴⁷

Una de las características del delito es que es tanto una “acción ideada y puesta en práctica” como una “acción querida” por el agente. Si nos encontramos, en consecuencia, frente a una enfermedad que altera estos parámetros intelectual y volitivo podremos valorar la existencia, y conveniencia, de la eximente. Las Enfermedades Mentales de mayor relevancia y trascendencia en el peritaje psicológico de la imputabilidad son: las demencias, las drogodependencias, las esquizofrenias, la paranoia, los trastornos del estado de ánimo, las manías, los trastornos del control de los impulsos, los trastornos de personalidad⁴⁸.

⁴⁷ QUIRÓS PIREZ, Renén, Manual de Derecho Penal III, Editorial Félix Varela, La Habana 2005, p. 189.

⁴⁸ CABRERA, J. y FUERTES, J.C, *Psiquiatría y Derecho: dos ciencias obligadas a entenderse*. Madrid: Cauces Editorial, 1997, p.104.



Capítulo 11

CAPÍTULO II: “LA EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD PENAL TRASTORNO MENTAL TRANSITORIO. PARÁMETROS TEÓRICO NORMATIVOS PARA SU CONFIGURACIÓN Y PRINCIPALES MANIFESTACIONES EN DEPENDENCIA DE SU ETIOLOGÍA”.

2.1- “Trastorno Mental Transitorio: definición y aspectos jurídico-formales para su configuración”.

El Trastorno Mental Transitorio es un tipo concreto de causa eximente de responsabilidad penal fundada en la enfermedad mental del sujeto, consistente en la perturbación rápida y momentánea de sus facultades mentales de índole pasajera, de corta duración y del tal intensidad que anula las facultades cognoscitivas y volitivas del individuo, es decir, lo incapacita de manera absoluta para comprender el alcance de sus acciones (la naturaleza ilícita de sus actos) y dirigir su conducta, porque desaparecen los frenos inhibitorios de la conducta delictiva, quedando la voluntad absolutamente inhibida y eliminando la conciencia del sujeto de sus actos.

En el Trastorno Mental Transitorio desaparecen los frenos inhibitorios de la conducta delictiva, la voluntad queda inhibida de manera absoluta y el sujeto no tiene conciencia de sus actos porque su mente ha quedado nublada de modo total y completo de acuerdo a la jurisprudencia patria.⁴⁹

El autor de la fórmula Trastorno Mental Transitorio como eximente de Responsabilidad Penal, no fue un jurista, sino un psiquiatra español: José Sanchis Banús⁵⁰, que formaba parte de la Comisión parlamentaria de elaboración del Código Penal Español de 1932, quien se esforzó en buscar, al igual que con respecto a la Enajenación Mental, una expresión de concordia entre médicos y juristas. El término “Trastorno Mental Transitorio”

⁴⁹BOLETÍN INFORMATIVO DEL TRIBUNAL SUPREMO, Sentencias del Tribunal Supremo de Cuba Nos. 7 de 7 de febrero de 1963, 90 de 16 de agosto de 1963, 191 de 20 de julio de 1964, 385 de 15 de septiembre de 1969, 490 de 27 de enero de 1981, 5978 de 26 de octubre de 1982.

⁵⁰*José Sanchis Banús* fue un médico español neuropsiquiatra, presidente del Colegio Oficial de Médicos de Madrid. Consultado en Wikipedia 5 de abril de 2017.

fue propuesto por aquel especialista, en sustitución del que aparecía en el primitivo proyecto que hacía referencia a la “situación de inconsciencia”⁵¹.

El jurista español Jiménez de Asúa propuso que, junto al enajenado que resultaba exento de responsabilidad criminal se encontraba también “*el que se hallare en situación de inconsciencia*”⁵². En la fórmula redactada en el Código Penal Español de 1932 podían tener cabida los casos de acción consciente si el agente, sin embargo, no fuera capaz de dirigir sus acciones, considerándola asimismo aplicable a situaciones totalmente transitorias, como el sonambulismo, el estado crepuscular del sueño, el delirio de la fiebre, la sugestión hipnótica y hasta multitudinaria y la embriaguez, considerándola realmente como situación de trastorno mental transitorio, en el caso de ser fortuita y plena.⁵³

El Trastorno Mental Transitorio es una manifestación concreta del concepto de alteración o anomalía psíquica, caracterizado por su limitada duración, se trata de una inimputabilidad transitoria sin que sea exigible ni esencial la base patológica que es exigida en la Enfermedad Mental. La inimputabilidad que caracteriza al Trastorno Mental Transitorio es la falta de la necesaria capacidad de conocer lo ilícito y de dirigir la propia conducta según ese conocimiento, es decir, que se ha de producir una perturbación tal en la mente del sujeto que determine una plena anormalidad en su conocimiento de la situación o en las condiciones de su autocontrol⁵⁴. Desde una perspectiva jurídica, la definición de HOMS SANZ,⁵⁵ conceptúa el Trastorno Mental Transitorio como una alteración psíquica o mental grave con pérdida intensa de las facultades intelectivas y volitivas, caracterizado por su brusquedad y escasa duración, que se cura sin dejar huellas, cuyas fuentes pueden ser diversas, entre ellas: por una causa inmediata o evidente; por un choque psíquico exterior

⁵¹ PÉREZ VITORIA, Octavio, “El Trastorno Mental Transitorio como causa de inimputabilidad en el Código Penal Español”, 2013, p. 28.

⁵² JIMÉNEZ DE ASÚA, Luís, Derecho Penal, Editorial REUS S.A, 1924, p.189.

⁵³ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, la ley y el delito. Andrés Bello, Caracas, 1945. p. 437 y siguientes.

⁵⁴ MIR PUIG, Santiago, Derecho penal, parte general, 1996, p.592.

⁵⁵ HOMS SANZ DE LA GARZA, Joaquim, Trastorno mental transitorio y drogas que inciden en la imputabilidad, 1996, p. 174.

con concurrencia de elementos poderosos que afecten gravemente al sujeto; por un fenómeno endógeno, denominado base patológica, que sin representar una enajenación, condiciona la reacción del agente hasta el extremo de incidir en el comportamiento.

Pone de manifiesto Muñoz Conde⁵⁶ que en la doctrina penal española Enajenación Mental y Trastorno Mental Transitorio han sido concebidos hasta ahora como dos estados idénticos, psicológicamente hablando, que se distinguen por su duración. El Trastorno Mental Transitorio es considerado como una reacción del sujeto a una causa externa y, en definitiva, constituye una reacción vivencial anómala. Dentro de él podrían encuadrarse situaciones como la depresión reactiva, la reacción explosiva y en corto-circuito, la reacción histérica y las llamadas reacciones exógenas de Bonhoeff⁵⁷.

Es común encontrar en las providencias de la Corte Suprema de Justicia de Colombia, casi como única referencia al Trastorno Mental Transitorio, las conclusiones a las que llegan en cada proceso los peritos, sobre su concepto y existencia en contextos en donde un injusto penal fue cometido bajo un estado de consumo de alcohol o sustancias psicoactivas.⁵⁸

El Tribunal Supremo de España ha entendido por Trastorno Mental Transitorio, una perturbación mental pasajera, de aparición más o menos brusca producida por causas inmediatas y exógenas. El efecto psicológico debía ser el mismo que en el caso de la eximente por anomalía o alteración psíquica (Enajenación Mental), es decir, que anulara o perturbara plenamente la capacidad intelectual o la capacidad volitiva. La intensidad de la perturbación debía ser la misma. La única diferencia estaba en la transitoriedad de dicho efecto psicológico.

⁵⁶MUÑOZ CONDE-GARCÍA ARÁN, Derecho Penal, Parte General.2ª edición.Edit. Tirant lo blanch. Valencia,1996, p. 389.

⁵⁷ MUÑOZ CONDE, F., Derecho Penal, Parte General. Editorial Tirant lo blanch. 2da edición, p.390.

⁵⁸ Entre este tipo de providencias se encuentran las siguientes de la Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Penal, procesos 34412, 23 de marzo de 2011; 35435 18 de abril de 2012 y 38039 14 de marzo de 2012.

De las entrevistas realizadas a jueces, fiscales y abogados pudimos constatar que las instituciones de Enajenación Mental y Trastorno Mental Transitorio son confundidas en la práctica judicial. Los entrevistados no sabían con exactitud cuáles eran las manifestaciones asociadas al Trastorno Mental Transitorio, ni si estas requerían una base patológica para su configuración, ya fuera de causa endógena o exógena. Se demostró que la poca bibliografía existente respecto a este tema contribuye al escaso conocimiento de los operadores del Derecho. Se logró comprobar nuestro criterio de que en la pericia judicial se asemejan las tempranas fases del enajenado mental con el Trastorno Mental Transitorio, algo que no debe suceder, puesto que desde que algún individuo comienza a desarrollar una fase inicial de psicosis, como fue el caso que contemplamos, se considera desde un primer momento como Enajenación Mental.

Aspectos jurídico-formales de configuración de la eximente.

Entre los parámetros teóricos normativos para la configuración de la eximente objeto de nuestra investigación destacan con especial énfasis y peculiaridad los referidos a su causa, su etiología, su intensidad, su duración, su evolución y sus secuelas, pues son precisamente los que lo definen y diferencian de las demás causas de inimputabilidad fundadas en la Enfermedad Mental: la Enajenación Mental y el Desarrollo Mental Retardado⁵⁹.

- Causa del Trastorno Mental Transitorio.

La causa del Trastorno Mental Transitorio debe ser una causa inmediata, de aparición más o menos brusca, necesaria y fácilmente evidenciable. Puede ser de etiología exógena o endógena, sin que se requiera o exija para su apreciación base patológica en los sujetos del delito. Las causas exógenas son de naturaleza externa: choques o reacciones psíquicas individuales ante estímulos exteriores verdaderamente graves que irrumpen de manera repentina, sorpresiva e imprevista en la vida del sujeto, convirtiéndose en una verdadera reacción de situación u originado en factores internos, se trata de reacciones a

⁵⁹TIRADO ALVAREZ, María Margarita : Trastorno Mental Transitorio como causal de inimputabilidad penal, p. 3. <http://psicologajuridica.org/psj153.html>, Consultado 25 de abril de 2017.

agentes “venidos de afuera” y se corresponden en la clínica con los síndromes reactivos a motivos físicos, psíquicos o mixtos. Las causas endógenas son factores internos del individuo que pueden o no ser causados por una base patológica.

- **Duración del Trastorno Mental Transitorio.**

El Trastorno Mental Transitorio destaca por ser generalmente de duración no muy extensa. La transitoriedad de la perturbación, su fugacidad, su carácter pasajero es uno de sus requisitos más distintivos. Lo que importa aquí no es que su permanencia sea más o menos prolongada o breve, sino que sea pasajera, es decir, que tenga comienzo y terminación y que no tenga posibilidad de reaparición por motivos internos. Según Gisbert Calabuigla alteración debe tener una duración breve.⁶⁰

- **Intensidad de la perturbación.**

La perturbación que produce el Trastorno Mental Transitorio es, por sus efectos, equiparable a la Enajenación Mental. Debe ser suficiente como para incapacitar de manera absoluta al sujeto para comprender el alcance de sus acciones, descubrir la naturaleza ilícita de sus actos y dirigir su conducta. Es decir, elimina sus frenos inhibitorios, anula de manera absoluta su voluntad y elimina la conciencia de sus actos.

- **Secuelas de sus efectos.**

Es significativo que desaparece sin que queden vestigios o rastros, cura sin dejar huellas (por ello no puede confundirse al Trastorno Mental Transitorio con alguna de las fases de las enfermedades mentales que, a pesar de su escasa duración y el cese de sus manifestaciones externas conserva intrínsecamente su persistencia). Se erige por ello en otro de sus rasgos distintivos.

⁶⁰GISBERT CALABUIG, Juan Antonio, Medicina legal y toxicología (4ª edición), Barcelona, Ediciones Científicas y Técnicas, S. A, 1994, p.250, define estos requisitos: “Características: 1. Desencadenado por una causa inmediata y de fácil demostración. 2. Aparición brusca o, por lo menos, rápida. 3. Duración breve. 4. Curación rápida, completa, sin secuelas y sin probabilidades de repetición. 5. Base patológica probada. 6. Anulación completa del libre albedrío e inconsciencia u obnubilación temporal.”

- Evolución.

Un desorden mental grave, en dependencia de su evolución, pueden considerarse Trastorno Mental Transitorio o Enajenación Mental. Así si el desorden evoluciona positivamente, de forma tal que su duración sea breve, ya sea naturalmente o porque la acción de su tratamiento reduce su duración o lo atenúa, se concibe como trastorno mental transitorio, mientras que los que derivan en trastornos mentales profundos, con motivación endógena, capaces de reavivarse por sí, sin influjos externos y que sobrepasan los límites temporales del delito (carácter permanente o casi permanente), se consideran enajenaciones mentales, aun cuando constituyan una categoría intermedia, una fase intermedia entre enajenación mental y trastorno mental transitorio.

En tanto causas eximentes de Responsabilidad Penal fundadas en la Enfermedad Mental del sujeto, la Enajenación Mental y el Trastorno Mental Transitorio guardan una estrecha relación hasta el punto que genera criterios y posiciones diferentes en base a su etiología y evolución. Según su etiología si la causa del desorden mental es externa, exógena, es considerado propiamente como Trastorno Mental Transitorio. En cambio, si se origina en factores internos, en desajustes de ubicación interna, de sustrato biológico o presumiblemente biológico, se considera entonces como Enajenación Mental.

En ambos casos, **Enajenación Mental y Trastorno Mental Transitorio**, se produce una perturbación del psiquismo, permanente en el enajenado, transitoria en el Trastorno Mental Transitorio, debida generalmente la Enajenación Mental a una patología asociada, y a causas exógenas o endógenas inmediatas los estados de inconsciencia momentánea producidos por el Trastorno Mental Transitorio, de tal forma, que, como ha dicho López Ibor, “el que actúa en situación de Trastorno Mental Transitorio es como un enajenado que lo fuese por breve tiempo.”⁶¹ Asimismo, la jurisprudencia emplea los términos “demencia pasajera”, “locura momentánea”, “enajenación fugaz”, que nos hablan elocuentemente de esa asimilación.

⁶¹ REVISTA DE DERECHO PÚBLICO, El Trastorno Mental Transitorio en el Código Penal vigente, Madrid, 1935; p. 324.

El sujeto con un Trastorno mental Transitorio actúa en el mismo estado de inconsciencia que el enajenado, sin serlo. El acto concreto que realiza no le pertenece, como al enajenado no le pertenece ninguno de los suyos. Su mente se halla trastornada tan intensamente en el momento de obrar, como la del enfermo mental durante la existencia de su enfermedad. Situación idéntica, diferenciada por lo temporal. En el enajenado, lo normal es la anormalidad, que aparece como permanente; en el trastornado transitoriamente este fenómeno se presenta con la misma intensidad de la Enajenación Mental, como un paréntesis fugaz que se abre y se cierra en una salud mental intacta o sobre un leve fondo patológico, de por sí insuficiente de ser apreciado como eximente de responsabilidad criminal.

De acuerdo con la Sentencia del Tribunal Supremo de España de 20 de enero de 1934, esta asimilación parcial de ambos estados, de la cual deriva su común naturaleza de circunstancia de exención, no excluye naturalmente la diferencia profunda que los separa y que se refleja en otras consecuencias jurídicas diversas para uno y otro, constituidas por el internamiento en casos de Enajenación Mental, y la ausencia de medidas de seguridad para el que ha actuado simplemente en situación de Trastorno Mental Transitorio, extremo este que se desprende de la letra del precepto legal, y que ha sido ratificado expresamente por la jurisprudencia.⁶² Este diferente trato, que arranca de meditado criterio del legislador, se fundamenta en la consideración de que quien ejecuta un acto delictivo en situación de Trastorno Mental Transitorio, a diferencia de lo que ocurre con el enajenado, se halla desprovisto de la peligrosidad requerida para la previsión de una medida de seguridad, puesto que se supone que tal situación no ha de volver a presentarse, por tratarse simplemente de un episodio que ha precisado para producirse un factor exógeno y excepcional.

La jurisprudencia, con miras especialmente al distinto tratamiento legal establecido para uno y otro en cuanto al internamiento, ha diferenciado la Enajenación Mental del Trastorno Mental Transitorio. Así, ha declarado que “enajenado es el individuo que en todo momento tiene perturbadas sus facultades mentales”, de acuerdo a la Sentencia del Tribunal

⁶² PÉREZ VITORIA, Octavio: “El Trastorno Mental Transitorio como causa de inimputabilidad en el Código Penal Español”, 2013 p. 31.

Supremo de España de 31 de enero de 1934, mientras que el Trastorno Mental Transitorio requiere aquellas notas características que antes hemos transcrito, relativas a su forma de aparición, causa productora, intensidad y desaparición, 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 cometidos por él mismo, según la Sentencia del Tribunal Supremo de España de 26 de enero de 1934.

En consecuencia, no podrá hablarse de Trastorno Mental Transitorio cuando se trate de actos ejecutados por un enfermo mental. El Tribunal Supremo de España ha tenido en cuenta las diferencias mencionadas con anterioridad y ha declarado que es preciso distinguir la situación de Trastorno Mental Transitorio, de los momentos verdaderamente episódicos en que un enajenado realiza actos de violencia alternativos con los de tranquilidad y lucidez, en concordancia con la Sentencia del Tribunal Supremo de España de 26 de enero de 1934.

La Sala segunda del Tribunal Supremo de España ha considerado como requisitos para la apreciación de esta anomalía o perturbación psíquica: a) una brusca aparición, b) una irrupción en la mente del sujeto con pérdida de facultades intelectivas, o volitivas o ambas, c) breve duración, d) curación sin secuelas, e) que dicha perturbación, no sea autoprovocada por quien lo padece.⁶³

El Trastorno Mental Transitorio se distingue así del arrebató u obcecación toda vez que, constituye el primero, una reacción vivencial anómala, que perturba totalmente las facultades psíquicas del sujeto, aunque por escaso tiempo, mientras que el arrebató u obcecación consiste en una ofuscación más o menos rápida y momentánea, debida a móviles pasionales, que afectan a la inteligencia sin llegar a anularla.

De esta manera podemos afirmar que los trastornos mentales profundos, que tienen una motivación endógena, capaces de reavivarse por sí, sin influjos externos y de una duración que sobrepasa con mucho los límites temporales del delito, aún cuando constituyan una categoría intermedia, una fase de transición entre un estado de enajenación mental y uno

⁶³ Sentencia del Tribunal Supremo de España: 831/99, 28 de mayo.

de Trastorno Mental Transitorio, se consideran incluidos en el concepto de Enajenación Mental de acuerdo a la concepción global de la enfermedad en relación con el delito.

2.2- “Estudio comparado de la regulación contemporánea de la eximente”

En cuanto al estudio comparado debemos significar que existe un referente teórico obligado, que lo es el Código Penal Español de 1932, que dio vida a la nueva fórmula de Trastorno Mental Transitorio como eximente de Responsabilidad Penal, añadiéndose que, la situación de Trastorno Mental Transitorio, que en aquel se exigía únicamente que no fuera buscada de propósito para delinquir, con lo que la eximente cobra en nuestros días un mayor ámbito de aplicación. El legislador de 1932 renovó a fondo la fórmula de inimputabilidad, que en el texto legal vigente en aquel momento resultaba anticuada e incompatible con los progresos alcanzados por la Psiquiatría, no satisfaciendo, por otra parte, las mínimas exigencias de la justicia penal.

Para la comparación del Trastorno Mental Transitorio como causa eximente de Responsabilidad Penal en nuestra legislación sustantiva se utilizaron cuatro Códigos Penales lo cual hace que el tratamiento que hacen de las instituciones jurídicas sea bastante homogéneo (Códigos Penales de República Dominicana⁶⁴, Costa Rica⁶⁵, Argentina⁶⁶, Colombia⁶⁷, Ecuador⁶⁸, Bolivia⁶⁹, El Salvador⁷⁰, México⁷¹, Honduras⁷² y

⁶⁴ Código Penal de la República Dominicana, disponible en el sitio www.oas.org/Jurídico/mla/.../sp_dom-int-text-cp.pdf (consultado en fecha 18 de marzo del 2017).

⁶⁵ Código Penal de Costa Rica, disponible en el sitio www.oas.org/dil/esp/codigo_penal_costa_rica.pdf (consultado en fecha 18 de marzo del 2017).

⁶⁶ Código Penal de Argentina, disponible en el sitio <http://www.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16546/texact.htm> (consultado en fecha 18 de marzo del 2016).

⁶⁷ Código Penal de Colombia, disponible en el sitio www.las.org/dil/esp/Código_Penal_Colombia.pdf (consultado en fecha 18 de marzo del 2017).

⁶⁸ Código Penal de Ecuador, disponible en el sitio www.miliarium.com/paginas/leyes/.../Ecuador/.../cp (consultado en fecha 18 de marzo del 2017).

⁶⁹ Código Penal de Bolivia, disponible en el sitio http://www.las.org/jurídico/MLA/sp_bol-inttext-cp.html (consultado en fecha 18 de marzo del 2016).

España⁷³). Los parámetros de comparación fueron: forma de regulación de la causa eximente de responsabilidad penal del Trastorno mental Transitorio, y específicamente, si en sus leyes tienen previstas algunas manifestaciones que se asocien al Trastorno Mental Transitorio, y los requisitos estructurales para que el Trastorno Mental Transitorio se pueda tomar como causa eximente de Responsabilidad Penal.

Conforme al Art 20 del Código Penal cubano también el Trastorno Mental Transitorio constituye una causa de exención por inimputabilidad del sujeto. Esta Eximente proviene del Código penal Español de 1932, de donde lo tomó el derogado Código de Defensa Social⁷⁴ y de ahí pasó al Código Penal de 1978. El Código Penal de 1987 reprodujo en este terreno la formulación empleada por el anterior. La denominación de Trastorno Mental Transitorio respondió de eludir el empleo de ciertos términos (en particular el de inconsciencia) de difícil interpretación por las diversas acepciones que puede tener en los campos ético, filosófico, neurofisiológico, etc., lo cual podría suscitar equívocas interpretaciones aún por los propio tribunales, por cuanto se han llegado a producir cuadros anormales de carácter transitorio que no necesariamente se acompañan de inconsciencia.

El Código Penal de República Dominicana no contempla el fenómeno de Trastorno Mental Transitorio como tal; solo reconoce en su Art. 64 que, “cuando al momento de cometer la acción el inculpado estuviese en estado de demencia, o cuando se hubiese visto violentado a ello por una fuerza a la cual no hubiese podido resistir, no hay crimen ni delito”.

⁷⁰ Código Penal de El Salvador, disponible en el sitio http://www.las.org/.../Codigo_Penal_El_Salvador.pdf (consultado en fecha 18 de marzo del 2017).

⁷¹ Código Penal de México, disponible en el sitio <http://info4.juridicas.una.mx/ijuere/tcfed/8htm?S> (consultado en fecha 18 de marzo del 2016).

⁷² Código Penal de Honduras, disponible en el sitio www.ccit.un/wp.../12/Código_Penal_Honduras.pdf (consultado en fecha 18 de marzo del 2017).

⁷³ Código Penal de España, disponible en el <https://www.boe.es/buscar/pdf/1995/BOE-A-1995-25444-consolidado.pdf> (consultado en fecha 18 de marzo del 2017).

⁷⁴ CASSAÚS, J. J., Código de Defensa Social y Derecho Penal complementario, Editora Cultural. S.A. La Habana, 1950, p.58.

Con respecto al Código Penal de Costa Rica se aprecian determinadas diferencias en cuanto a la formulación de la eximente, promulgando este en su Art. 42 que, “es inimputable quien en el momento de la acción u omisión, no posea la capacidad de comprender el carácter ilícito del hecho o de determinarse de acuerdo con esa comprensión, a causa de enfermedad mental, o de grave perturbación de la conciencia sea ésta o no ocasionada por el empleo accidental o involuntario de bebidas alcohólicas o de sustancias enervantes”, Un breve examen a la formulación en esta legislación nos permite concluir que se trata de una fórmula abierta, el Trastorno Mental Transitorio es tomado como una grave “perturbación de la conciencia” y este último término da cabida a que sean inimputables otros trastornos mentales.⁷⁵

Por su parte el Código Penal de Argentina formula sus causales de inimputabilidad de forma drástica, planteando en su Art. 34 apartado 1 que “no son punibles el que no haya podido en el momento del hecho, ya sea por insuficiencia de sus facultades, por alteraciones morbosas de las mismas o por su estado de inconsciencia, error o ignorancia de hecho no imputables, comprender la criminalidad del acto o dirigir sus acciones”, plantea imputabilidad o inimputabilidad de acuerdo a que el sujeto presente o no las eximentes mencionadas anteriormente, no da cabida a que el sujeto haya presentado algún tipo de disminución de la plenitud de las facultades mentales bajo la forma de atenuación de la capacidad para delinquir.

El actual Código Penal colombiano contempla la institución de la Enfermedad Mental como causal de inimputabilidad, trátase de una anomalía de carácter temporal o permanente. Plantea en su Art.33 que “es inimputable quien en el momento de ejecutar la conducta típica y antijurídica no tuviere la capacidad de comprender su ilicitud o de determinarse de acuerdo con esa comprensión, por inmadurez psicológica, trastorno mental, diversidad sociocultural o estados similares”. Consecuencia de esto es que todo aquel que incurra en un delito mientras se encuentre en tales circunstancias, no será sancionado con algunas de

⁷⁵ ARIAS MADRIGAL, Doris María, El Trastorno Mental Transitorio y sus consecuencias en la imputabilidad Revista Latinoamericana de Derecho Médico y Medicina Legal, Octubre de 2015, p.35.

las penas establecidas por la ley. Este ordenamiento jurídico da cabida a las situaciones de Trastorno Mental Transitorio y Enajenación Mental dentro del concepto de inimputabilidad, aun cuando no las diferencia exactamente, sí habla de trastorno mental en su sentido general dando a entender que se refiere a ambas circunstancias⁷⁶.

El Código Penal de Ecuador hace una breve referencia a la imputabilidad debido a la entidad de Enfermedad Mental y menciona en su Art. 34 “No es responsable quien, en el momento en que se realizó la acción u omisión, estaba, por enfermedad, en tal estado mental, que se hallaba imposibilitado de entender o de querer”, como se puede valorar el Trastorno Mental Transitorio no es un término utilizado por esta legislación que deja a libre interpretación cuáles son los trastornos mentales que se pueden considerar como eximentes de Responsabilidad Penal.

En el caso de Bolivia, su Código Penal en el Art. 17 establece que “está exento de pena el que en el momento del hecho por enfermedad mental o por grave perturbación de la conciencia o por grave insuficiencia de la inteligencia no pueda comprender la antijuridicidad de su acción o conducirse de acuerdo a esta comprensión”. Asimismo en los Arts. 18 y 19 aborda los temas de la semi-imputabilidad y *actio libera in causa*, respectivamente.

El Código penal de El Salvador regula en su Art. 27 apartado No. 4 que “no es responsable penalmente quien en el momento de ejecutar el hecho, no estuviere en situación de comprender lo ilícito de su acción u omisión o de determinarse de acuerdo a esa comprensión, por cualquiera de los motivos siguientes: a) enajenación mental; b) grave perturbación de la conciencia; y c) desarrollo psíquico retardado o incompleto. Esta legislación plantea una fórmula bien redactada donde distingue entre Enajenación Mental y Trastorno Mental Transitorio.

⁷⁶ TIRADO ALVAREZ, María Margarita : Trastorno Mental Transitorio como causal de inimputabilidad penal, p. 8. <http://psicologiajuridica.org/psj153.html>, Consultado 25 de abril de 2017.

El Código Penal mexicano plantea en su Art. 15 que “el delito se excluye cuando al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el agente hubiere pre-ordenado su trastorno mental dolosa o culposamente, en cuyo caso responderá por el resultado típico siempre y cuando lo haya previsto o le fuere previsible”. Este código al igual que sucede con otros códigos penales analizados deja la fórmula abierta y a libre interpretación pudiéndose confundir Enajenación Mental y Trastorno Mental Transitorio.

El Código Penal de Honduras en Art. 23 apartado No. 2 plantea que “no es imputable quien en el momento de la acción u omisión padezca de psicosis, de retardo mental severo o de psicosis transitoria y carezca, por ello, de la capacidad de comprender el carácter ilícito del hecho o de determinarse de acuerdo con esa comprensión, salvo que el trastorno mental transitorio haya sido provocado por el agente dolosa o culposamente”. Esta ley penal tiene una fórmula similar a la nuestra y expresa claramente que si la persona se auto-provocó esta situación para delinquir no está exento de responsabilidad penal.

El Código Penal español recoge en su Art 20 las causas eximentes de Responsabilidad Penal. Dicho artículo establece en su apartado No. 1 que se exime de Responsabilidad Penal, el que al tiempo de cometer la infracción penal, a causa de cualquier anomalía o alteración psíquica, no pueda comprender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión. El *Trastorno Mental Transitorio* no eximirá de pena cuando hubiese sido provocado por el sujeto con el propósito de cometer el delito o hubiera previsto o debido prever su comisión. El apartado No. 2 exime a el que al tiempo de cometer la infracción penal se halle en estado de intoxicación plena por consumo de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas u otras que produzcan efectos análogos, siempre que no haya sido buscado con propósito de cometerla o no se hubiese previsto o debido prever su comisión, o se halle bajo la influencia de un síndrome de abstinencia, a causa de su dependencia a tales sustancias, que le impida comprender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión. Por último en su apartado No. 3 refiere que no es responsable penalmente el que por sufrir alteraciones en la percepción desde el nacimiento

o desde la infancia tenga alterada gravemente la conciencia de la realidad. Este código penal es uno de los más completos en cuanto a materia de eximentes de Responsabilidad Penal se refiere, pues en sus preceptos especifica cuáles son las anomalías psíquicas que pueden ser tomadas como causales de inimputabilidad.

El Trastorno Mental Transitorio es regulado, de alguna u otra forma, en casi todos los ordenamientos penales sustantivos contemporáneos estudiados, apreciándose algunas semejanzas en cuanto a las formas de redacción que utilizan para su regulación, lo que evidencia lo común de su procedencia. Sin embargo también se distinguen importantes diferencias que se refieren fundamentalmente a las concepciones jurídicas que generan en su apreciación.

Lo primero que salta a la vista, en cuanto a la regulación del Trastorno Mental Transitorio como causa de inimputabilidad es que no resultan absolutamente desiguales las formas de redacción utilizadas, lo que evidencia lo común de su procedencia. Si bien los Códigos Penales español, cubano, hondureño y salvadoreño contemplan el Trastorno Mental Transitorio de forma tácita, como causa de eximente de Responsabilidad Penal. Es válido destacar que el Código Penal de República Dominicana no advierte este fenómeno como tal. Igualmente sucede con los Códigos Penales de Costa Rica, Argentina, Colombia, Ecuador, Bolivia y México, que tienen una formulación más abierta, dejando un vacío legal cuando se refieren a “los estados de inconsciencia” sin especificar que trastornos mentales se pueden asociar a la inimputabilidad, sustentándose en una terminología ya en desuso.

En otro orden de los códigos penales que acogen el Trastorno Mental Transitorio como eximente de responsabilidad penal, no se mencionan cuáles son las manifestaciones asociadas a este fenómeno. Solo se expresa de manera general y en algunos casos psicosis transitoria, estado de intoxicación plena por bebidas alcohólicas y drogas, y grave perturbación de la conciencia. Dejando en esta enunciación una brecha muy abierta para entender concretamente cuáles son las expresiones del Trastorno Mental Transitorio.

Otro aspecto interesante resultó ser que casi todos los códigos penales aunque no regulan de forma tácita el Trastorno Mental Transitorio si aclaran que no está exento de responsabilidad penal quien se haya provocado a propósito tal situación con el objetivo de cometer un hecho delictivo, estas legislaciones son la de Bolivia, España, Honduras, México, Costa Rica, y Cuba.

2.3-“Manifestaciones más frecuentes asociadas al Trastorno Mental Transitorio en dependencia de su etiología endógena y exógena. Particularidades médico legales”.

En el terreno de la inimputabilidad por Trastorno Mental Transitorio se ha suscitado la cuestión de la denominada “base patológica”⁷⁷ que en términos generales consiste en determinar si es o no indispensable que, para apreciar la eximente mencionada, el sujeto esté afectado por una enfermedad psiquiátrica. Por supuesto, esto implica, necesariamente que esa patología previa al hecho delictuoso no constituya por sí misma, una enfermedad eximente porque entonces ella sería la aplicable.

Si bien en algunos de los pronunciamientos judiciales se ha considerado indispensable la base patológica⁷⁸, el criterio que parece predominante es el que pudiera considerarse “dualista” o sea, el que sostiene tanto la necesidad de una base patológica como la posibilidad de una causa psicológica exógena⁷⁹. Esto significa que la eximente de Trastorno Mental Transitorio no requiere, necesariamente, que para su apreciación se exija la base patológica en el sujeto del delito.

⁷⁷ Sobre la base patológica ver, LUZÓN PEÑA, Diego Manuel, Derecho Penal del Tribunal Supremo, Editorial Hispano Europea, Barcelona, 1964, p. 78.

⁷⁸ BOLETÍN INFORMATIVO DEL TRIBUNAL SUPREMO, Sentencias del Tribunal Supremo de Cuba Nos. 399 de 8 de diciembre de 1949, 495 de 19 de diciembre de 1949, 324 de 14 de noviembre de 1950, 31 de 15 de mayo de 1959, 283 de 21 de mayo de 1971.

⁷⁹ BOLETÍN INFORMATIVO DEL TRIBUNAL SUPREMO, Sentencias del Tribunal Supremo de Cuba Nos. 247 de 17 de diciembre de 1946, 272 de 3 de diciembre de 1948, 161 de 25 de marzo de 1950, 321 de 27 de agosto de 1953, 5 de 16 de enero de 1956, 242 de 24 de septiembre de 1957, 40 de 23 de marzo de 1959, 107 de 15 de abril de 1959.

Por su parte Quirós Pérez comparte este argumento y señala que la psiquiatría contemporánea admite que una causa externa de índole psicológica puede ser suficiente para originar el trastorno transitorio en un individuo mentalmente sano, sin necesidad de una permanente base patológica. Se suelen mencionar como casos que se acepta la falta de dicha patología y en los que no intervienen una causa exógena los **estados de sueño** (que pueden colocar a un sujeto en una situación de inconsciencia que, según los supuestos, implique inimputabilidad); el **sonambulismo** (que se produce en la fase más profunda del sueño, en la que el sujeto se levanta realizando conductas automáticas y en ocasiones complejas pero no existe estado de conciencia, existe amnesia posterior al suceso, se pueden consumir actos ilícitos durante el episodio sonámbulo que pueden durar entre 5 y 30 minutos). Siendo estas manifestaciones sin base patológica, que se consideran surgen de un factor endógeno.

De acuerdo a las Sentencias del Tribunal Supremo de Cuba Nos. 171 de 30 de agosto de 1948, 405 de 19 de diciembre de 1949, 31 de 26 de enero de 1951, 213 de 29 de agosto de 1951, 655 de 4 de noviembre de 1952, no se autoriza de modo alguno a exigir, por vía de generalización, la base patológica en un sujeto que se esté valorando si está o no en estado de Trastorno Mental Transitorio.

Se pudo apreciar durante nuestra investigación que en numerosas sentencias se exige una base patológica para la apreciación del Trastorno Mental Transitorio, tal requisito se reclama con el objeto de excluir de la esfera de la eximente los estados emotivos o pasionales, caracterizados por una alteración psíquica, más o menos profunda, pero sólo de orden patológico. Por supuesto el señalar esta particularidad no significa desconocer la existencia de sentencias que demandan una base patológica entendida como fenómeno permanente.

Esos estados pasionales a los que nos referimos con anterioridad son fundamentalmente crónicos y se consolidan a través de un proceso temporal más o menos extenso, caracterizado por un contenido ideo-afectivo, durable y persistente. La acción, en estos casos es computable con la conciencia y la fría reflexión y premeditación. En consecuencia

se ha descartado la apreciación en los casos de: celos aún cuando tengan algún fundamento lógico, no deben producir más que una perturbación de la conciencia, afectando el control volitivo, de manera parcial, pero no el más trascendente trastorno mental que afecta la capacidad de comprender el alcance de las acciones y dirigir la conducta⁸⁰. La infidelidad conyugal, ya sea real o imaginaria es una causa que constituye un impulso poderoso que puede debilitar la inteligencia, es incuestionable que no posee intensidad suficiente para privar la razón de modo total⁸¹.

El criterio de la práctica judicial de condicionar la estimación de la eximente en cuanto a la base patológica se refiere, propicia ciertos riesgos. Puede conducir a negar relevancia eximente a los estados de índole emotiva o pasional pese a alcanzar un efecto psicológico idéntico al Trastorno Mental Transitorio por entenderse que está ausente en tales casos la característica de la base patológica.

En el Código Penal Español se considera que un sujeto actúa con arrebatos u obcecación cuando sufre alteraciones pasionales o emocionales e incluso psíquicas que afectan a su capacidad cognoscitiva y volitiva, pero sin abolirla, por lo que su alcance es sólo parcial.

Se entiende por *arrebatos* una pérdida momentánea del autodomínio como consecuencia de la ira o de sentimientos afectivos. Es una reacción ante una determinada situación vivencial, que desemboca en una situación de descontrol, esto implica una situación de perturbación psíquica por hechos externos o acontecimientos vivenciales, pero con la particularidad de que no puede anular la responsabilidad criminal siendo su alcance sólo atenuante.

Desde el punto de vista del Código Penal cubano todo parece indicar que fundada la imputabilidad en la capacidad de comprender el alcance de las acciones (cognición) y de dirigir la conducta (volición), las manifestaciones y acciones de la afectividad o del

⁸⁰ BOLETÍN INFORMATIVO DEL TRIBUNAL SUPREMO, Sentencias del Tribunal Supremo de Cuba Nos. 544 de 15 de septiembre de 1967, 194 de 30 de abril de 1969, 193 de 31 de julio de 1969, 2804 de 26 de mayo de 1982.

⁸¹ BOLETÍN INFORMATIVO DEL TRIBUNAL SUPREMO, Sentencias del Tribunal Supremo de Cuba Nos. 40 de 23 de marzo de 1959, 703 de 28 de noviembre de 1967, 263 de 8 de mayo de 1968, 375 de 25 de julio de 1968.

sentimiento se hayan excluidas de su ámbito. Por consiguiente son ineficaces para excluir no solo las anomalías afectivas, sino también los “hechos del sentimiento”, salvo que ellos impliquen incapacidad de comprender o de decidir. De esto se infiere que los estados emotivos, incluso violentos, que tienen por autor a un sujeto normal quedan excluidos de la esfera de la inimputabilidad. Todo lo más que podría admitirse en este caso sería la disminución de la pena, por la vía de las atenuantes genéricas que prevé el código penal.

La exaltación aguda y súbita de los sentimientos, frente a estímulos externos graves que irrumpen de manera sorpresiva e imprevista en la vida del sujeto, pueden ocasionar reacciones de las cuales la conducta se desencadena con violencia bajo el impulso del choque emocional. Se trata de estados de emoción violenta. Es en estos casos que la perturbación de la conciencia puede alcanzar niveles de intensidad suficiente para aniquilar la capacidad de comprender el alcance de los actos y de dirigir el comportamiento humano. Aún cuando tal posibilidad ha de considerarse excepcional, la cuestión debe examinarse caso por caso, por cuanto, lo corriente será que el sujeto conserve en medida mayor o menor esa capacidad. En tales casos quizás se trate de una imputabilidad disminuida o simplemente de una perturbación eficaz para una atenuación de la pena.

Refiere Quirós Pérez⁸², en cuanto a la exigencia de la intensidad del Trastorno Mental Transitorio que no se deben tomar como tales: la cólera, la ofuscación, el abatimiento, la contrariedad, el disgusto, la indignación ni el mero hecho de perder el control de sí mismo y haber obrado “fuera de sí”. No revisten intensidad suficiente los trastornos menstruales, la insuficiencia ovárica, el embarazo, cuando es una mujer la inculpada, por cuanto estos estados no privan a la persona de la facultad de razonar aún cuando en ese razonamiento haya desviaciones de lo normal. No puede tampoco apreciarse la eximente de Trastorno Mental Transitorio cuando se deduce que el sujeto obró por la influencia determinante de un mero estado emotivo y pasional, incapaz de abolir las facultades psíquicas, por lo menos en el nivel necesario para eliminar la capacidad cognoscitiva y volitiva.

⁸² QUIRÓS PIREZ, Renén, Manual de Derecho Penal III, Editorial Félix Varela, La Habana 2005, p. 180 en adelante.

La exigencia general de la base patológica en el individuo que actúa bajo los efectos del Trastorno Mental Transitorio puede resultar equívoca, por cuanto en el orden psiquiátrico pudiera llegar a sostenerse que en las personalidades psicopáticas no se da permanente estado patológico alguno en contraste al criterio de la práctica judicial que entiende concurre el requisito de la base patológica por el hecho de poseer el sujeto una personalidad psicopática de tal índole.⁸³

Fundado precisamente en el articulado del vigente Código Penal se ha decidido no exigir base patológica en el Trastorno Mental Transitorio, por cuanto a los que se les aprecia dicha eximente no será necesaria una medida de seguridad, puesto que no estaremos en presencia de un sujeto que sufre de una patología que reclama su internamiento hospitalario con fines terapéuticos y de seguridad social.

Por otra parte López Ibor, en su más reciente trabajo sobre el problema de la responsabilidad penal del enfermo mental, estima que las reacciones vivenciales anómalas se hallan incluidas dentro del concepto jurisprudencial de Trastorno Mental Transitorio, al hablar el Tribunal Supremo de España de “una demencia pasajera, sea o no de origen morbo, en un sentido estricto que bajo el nombre común de Trastorno Mental Transitorio agrupa, con auxilio de la ciencia. múltiples fenómenos perturbadores de la razón humana de efectos equiparables algunas veces a los de una locura momentánea y dignos, par tanto, si se comprueban, de trato idéntico por parte de los juristas”⁸⁴, añadiendo que las reacciones vivenciales anormales pueden presentarse en cualquier individuo normal, como lo demuestra la capacidad de histerificarse que existe en el fondo de grandes contingentes de la Humanidad, puesta en evidencia por las guerras, las revoluciones y las conmociones sociales, si bien la presencia de una reacción psíquica anómala demuestra, hasta cierto punto, la presencia de una personalidad también anómala⁸⁵. Sin embargo, admite este autor, que puede existir un estado emocional tan intenso, que aun en un individuo no

⁸³ BOLETÍN INFORMATIVO DEL TRIBUNAL SUPREMO, Sentencias del Tribunal Supremo de Cuba Nos. 118 de 17 de septiembre de 1942, 63 de 26 de marzo de 1946, 170 de 28 de septiembre de 1946, 226 de 22 de noviembre de 1946, 199 de 12 de mayo de 1947, Bo

⁸⁴ Sentencia del Tribunal Supremo de España de 15 de abril de 1948.

⁸⁵ Estudios Penales de España: “Trastorno Mental Transitorio”, p. 30 y 31.

predisuesto a reacciones vivenciales llegue a producir un auténtico Trastorno Mental Transitorio. Reconoce que el hecho resulta, no obstante, excepcional, y que aun así se necesita que en la persona se dé una cierta base caracterológica anómala que le predisponga a reacciones en corto-circuito.⁸⁶

El Tribunal Supremo de Cuba ha demandado en buen número de fallos la base patológica explicativa del trastorno mental transitoriamente padecido, de tal forma que aquel requisito venia a constituir una de las limitaciones establecida a la vaga fórmula estampada en el Código Penal español. Así, ha declarado que no puede estimarse eximente “si de los hechos probados no se desprende el menor indicio de que el recurrente padezca lesión o estado patológico alguno, por lo que no es posible aceptar que la ofensa que le hizo objeto el otro inculcado le produjera el trastorno mental”⁸⁷, o cuando existe “carencia absoluta de prueba o antecedente alguno de tara fisiológica o estado patológico o morboso que amenguara en ciertos momentos el equilibrio mental del procesado que pudiera hacer posible una explosión en determinado sentido”⁸⁸. Precizando en otros fallos que “se trate de un sujeto psíquicamente anormal”⁸⁹ o de la perturbación de la conciencia en sujetos de personalidad patológica poco acusada que reaccionan en virtud de estímulos poderosos y pasajeros”⁹⁰, requiriendo “una base patológica probada”⁹¹, “una perturbación de fondo patológico en la inteligencia y en la voluntad del agente”⁹², “que sea consecuencia de un proceso patológico que produzca la anulación del libre albedrío”⁹³, o la “constancia de que el procesado padezca algún estado patológico”.⁹⁴

⁸⁶ Ibídem, p. 34.

⁸⁷ Sentencia del Tribunal Supremo de España de 1 de marzo de 1935.

⁸⁸ Sentencia de Tribunal Supremo de España de 11 de abril de 1936.

⁸⁹ Sentencia de Tribunal Supremo de España 13 de enero de 1936.

⁹⁰ Sentencia de Tribunal Supremo de España de 27 de febrero de 1935.

⁹¹ Sentencias de Tribunal Supremo de España de 12 de julio de 1936 y 9 de febrero de 1942.

⁹² Sentencia de Tribunal Supremo de España de 28 de junio de 1941.

⁹³ Sentencia de Tribunal Supremo de España de 10 de enero de 1945.

⁹⁴ Sentencia de Tribunal Supremo de España de 5 de marzo de 1945.

No obstante desde un principio, contrariamente a lo que algunos autores han creído, aceptó el Tribunal Supremo de España en algunos fallos, desde luego excepcionales, la apreciación de la eximente en casos de reacción en personas normales. Así ha declarado “que un choque psíquico, y por tanto las amenazas de muerte, pueden producir una emoción tan intensa que anule la voluntad”⁹⁵, y que “es aplicable al que movido por indignación, excitación y trastorno mental que sufrió al declararle su, mujer su infidelidad, la mata”⁹⁶, y “a la mujer que, a causa de las vejaciones y malos tratos de su marido, en momentos de desesperación, sin darse cuenta de los actos que realizaba, sufrió un súbito e intensísimo desequilibrio de la mente, arrojándose con sus hijos a un pozo”⁹⁷ considerando en otras sentencias el Trastorno Mental Transitorio como una enajenación fugaz sin antecedentes y consecuencias patológicas⁹⁸, declarando recientemente que se trata de una situación de anormalidad pasajera, sea o no de origen morboso⁹⁹. Este criterio, pues, apuntaba ya en los primeros fallos del Tribunal Supremo español, en los que trazaba el concepto de la eximente al decir, por ejemplo, que el trastorno fuera producido “por el choque psíquico 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 ejecutados por él mismo”.¹⁰⁰

Ni desde el punto de vista legal ni psiquiátrico existe, en consecuencia, impedimento alguno para aceptar la existencia del Trastorno Mental Transitorio sin la presencia del factor patológico. Se considera que no es necesaria la existencia de una base patológica para que se tome el Trastorno Mental Transitorio como eximente de Responsabilidad Penal,

⁹⁵ Sentencia de Tribunal Supremo de España de 13 de marzo de 1934.

⁹⁶ Sentencia de Tribunal Supremo de España 19 de diciembre de 1935.

⁹⁷ Sentencia de Tribunal Supremo de España. 14 de octubre de 1944.

⁹⁸ Sentencia de Tribunal Supremo de España 28 de junio de 1941.

⁹⁹ Sentencia de Tribunal Supremo de España 15 de abril de 1949.

¹⁰⁰ Sentencia del Tribunal Supremo de España de 26 de enero de 1934.

pues el sujeto puede estar mentalmente sano y desarrollar, en un momento determinado y por una factor externo (causa exógena), un estado de perturbación de la conciencia que lo prive de sus capacidades cognitivas y volitivas, es decir, que no se necesita de un proceso patológico para que se anule su conciencia. Aferrándonos al criterio evolutivo que plantea Quirós Pérez, podemos tomar como tal: la **hipnosis** (los actos realizados bajo este estado son asimilables al Trastorno Mental Transitorio, la determinación técnica de la hipnosis, desde el punto de vista penal, se sitúa como una perturbación lindante entre la inhibición de la libre voluntad por sugestión de terceros y el grado de resistencia que pueda oponer el sujeto a la orden del hipnotizador), y las **reacciones corto-circuito**, ocasionadas por reacciones vivenciales que dejen a la persona en un estado de inconsciencia tal que no responda por sus actos. Ciertamente es, que la existencia de una enfermedad del sujeto puede facilitar la producción del Trastorno Mental Transitorio, por ello no opone que en un individuo normal sea posible la aparición de la indicada perturbación fugaz. No debe olvidarse que esta circunstancia, como cualquiera otra, se halla supeditada a los principios que rigen en materia de prueba, y que únicamente la probanza plena de la intensidad del trastorno y de los demás requisitos exigidos podrá conducir a la estimación de la eximente en los casos que hemos perfilado.

Con relativa facilidad podemos apreciar algunas diferencias entre las definiciones médico-forense y jurídico-penal, siendo conveniente apuntar que, el concepto jurídico supera la necesaria existencia de base patológica, bastando para la exención de la responsabilidad penal, con la existencia del efecto psicológico, que puede derivarse de cualquier anomalía o alteración psíquica al tiempo de cometer la infracción penal. Quien sufre un trastorno mental transitorio no necesariamente es un enfermo mental¹⁰¹. Es cierto, que un trastorno pasajero puede proceder de una cierta base patológica, sin que llegue a constituir una enfermedad mental ni una anomalía o alteración psíquica duradera, suficiente para eximir de responsabilidad por sí misma, pero no siempre es así, existen otros supuestos en que se produce el efecto psicológico de la inimputabilidad sin base patológica, así por ejemplo,

¹⁰¹ Anteriormente era útil la distinción entre el trastorno mental transitorio y la enfermedad mental, debido sobre todo a que se hablaba de enajenación mental, término que llevaba a confusiones, se consideraba que la anulación de las facultades mentales era definitoria del trastorno mental transitorio, que se equipara a la enfermedad mental diferenciándose tan sólo por su *t r a n s i t o r i e d a d*

los casos de embriaguez alcohólica o de ingestión de drogas¹⁰², que siempre se han considerado por la doctrina como modalidades del Trastorno Mental Transitorio¹⁰³.

Alcoholismo y drogadicción

El Código Penal Español de 1932, al trazar la fórmula de inimputabilidad incluyó expresamente en la misma, considerándola como un caso de Trastorno Mental Transitorio, la embriaguez fortuitayplena, en evitación de que los Tribunales, ante el silencio del texto, siguieran considerándola, a tenor de la tradición española, como una mera circunstancia de atenuación. El legislador de 1944, al reformar el Código, ha suprimido el párrafo referente a la embriaguez, por considerarlo, sin duda, innecesario, ya que en caso de concurrir acompañada de aquellos requisitos, claramente constituye una situación de Trastorno Mental Transitorio¹⁰⁴. Sin embargo, esta determinación, lejos de simplificar las cosas, las ha complicado hasta el punto de ser objeto de discusión, bajo la vigencia del actual Código, la consideración de la embriaguez en alguna de sus formas. La ampliación, por otra parte, de la eximente de Trastorno Mental Transitorio a los casos en que tal situación se hubiera buscado de propósito, siempre que no lo fuera con el de delinquir, hacia, sin duda, procedente el mantenimiento del precepto relativo a la embriaguez, y de esta forma solo hubiera quedado dentro de la exención la embriaguez fortuita, es decir, ni la pre-ordenada, ni la voluntaria, ni culposa, quea la vez fuera plena. Este último requisito queda siempre exigido por la necesidad de la intensidad del trastorno, pero, en cambio, a tenor de la modificación introducida, la embriaguez voluntaria, no pre-ordenada, y la culposa, si llegan a ser plenas gozan de los beneficios de la eximente. Es decir, que en todos los casos en

¹⁰² Algunas legislaciones como la española en el Código Penal de 1995 separan la referencia del trastorno mental transitorio de los supuestos de intoxicación plena y síndrome de abstinencia. Sobre ello, MIR PUIG, Santiago, Derecho penal, parte general, 1996, p. 595.

¹⁰³ La doctrina y alguna jurisprudencia extranjera razona restringiendo la fórmula de la inimputabilidad, apreciando en algunos casos de psicopatías graves y de drogictos en síndrome de abstinencia no una exención plena, sino tan solo una inimputabilidad disminuida o una atenuante. Vd., en igual sentido en: CARBONELL MATEU, Juan Carlos; GÓMEZ COLOMER, Juan Luis; MENGUAL I LULL, Joan B: Enfermedad mental y delito, 1987, 51; Sentencia del Tribunal Supremo Español 29 de febrero de 1988.

¹⁰⁴ CASTEJÓN, Génesis y breve comentario del Código Penal de 23 de diciembre de 1944, p. 22.

que la embriaguez, cualquiera que sea su origen (excepción hecha de la pre-ordenada), produzca Trastorno Mental Transitorio, exime de responsabilidad.

En el Art. 20.3 del Código Penal cubano se manifiesta que no se apreciará la eximente si el agente se ha colocado voluntariamente en este estado de Trastorno Mental Transitorio por la ingestión de bebidas alcohólicas o sustancias psicotrópicas, ni en cualquier otro caso en que pudiera haber previsto las consecuencias de su acción.

Distinción entre el Miedo Insuperable y el Trastorno Mental Transitorio:

La interpretación que la práctica judicial le ha conferido al carácter “insuperable” del miedo, llega a identificar la eximente prevista en el Art. 26.1 del Código Penal con la inimputabilidad del sujeto por Trastorno Mental Transitorio. Sin embargo, de ser así podría afirmarse que tal eximente resultaba prácticamente inaplicable, porque en todo caso siempre sería apreciable la exención prevista en el Art. 20.1 del Código Penal. Por consiguiente, hay que buscar fórmulas que distingan el miedo insuperable y el Trastorno mental Transitorio.

En el Trastorno Mental Transitorio el sujeto actúa desprovisto de la facultad de comprender el alcance de sus acciones y de dirigir su conducta (el Trastorno Mental Transitorio es producto de actos irreflexivos, carentes de toda motivación); en el miedo insuperable el sujeto no pierde la capacidad cognoscitiva ¹⁰⁵: él comprende la ilicitud de sus actos; él sabe que abre ilícitamente la caja de caudales obligada por el ladrón aún cuando lo haga bajo la irresistible coacción que para él significa la amenaza de que su hijo será matado en el acto si no actúa conforme de le impone.

La capacidad volitiva habrá podido quedar reducida a un mínimo inestimable, pero no puede decirse que ha desaparecido totalmente: él puede aún negarse corriendo el riesgo que representa la materialización de la coacción. La coacción psíquica, en el miedo insuperable, hace alusión al enfrentamiento y oposición entre las dos voluntades en lucha, en la que una es de tal intensidad que reduce a límites insignificantes la capacidad de decidir.

¹⁰⁵ BOLETÍN INFORMATIVO DEL TRIBUNAL SUPREMO, Sentencia del Tribunal Supremo de Cuba No. 261 de 4 de noviembre de 1959.

Particularidades Médico Legales con respecto al Trastorno Mental Transitorio

El Derecho como ciencia tiene la misión de proteger la sociedad de los actos constitutivos de delitos. Por su parte la Psiquiatría tiene como función rehabilitar a las personas que sufren de enfermedades mentales. Cuando una persona que padece de algún Trastorno Mental comete un hecho delictivo comienza la función del psiquiatra forense.

Desde la redacción del primer Código Penal español se admite la posibilidad de eximir de responsabilidad penal a los individuos que presentan ciertas alteraciones psicológicas en el momento de cometer el acto delictivo. El esclarecimiento del estado mental de los sujetos con relación a la comisión de hechos delictivos fue el primer tópico por el que solicitaron las intervenciones periciales psicológicas en el derecho penal.

La evaluación psicológica forense tiene como objetivo principal proporcionar la información necesaria al Juez y a las partes sobre la presencia de anomalías, alteraciones o trastornos psíquicos y de su puesta en relación con la cuestión legal de que se trate. El perito como experto emite un juicio valorativo y debe ser considerado como auxiliar del Juez.

La imputabilidad es un concepto estrictamente jurídico que proviene del derecho penal. Este constructo no puede concebirse sin la existencia de la posibilidad de elección de conducta, que permite hacer responsable al autor de una conducta de un hecho ilícito. Así, desde la perspectiva de la justicia se establece que para que exista una modificación en la imputabilidad del sujeto, sus capacidades cognoscitivas y volitivas han debido verse alteradas en mayor o menor medida. Desde el punto de vista de las ciencias del comportamiento, López Gómez y GisbertCalabuig¹⁰⁶ exponen, que los requisitos psicobiológicos de la imputabilidad deben ser: un estado de madurez física y psíquica mínima en relación a la edad, plena conciencia de los actos que se realizan, capacidad de voluntariedad y capacidad de libertad.

¹⁰⁶ GIBBERT CALABUIG, Juan .Antonio, Medicina legal y toxicología (4ª edición), Barcelona, Ediciones Científicas y Técnicas, S. A. p. 875-893.

Se han venido utilizando tres grados jurisprudenciales de apreciación de la imputabilidad: *Imputable*: su entendimiento y voluntad no están distorsionados ni sometidos a deficiencias, alteraciones o enfermedades mentales; *semi-imputable*: la persona sufre o ha sufrido en el momento del hecho por el que se le juzga una perturbación, deficiencia o enfermedad mental que, sin anular completamente su inteligencia o voluntad, sí interfiere en sus funciones psíquicas superiores; *inimputable*: su capacidad de conocer u obrar con arreglo a ese conocimiento está anulada.

Si bien la inimputabilidad excluye la responsabilidad legal, no excluye la posibilidad de imposición de medidas de seguridad. Al suponer una anormalidad psíquica, la inimputabilidad puede delatar una personalidad peligrosa, razón por la cual la ley prevé medidas de seguridad para ciertos inimputables (ej. internamiento en un establecimiento psiquiátrico).

La labor del psicólogo en el peritaje psicológico de la imputabilidad pasa concretamente por tres momentos¹⁰⁷: determinar la presencia de un trastorno mental, su entidad, significación, evolución y, en su caso, pronóstico. Analizar cómo dicho trastorno altera la capacidad de comprender lo injusto del hecho (“capacidad cognitiva”) o la capacidad de controlar o dirigir su conducta (“capacidad volitiva”). Por último Poner en relación de causalidad el trastorno con los déficit de capacidades asociados y la conducta delictiva en cuestión.

La **Capacidad cognoscitiva** hace referencia a la capacidad de comprensión, es decir, la capacidad que tiene la persona para entender lo que hace. La **Capacidad volitiva** hace referencia a la capacidad de la persona a obrar o actuar en función de su comprensión, es decir, su capacidad para controlar sus actos. Si queremos comprobar que la persona juzgada ha perdido plenamente su *conciencia*, se debe examinar que exista una desorientación autopsíquica, es decir, el desconocimiento o la ignorancia de su propia identidad. En ocasiones las personas que pueden sufrir una enfermedad pierden el sentido de si mismo, no recuerdan quienes son, su mente no consigue enlazar ni darle sentido al propio ser de la persona (puede darse en las alucinaciones o incluso delirios, etc.)

¹⁰⁷ SÁNCHEZ, A, Trastornos mentales orgánicos, 1991, p. 73.

En relación a la **conciencia**, el acusado puede padecer alteraciones cualitativas y cuantitativas que motiven un estado de obnubilación, confusión o percepción patológica, que estrechen el campo en grado suficiente como para desconocer la realidad de los hechos. La **inteligencia**, por su parte, puede provocar un deterioro en la persona, una gran dificultad para valorar la diferencia entre lo bueno y lo malo, lo permitido y lo no permitido, entre lo ético y lo moral, en definitiva, el conocimiento necesario para juzgar la repercusión de su conducta. Finalmente, la **voluntad** puede verse cortocircuitada, anulada o disminuida por estados anímicos específicos, generalmente estados de necesidad o emocionales como por alteraciones en la capacidad cognoscitiva (por ejemplo en casos de delirios, alucinación, etc.).

Otros requisitos para determinar la imputabilidad, según la Revista Latinoamericana de Derecho Médico y Medicina Legal¹⁰⁸ son:

a. La perturbación mental

Para apreciar los efectos del Trastorno Mental Transitorio desde el punto de vista legal, es imprescindible que efectivamente se haya producido en el sujeto una perturbación de sus facultades mentales, no basta con la concurrencia del presupuesto biológico, sino que debe unirse la apreciación del efecto anímico, con lo cual es mucho más importante el efecto psicológico que, las causas que lo pueden producir, las cuales quedan abiertas a las concreciones y clasificaciones del mundo de la sicología y de la psiquiatría¹⁰⁹.

Lo esencial no es el padecimiento de una determinada enfermedad mental, sino el efecto psicológico, que puede deberse a múltiples causas, lo cual es aplicable al Trastorno Mental

¹⁰⁸ ARIAS MADRIGAL, Doris María: El Trastorno Mental Transitorio y sus consecuencias en la imputabilidad, Revista Latinoamericana de Derecho Médico y Medicina Legal, Octubre 2015, p. 42.

¹⁰⁹ Para MUÑOZ CONDE, Francisco y GARCÍA ARÁN, Mercedes, Derecho penal. Parte General, 1996, p. 385-387, existen algunas limitaciones al criterio estrictamente psicológico, ya que toman en cuenta únicamente las facultades intelectivas y volitivas y su incidencia en el actuar humano y dejan de lado una amplia gama de facultades psíquicas que pueden incidir en el comportamiento humano sin por ello alterar la inteligencia o voluntad, por ej. las alteraciones en la percepción que se presentan en los supuestos de sordo- mudez, ceguera, estados crepusculares, que inciden en la conciencia de la realidad y no necesariamente tiene que darse un trastorno intelectual o volitivo. Idéntica situación se aprecia en otros supuestos, como son las alteraciones de la memoria, de la afectividad, del pensamiento o de la misma motivación, partiendo del hecho de que tanto la psiquiatría como la psicología han demostrado que las alteraciones de otras importantes facultades psíquicas pueden influir en la imputabilidad de un sujeto.

Transitorio como manifestación concreta del concepto de alteración o anomalía psíquica limitada en su duración, frente a la situación de inimputabilidad permanente. Se trata de una anomalía o alteración psíquica con pérdida intensa de las facultades intelectivas y volitivas. La opinión mayoritaria de la doctrina coincide en aceptar este requisito en el que no se observan diferencias respecto de lo exigido para otras alteraciones o anomalías psíquicas con carácter permanente, excepto en cuanto a su duración que es limitada¹¹⁰. Si trata del problema de la imputabilidad en términos generales, la perturbación deberá afectar las facultades intelectivas y volitivas del sujeto.

Otra cualidad del Trastorno Mental Transitorio que debe resaltarse, se refiere a “la intensidad” como elemento indispensable de esta figura jurídica, la entidad de la alteración determinará la aplicación de una eximente, de una atenuante, o en algunos casos la inadmisibilidad de alguna circunstancia atenuadora. El Trastorno Mental Transitorio debe tener una intensidad equiparable a la del enajenado o enfermo mental, diferenciándose de éste, únicamente en cuanto a su transitoriedad, pues la persona logra su curación total y definitiva¹¹¹. Se considera que las facultades intelectivas y volitivas son totalmente anuladas, dado que la alteración o anomalía psíquica, determina “una plena anormalidad en el agente tanto del conocimiento de la situación que le rodea como de su autocontrol”¹¹².

La cuestión de determinar cuando un Trastorno Mental Transitorio tiene entidad suficiente - perturbación plena o parcial-, presenta problemas a nivel jurisprudencial y doctrinario por la ambigüedad del concepto de intensidad. La dificultad es patente cuando observamos que algunas veces la perturbación presenta una intensidad de síntomas lo suficientemente elevada como para explicar que por su propia naturaleza da lugar a una infracción del orden jurídico, otras veces no es así, y se presentan casos en que la sintomatología no es clara, en estos casos habrá de contrastarse con la naturaleza de la causa, el tipo clínico y

¹¹⁰ COBO DEL ROSAL, Manuel y VIVES ANTÓN, Tomás: Derecho penal, parte general, 1999, p. 537.

¹¹¹ Aunque sea escasa la duración del Trastorno Mental Transitorio, desde el punto de vista pericial aparecen generalmente otras manifestaciones patológicas, pues como lo señala GISBERT CALABUIG, Juan Antonio, Medicina legal y toxicología, 1998, p. 927, “ya que es prácticamente imposible que la duración del trastorno, aunque pasajero, sea tan reducida que no haya dado algunas pruebas de su existencia”.

¹¹² HOMS SANZ DE LA GARZA, Joaquim: Trastorno mental transitorio y drogas que inciden en la imputabilidad, 1996, p. 592.

la personalidad del sujeto. Igualmente dificultosa es la tarea de juristas y peritos¹¹³, a cual en mi criterio debe analizarse partiendo del respeto del espacio de juego de cada disciplina y en esto me inclino por considerar que las ciencias sociales proporcionan al jurista una base empírica para determinar la capacidad de querer entender y obrar¹¹⁴.

El principal problema al valorar la entidad de la perturbación radica como lo señala Mengual¹¹⁵, en que las valoraciones periciales se efectúan ex post, entonces, si se admiten como requisitos del Trastorno Mental Transitorio aspectos como la curación sin secuelas, la intensidad de la perturbación y el espacio temporal reducido, cabría preguntarse ¿cuál sería el fundamento del perito y posteriormente el Juzgador?

Científicamente, lo único que podrán primero el perito y luego el juzgador es aproximarse a aquella situación, basándose para ello en los antecedentes del caso, pero nunca tendrán acceso a la concreta situación del sujeto. Indudablemente desde el punto de vista procesal se plantea algunas cuestiones como el valor de los aportes técnicos que proporciona el perito. El concepto de inimputabilidad es un concepto normativo, de forma tal que el perito aportará al Juez un criterio técnico acerca de la sintomatología del sujeto, pero será el Juzgador quien ajustándose a los principios de la sana crítica racional, el que en último caso se pronuncie acerca de la imputabilidad del sujeto. El perito contribuirá comprobando el estado biológico, su valoración es totalmente distinta de la jurídica, que se refiere a la capacidad de comprender y comportarse de acuerdo con ella. El Juez debe considerar la opinión pericial, en un primer momento, por este un criterio científico, pero la determinación sobre la capacidad de culpabilidad del autor es un criterio estrictamente jurídico y ha de basarse en las reglas de la sana crítica racional, pues la capacidad de comprensión y de comportarse de acuerdo con ella, no se puede fundamentar exclusivamente en consideraciones científicas y debe ser valorada en cada caso concreto, atendiendo a una

¹¹³ DORADO MONTERO, Pedro, Los peritos médicos y la justicia criminal, 1905, p. 17, aludía: “la hostilidad con que se miran recíproca y habitualmente los jueces penales y los peritos médico, sobre todo los psiquiatras, tiene raíces hondas”.

¹¹⁴ CARBONELL, Juan Carlos: Sobre la imputabilidad en Derecho penal español, Cuadernos de Derecho Judicial, versión digital. www.oas.org/Juridico/mla/.../sp_dom-int-text-cp.pdf, consultado 30 de abril de 2017.

¹¹⁵ CARBONELL MATEU, Juan Carlos; GÓMEZ COLOMER, Juan Luis; MENGUAL I LULL, Joan B: Enfermedad mental y delito, 1987, p. 286 y 298.

interacción multifactorial. En ese sentido, las aportaciones de Muñoz, mantienen vigencia cuando concluye con claridad que, “no hay por qué limitar el efecto psicológico a los efectos o alteraciones de la inteligencia o de la voluntad; al contrario, tanto los trastornos de otros sectores del psiquismo como cualquier otro factor, incluso biográfico, que incida en los procesos de socialización deben y pueden ser tenidos presentes al hacer el correspondiente juicio acerca de la imputabilidad o capacidad de culpabilidad del individuo que haya infringido las normas penales”¹¹⁶.

- b. Intensidad de la perturbación La intensidad de la perturbación debe ser equiparable a la del enajenado, diferenciándose de la enajenación únicamente en cuanto a su transitoriedad. Cuando el efecto psicológico es pleno, afectando las funciones cerebrales, mayoritariamente por la doctrina se acepta la exención penal completa, señalándose que debe ser manifiestamente perceptible y perturbar siempre las funciones intelectuales y volitivas¹¹⁷.

La etiología de la perturbación puede ser múltiple, nos limitaremos únicamente a señalarlas:

1°. Una reacción vivencial o ambiental se exige que los motivos sean auténticamente poderosos y no se limiten a una simple alteración emocional típica de toda reacción violencia o agresiva. Que puede a su vez estar determinado por provocación de la víctima, por causas extraordinarias y por reacción pasional;

2°. Por la acción de drogas o sustancias tóxicas en este caso por reacción químico biológica en el organismo se puede anular la inteligencia, voluntad y entendimiento del sujeto activo. Aquí se distinguen diversos fenómenos que producen las drogas como son las alucinaciones, la excitación, la depresión, la sedación;

3°. Las patologías mentales pueden desencadenar trastorno mental transitorio, cuando su duración es escasa, alucinaciones, delirios y descontrol psicomotriz son algunas de las manifestaciones. Existen otras situaciones en las cuales un individuo normal ante ciertos estímulos reacciona de modo anómalo, no todas ellas son constitutivas de Trastorno

¹¹⁶ MUÑOZ CONDE, Francisco, Teoría General del delito, 1984, p. 148.

¹¹⁷ HOMS SANZ DE LA GARZA, Joaquim, Trastorno mental transitorio y drogas que inciden en la imputabilidad, 1996, p. 174.

Mental Transitorio, las distinciones son sutiles y se refieren al aspecto cuantitativo del efecto psicológico -intensidad o grado de la perturbación. Así, por ejemplo ocurre con la psicosis reactiva breve que es una grave perturbación mental que tiene una duración comprendida entre horas y dos semanas, comenzando de forma repentina.

- c. Momento de apreciación También como elemento del Trastorno Mental Transitorio, tenemos que la inimputabilidad se ha de producir al momento de la comisión del delito, esto es, de la realización del comportamiento típico, ni antes ni después.
- d. Duración Finalmente, otro aspecto a considerar es el relativo a la brusquedad y escasa duración. La característica de corta duración implica la imprevisibilidad del acontecimiento, que sustrae al agente de responsabilidad al no contar con ello en momento alguno. Este requisito temporal parece perder relevancia, en la formulación del artículo 42 del Código penal de Costa Rica, puesto que, tanto la enfermedad mental, como las anomalías y alteraciones psíquicas se equiparan frente al caso concreto, puesto que la exigencia es sobre el efecto psicológico, que anula la capacidad de comprensión o de determinarse de acuerdo con esa comprensión.

Aunque sea escasa la duración del Trastorno Mental Transitorio, desde el punto de vista pericial aparecen generalmente otras manifestaciones patológicas, pues como lo señala Gisbert, “es prácticamente imposible que la duración del trastorno, aunque pasajero, sea tan reducida que no haya dado algunas pruebas de su existencia¹¹⁸”.

Es de suma importancia para los peritos establecer, que un sujeto activo si es inimputable en forma total si su trastorno se dio por una única vez, no previsible y por lo tanto no controlable con una determinada medida y durante la influencia de tales circunstancias incurrió en la conducta típica, pero no lo es cuando ya tiene un conocimiento previo de su problema y se comete un delito por no tomar las medidas conducentes a evitarlo.

¹¹⁸GISBERT CALABUIG, Juan Antonio: Medicina legal y toxicología, 1998, p. 927.



Conclusiones

Conclusiones

1. El Trastorno Mental Transitorio es una eximente de Responsabilidad Penal fundada en la Enfermedad Mental, consiste en la perturbación pasajera de las facultades mentales del sujeto, de corta duración que desaparece sin dejar rastro y que anula sus facultades cognoscitivas y volitivas.
2. Los aspectos jurídicos formales para la configuración del Trastorno Mental Transitorio como eximente de Responsabilidad Penal son: que sea de causa inmediata, de duración no muy extensa, que anule de manera absoluta su voluntad y que cure sin dejar huellas.
3. El Trastorno Mental Transitorio y la Enajenación Mental son causas de inimputabilidad que se fundan en la enfermedad mental. Se asemejan en que en ambas la perturbación de las facultades mentales del sujeto es de tal intensidad que anula sus facultades cognoscitivas y volitivas, y que ambas pueden tener en su etiología la base patológica. Se diferencian en la duración de la perturbación (el Trastorno Mental Transitorio, como su nombre lo indica, es de corta duración), en su evolución (el Trastorno Mental Transitorio cura sin dejar rastro) y en que las causas de la enajenación mental siempre son de naturaleza endógena y con base patológica.
4. Las principales manifestaciones que se asocian al Trastorno Mental Transitorio pueden ser de causas endógenas o exógenas, sin que se aprecien necesariamente el factor patológico, son de causa exógena la hipnosis y las reacciones corto-circuito; de causa endógena son los estados de sueño y el sonambulismo. Los estados de inconsciencia provocados por intoxicaciones como el alcohol y las drogas, son situaciones consideradas por la doctrina como modalidades del Trastorno Mental Transitorio, invariablemente que estos estados no sean auto provocados para cometer el hecho delictivo.



Recomendaciones

Recomendaciones

Recomendaciones

AL TRIBUNAL SUPREMO POPULAR:

PRIMERA: Que adopte dictámenes e instrucciones donde asuma los aspectos jurídicos formales propuestos en esta investigación, para garantizar claridad y equilibrio en la práctica judicial nacional, a propósito de la interpretación y aplicación de las características médico legales.

AL COMITÉ ACADÉMICO DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD DE SANCTI SPÍRITUS JOSÉ MARTÍ:

SEGUNDA: Que se tome esta investigación como material bibliográfico de consulta para estudiantes de pregrado y post grado.



Bibliografía

BIBLIOGRAFÍA.

- CABRERA, J. y FUERTES, J.C, *Psiquiatría y Derecho: dos ciencias obligadas a entenderse*, Madrid, Cauces Editorial, 1997.
- CARBONELL MATEU, Juan Carlos; GÓMEZ COLOMER, Juan Luis; MENGUAL, Joan B: *Enfermedad mental y delito*, 1987.
- CASSAÚS, J. J., *Código de Defensa Social y Derecho Penal complementario*, Editora Cultural. S.A. La Habana, 1950.
- CASTEJÓN: *Génesis y breve comentario del Código Penal de 23 de diciembre de 1944*.
- COBO DEL ROSAL, Manuel. y VIVES ANTÓN, Tomás: *Derecho Penal. Parte General*, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 1991.
- COBO DEL ROSAL, Manuel y VIVES ANTÓN, Tomás: *Derecho penal, parte general*, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 1999.
- COBO DEL ROSAL, Manuel, *Curso de Derecho Penal Español, Parte Especial Tomo I, II*, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, Madrid, 1996.
- COLECTIVO DE AUTORES, *Derecho Penal Especial, T- I-II-III*, Editorial Félix Varela, 2004.
- COLECTIVO DE AUTORES, *Exposición acerca del Código Penal*, Imprenta Universitaria, 1981.
- COLECTIVO DE AUTORES, *Teorías Actuales del Derecho Penal*, Editorial Ad-Hoc, Buenos Aires, 1998.
- CORONA ZAYAS, Enrique; RAMOS SMITH, Guadalupe y DE LA NUEZ M, Francisco: *Derecho Penal, Parte General, Tomo I*. Editorial Pueblo y Educación, Ministerio de Educación Superior, 1987.
- CREUS, Carlos, *Derecho Penal Parte General*, Editorial ASTREA, de Alfredo y Ricardo de Palma, S.R.L. Buenos Aires, Argentina, 1992.
- DEL TORO Y GISBERT, Miguel: *Pequeño Larousse Ilustrado*, Ministerio de Educación, Viceministerio de Educación de adultos, Instituto Cubano del Libro, Editorial Pueblo y Educación, 1968.
- DORADO MONTERO, Pedro: *Los peritos médicos y la justicia criminal*, 1905.
- FERRAGNI, Marco Antonio: *Culpabilidad y responsabilidad civil*, Editorial HAMMURABI, Buenos Aires, Argentina, 1997.

Bibliografía

- FERRAJOLI, L., Derecho y Razón. Teoría de un Garantismo Penal, Editorial Trotta, Madrid, 1989.
- FLORIAN, Eugenio, De los hechos punibles y de las penas en general, Habana, Imprenta El Siglo XX, 1919.
- FONTAN BALESTRA, Carlos, Derecho Penal. Introducción y Parte General, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998.
- GISBERT CALABUIG, Medicina legal y toxicología (4ta edición), Barcelona: Ediciones Científicas y Técnicas, S. A.
- GOITE PIERE, M. y Medina Cuenca, A.: Selección de Lecturas de Derecho Penal General, Editorial Félix Varela, La Habana, 2000.
- GONZÁLEZ ALCANTUL, David, Manual de Derecho Penal General Tomo II, Imprenta Central de las FAR, Ciudad de La Habana, 1986.
- HOMS SANZ DE LA GARZA , Joaquim: Trastorno mental transitorio y drogas que inciden en la imputabilidad. Editorial Bosch, Barcelona – España. 1996.
- JAKBOS, G., La imputación penal de la acción y la omisión. Centro de Investigaciones de Derecho Penal y Filosofía del Derecho, Universidad de Externado, Colombia, 1996.
- JAKOBS, G. y STRUENSEE, E., Problemas capitales del Derecho Penal moderno, Editora Hammurabi, Buenos aires, 1997.
- JAKOBS, G., Sociedad, Norma y persona en una Teoría de un Derecho Penal funcional. Civitas, Madrid, 2000.
- JESCHECK, H. H., Tratado de derecho penal, Editorial Bosch, Barcelona, 1978.
- JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, Estudio de Legislación comparada. Códigos Penales Iberoamericanos. Volumen I, Editorial Bello, Caracas, 1946.
- JIMÉNEZ DE ASÚA, Luís: Derecho Penal, Editorial REUS S.A, 1924.
- LUCAS, J., APARISI, A. y otros, Introducción a la Teoría del Derecho, Editorial Félix Varela, La Habana.
- MARTÍNEZ, J. A.: Lecciones de Derecho Penal, Volumen II, Imprenta Cuba-América, La Habana, 1906.
- MIR PUIG, Santiago: Derecho penal, parte general, Editorial B de F, Montevideo, 1996.
- MIR PUIG, Santiago, Introducción a la Bases del Derecho Penal, Editorial B de F, Montevideo, 2003.

Bibliografía

- MUÑOZ CONDE, Francisco, Derecho Penal. Parte General, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 1995.
- MUÑOZ CONDE - GARCÍA ARÁN, Derecho Penal, Parte General. 2da edición. Editorial. Tirant lo blanch. Valencia,1996
- MUÑOZ CONDE, Francisco: Introducción al Derecho Penal, Editorial B de F, Montevideo-Buenos Aires, 2001.
- MUÑOZ CONDE, Francisco: Teoría General del delito, 1984.
- PÉREZ VITORIA, Octavio, El Trastorno Mental Transitorio como causa de inimputabilidad en el Código Penal Español. 2013.
- PÉREZ ECHEMENDÍA, Marzio Luis y ARZOLA FERNÁNDEZ, José Luis, Expresiones y términos jurídicos, Editorial Oriente, Santiago de Cuba, 2009.
- PESSINA, E., Elementos del Derecho Penal, Editorial Reus, Madrid.
- PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, Teoría del delito, Universidad Autónoma de México: Instituto de investigaciones jurídicas, 2004.
- QUIRÓS PÍREZ, Renén, Introducción a la Teoría del Derecho Penal, Editorial de Ciencias Sociales, La Habana, 1987.
- QUIRÓS PÍREZ, Renén: Manual de Derecho Penal Tomos I, II y III, Editorial Félix Varela, La Habana 2005.
- RAGGI Y AGEO, Armando M: El Código de Defensa Social. Estudio Teórico –Práctico, Tomo I, 1938, Cultural SA, La Habana.
- RODRÍGUEZ MOURULLO, Gonzalo: Derecho Penal Parte General, Manuales, Editorial CIVITAS S.A.
- ROXIN, C., CHRISTIE, N., HIRSCH, H. J.: De los Delitos y de las víctimas, Editorial Ad-Hoc. 112, Buenos Aires.
- ROXIN, Claus, Culpabilidad y prevención en Derecho Penal, Editorial Reus, Madrid, 1981.
- ROXIN, Claus, Derecho Penal. Parte General. Fundamentos. La Estructura de la Teoría del Delito. T-I, Editorial Civitas, Madrid, 1997.
- SÁNCHEZ, A, Trastornos mentales orgánicos, Editorial de buenos Aires, 1991.
- VON LISZT, Franz: Tratado de Derecho Penal Tomo Segundo, Editorial Hijos de REUS Editores, 1916.

Bibliografía

- ZAFFARONI, E. R. y SLOKAR, A.: Derecho Penal. Parte General, Editorial Ediar, Buenos Aires, 2002.

LEGISLACION CONSULTADA:

LEGISLACION EXTRANJERA:

- Código Penal de Argentina. Disponible en el sitio <http://www.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16546/texact.htm> (consultado en fecha 18 de marzo del 2016).
- Código penal de Costa Rica. Disponible en el sitio www.oas.org/dil/esp/codigo_penal_costa_rica.pdf (consultado en fecha 18 de marzo del 2017).
- Código Penal de México. Disponible en el sitio <http://info4.juridicas.una.mx/ijuere/tcfed/8htm?S>(consultado en fecha 18 de marzo del 2016).
- Código Penal de Bolivia. Disponible en el sitio http://www.las.org/jurídico/MLA/sp_bol-inttext-cp.html(consultado en fecha 18 de marzo del 2016).
- Código Penal de Colombia. Disponible en el sitio www.las.org/dil/esp/Código_Penal_Colombia.pdf(consultado en fecha 18 de marzo del 2017).
- Código Penal de Ecuador. Disponible en el sitio www.miliarium.com/paginas/leyes/.../Ecuador/.../cp(consultado en fecha 18 de marzo del 2017).
- Código Penal de Honduras. Disponible en el sitio www.ccit.un/wp.../12/Código_Penal_Honduras.pdf(consultado en fecha 18 de marzo del 2017).
- Código Penal de El Salvador. Disponible en el sitio http://www.las.org/.../Codigo_Penal_El_Salvador.pdf(consultado en fecha 18 de marzo del 2017).
- Código Penal de República Dominicana. Disponible en el sitio www.oas.org/Jurídico/mla/.../sp_dom-int-text-cp.pdf(consultado en fecha 18 de marzo del 2017).
- Código Penal de España. Disponible en el <https://www.boe.es/buscar/pdf/1995/BOE-A-1995-25444-consolidado.pdf>(consultado en fecha 18 de marzo del 2017).
- Código Penal de España de 1932. Disponible en el <https://www.boe.es>.

CUBA:

- Código Penal Español de 1870 hecho extensivo a Cuba mediante Real Decreto de fecha 23 de mayo de 1879 del Ministerio de Ultramar.
- Proyecto de Código Penal, redactado por la Comisión nombrada por el Gobernador Provisional Charles Magoon, bajo la administración de los Estado Unidos, contenido en el decreto 13 del 6 de enero de 1908.
- Código de Defensa Social.
- Ley 21 Código Penal, de fecha 15 de febrero de 1979.
- Ley 62 Código Penal, de fecha 29 de diciembre de 1987.
- Ley 59 Código Civil, de fecha 16 de julio de 1987.

REVISTAS Y ARTICULOS:

- ARIAS MADRIGAL, Doris María, El Trastorno Mental Transitorio y sus consecuencias en la imputabilidad, Revista Latinoamericana de Derecho Médico y Medicina Legal, Octubre 2015.
- ANTÓN ONCEA Y RODRÍGUEZ MUÑOZ, Derecho Penal en Anuario de Derecho Penal y Ciencias penales, Madrid, 1949.
- BERNAL VALLS, J, La responsabilidad civil derivada de los delitos y de las faltas, en Cuadernos de estudios Jurídicos del Ministerio Fiscal, Fase de ejecución en el proceso penal, Madrid 1998.
- BOLETÍN INFORMATIVO DEL TRIBUNAL SUPREMO POPULAR, Años 1942,1946,1947,1949,1950,1956,1957,1957,1964,1967,1968,1969,197, 1982 y 2003
- CAMPOS SUÁREZ, Carlos, Las Causas eximentes de responsabilidad criminal, Tesis para optar por el título de Licenciado en Derecho en la Universidad Centroamericana de Ciencias Empresariales.
- CAMPOS SUÁREZ, Carlos, Las Causas eximentes de responsabilidad criminal, Tesis para optar por el título de Licenciado en Derecho en la Universidad Centroamericana de Ciencias Empresariales.
- DU PUIT, José, La reforma del Derecho Penal Militar. Anuario de Derecho Penal, 2001-2002.
- GONZÁLEZ RUS, V., El artículo 44 del Código Penal y el Régimen general de Responsabilidad civil derivada del delito en Anuario de Derecho Penal, 1979.

Bibliografía

- GRACIA MARTÍN, Luís, El finalismo como método sintético real- normativo para la construcción de la teoría del delito, en Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, julio de 2004. Disponible en <http://criminet.ugr.es/recpc> (consultado el 18 de febrero de 2014).
- JEREZ MARIMÓN, S. Responsabilidad civil proveniente del delito en Justicia y Derecho Revista Cubana del Tribunal Supremo Popular N. 8, año 5, junio de 2007.
- MÉNDEZ LÓPEZ, Myrna Beatriz, Tesis para optar por el grado científico de Doctor La responsabilidad civil derivada del delito de las personas naturales.
- PARMA, Carlo, La teoría del delito. Ideas de este siglo.
- QUIRÓS PÍREZ, Renén, Las modificaciones al Código Penal en Revista Cubana de Derecho, Año XVII, No. 33, La Habana, 1988.
- Revista argentina de Neuropsiquiatría, Vol. 8 No, 2 de octubre de 1999, p. 113-134.
- Revista de Derecho Público, El Trastorno Mental Transitorio en el Código Penal vigente, Madrid, 1935.
- TESTA A, GIANNUZZI R, SOLLAZZO F, PETRONGOLO L, BERNARDINI L, DAINI S, Revista Europea de Medicina, Farmacología y Psicología: Emergencias Psiquiátricas, Parte I: Desórdenes psiquiátricos causados por síntomas orgánicos, Febrero de 2013.
- TIRADO ALVAREZ, María Margarita: Trastorno Mental Transitorio como causal de inimputabilidad penal.
- VEGA VEGA, J, Comentarios a la parte general del Código Penal en Revista Cubana de Derecho, No.17 Año X, La Habana Cuba, 1981.
- VERA TOSTE, Y, Por qué y cuándo prohibir. La esencia del delito. Artículo publicado en la III Escuela de Verano de la Habana sobre temas penales contemporáneos, Unión Nacional de Juristas de Cuba, La Habana, 2008.
- ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura: La obediencia debida. Consideraciones dogmáticas y político-criminales, Nuevo Foro Penal, No. 53, Julio 1991.

SITIOS:

- GRACIA MARTÍN, Luís: El finalismo como método sintético real- normativo para la construcción de la teoría del delito, en Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, julio de 2004. Disponible en <http://criminet.ugr.es/recpc>

Bibliografía

- PARMA, Carlo: La teoría del delito. Ideas de este siglo, 18/11/2001. Disponible en: http://www.legalmania.com.ar/derecho/teoria_delito.htm.
- CAMPOS SUÁREZ, Carlos: Las Causas eximentes de responsabilidad criminal, Tesis para optar por el título de Licenciado en Derecho en la Universidad Centroamericana de Ciencias Empresariales.p.3 y 4. Disponible en el sitio <http://m.monografias.com/trabajos4/respcriminal/respcriminal/shtml?news>
- TIRADO ALVAREZ, María Margarita: Trastorno Mental Transitorio como causal de inimputabilidad penal, <http://psicologiajuridica.org/psj153.html>, Consultado 25 de abril de 2017.
- <http://www.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16546/texact.htm>
- sitio www.oas.org/juridico/.../mesicic3_ven_anexo6.PDF
- <http://info4.juridicas.una.mx/ijuere/tcfed/8htm?S>
- http://www.las.org/juridico/MLA/sp_bol-inttext-cp.html
- http://noticias.juridicas.com/base_datos/ Penal/lo10_1995.html
- www.miliarium.com/paginas/leyes/.../Ecuador/.../cp
- www.ccit.un/wp.../12/Código_Penal_Honduras.pdf
- http://www.las.org/.../Codigo_Penal_El_Salvador.pdf
- www.oas.org/Juridico/mla/.../sp_dom-int-text-cp.pdf
- www.las.org/dil/esp/Código_Penal_Colombia.pdf
- <http://psicologiajuridica.org/psj153.html.pdf>



Anexos

CUESTIONARIO A EXPERTOS.

Objetivo: Conocer la opinión sobre la regulación de la institución de Trastorno Mental Transitorio como eximente de responsabilidad penal fundada en la enfermedad mental.

CUESTIONARIO PARA JUECES, FISCALES, ABOGADOS Y MÉDICO LEGAL

El cuestionario que a continuación presentamos forma parte de una investigación desarrollada por Anaeli Díaz Rojas, estudiante de 5to año de la carrera de Licenciatura en Derecho, en la Universidad de Sancti Spíritus José Martí, titulada: “El Trastorno Mental Transitorio como causa eximente de Responsabilidad Penal: consideraciones jurídicas y particularidades médico-legales.” Este instrumento tiene como objetivo contribuir a una mejor formación de nociones con respecto al Trastorno Mental Transitorio, que a pesar de ser una causa de inimputabilidad reconocida en el Código Penal vigente no se le ha dado el tratamiento y reconocimiento que a las demás causas de inimputabilidad, por lo que sería de mucho agrado para nosotros que usted nos respondiera con la mayor certeza posible estas preguntas. De antemano le manifestamos que toda la información que nos brinde será de gran utilidad para el cumplimiento de los objetivos propuestos y el arribo a conclusiones.

Entrevista:

- 1- Conoce usted los parámetros jurídico-formales de configuración del Trastorno Mental Transitorio como causa eximente de responsabilidad penal fundada en la enfermedad mental.
- 2- En la literatura Penal nacional ha buscado y encontrado los elementos distintivos del Trastorno Mental Transitorio como Enfermedad Mental que exime de responsabilidad penal.
- 3- ¿Son similares el Trastorno Mental Transitorio, la Enajenación Mental y el Desarrollo Mental Retardado? ¿Reconoce la diferencia?
- 4- Durante el ejercicio de su profesión ha tenido oportunidad de conocer un caso en el que el delito haya sido cometido por una persona que esté bajo los efectos del Trastorno Mental Transitorio.

- 5- En caso de ser afirmativa la respuesta anterior ha presenciado usted algún caso en el que se haya eximido al autor de un delito por cometer un hecho delictivo estando en Trastorno Mental Transitorio.

Dictamen Pericial

Peritación Psiquiátrico Forense

Las Doctoras Mirta Rosa Dell Pozo y Lilian Reyes Rodríguez. Especialista en Psiquiatría y el Dr. Reinaldo Rodríguez Ferrer. Especialista en medicina Legal, certifican: Que con fecha 14 de junio de del 2017 han concluido el examen Psiquiátrico Forense del ciudadano Luis Santos Gómez Fajardo de 54 años de edad, del sexo masculino y con CI..... Efectuado a solicitud de la presidenta de la sala penal de TPM SS, para determinar el estado mental en el momento del hecho delictivo, el que procedió según lo dispuesto en la Resolución 100/2008 del Ministerio de Salud pública.

La exploración se realizó mediante entrevista clínica al peritado a cargo de dos psiquiatras, un psicólogo, trabajadora social y un médico legista.

ANTECEDENTES DE INTERÉS:

Peritado masculino de 54 años de edad, soltero, según comenta la madre y su padrastro procede de embarazo y parto normal. DPM sin alteraciones de interés. A los 5 años comienza en escuela normal, termina la enseñanza primaria sin dificultades. Al vencer la enseñanza secundaria estudia técnico medio en Tipografía en La Habana. Es llamado a cumplir el SMG y logra terminarlo aunque presentó algunas dificultades de indisciplina. Al cumplir el servicio comienza a laborar en el periódico como tipógrafo, se casa y comienza a presentar “ataques” se le diagnostica una epilepsia y se le pone tratamiento y seguimiento por neurología. A los 20 años de edad a raíz de la separación con su esposa abandona su trabajo y nunca más le interesó laboral. Convive con su mamá y su padrastro.

La madre lo caracteriza como desconfiado, con pérdida de hábitos higiénicos, no se baña, se aísla en su cuarto, sin interés, desorganizado, recolecta cosas sin valor y lo guarda en su cuarto, no permite que nadie entre al mismo, sale por las noches, recoge cabos de cigarrillos y los envuelve en hojas de periódicos y después se lo fuma, en ocasiones hasta rechaza la comida, habla solo, no se toma pastillas, piensa que le quieren hacer daño, le gusta la brujería, le ha referido a la madre que el cuchillo es para defenderse. Ha estado ingresado en servicio de agudo en psiquiatría, se busca la historia clínica en archivo del hospital y no aparece.

Según consta en el despacho de solicitud de la pericia el peritado es acusado por el delito de portación de arma blanca. El pasado 26 de mayo al mostrar una conducta sospechosa, es detenido y al ser registrado se comprueba que portaba un cuchillo, es detenido, en celda es valorado por la médica que allí prestaba servicio ese día la que al examinarlo conoce que habla osas sin sentido, disgregado con pérdida de hábitos, así las cosas se eleva el expediente al tribunal.

EXAMEN PSIQUIÁTRICO:

- ✓ Actitudes y maneras: viste ropa de uso, con descuido de su porte y aspecto, pelo y barba larga, cooperador con lenguaje disgregado como rebuscado
- ✓ Funciones de síntesis:
 - Conciencia Distorsión Vigil.
 - Orientación: Orientado en persona y espacio, desorientado parcialmente en tiempo para llegar a decir que día es hoy lo piensa y lo medita, llega hasta contar con los dedos de la mano.
 - Memoria: Hipomnesia de fijación.
 - Atención: Hípervigilante.
- ✓ Comprensión: Entorpecida por su estado psicopático.
- ✓ Coeficiente intelectual: Impresiona deficitario.
- ✓ Valoración de sí mismo: Sin crítica de sus trastornos.
- ✓ Lenguaje: Híperelaborado, rebuscado, no entendible lo que quiere significar por la disgregación que llega a incursionar en la incoherencia.
- ✓ Funciones cognoscitiva:
 - Sensopercepciones: No refiere ni se constata alteraciones sensoperceptuales.
 - Pensamiento:
 - Origen: Místico, se considera un espiritista.
 - Curso: Disragado.
 - Contenido: ideas delirantes de daño por desconfianza, referenciales de control “ella es alguien que te controla que conoce a la compañera Rosa María”. “La brujería es la brujería y el detalle otras cartas, que no es mantener un detalle contigo y ella no lo conoce”. Utiliza neologismos, conceptos solo como conocidos para él.
- ✓ Funciones afectiva: Sin alteraciones de interés.

- ✓ Funciones conativa: Pérdida de los deseos de hacer y ejecutar acciones (hipoabulia).
Diambulación improductiva, recolecta cosas sin valor y las acapara (atesoramiento).
Deterioro de hábitos, no se baña.
- ✓ Funciones de relación:
 - Consigo mismo: Sin crítica de sus trastornos.
 - Con los demás: escasas relaciones interpersonales. Desconfiado y referencial.
 - Con las cosas: Sin especial interés. Atesoramiento, acapara objetos sin valor.

DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS POR EL PERITADO:

Siempre ando con un cuchillo, es mi formación, en característica me entro el arma blanca detrás y salgo a la casa de Esperancita, ella no lo sabe, al pasar por la iglesia me pararon, me piden identificación, me encuentran el arma, yo siempre la llevo, el tipo dice que llevaba explosivos, eran como las 9 pm y me trasladaban a la policía.

VALORACIÓN PSICOLÓGICA: No se aplican pruebas psicométricas.

CONCLUSIONES:

- ✓ Diagnóstico:
 - Epilepsia referida.
 - Psicosis crónica a forma esquizofreniforme.
- ✓ Nivel de Funcionamiento psicológico: Antes, durante y después del hecho psicótico con facultades mentales abolidas para comprender el alcance de su acción y dirigir su conducta equiparable a un enajenado mental.
- ✓ Correlación patología delito: Su comportamiento y conducta responde al contenido de su pensamiento, marcado por ideas delirantes de daño y referencial motivo por lo cual porta el arma en defensa propia.
- ✓ Pronóstico: El hecho de poder agredir a cualquiera persona con el arma que porta como respuesta a un pensamiento delirante justifica un estado peligroso de causa psíquica por lo que se sugiere dictar medida de seguridad.

Boletín informativo del Tribunal Supremo

Sentencia No. 905, de 18 de marzo de 2003.

TRASTORNO MENTAL TRANSITORIO

Concorre la eximente de Enfermedad mental cuando el agente realiza la acción en estado de Trastorno Mental Transitorio.

VISTO: Ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo Popular el recurso de casación por infracción de ley establecido por el fiscal, contra la sentencia dictada por la Sala Quinta de lo Penal del Tribunal Provincial popular de Matanzas, en la causa seguida por los delitos de Robo con Violencia e intimidación en las personas.

RESULTANDO: Que no se transcribe el hecho probado de la sentencia recurrida pues su conocimiento no es indispensable a los efectos de la resolución del recurso.

RESULTANDO: Que el Tribunal Provincial popular calificó los hechos que declaró probados como constitutivos de los delitos de Robo con Violencia e intimidación en las personas y Ultraje Sexual, previstos y sancionados en los artículos trescientos veintisiete, apartados uno y dos, inciso b) y trescientos treinta y tres inciso b), todos del Código Penal, absolviendo al acusado por apreciarle la concurrencia de la eximente de la responsabilidad penal, del artículo veinte, apartado uno del código Penal, referida al Trastorno Mental Transitorio.

RESULTANDO: Que el recurso de casación por infracción de ley se establece al amparo del ordinal quinto del artículo sesenta y nueve de la Ley de Procedimiento Penal.

RESULTANDO: Que el recurrente no solicitó la celebración de vista.

LA SALA DE LO PENAL DEL TRIBUNAL SUPREMO POPULAR RESOLVIÓ:

CONSIDERANDO: Que revisadas las actuaciones judiciales de la causa y habiéndose cumplido los trámites y requisitos procesales establecidos en la Ley de Procedimiento Penal, se admite el recurso dada la índole y característica del caso que se analiza, se acuerda NO celebrar vista en cumplimiento de lo establecido en los artículos setenta y cuatro y setenta y cinco de la expresa norma procesal.

Anexo 3

CONSIDERANDO: Que la sentencia da por probado que el acusado se encontraba en estado de embriaguez alcohólica cuando procedió, encontrándose desnudo, a tratar de halarle la cartera a una ciudadana, que se encontraba en un lugar por donde transitaban otras persona, dando también por sentado que no es un individuo habituado a la ingestión de bebidas alcohólicas, que no se puso intencionalmente en ese estado para cometer los delitos antes mencionados, que es el caso en que queda excluida por disposición del inciso tercero del artículo veinte del Código Penal, y que, además el perito médico psiquiatra hubo de dictaminar que se encontraba en estado de Trastorno Mental Transitorio, por lo que no se cometió error de derecho en la calificación de la eximente de la responsabilidad penal antes mencionada por la Sala de instancia, y por tanto, procede rechazar el único motivo del recurso de casación por infracción de ley, deducido al amparo del apartado quinto del artículo sesenta y nueve de la Ley de Procedimiento Penal.

FALLAMOS: No Haber Lugar al recurso de casación por infracción de ley establecido por el Fiscal.

Al estudiar varias sentencias del Tribunal Supremo Popular de Cuba, poniendo esta como ejemplo, pudimos constatar que la eximente de Trastorno Mental Transitorio concurre siempre que el individuo no se ponga intencionalmente en este estado con el fin de cometer un hecho delictivo. Se pudo comprobar que la embriaguez alcohólica es una de las principales manifestaciones que se toman como Trastorno Mental Transitorio.

Sentencia del Tribunal Supremo de España

Pese a que existen muchas resoluciones del Tribunal Supremo de España que tratan el Trastorno Mental Transitorio, hemos optado por una sentencia muy reciente que nos muestra en la práctica cómo se determina la existencia de la eximente completa o incompleta, y cómo puede influir su apreciación para determinar la pena a imponer en definitiva. Su fecha es 2 de junio de 2010.

Los antecedentes del caso

La Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Alicante, con sede en Elche, dictó sentencia en primera instancia con fecha 17 de julio de 2009, estableciendo como probados los siguientes hechos que transcribimos literalmente:

HECHOS PROBADOS: “El día 13 de junio de 2005, sobre las 10.30 horas aproximadamente, cuando la procesada Marí Jose, mayor de edad y sin antecedentes penales, se encontraba esperando el autobús sentada en un banco de la parada que hay junto a la gasolinera sita en la Avda. Juan Carlos I de la Localidad de Benejúzar (Alicante) y próxima a su domicilio, escuchó una voz que le decía “buenos días señora ¿qué tal su hija?”, y al levantar la cabeza y ver que era Santos, conocido como “Rata”, que se encontraba de permiso carcelario del Centro Penitenciario Alicante II- Villena-, donde estaba cumpliendo una condena de nueve años de prisión por la violación de su hija Pilar, a la edad de 13 años, comenzó a decir, “maldito, maldito, eres tú”, alejándose aquel del lugar en dirección al Bar Mary, donde Marí Jose desde su posición vio cómo se introducía.

La procesada Marí Jose sufría desde entonces la violación de su hija en fecha 17 de octubre de 1998- un trastorno adaptativo mixto con síntomas ansiosos-depresivos englobado dentro de la afectividad, del que venía siendo tratada en el Hospital de la Vega Baja y del que todavía no ha sido dada de alta, por tal razón, unida a la visión y acercamiento a ella de Santos, al que creía en la cárcel, y sobre el que pensaba no se había hecho justicia, y unido también al hecho de encontrarlo en las proximidades de su domicilio (precisamente la acusada se cambió de domicilio a raíz de la agresión a su hija, yéndose a vivir al lado opuesto de la población, pues antes eran vecinos) provocó en ella tal estado emocional explosión mental que disminuyó sus facultades volitivas- que le llevó a que sobre las 11:00 horas aproximadamente se dirigiera a la citada gasolinera y pidiera al

Anexo 4

empleado, Jon, una botella, pues su idea era buscar una donde fuese para llenarla de gasolina, y al decirle aquél que no tenía ninguna, Marí Jose se marchó para su casa con la intención de encontrar alguna, regresando a los cinco minutos a dicho establecimiento, portando una botella de plástico de 1,5 litros, solicitándole a dicho empleado que se la llenara de gasolina.

Ya con la botella debajo del brazo llena de combustible y envuelta en un papel periódico/plástico, se dirigió al citado Bar Mary, donde aún seguía Santos tomando una consumición frente a la barra y en conversación con Luis María. Al verla entrar el dueño del Bar, Cayetano, como quiera que momentos antes había estado la hija Pilar para comprobar que su madre le decía la verdad sobre la presencia de Santos en el pueblo, se puso delante de ella y le dijo “¿a dónde vas?”, contestándole la acusada “aparta Cayetano, que no pasa nada sólo quiero hablar con él”, en clara referencia a Santos, y tras darle por detrás una palmada en el hombro, le inquirió “¿te acuerdas de mí?”, contestándole aquél “con usted no tengo nada que hablar”, y diciéndole Marí Jose, “pues para que no me olvides” abriendo acto seguido la botella y comenzando a rociarlo con la gasolina por encima de la cabeza, volviéndose aquél hacia ella dándole un empujón, lo que hizo retroceder a la acusada, que continuaba echándole gasolina por todo el cuerpo, hasta que se le cayó la botella, prendiendo fuego con una cerilla -caja pequeña escondida en la mano-, que arrojó al suelo y produjo la combustión, comenzando Santos a arder como una antorcha de pies a cabeza. A continuación, Cayetano, el dueño del bar, junto al cliente Gines, procedieron a apagar el fuego con el extintor allí existente.

Asimismo, al citado Luís María, al estar justamente al lado de Santos, le salpicó la gasolina, y a consecuencia del fuego, sufrió lesiones consistentes en quemaduras de 2º grado profundo en miembro inferior izquierdo (8%) salpicaduras en pie derecho y mano derecha. Linfedema en miembro inferior izquierdo- disminución del arco articular del tobillo izquierdo que precisaron para su curación además de primera asistencia facultativa, reposo, tratamiento farmacológico y rehabilitador, además de curas locales de las quemaduras hasta su epitelización, invirtiendo en su curación 231 días e incapacitado para su ocupación habitual, 200 días, con las secuelas de perjuicio estético ligero por cicatrices y gonalgia izquierda que se describen el informe de sanidad obrante al folio 423, de fecha 2 de marzo de 2006.

Santos, sufrió quemaduras de tercer grado en el 60% de la superficie corporal, localizadas preferentemente en el lado izquierdo del cuerpo, afectando a cara, cuello, tórax, abdomen y miembros, que le provocó un shock séptico, falleciendo a las 21:30 horas del día 23 de junio de 2005 por parada cardio respiratoria, en el Hospital La Fe de Valencia.

De igual modo, en el Bar Mary donde ocurrieron los hechos propiedad de Estibaliz, se causaron daños tasados pericialmente en 8.295,58 euros que han sido satisfechos por la Compañía MAPFRE, que ahora reclama.

Santos tenía esposa, Da Felisa y cuatro hijos, D. Carlos, Da Aida, Da Guillerma y D. Jorge, todos ellos mayores de edad y con vida independiente del núcleo familiar paterno.

La acusada, al producirse el incendio, salió corriendo del establecimiento, siendo detenida en la noche del día de autos en las inmediaciones del puerto de Alicante, en estado desorientado, no siendo posible recibirle declaración en las dependencias de la Guardia Civil, al no ser receptiva a las explicaciones que le daba la fuerza actuante, dada la ansiedad generalizada que presentaba - folio 28 y 29”.

Hasta aquí, los hechos que se declaran acreditados en la causa. Realmente, el relato fáctico no va a variar después con la sentencia del Tribunal Supremo. Tan sólo uno de los motivos del recurso, como se verá, será parcialmente estimado, aunque no directamente por las razones alegadas por la parte recurrente.

El fallo de la Audiencia

A la vista de los hechos que se declaran probados, la Audiencia dicta una condena para la acusada en los términos siguientes:

“FALLAMOS: Que debemos CONDENAR y CONDENAMOS a la procesada en esta causa como autora responsable de un delito de asesinato en concurso ideal con un delito de lesiones con instrumento peligroso, ya definidos, con la concurrencia de la circunstancia eximente incompleta de trastorno mental transitorio, a la pena de OCHO AÑOS y SEIS MESES DE PRISIÓN, por el delito de asesinato, y a la pena de UN AÑO DE PRISIÓN por el delito de lesiones dolosas, con accesoria de inhabilitación especial de derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y prohibición de aproximarse a menos de 500 metros a las víctimas Da Felisa, D. Carlos , Da Aida , Da Guillerma y a D. Jorge, a sus

domicilios o lugares en que se encuentren, comunicarse con ellos, de forma verbal, escrita, telefónica y otra semejante, durante el plazo de quince años, fijando como día inicial para su cumplimiento aquél en que, por primera vez, pueda la condenada abandonar el establecimiento penitenciario.

Se condena a la procesada al pago de las costas de este juicio, incluidas las de la acusación particular.

En vía de responsabilidad civil, la referida condenada deberá indemnizar a Da. Felisa, en la suma de 80.000 euros y a sus cuatro hijos, D. Carlos , Da Aida, Da Guillerma y D. Jorge, en la cantidad de 15.000 euros para cada uno de ellos; a D. Luís María en la cantidad de 6.930 euros por lesiones y en la de 4.000 euros en concepto de secuela; asimismo la procesada abonará a la Generalitat Valenciana Consellería de Sanidad el importe de 1.196 euros por gastos de asistencia sanitaria de D. Luis María en el Hospital Universitario de Alicante, y finalmente indemnizará a la Compañía de Seguros Mapfre en la suma de 8.295,58 euros por daños materiales en el local, más el interés legal que devenguen dichas sumas conforme al artículo 576 de la LEC, siendo de aplicación en cuanto al pago de la indemnización lo prevenido en la LO 35/95 de 11 de Diciembre que regula las ayudas a las Víctimas por delitos dolosos y contra la libertad sexual.

Abonamos a la acusada la totalidad de tiempo de prisión provisional sufrida por esta causa para el cumplimiento de la expresada pena de privación de libertad.

Notifíquese esta sentencia a las partes, conforme a Ley, haciéndoles los recursos que contra la misma pueden interponer, plazo y órgano competente.”

El recurso de casación

En plazo legal, se preparó el recurso por la representación de la condenada alegando infracción de preceptos constitucionales, quebrantamiento de forma e infracción de ley. Se alegaron varios motivos -nada más y nada menos que doce-, aunque para lo que realmente nos interesa nos vamos a centrar en el único que se estima parcialmente, el numerado como undécimo. Los demás motivos fueron desestimados.

En el motivo undécimo, se invocó error en la apreciación de la prueba, basado en documentos que obran en autos que demuestran la equivocación del juzgador sin resultar

contradichos por otros elementos probatorios. En síntesis, se solicitaba la apreciación de la eximente completa de TMT, en lugar de la incompleta aplicada, lo cual hubiera llevado a la exención de responsabilidad criminal para la acusada, sin perjuicio de que en dicho supuesto, casi con certeza, se le hubiera aplicado a la acusada, en virtud de lo dispuesto en los artículos 101 y siguientes del Código Penal, medidas de seguridad tales como el internamiento en un centro médico especializado.

La parte recurrente apoyó su tesis invocando, como se ha dicho, error en la valoración de la prueba, alegando como documentos no tenidos en cuenta los siguientes (el texto entre comillas está sacado de la propia Sentencia del TS. La numeración de los párrafos no existe en la sentencia, y es nuestra):

“1.- (...) el atestado policial, en el que consta informe del médico del Centro de Salud en el que se dice “trastorno de ansiedad generalizada”;

2.- El informe del médico forense emitido el día 14 de junio de 2005, en el que se dictamina que “...además de presentar importantes lagunas amnésicas y dificultad para mantener el curso de una conversación, sería conveniente su ingreso en la unidad de psiquiatría posponiéndose la declaración para cuando se encuentre estabilizada de su situación actual”;

3.- El informe del Doctor D. Juan Luis del Hospital Vega Baja de Orihuela, emitido el 15 de junio de 2005, en el que se dictamina “considerando la inestabilidad emocional de la paciente es oportuno efectuar su ingreso, que no puede realizarse en esta UHP por no disponer de camas libres y recomienda su traslado al Hospital Psiquiátrico Penitenciario”;

4.- Los informes emitidos por los doctores Da Celsa y Da Nieves, el 20 de abril de 2006, del que designan los siguientes particulares: “A pesar de no poder emitir un juicio exacto sobre el estado mental de la paciente en el momento de la comisión de los hechos, por las declaraciones de la misma ante el Médico Forense y ante la Psiquiatra de la UHP sobre circunstancias en que se produjeron los acontecimientos, se deduce que existió un estímulo exógeno por parte de la víctima, que pudo haber generado un estado emocional de suficiente intensidad en la informada como para disminuir su capacidad de discernimiento y su voluntad y que existió una conexión temporal entre el estímulo y el

surgimiento de tal estado emocional. Dicho estado emocional pudo estar generado por el intenso afecto que Da Marí Jose siente hacia su hija”;

5.- El informe emitido el 10 de noviembre de 2005 por los médicos psiquiatras del Hospital Psiquiátrico Penitenciario de Alicante, del que se designan los siguientes particulares: “En conclusión, y salvo error, parece que Marí Jose padece en la actualidad de un trastorno de ideas delirantes (CIE-10 F 22.0), patología mental de difícil tratamiento psiquiátrico ya que éste suele ser refractario a la psicoterapia así como a los psicofármacos disponibles en la actualidad”;

6.- El informe emitido por la Dra. Da Catalina, el día 17 de octubre de 2006 del que se designan los siguientes particulares: “Tanto psiquiatras como forenses confirmamos su condición de Enferma Psiquiátrica. En esa situación y, el relato, un año después, no ofrece la más mínima contradicción; al igual que con la toma de psicofármacos, las riñas a sus hijas y las llamadas al móvil, Marí Jose actuó bajo los efectos de una emoción intensísima (terror por su hija) con un solo objetivo (apartarlo de allí). Pero con las características de un estado crepuscular Psicógeno (Estado Disociativo) que son: “...c) Anulación de la volición por ausencia de reflexión. d) Afectación de funciones frontales; es decir, planificación, memoria de trabajo, interpretación teleológica que están anuladas. e) Ausencia de autocritica. f) Ausencia de valoración realista del entorno de las funciones mentales.”

Y en las CONCLUSIONES: “... 3º) El cuadro alcanzó su máxima gravedad ante una circunstancia que le vino impuesta y que anuló las ya mermadas capacidades mentales de la paciente...”. “... 6º) El cuadro padecido por Marí Jose cumple los criterios exigibles para considerarlo un Trastorno Mental Transitorio, en el sentido de tener anuladas en ese periodo sus facultades cognoscitivas y volitivas, sin que corresponda con una enfermedad mental crónica y que cursa sin secuelas.”.

Al analizar el motivo, el TS recalca que la Audiencia, a la hora de dictar su sentencia, toma en cuenta los mismos dictámenes periciales, y alcanza la convicción de que la alteración psíquica que sufrió la procesada mereció correctamente la apreciación de la eximente incompleta, ya que, para la apreciación de la completa, la prueba hubiera debido tener capacidad demostrativa autónoma, sin necesidad de acudir a conjeturas o

argumentaciones ni precisar adición de otras pruebas, para acreditar una eliminación total de la capacidad de culpabilidad en la acusada, lo que evidentemente no se ha producido.

Así pues, la principal pretensión del recurso se ve rechazada por el Supremo. No obstante, y para sorpresa segura del recurrente y demás partes, aquí el Alto Tribunal hace una pirueta jurídica y asimila esta voluntad impugnatoria contenida en el motivo del recurso (¿?), con una tacha de la pena a imponer y acto seguido, supliendo hasta cierto punto el propio recurso de casación, entiende que el Tribunal de instancia, al determinar e individualizar la pena, impone la pena inferior en un grado, cuando es mejor criterio del TS rebajar dos grados. Así textualmente se motiva:

“El Tribunal de instancia, en el sexto de los fundamentos jurídicos, analiza la individualización de la pena y al referirse a los delitos de asesinato y lesiones, se señala que la primera cuestión a tratar es la relativa a si procede la imposición de la pena inferior en uno o dos grados y se inclina por la pena inferior en un grado considerando, a ese fin, como dato relevante, la gravedad del resultado finalmente producido.

No es ese el criterio que tiene en cuenta el Código Penal en su artículo 68, en el que se dispone que en los casos previstos en la circunstancia primera del artículo 21, los jueces o tribunales impondrán la pena inferior en uno o dos grados a la señalada por la ley, atendidos el número y la entidad de los requisitos que faltan o concurren, y las circunstancias personales de su autor, sin perjuicio de la aplicación del artículo 66 del presente Código”.

Por todo ello, continúa la sentencia,

(...) “Con esta grave afectación de la capacidad de culpabilidad de la acusada, aunque no permitiera sustentar la eximente completa, si debió tenerse en cuenta, a los efectos del artículo 68 del Código Penal, para imponer la pena inferior en dos grados, que estimamos más proporcionada y ajustada a las circunstancias personales de la acusada”.

El fallo del Tribunal Supremo y la segunda sentencia

El Tribunal Supremo declara haber lugar parcialmente al recurso de casación, y casa y anula la sentencia de la Audiencia para, acto seguido, dictar otra en la que, sin variar los antecedentes fácticos, contiene el siguiente fallo:

Anexo 4

“Manteniendo y ratificando los restantes pronunciamientos de la sentencia anulada, procede imponer a la acusada Marí Jose la pena inferior en dos grados a la señalada por la ley a los delitos de asesinato y de lesiones con utilización de instrumento peligroso, y se sustituye la pena de ocho años y seis meses de prisión por el delito de asesinato por la pena de CINCO AÑOS DE PRISIÓN, y respecto al delito de lesiones se sustituye la pena de un año de prisión por la de SEIS MESES DE PRISIÓN: y en lo que concierne a la prohibición de acercarse y comunicar con las víctimas, lo será por un tiempo de DOCE AÑOS, en lugar de los quince años señalados en la sentencia de instancia.”

La historia recoge, un tríptico que contempla, por un lado, la dramática situación de pasado, en la cual una menor de 13 años es violada al parecer por un individuo, con toda la carga de sufrimiento que este hecho acarrea para dicha menor y para su madre, la condenada Mari Jose; por otro, está la situación de presente que se produjo el día de los hechos, cuando el violador condenado aborda a la madre de la violada, y con un provocativo descaro se le acerca, y directamente le pregunta por su hija; y por último, está la situación final en la que se produce el resultado lesivo: la madre, cuya psique está tocada de antes, reacciona de manera desproporcionada, y mata al violador. El círculo se cierra. La tragedia en tres actos -planteamiento, nudo y desenlace- toca a su fin.

Podemos ver que la Audiencia aplica la circunstancia de Trastorno Mental Transitorio como eximente incompleta, esto es, como circunstancia que no exime plenamente de responsabilidad criminal, pero tiene no obstante claros efectos a la hora de la determinación de la pena a imponer. Lógicamente, la estimación de la eximente completa hubiera eximido -y pido expreso permiso para la doble redundancia- de pena a la condenada, pero con la incompleta, no se llega a ese efecto.