



Universidad del Azuay

Facultad de Ciencias Jurídicas

Carrera de Derecho

**“ANÁLISIS DEL TRASTORNO MENTAL
TRANSITORIO DENTRO DEL DELITO DE
HOMICIDIO COMO DETERMINANTE DE
IMPUTABILIDAD Y RESPONSABILIDAD
PENAL DE LAS PERSONAS”**

Trabajo de graduación previo a la obtención del
título de Abogada de los Tribunales de Justicia de la
República

Autora: María Elisa Polo Ledesma

Director: Dr. Pablo L. Galarza Castro

Co-Director: Dr. Homero Ledesma Ledesma

Cuenca – Ecuador

2019

DEDICATORIA
Para mis abuelos, Rubén y Martha.

AGRADECIMIENTOS

Agradezco a mi madre Martha Eugenia y a mi hermana Anabel Cristina, quienes saben levantarme y apoyarme en todo momento.

A mis abuelos, Rubén y Martha, por estar siempre a mi lado, sin ustedes nada de esto hubiera sido posible.

A mi padre por todo su esfuerzo y ejemplo de perseverancia.

A Sebastián, por crecer y aprender a mi lado en esta aventura que llamamos vida.

Y finalmente, un especial agradecimiento al Doctor Pablo Galarza y al

Doctor Homero Ledesma, que, gracias a la dedicación, esfuerzo, ayuda, consejo y apoyo que le han dedicado a lo largo de este camino, hoy puedo culminar este trabajo.

Gracias a todos y cada uno de los que formaron parte de este proceso.

RESUMEN

El presente trabajo de investigación tiene por objetivo analizar, dentro del marco de la doctrina médico-legal y jurídico-penal, la entidad psiquiátrica forense del trastorno mental transitorio (TMT), luego de estudiar a cabalidad la imputabilidad y responsabilidad penal, a fin de precisar qué requisitos debe reunir el autor del delito para ser considerado como inimputable eximiéndolo de responsabilidad penal, en el caso de que el sujeto se encuentre, al momento de la comisión del hecho punible, en circunstancias específicas de inestabilidad mental y psicológica de manifestación temporal producto de un TMT, concluyéndose por qué el desarrollo, tratamiento, análisis y conocimiento del TMT dentro de un ilícito resultan esenciales en nuestro sistema penal, puesto que en el Ecuador ninguna de estas prácticas se han llevado a cabo correctamente, afectando a la valoración de la prueba en torno a este tipo de trastorno, cuyo procedimiento es fundamental para determinar la imputabilidad y responsabilidad penal del individuo.

ABSTRACT

The purpose of this research is to analyze the forensic psychiatric entity of transient mental disorder (TMT) within the framework of medical-legal and legal-criminal doctrine after fully studying the competence and criminal responsibility. It was carried out to determine the requirements that the author of a crime must meet to be considered un-imputable and exempt them from criminal responsibility in case they are under specific circumstances of mental and psychological instability of temporary manifestation resulting from a TMT at the time of the execution of a punishable act. It was determined why the development, treatment, analysis and knowledge of TMT within an illicit are essential in our criminal system, since none of these practices have been carried out correctly in Ecuador. This has affected the assessment of the evidence regarding this type of disorder, whose procedure is essential to determine the competence and criminal responsibility.




Translated by
Ing. Paúl Arpi

ÍNDICE DE CONTENIDOS

DEDICATORIA	I
AGRADECIMIENTOS	II
RESUMEN	III
ABSTRACT	IV
ÍNDICE DE CONTENIDOS	V
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I IMPUTABILIDAD	3
1.1 Concepto y criterios jurídico penal, médico legal, criminológico y psiquiátrico forense de la imputabilidad	3
1.1.1 Concepto	3
1.1.2 Criterio Jurídico Penal	4
1.1.3 Criterio Médico Legal	6
1.1.4 Criterio Criminológico	7
1.1.5 Criterio Psiquiátrico Forense	7
1.2 Elementos de la imputabilidad	8
1.2.1 Capacidad cognoscitiva	10
1.2.2 Capacidad volitiva	11
1.3 Sistemas o métodos que regulan la imputabilidad o capacidad de culpabilidad	12
1.3.1 El método biológico	12
1.3.2 El Método Psicológico	13
1.3.3 El Método Biológico – Psicológico normativo o Mixto	15
1.4 La imputabilidad en las diferentes escuelas	15
1.4.1 La imputabilidad en la escuela clásica	16
1.4.2 La imputabilidad en la escuela positivista	18
1.5 Eximentes de responsabilidad	20

1.5.1	Inimputabilidad	21
1.5.2	Imputabilidad disminuida	22
1.6	Causas de inimputabilidad	24
1.6.1	Causas fisiológicas	26
1.6.2	Causas patológicas	27
CAPÍTULO II RESPONSABILIDAD PENAL		32
2.1	Concepto	32
2.2	Clases de responsabilidad	34
2.2.1	Responsabilidad moral	34
2.2.2	Responsabilidad jurídica	36
2.2.3	Responsabilidad civil	37
2.2.4	Responsabilidad penal	38
2.3	Presupuestos de la responsabilidad penal	39
2.3.1	Antijuridicidad	40
2.3.2	Culpabilidad y sus elementos	41
2.3.2.1	<i>Elementos de la culpabilidad</i>	44
2.4	Diferencias entre culpabilidad, responsabilidad penal e inimputabilidad	46
2.5	Tratamiento de la responsabilidad penal en el sistema jurídico ecuatoriano	48
2.5.1	Responsabilidad penal contenida en el Código de Procedimiento Penal	49
2.5.2	Responsabilidad penal contenida en el Código Orgánico Integral Penal	49
2.6	Valoración de la prueba en el sistema jurídico ecuatoriano	52
CAPÍTULO III EL TRASTORNO MENTAL TRANSITORIO		58
3.1	Introducción	58
3.2	Aspectos históricos jurídicos	59
3.3	Definición	62

3.4 Diferenciación del trastorno mental transitorio frente al trastorno mental, trastorno mental permanente, enfermedad mental y enajenación mental	63
3.5 Características	68
3.6 Formas y subclases de trastorno mental transitorio	72
3.6.1 Formas de trastorno mental transitorio	72
3.6.2 Clases de trastorno mental transitorio	74
3.6.2.1 Trastorno mental transitorio con base patológica	74
3.6.2.1.1 Causas	76
3.6.2.2 Trastorno mental sin base patológica	77
3.7 Peritaje científico	78
3.7.1 Nociones generales y breve reseña histórica	78
3.7.2 Clases de peritos	79
3.7.3 Momentos del peritaje.....	80
3.7.4 Peritación psiquiátrica	81
3.7.5 Comprobación de la existencia del trastorno mental transitorio en el momento del hecho	83
3.8 Tratamiento del trastorno mental transitorio en otros sistemas penales internacionales (Derecho comparado).....	85
3.8.1 Trastorno mental transitorio en el derecho penal español	85
3.8.2 Trastorno mental transitorio en el derecho penal colombiano	88
3.8.3 Trastorno mental transitorio en el derecho penal cubano.....	90
3.9 Tratamiento del trastorno mental transitorio en la legislación penal ecuatoriana.....	92
3.9.1 Medidas de seguridad.....	95
CONCLUSIONES	97
BIBLIOGRAFÍA	103

INTRODUCCIÓN

Esta investigación constituye el estudio de una temática presente en el derecho penal y en la medicina legal: el análisis del trastorno mental transitorio (TMT) como determinante de imputabilidad y responsabilidad penal de las personas, examinando la presencia de aquella alteración mental en el autor al momento del cometimiento del delito de homicidio, así como sus consecuencias jurídicas.

Si damos un vistazo a la legislación de otros países, podemos notar que el TMT se encuentra contenido en la norma penal de forma expresa, dotándole de un tratamiento especializado para cada una de sus manifestaciones, ya sea a través de la jurisprudencia o de la ley misma, todo esto debido a que el trastorno mental transitorio resulta ser una alteración mental “sui generis” a consecuencia de su desenvolvimiento y características que lo distinguen, convirtiéndolo en un trastorno mental de aparición brusca, de duración breve y curación rápida sin secuelas ni probabilidad de repetición, generando inconciencia temporal, lo cual dificulta la operación probatoria y la imposición de una sanción en estos casos, razón por la cual otros países se ven en la necesidad de regular tal situación; sin embargo, dentro del sistema penal ecuatoriano, existe un gran vacío a nivel normativo, jurisprudencial y doctrinario en torno a la entidad psiquiátrica forense del trastorno mental transitorio, puesto que su desarrollo resulta ser insuficiente en el marco tanto médico- legal como jurídico-penal.

Dicho escenario crea una situación de inseguridad jurídica para la persona que lo padece al momento de la comisión del hecho punible, desencadenando consecuencias jurídicas desiguales para tales individuos, ya que gracias a la falta de análisis, desarrollo, comprensión, conocimiento y tratamiento especial dentro del derecho penal ecuatoriano de este tipo de trastorno, el juzgador no puede realizar correctamente la operación de la valoración de la prueba que llevará al juez al convencimiento de los hechos y circunstancias de la infracción, para la posterior determinación de imputabilidad y responsabilidad penal del individuo, dando paso a la siguiente interrogante: ¿Cómo se puede realizar la respectiva valoración de la prueba aportada para demostrar la culpabilidad del sujeto sin el conocimiento necesario sobre el trastorno mental transitorio?; además, la ausencia del análisis antedicho, dificulta la respuesta estatal en cuanto a la pena o medida de seguridad frente a este trastorno, pues, para poder llegar a establecer una sanción penal para el individuo que padece un TMT, resulta indispensable

el estudio de sus requisitos junto a sus formas y clases, ya que cada una de ellas implican repercusiones distintas.

Por tal motivo resulta de suma importancia llevar a cabo un análisis del trastorno mental transitorio desde el punto médico-legal y jurídico-penal, que supla los vacíos legales latentes en nuestro sistema penal, con el propósito de determinar la existencia de un problema en cuanto a la valoración de la prueba en base a esta entidad psiquiátrica forense por la falta de desarrollo del tema, generando consecuencias en su aplicación para la determinación de imputabilidad y responsabilidad penal, solventándose a través del análisis antes mencionado la dificultad de la respuesta estatal respecto a la pena o medida de seguridad frente a la inimputabilidad generada a causa de esta alteración mental.

El desarrollo del tema de este proyecto de investigación implica un análisis de la imputabilidad e inimputabilidad desde el punto de vista médico-legal y jurídico-penal, así como un análisis jurídico sobre la responsabilidad penal, a fin de establecer: en qué casos el trastorno mental transitorio es determinante de inimputabilidad, y si se le es atribuible responsabilidad penal a una persona que al momento de cometer el acto punible se encontraba enajenado a consecuencia de este trastorno.

Los resultados de esta investigación se obtendrán en base al estudio de la norma, la doctrina, la historia y la legislación comparada, que sustentarán la viabilidad y necesidad de desarrollar el tema del TMT dentro del derecho penal ecuatoriano, brindándole un tratamiento especializado respecto a sus consecuencias jurídicas.

CAPÍTULO I

IMPUTABILIDAD

1.1 Concepto y criterios jurídico penal, médico legal, criminológico y psiquiátrico forense de la imputabilidad.

1.1.1 Concepto.

Para el desarrollo de este primer capítulo en torno a la imputabilidad o capacidad de culpabilidad, tal como lo indica la doctrina, es inminente analizar su conceptualización.

Del axioma “*nullun crimen sine culpa*”, se puede inferir que no se puede alegar la existencia de un delito sin la comprobación de la culpabilidad de su autor, ello implica la determinación de la existencia de imputabilidad, la misma que constituye uno de los elementos y por lo tanto requisitos necesarios de la culpabilidad, sin cuya presencia no podría formularse el juicio de atribución relativo a la culpabilidad, pues, es la capacidad de comprender del sujeto del hecho punible sobre lo injusto de su acción u omisión y la capacidad de voluntad y autodeterminación, es decir, la aptitud de dirigir sus propias acciones, lo cual se sustenta con la explicación formulada por los profesores Jescheck y Weigend que definen a la capacidad de culpabilidad como:

(...) el primer elemento sobre el que descansa el juicio de culpabilidad. Aquella debe existir al objeto de que pueda aparecer digna de reprobación la ausencia de una actitud jurídica interna que ha tenido su origen en la resolución delictiva. Únicamente quien ha alcanzado una edad determinada y no padece graves anomalías psíquicas posee el grado mínimo de capacidad de autodeterminación que es exigido por el ordenamiento jurídico para la responsabilidad penal. (Jescheck y Weigend, 2014, p. 637)

Partiendo de la procedencia etimológica del término “imputabilidad”, proveniente del latín “imputare” que significa “atribuir”, nos encontramos frente a una de las conceptualizaciones jurídicas más difíciles de definir, debido a que no existe una igualdad de criterios que permitan determinar el concepto de imputabilidad con seguridad y claridad, ya que los distintos doctrinarios junto con sus disciplinas tan distintas tales como la dogmática penal, la medicina legal, la criminología, la psiquiatría, la psiquiatría

forense, entre otras, brindan cada uno un concepto distinto de lo que se debe entender por imputabilidad.

Por lo tanto, debido a la dificultad que presenta la determinación del concepto, resulta necesario abordar diversas definiciones que surgen de criterios variados que tratan el tema para poder llegar a una conclusión y posterior comprensión conceptual, lo cual requiere advertir que analizar y reproducir las definiciones existentes en su totalidad en la presente investigación resultaría una tarea imposible, por ello es conveniente destacar aquellas que se consideran más representativas y valoradas por su contenido que se van a plantear a continuación.

1.1.2 Criterio Jurídico Penal.

Comencemos por las definiciones desde el punto de vista del criterio jurídico penal donde hacemos énfasis por la importancia de su aporte jurídico que ayuda a la comprensión del tema propuesto:

Según Muñoz Conde: “La imputabilidad aparece históricamente como una limitación de la responsabilidad penal a aquellas personas que tenían las facultades psíquicas mínimas para participar en la vida de relación social como miembros de pleno derecho” (Muñoz, 1990, p. 139).

Existen autores que sentaron las bases de lo que hoy se entiende por imputabilidad y que llegaron establecer expresamente su definición en sus obras, entre ellos podemos destacar a Rodríguez Devesa y Cuello Calón. Para el primero, se le debería considerar imputable “al que reúne aquellas características psíquicas que con arreglo a la legislación vigente le hacen capaz de ser responsable de sus propios actos” (Devesa & Gomez, 1995, p. 449) y para el segundo la imputabilidad se refiere a “un modo de ser el agente, a un estado espiritual del mismo, y que tiene por fundamento la concurrencia de ciertas condiciones psíquicas, biológicas y morales (salud mental y madurez) exigidas por la ley para responder los hechos cometidos” (Calón, 1980, p. 425).

Posteriormente la dogmática moderna presenta un concepto que resulta de vital importancia por su precisión y claridad, proveniente de la aportación de Cobo del Rosal y Vives Antón quienes establecen que la imputabilidad es “el conjunto de requisitos psicobiológicos, exigidos por la legislación 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 en el ordenamiento jurídico” (Antón & Rosal, 1999, p. 576).

Frente a las anteriores concepciones hay ciertos autores que centran sus definiciones para determinar a la imputabilidad o “capacidad de culpabilidad”, en los dos requisitos que la misma legislación penal exige para que se pueda llegar a configurar la imputabilidad del individuo; los requisitos mencionados se refieren al elemento cognoscitivo y volitivo.

De esta manera, se describe a estos elementos como: uno cognoscitivo de conocimiento y comprensión (intelectual) y otro de voluntad (volitivo), representando el primero a la capacidad de comprensión de lo injusto y el segundo a la determinación de voluntad, y de acuerdo al autor, solo ambos momentos conjuntamente constituyen la capacidad de culpabilidad. Por lo tanto, la capacidad de culpabilidad es “la capacidad del autor de comprender lo injusto del hecho y de determinar la voluntad conforme a esta comprensión” (Welzel, 1987, p. 216).

De acuerdo a este punto de vista, es capaz de culpabilidad aquel individuo que emplea de una manera consiente su capacidad cognoscitiva y volitiva (conciencia y voluntad) para llevar a cabo un hecho punible. Este criterio se sustenta también a través del criterio de Ignacio Sánchez Yllera, quien considera que la imputabilidad es “la presencia en el sujeto presunto autor de un hecho delictivo de capacidad intelectual –para valorar el hecho, su licitud o ilicitud- y capacidad volitiva o posibilidad de dirigir la voluntad para evitar la actuación prohibida por la norma penal” (Yllera, 1996, p. 504).

En Nuestro Código Orgánico Integral Penal (COIP) no se encuentra de forma expresa e individualizada un concepto que defina lo que se debe entender por imputabilidad, únicamente si damos lectura al artículo 34 sobre la culpabilidad y artículo 76 sobre el internamiento en un hospital psiquiátrico como medida de seguridad de dicho cuerpo legal, podemos evidenciar que se hace mención al imputable, sin embargo, en otros países como Italia recogen en sus códigos penales conceptos claros y expresos que delimitan su comprensión, a diferencia de nuestra norma, donde simplemente se expresa lo siguiente:

Artículo 34.- Culpabilidad. - Para que una persona sea considerada responsable penalmente deberá ser imputable y actuar con conocimiento de la antijuridicidad de su conducta (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014, p. 37).

Artículo 76.- Internamiento en un hospital psiquiátrico. - El internamiento en un hospital psiquiátrico se aplica a la persona inimputable por trastorno mental. Su finalidad es lograr la superación de su perturbación y la inclusión social. Se impone por las o los juzgadores, previo informe psiquiátrico, psicológico y social, que acredite su necesidad y duración. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014, p. 63)

1.1.3 Criterio Médico Legal.

Debido a que el panorama en el cual se desenvuelve la presente investigación es el jurídico-penal y médico-legal, es necesario exponer el concepto de imputabilidad de acuerdo a este último, el mismo que resulta de vital importancia, pues la concepción de imputabilidad tiene una base jurídica como biológica que debe analizarse mediante el criterio médico legal correspondiente; en este sentido, Altavilla trae a colación la opinión de Romanese, el mismo que establece que la medicina legal es una actitud del pensamiento que permite apreciar con competencia biológica, pero con mentalidad jurídica, los problemas médicos que le atañen a las leyes (Altavilla, 1973).

Por esta razón dentro del criterio médico legal se destaca la definición de imputabilidad que propone el profesor de medicina legal y deontología médica José Ángel Patitó por su claridad y exactitud, quien describe a la imputabilidad como:

La capacidad para comprender la criminalidad de determinado acto y dirigir las propias acciones (...) En esta delimitación se destaca la comprensión, es decir la facultad de conocer y/o entender el deber y dirigir en la cual está implícita la libre voluntad de elección. Es una condición jurídica poseída por todo aquel que tenga: a) madurez mínima fisiológica y psíquica, b) salud mental, c) conocimiento de los actos que realizan (...) Es imputable aquel que tiene la capacidad de comprender la ilicitud de un hecho y de actuar de acuerdo a esa comprensión. Todo trastorno o alteración psíquica que perturben profundamente la inteligencia y/o la voluntad puede ser causa de inimputabilidad. (Patitó, 2000, p. 354)

Siguiendo esta misma línea conceptual de Gisbert Calabuig, quien establece que se la puede definir “como el conjunto de condiciones psicobiológicas de las personas requeridas por las disposiciones legales vigentes para que la acción sea comprendida

como causada psíquicamente y éticamente por aquellas” (Calabuig y Cañadas, 2004, p. 332).

1.1.4 Criterio Criminológico.

En el ámbito de la criminología el concepto de imputabilidad se desarrolla sobre las bases de lo que significa la culpabilidad, por lo que es necesario mencionar nuevamente el hecho de que la imputabilidad constituye uno de los elementos y requisitos de la culpabilidad sin el cual no se podría afirmar que un sujeto es culpable; lo cual lleva a la evidente conclusión de que si se atribuye la condición de imputable al sujeto que comete el hecho típico y antijurídico, se le atribuye inmediatamente su culpabilidad y será sancionado con una pena, sin embargo, si se logra configurar la condición de inimputable del sujeto que comete el delito, pasa a ser considerado como “inculpable” y le será impuesta una medida de seguridad, generándose de esta manera la llamada “incapacidad de culpabilidad” frente a la “capacidad de culpabilidad” o imputabilidad antes mencionada.

Es así como el criminólogo alemán Edmund Mezger brinda una definición sencilla que expone a la imputabilidad como la capacidad de actuar culpablemente: “imputabilidad significa la capacidad de cometer culpablemente los hechos punibles” (Mezger, 1958, p. 201).

Así lo ha entendido Sáinz Cantero, al afirmar que la imputabilidad es la capacidad del hombre para actuar culpablemente, es decir, para realizar el hecho ilícito (que puede ejecutar también si no es imputable), con dolo o culpa, y para que el ordenamiento jurídico pueda exigirle que dirija su comportamiento de acuerdo a lo que la ley establece (Sáinz, 1990).

1.1.5 Criterio Psiquiátrico Forense.

Al respecto, el ex profesor de Psiquiatría Forense en la cátedra de medicina legal, Vicente P. Cabello manifiesta lo siguiente:

La imputabilidad es el conjunto de condiciones que desde el punto de vista psicológico debe reunir una persona para que se la pueda atribuir la comisión de un delito a los fines que las leyes penales estatuyen. En un nivel menos técnico, se la puede definir como la facultad de obrar normalmente, de observar una conducta

que responda a las exigencias de la vida política de los hombres, o más sencillamente aun: La imputabilidad se basa en la salud mental. Ser imputable equivale a ser mentalmente sano. (Cabello, 2005, p. 105)

1.2 Elementos de la imputabilidad.

En este punto es necesario hacer énfasis en el hecho de que la doctrina de la medicina legal y del derecho penal considera que un acto es entendido como delictuoso, cuando es cometido con voluntad y conciencia del individuo, es decir, el sujeto que comete el hecho punible debe encontrarse en plenas facultades mentales para que de esta forma logre reunir ambos elementos (voluntad y conciencia), ya que solo de esta forma se podría determinar la imputabilidad y responsabilidad penal del individuo inmerso en el delito.

En este sentido es necesario citar nuevamente a José Ángel Patitó desde el punto de vista de la medicina legal, cuando describe a la imputabilidad como:

La capacidad para comprender la criminalidad de determinado acto y dirigir las propias acciones...En esta delimitación se destaca la comprensión, es decir la facultad de conocer y/o entender el deber y dirigir en la cual está implícita la libre voluntad de elección. (Patitó, 2000, p. 354)

De esta forma, el profesor Hanz Welzel defendiendo el punto de vista jurídico penal establece que: “Imputabilidad o capacidad de culpabilidad es la capacidad del autor a) de comprender lo injusto del hecho, y b) de determinar la voluntad conforme a esta comprensión” (Welzel, 1987, p. 216).

Con la explicación brindada es fácil inferir que las tesis antes mencionadas tienden a describir el concepto de imputabilidad desde la base psicológica del individuo, sin embargo, la misma doctrina sustenta esta idea, pues se establece que los elementos comunes a considerarse en la imputabilidad son los siguientes:

- 1) “Un estado de madurez mínimo, fisiológico y psicológico.
- 2) Plena conciencia de los actos que se realizan.
- 3) Capacidad de voluntariedad.
- 4) Capacidad de libertad” (Gisbert Calabuig y Villanueva Cañadas, 2015, p. 1067).

En base a la fórmula antes mencionada, tanto en el ámbito jurídico penal como en el de la medicina legal y psiquiatría forense, la imputabilidad integra dos elementos esenciales al momento de conceptualizar y analizar el presente requisito de culpabilidad, tales elementos son los siguientes:

- Capacidad Cognoscitiva (Conciencia)
- Capacidad Volitiva (Voluntad)

Estos elementos que comprenden la imputabilidad son de tal importancia que José A. Sainz Cantero establece que faltará la imputabilidad cuando falte la capacidad de entender y de querer, y debido a su importancia resulta obligatorio realizar el análisis de los mismos (Cantero, 1990).

Es importante destacar en este punto que estas capacidades volitivas y cognoscitivas que constituyen elementos de la imputabilidad se diferencian de los elementos que comprende el dolo, el mismo que es descrito de la siguiente manera:

(...) existe cuando se produce un resultado típicamente antijurídico, con conciencia de que se quebranta el deber, con conocimiento de las circunstancias del hecho y del curso esencial de la relación de causalidad existente entre la manifestación humana y el cambio en el mundo exterior, con voluntad de realizar la acción y con representación del resultado que se quiere o ratifica. (Jiménez de Asúa, 2006, p. 243)

Es decir, para que un sujeto actúe dolosamente tiene que configurarse el elemento intelectual del dolo, debido a que el individuo debe tener conocimiento de lo que pretende hacer, y de su significación jurídica, puesto que, en el caso del homicidio doloso, el autor debe saber que mata a otra persona, comprendiendo que dicha conducta es antijurídica. Este elemento intelectual o cognoscitivo se convierte en un requisito previo a la voluntad, ya que no podemos pensar que una persona quiera hacer algo si no sabe con anterioridad que es lo que va a hacer.

De esta manera, también tiene que concurrir el elemento volitivo, pues no resulta suficiente el conocimiento del individuo de la ilicitud de su actuar y sus consecuencias, siendo necesario que el autor quiera ejecutar el acto.

Sin embargo de aquello, el autor Jiménez de Asúa sostiene que no basta la concurrencia de la conciencia y la voluntad para que se configure el dolo, puesto que

también se debería analizar la intención y el fin, por ejemplo: una persona quiere disparar un revolver (voluntad), con la intención de matar a alguien (intención), por venganza (fin), ya que una persona puede haber querido disparar el revolver con la intención de hacer ruido o con el fin de defenderse (Jiménez de Asúa, 2006).

Como podemos ver, así como en la imputabilidad, ambos elementos volitivos y cognoscitivos se encuentran presentes en el dolo, a pesar de ello difieren entre sí, ya que dentro de la imputabilidad se habla de las “capacidades” volitivas y cognoscitivas del autor, las mismas que pueden ser afectadas por diversos factores disminuyéndolas o anulándolas, mientras que en el dolo se analiza la conciencia y voluntad en esencia y no como capacidad, entendida a esta como un conjunto de aptitudes, normalmente intelectuales, que le facultan a una persona para desarrollar determinados actos.

Luego de esta breve introducción al tema, a continuación, desarrollare el análisis correspondiente a los aspectos psiquiátricos forenses antes mencionados que integran la capacidad de culpabilidad:

1.2.1 Capacidad cognoscitiva.

Es práctico partir de la respectiva conceptualización y explicación de la capacidad cognoscitiva con la definición adoptada por el Diccionario de la Real Academia Española, el mismo que define a cognoscitiva como el que “Es capaz de conocer” (Española, 2019).

Este elemento de contenido psiquiátrico-forense se refiere a la aptitud intelectual que posea un sujeto que conlleva al discernimiento y capacidad de entendimiento de sus actos al momento de la realización de la acción, permitiéndole comprender la diferencia entre lo lícito y lo ilícito.

Por lo tanto, la capacidad cognoscitiva se refiere a la conciencia del sujeto que comete un delito, en este sentido el doctor Agustín Cueva Tamariz nos brinda una acepción basada en la psiquiatría forense determinando que “la conciencia, es, pues, la facultad de percibir los estímulos internos y externos que nos permite juzgar de la realidad de nuestra propia existencia puede estar comprendida y alterada en un sinnúmero de estados mórbidos” (Cueva, 2004, p. 54).

Así el profesor Hans Welzel en su obra “Derecho Penal Alemán” insiste en el hecho de que la capacidad de culpabilidad tiene un momento cognoscitivo, traduciéndose este en la capacidad de comprensión de lo injusto del hecho cometido (Welzel, 1987).

1.2.2 Capacidad volitiva.

La imputabilidad entendida como capacidad de culpabilidad, de acuerdo a José A. Sainz Cantero, catedrático de la Universidad de Granada, supone que el sujeto de la acción tenga la capacidad de entender lo ilícito pero también la capacidad de poder actuar conforme a ese conocimiento, por lo tanto, este elemento volitivo referente a la voluntad, se lo entiende como la capacidad misma del individuo para dirigir sus acciones, es decir, es la aptitud de querer obrar de forma libre, direccionada a la realización de la conducta punible como objetivo, teniendo de esta forma el ejecutor, al tiempo de la comisión del hecho típico, la comprensión total sobre la antijuridicidad de su actuar, y como consecuencia, la capacidad de dirigir su conducta de acuerdo a esa comprensión (Cantero, 1990).

Hernán Silva nombra a este elemento volitivo como “capacidad de querer”, entendida como: “la idoneidad de la persona para determinarse de forma autónoma, libre de coacciones o sugerencias externas” (Silva, 1995, p. 41).

Para tener claro el concepto de voluntad podemos citar a Luis Segatore, quien explica de forma precisa que debemos entender por este término, estableciendo lo siguiente:

La voluntad es la capacidad de autogobierno; es decir, la plena y libre capacidad de determinar el rumbo de las actividades psíquicas internas y de la actividad práctica externa. Es, por lo tanto, la fuerza generadora y rectora de las propias acciones que como una carga de energía psíquica obra firmemente ante un fin conocido y libremente escogido utilizando los medios idóneos para lograr aquel fin determinado propuesto. (Segatore, 1976, p. 1269)

Es decir, la capacidad volitiva, o la voluntad del ejecutor de la acción, es la manifestación de sus pretensiones.

Ambos elementos analizados anteriormente (conciencia y voluntad), son indispensables al momento de la determinación de la capacidad de culpabilidad de un

individuo, pues, la falta de uno de estos elementos trae consigo como consecuencia jurídica la “inimputabilidad”, puesto que, se entiende que el sujeto comete un acto punible luego de pasar por aquel proceso psíquico resumido en la capacidad cognoscitiva y volitiva, resultando finalmente culpable de tal hecho y por lo tanto se lo puede declarar responsable penalmente; Welzel manifiesta que “solo ambos momentos conjuntamente constituyen la capacidad de culpabilidad” (Welzel, 1987, p. 216).

1.3 Sistemas o métodos que regulan la imputabilidad o capacidad de culpabilidad.

La doctrina ha logrado conceptualizar y consecuentemente estudiar la capacidad de culpabilidad o imputabilidad del sujeto del acto punible a través de distintos métodos o sistemas que han sido adoptados por las diferentes legislaciones; los mismos se reducen a tres: el biológico o psiquiátrico puro, el exclusivamente psicológico y el mixto.

En el campo jurídico penal, se han empleado varios sistemas, o también llamados “métodos” para lograr determinar con exactitud el momento en el que el individuo puede ser capaz de responder penalmente por su acción u omisión, por tal razón, resulta interesante y necesario realizar el análisis de los sistemas antes mencionados que han sido adoptados por la legislación penal de cada país, luego de que su legislador haya analizado y valorado los diversos criterios de la dogmática penal y política criminal.

1.3.1 El método biológico.

A este método también se lo conoce con el nombre de “psiquiátrico puro”, donde la imputabilidad depende única y exclusivamente de un factor biológico, es decir, la salud mental, sin embargo, frente a la imputabilidad se presenta la inimputabilidad del individuo, que se manifiesta debido a la presencia de un trastorno mental como consecuencia psicológica que dicha condición acarrea (Cabello, 2000).

Es decir, para este sistema, basta la comprobación de la existencia de una enfermedad mental para sustentar la inimputabilidad.

Por lo tanto, este sistema encuentra su fundamento exclusivamente en la enfermedad mental o trastorno psicológico, impidiendo que se pueda tomar en cuenta ciertos aspectos jurídicos penales en el tema.

Respecto a este método biológico, el catedrático de derecho penal, Edgardo Alberto Donna, manifiesta:

Se hace referencia únicamente a la enfermedad, anomalía o trastorno mental, sin aludir a sus efectos psicológicos en la conciencia y voluntad del sujeto, o en su capacidad de comprender el carácter ilícito de su conducta o de obrar conforme a ese conocimiento. (Donna, 2008, p. 138)

Tomando como fundamento estos criterios, varios países han adoptado este sistema en su legislación penal, tal es el caso del Código Penal Español del año 1944, donde en su artículo 8 se establece que: “Están exentos de responsabilidad criminal: el enajenado y el que se halla en situación de trastorno mental transitorio, a no ser que éste hay sido buscado de propósito para delinquir” (Justicia, 1944).

De la misma manera, siguen este mismo método biológico o psiquiátrico puro el Código Penal de Honduras, donde se hace mención al “imbécil” o “demente”, el Código Penal de Puerto Rico, en el que se nombra al “idiota” o “lunático”, el de Chile, que se refiere al “loco” o “demente” y finalmente podemos citar el Código de Bolivia, que menciona la demencia en su contenido.

Sin embargo, Cabello logra criticar este método, estableciendo que, el mismo debe limitarse a cierta terminología sobre la cual no existe unanimidad de criterios, resultando además insuficiente para abarcar la variedad de trastornos psíquicos existentes, que debido a su índole y características, son capaces de generar inimputabilidad como consecuencia. En honor a lo mencionado, la ley misma toma en consideración a las distintas enfermedades mentales en base a sus efectos y no de su nomenclatura o sitio que ocupan dentro de las clasificaciones psiquiátricas (Cabello, 2005).

El hecho de que todo el análisis y prueba de la inimputabilidad dependa de un diagnóstico médico, conlleva a la sustitución del juez por el psiquiatra, debido a que las funciones que el juez desempeña dentro del área forense quedan totalmente disminuidas si se sigue el planteamiento que propone este primer método o sistema analizado.

1.3.2 El Método Psicológico.

Este segundo método, por el contrario, no hace énfasis en los problemas biológicos, en la causalidad psiquiátrica o en los estados de normalidad, sino más bien atiende a las

consecuencias psicológicas, es decir, se atiende exclusivamente al funcionamiento de las operaciones psiquiátricas y su rendimiento.

Para sustentar el análisis de este segundo método, resulta preciso hacer mención a Edgardo Alberto Donna quien cita a Cerezo Mir, indicando que “en las formulas psicológicas se hace solamente referencia al estado de inconciencia o a la anulación de la voluntad del sujeto, cualquiera que hubiera sido la causa que lo hubiese provocado” (Donna, 2013, p. 140).

Por lo tanto, este método se ocupa del aspecto psicológico del individuo, que se refiere a la perturbación de la capacidad del mismo de comprender lo lícito del acto o de actuar conforme a dicha comprensión, existiendo únicamente la inimputabilidad para este criterio cuando el sujeto, en el momento en el que se comete el delito, se encontraba incapacitado de realizar tal ejercicio de entendimiento posterior a la determinación de acuerdo a tal comprensión, resultando incorrecto que la capacidad de entender o de querer se origine a causa de cierto estado mental preexistente.

Siguiendo esta misma línea, nuevamente podemos analizar el criterio de Donna, quien cita a Antón Oneca disponiendo que “sería preferible explicar lisa y llanamente las condiciones de imputabilidad, declarando irresponsable al que no es capaz de comprender la injusticia de sus actos o de obrar conforme a este conocimiento” (Donna, 2013).

Bajo estos criterios, este método predomina en ciertos países, como por ejemplo Venezuela, donde su legislación penal se refiere a “quien quede privado de conciencia y libertad” (Cabello, 2005, p. 108).

Sin embargo, Cabello vuelve a criticar el método psicológico, o “exclusivamente psicológico” como él lo llama, estableciendo que el lenguaje adoptado por la psicología que se encuentra en pleno desarrollo es impreciso y sus teorías son insuficientes al igual que la psiquiatría, teniendo como consecuencia discrepancias conceptuales. Por otro lado, el análisis psicológico se limita al acontecimiento delictivo, dejándose de lado los antecedentes heredológicos, biográficos, sociales y psicopatológicos, cuya observación y estudio es indispensable desde el punto de vista de la criminología (Cabello, 2005).

Lo cual finalmente nos lleva a pensar que:

Desde este enfoque exclusivamente psicológico se hace sumamente complejo convencer al lego -incluyendo al juez-, de que nos encontramos en presencia de un verdadero enfermo mental, y que esa conducta delictiva, aparentemente desprovista de atributos dolosos, está viciada por el germen doloso paranoico. (Cabello, 2005, p. 109)

1.3.3 El Método Biológico – Psicológico normativo o Mixto.

La doctrina adopta un criterio unánime al sostener que la mayoría de legislaciones acogen este tercer método, lo cual no resulta equivocado, pues nuestro mismo código Orgánico Integral Penal prefiere este método biológico-psicológico, al igual que otros países tales como Alemania, Italia, Brasil y Perú, haciendo uso de este método con el fin de analizar y poder determinar la imputabilidad del individuo, atendiendo a las causas tanto biológicas (existencia de una enfermedad mental o desarrollo mental incompleto), como psíquicas, (falta de comprensión y de la aptitud de comportarse de acuerdo a ese entendimiento en el momento de la comisión del acto ilícito) del sujeto de la acción.

Al respecto, Donna (2013) cita a Días Palos, quien afirma que este último método analizado “atiende tanto a las bases biológicas que producen la inimputabilidad como a sus consecuencias en la vida anímica del autor”. Es decir, esta fórmula biopsicológica o mixta resulta ser una combinación del criterio biológico y psicológico antes analizados, haciéndose referencia a enfermedades mentales o trastornos mentales, pero así mismo se requiere que dichas condiciones generen como consecuencia la privación de la capacidad de entender o de querer la ilicitud de su actuar de acuerdo a tal comprensión.

1.4 La imputabilidad en las diferentes escuelas.

La capacidad de culpabilidad o imputabilidad, como causa de exclusión de la culpabilidad, de acuerdo con la doctrina, representa una de las mayores dificultades respecto a su definición, determinación y conceptualización, sin que se haya llegado a un criterio unánime sobre dichas dificultades.

Para solventar dichas dificultades que radican precisamente en la confusión terminológica existente en torno al tema de la imputabilidad, únicamente se podría lograr

a través del estudio de criterios originarios provenientes de las diferentes corrientes, con el fin de filtrar términos, pues, los mismos ayudan a transmitir el significado y contenido conceptual del tema.

Es por esta razón que resulta fundamental el análisis de la imputabilidad en consideración con la escuela positivista y clásica, con sus principales exponentes, Enrico Ferri y Francesco Carrara en su orden, debido a que la principal diferencia entre estas dos escuelas se ocasiona en torno a la problemática existente respecto a la capacidad de culpabilidad.

1.4.1 La imputabilidad en la escuela clásica.

En la corriente clásica fundamentalmente se realiza una diferenciación conceptual dentro del marco de la imputabilidad.

De esta manera, Carrara distingue entre imputar, imputabilidad e imputación, brindándole el significado a la palabra “imputar” el de “poner una cosa cualquiera en la cuenta de alguien”; siendo la “imputabilidad” para el autor “el juicio que hacemos de un hecho futuro previsto como meramente posible”; por último establecía que “imputación” “es el juicio de un hecho ocurrido” (Carrara, 1978, p. 34).

Sobre el criterio de Carrara, el profesor de Derecho Penal de la Universidad de Antioquia, Nodier Agudelo Betancur, sostiene que los términos imputar, imputabilidad e imputación corresponden a atribuir, atribuibilidad y atribución, pudiendo inferir de esta explicación que imputar equivaldría a cargar, asignar o atribuir una acción, acto o hecho a un individuo; la imputabilidad por su parte, se la entiende como “atribuibilidad”, es decir, la facultad de atribuir el hecho o la acción a un individuo, finalmente encontrándonos frente a la llamada “atribución moral” que se genera cuando coexiste un nexo moral entre la acción o hecho delictivo y el autor del mismo y a la “atribución civil”, que se manifiesta cuando la acción se encuentra establecida como delito, dándole la posibilidad al juzgador de realizar el juicio de imputación física (cuando el juez establece en el sujeto la causa material del acto estableciendo que él lo hizo), moral (cuando el juzgador comprueba que el individuo realizó el acto con voluntad y conciencia, estableciendo que él lo hizo voluntariamente) y legal (cuando el juez determina que tal acción se encontraba prohibida por la ley, llevándolo a establecer que el individuo obro contra la ley) (Agudelo, 1983).

También resulta importante mencionar que para el criterio clásico era indispensable el análisis de la imputabilidad e imputaciones morales, e imputabilidad social:

- Sobre la imputabilidad y las imputaciones morales, Carrara establece que “le imputamos moralmente al hombre un hecho del cual fue causa moral, tanto si su acto es indiferente, como si es bueno o si es malvado” (Carrara, 1978, p. 34 - 35). Es decir, la imputación moral se lleva a cabo cuando el individuo ha obrado con voluntad de forma inteligente.
- En cambio, la imputabilidad social surge una vez que se determina que el sujeto que comete cierto acto será responsable ante la sociedad, este dictamen se lo entiende como “un acto práctico de la autoridad, mediante el cual, previendo la posibilidad de una acción humana, la declara imputable como un delito a su autor, por razones de conveniencia social” (Carrara, 1978, p. 35).

Por lo tanto, es claro que la escuela clásica trataba de determinar y marcar la diferencia entre los conceptos anteriormente referidos (imputar, imputabilidad e imputación), dentro del marco de la atribución de una acción o un hecho y por lo tanto, su resultado a determinado individuo como su autor.

Del desarrollo del análisis llevado a cabo por parte de la corriente clásica sobre la cuestión conceptual dentro de la imputabilidad, se llegó a determinar que los distintos términos empleados en el tema no resultan equivalentes entre sí, basando su estudio en el libre albedrío llegando a la conclusión que del delito resulta una acción moralmente imputable.

En términos de Carrara como máximo exponente del sistema clásico, la imputabilidad conlleva un juicio que se lleva a cabo de un hecho futuro, generando la posibilidad de que efectivamente se llegue a realizar, y frente a esta posibilidad, se determina como imputable al sujeto que lo ejecute; la imputación por su parte, corresponde a la acción de atribuir un acto establecido como delictuoso a la persona que lo ejecuta, una vez que se logre definir la relación material entre el sujeto y la acción y la relación moral (libertad de obrar) (Betancur, 1983).

Dichas explicaciones se entenderán de mejor manera a través de los siguientes ejemplos:

En el campo de la Antijuridicidad con respecto a las causales de justificación, cuando una persona obraba en legítima defensa o en estado de necesidad, le era

imputado el hecho o resultado como a su autor, pero no se hacía juicio de imputabilidad por tratarse de acciones conforme a derecho. También si el autor realizaba un acto bajo circunstancias que afectaran su entendimiento por razones de sexo, edad, sueño, sordomudez, locura (causas fisiológicas), o por razones de ignorancia o error (causas ideológicas), o en condiciones que torcieran su voluntad (coacción), podría imputársele el hecho como a su causa física, pero no era predicable de él la imputabilidad, término al que se le atribuía un valor moral fundado en el libre albedrío. (Mahecha, 1982, p. 519)

1.4.2 La imputabilidad en la escuela positivista.

El criterio positivista se basa en la negación del libre albedrío, identificando a la imputabilidad como un concepto de responsabilidad propia.

El máximo expositor del criterio positivista, Enrico Ferri, niega el libre albedrío debido a que no es posible demostrarlo, convirtiéndose el hecho de vivir en sociedad el pilar de la responsabilidad penal (Ferri, 1908).

Ferri fundamenta su criterio sobre el principio de responsabilidad social o legal, estableciendo lo siguiente: “el hombre es responsable siempre de todo acto que realice, solo porque y en tanto vive en sociedad” (Ferri, 1933, p. 225).

La sociedad como organismo, requiere defenderse de quien la ataca y consiguientemente de los daños que provocan ese ataque, con el fin de preservar su estructura y asegurar su supervivencia; dicha defensa de acuerdo al positivismo resulta ser independiente de la libertad con la que obran los sujetos que realizan aquellos actos que perturban a la sociedad, a diferencia de los clásicos que adoptaban el libre albedrío y por lo tanto la voluntad del sujeto en sus criterios. Frente a este planteamiento, el positivismo convierte a todo aquel que lleve a cabo una acción delictiva “penalmente responsable, porque el acto es suyo, es decir, expresión de su personalidad, sean cualesquiera las condiciones físico-síquicas en las que ha deliberado y cometido el hecho” (Ferri, 1933, p. 225).

La corriente clásica para elaborar sus criterios respecto a la imputabilidad e inimputabilidad, considera en su análisis a la “imputabilidad moral”, que implica que el sujeto haya cometido el acto punible con voluntad inteligente donde se incluyen aquellas capacidades psicológicas del delincuente, que deben necesariamente analizarse para que

se le pueda imputar el acto cometido; sin embargo la escuela positiva considera que la responsabilidad debe determinarse independientemente de la condición psicológica de normalidad moral del sujeto de la acción (Ferri, 1933).

Sobre los aspectos subjetivos y psicológicos considerados por la escuela clásica dentro de la imputabilidad, el maestro Ferri sostiene que la responsabilidad debe afirmarse independientemente de las condiciones psicológicas de normalidad moral del sujeto que comete el delito (Ferri, 1933).

Sobre la inimputabilidad, el criterio positivista no establece una diferenciación entre imputables, considerados como aquellos individuos capaces de serles atribuido un hecho o una acción, por el hecho de contar con ciertas características psíquicas que, según la legislación vigente, le convierten en un ser responsable penalmente de sus propios actos; e inimputables, entendidos como los sujetos que no son considerados moralmente responsables por diversas circunstancias, convirtiéndolos en penalmente irresponsables frente a su actuar, y la negativa a esta diferenciación entre sujetos imputables e inimputables se debe a que Enrico Ferri distingue “a los autores de un hecho delictivo no en imputables o inimputables, sino solo en más o menos peligrosos, pero todos responsables frente a la sociedad y a la ley” (Ferri, 1933, p. 222). Siendo por lo tanto evidente la sustitución de la responsabilidad penal por la responsabilidad social dentro del sistema positivista.

Una vez realizado el presente análisis respecto a ambas escuelas, clásica y positivista, en lo relativo a la imputabilidad, se puede destacar que ambos criterios difieren en cuanto a la observación y aceptación de ciertas circunstancias determinantes y predominantes al momento de determinar al sujeto del hecho punible como imputable, puesto que: la escuela clásica al momento de establecer una diferenciación conceptual en cuanto a la imputabilidad, adopta en su fundamento el libre albedrío que representa la libertad de obrar del sujeto, convirtiéndole en responsable penalmente si es que ha obrado con voluntad inteligente y libre, pues si la acción no es cometida en tales circunstancias, el individuo no podría ser catalogado moralmente responsable; sin embargo, la corriente positivista sostiene una posición contraria, explicando que “no es la libertad el fundamento de la responsabilidad sino el hecho de vivir en sociedad” (Betancur, 1983, p. 250). Siendo por lo tanto, aquellos individuos que no obran con libertad y voluntad inteligente como aquellos que lo hacen, imputables y responsables penalmente, dejando de lado las condiciones psíquicas del delincuente, sosteniéndose tal criterio en las

alegaciones de Ferri como máximo expositor de la escuela positivista, quien manifiesta que el delincuente siempre será un sujeto anormal (Ferri, 1933).

1.5 Eximentes de responsabilidad.

El presupuesto de la capacidad de culpabilidad o imputabilidad se traduce en el hecho de que el individuo inmerso en el delito tenga la capacidad de comprender la ilicitud de un acto y de actuar de acuerdo a tal comprensión, por lo que aquellas causas que eximen la responsabilidad penal se encuentran directamente relacionadas con la capacidad volitiva (voluntad) y cognoscitiva (conciencia) con las que se cometió el acto criminal que han sido analizadas anteriormente.

De esta manera, resulta lógico que cuando en el sujeto ya no se encuentran presentes dichas facultades al momento de cometer el hecho punible debido a razones fisiológicas, patológicas, psiquiátricas, etc., desaparece la capacidad de culpabilidad y por lo tanto la responsabilidad del individuo convirtiéndolo en inimputable, pues, la imputabilidad o capacidad de culpabilidad constituye un requisito básico de la culpabilidad, sin cuya presencia no podría formularse su juicio de reproche para la posterior atribución de culpabilidad hacia el sujeto, al respecto se manifiesta que:

La capacidad de conocer el injusto y de obrar en consecuencia, presupone la integridad de las fuerzas mentales superiores de una persona, que son las únicas que posibilitan la existencia de una personalidad responsable. Cuando estas funciones mentales (la posibilidad de determinación conforme a sentido de la vida anímica) quedan eliminadas por procesos causales indiferentes al sentido, entonces también desaparece la capacidad de culpabilidad. (Welzel, 1987, p. 218)

Para eximir la responsabilidad penal del sujeto, resulta indispensable llegar a establecer si existen circunstancias externas que sean capaces de perturbar de manera profunda la inteligencia y por lo tanto la voluntad del individuo generando, la falta de entendimiento del mismo sobre la criminalidad de sus actos, considerándolo a partir de este análisis inimputable sin que se le pueda reprochar conducta alguna, lo cual exime la responsabilidad, recordando que para que se le pueda atribuir la responsabilidad a determinada persona, esta tiene que ser imputable.

1.5.1 Inimputabilidad.

Gracias al análisis que se ha elaborado hasta este punto de la presente investigación, podemos definir y entender el alcance de la inimputabilidad, como una excepción de la imputabilidad.

La incapacidad de culpabilidad o inimputabilidad, exige para su configuración, que el individuo no se encuentre dotado de la capacidad de comprender el significado de lo injusto de su acción y por lo tanto de la capacidad de dirigir su actuar de acuerdo a tal comprensión, careciendo de ambas capacidades descritas anteriormente (cognoscitiva y volitiva) necesarias para que el sujeto inmerso en el delito sea declarado como imputable y responsable de la acción que ha cometido, considerando Hernán Silva que: “En la actuación de los inimputables no hay ni dolo ni culpa, por la imposibilidad para comprender la ilicitud de su conducta y para autorregularla; por lo tanto la pena no tiene razón de ser” (Silva, 1995, p. 41).

La falta de la capacidad cognoscitiva y volitiva del sujeto al momento de realizar el hecho ilícito se produce debido a ciertos factores tales como: la inmadurez de la persona o las facultades psíquicas de la misma, logrando impedir la atribución de la infracción penal al sujeto que la cometió en tales circunstancias.

Siguiendo esta misma línea, Zaffaroni construye el concepto de inimputabilidad basándose en la conciencia, entendida como la capacidad del ser humano de observar y reconocer la realidad circundante y de relacionarse con ella, brindándole dicha capacidad, el conocimiento inmediato de sí mismo, de sus actos y reflexiones (Española, 2019). De esta forma el maestro Argentino establece que la inimputabilidad “requiere que el agente en el momento de la conducta- haya padecido una grave perturbación de la conciencia” (Zaffaroni, 2009, p. 217).

Por otro lado, la medicina legal conceptualiza a la inimputabilidad como: “La incapacidad para comprender la criminalidad de un acto o de dirigir las propias acciones” (Patitó, 2000, p. 355).

Finalmente, para brindar más claridad y contenido a la explicación de la inimputabilidad como término opuesto de la imputabilidad ya desarrollada con anterioridad, el Diccionario Jurídico Elemental de Guillermo Cabanellas, describe a la inimputabilidad como: “La condición o estado del que no puede ser acusado, no tanto

por su total inocencia, sino por carecer de los requisitos de libertad, inteligencia, voluntad y salud mental, aun siendo ejecutor material de una acción u omisión” (Cabanellas, 2006, p. 419).

Por lo tanto, el término inimputable es utilizado para describir aquellos individuos que, al momento del cometimiento del acto delictuoso, se encuentran privados de la capacidad cognoscitiva (conciencia) y capacidad volitiva (voluntad), sin olvidar que ambas constituyen elementos o presupuestos para realizar el juicio de reproche de culpabilidad.

Por lo tanto, como consecuencia de la ausencia de tales capacidades se da origen a la inimputabilidad o incapacidad de culpabilidad, recordando que la imputabilidad resulta ser un presupuesto de la culpabilidad, de tal manera se puede presentar la siguiente premisa: sin imputabilidad no podría hablarse de culpabilidad, mucho menos de pena.

1.5.2 Imputabilidad disminuida.

La doctrina conjuntamente con la legislación penal de varios países hacen referencia a la figura denominada “imputabilidad disminuida”, que trata de reconocer aquellas situaciones en las que el sujeto, considerado como imputable en un principio, comete el acto ilícito disminuidas sus condiciones volitivas y cognoscitivas, sin apartarlo del ámbito de la imputabilidad, sin embargo de aquello, por tales circunstancias se atenúa su responsabilidad, dando origen a la llamada imputabilidad disminuida.

Al respecto, Zaffaroni acepta la existencia de la imputabilidad disminuida, estableciendo que “En los casos en que la imputabilidad no se excluye, puede no obstante verificarse que el reproche de culpabilidad remanente debe ser de menor intensidad, pues de alguna manera el agente tuvo su ámbito de autodeterminación sensiblemente reducido” (Zaffaroni, 2009, p. 219).

Recordemos que diversos textos doctrinarios nombran a la imputabilidad “capacidad de culpabilidad”, tomando en consecuencia la inimputabilidad el nombre de incapacidad de culpabilidad; al respecto, Welzel habla sobre la capacidad disminuida de culpabilidad, estableciendo que cuando los estados mentales anormales que padecen los sujetos que cometen el hecho ilícito no excluyen la capacidad de culpabilidad, solo la afectan de manera grave, permitiéndole al juzgador establecer una atenuación de la pena (Welzel, 1987).

Ahora bien, ¿Cómo se logra determinar la existencia de la figura de imputabilidad disminuida?: Es evidente el hecho de que la psiquiatría forense, constituye una de las materias más importantes dentro de las disciplinas criminológicas, pues se ha convertido en un auxiliar valioso del sistema jurídico penal, siendo indiscutible el nexo entre la medicina forense y el análisis dentro del derecho penal, pues el estudio de la imputabilidad, imputabilidad disminuida e inimputabilidad depende de la determinación de la salud mental del individuo, cuyo diagnóstico se lleva a cabo gracias a la psiquiatría forense como parte del amplio mundo de la medicina legal; sobre tal cuestión, Cabello bien dice que: “la imputabilidad se basa en la salud mental” (Cabello, 2005, p. 105). Lo que nos lleva a pensar que claramente se necesita un diagnóstico adecuado por parte de materias auxiliares al campo jurídico penal.

Así pues, para establecer la imputabilidad disminuida, el juez acude a la psiquiatría forense, atendiendo a los exámenes periciales donde se analiza la capacidad del sujeto al momento de la comisión del hecho ilícito, haciéndose uso del método biológico-psicológico (mixto), cuyo resultado será verificado por el juez para una posterior resolución.

En consecuencia, la imputabilidad disminuida trata aquellos casos en los que la persona, al momento de cometer el hecho delictivo no es totalmente inimputable, sin embargo, encaja en la descripción de la imputabilidad disminuida, no obstante, nuestra legislación penal vigente no determina con exactitud e individualidad que debemos entender por la figura llamada imputabilidad disminuida, puesto que nuestro Código Orgánico Integral Penal simplemente hace referencia a la imputabilidad como requisito de la culpabilidad, mencionando de manera vaga a la inimputabilidad al hablar de la inculpabilidad:

Artículo. 34.- Culpabilidad. - Para que una persona sea considerada responsable penalmente deberá ser imputable y actuar con conocimiento de la antijurídica de su conducta.

Artículo. 35.- Causa de inculpabilidad. - No existe responsabilidad penal en caso de trastorno mental debidamente comprobado.

Artículo. 36.- Trastorno mental. - La persona que al momento de cometer la infracción no tiene la capacidad de comprender la ilicitud de su conducta o de

determinarse de conformidad con esta comprensión, en razón del padecimiento de un trastorno mental, no será penalmente responsable. En estos casos la o el juzgador dictará una medida de seguridad.

La persona que, al momento de cometer la infracción, se encuentra disminuida en su capacidad de comprender la ilicitud de su conducta o de determinarse de conformidad con esta comprensión, tendrá responsabilidad penal atenuada en un tercio de la pena mínima prevista para el tipo penal. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014, p. 37)

1.6 Causas de inimputabilidad.

Luego de haberse descrito y conceptualizado la inimputabilidad o incapacidad de culpabilidad junto con sus características para su correcta comprensión, podemos realizar el análisis de sus causas.

El sujeto que comete el hecho ilícito puede convertirse en inimputable a consecuencia de una o más causas de inimputabilidad, entendidas como situaciones o circunstancias que, aunque el hecho es determinado como antijurídico, hacen que no sea posible declarar a la persona responsable penalmente de la acción que ha cometido.

Al respecto Jiménez de Asúa establece que:

Son causas de inimputabilidad la falta de desarrollo y salud de la mente, así como los trastornos pasajeros de las facultades mentales que privan o perturban en el sujeto la facultad de conocer el deber; esto es, aquellas causas en las que, si bien el hecho es típico y antijurídico, no se encuentra el agente en condiciones de que se le pueda atribuir el acto que perpetró. (Jiménez de Asúa, 2006, p. 224)

Por lo tanto, estas causas de inimputabilidad inciden de tal manera que provocan una exclusión total o parcial de la culpabilidad el individuo, de este modo Zaffaroni manifiesta que las causas de exculpación o de inculpabilidad:

Son todos supuestos de inexigibilidad de otra conducta, que es su denominador común (al igual que el ejercicio regular de un derecho lo es las causas de justificación). La exculpación puede obedecer: a) a que no le sea exigible al agente la comprensión de la criminalidad del injusto; o b) a que siéndole exigible (y aun con comprensión de esta) haya actuado en una situación de extrema conflictividad

reductora que no le haga exigible la realización de la conducta lícita o menos lesiva. (Zaffaroni, 2009, p. 214)

En base a estas explicaciones doctrinarias, la Legislación Penal Ecuatoriana requiere de dos condiciones de inimputabilidad, necesarias para excluir la capacidad de culpabilidad, estas son:

- a) La inmadurez psicológica: se refiere a la minoría de edad, pues la Ley considera a la persona mayor de 18 años capaz legalmente, debido a que al menor de edad le hace falta cierto desarrollo mental (biológico y psicológico), dotándoles de una incapacidad para comprender las consecuencias e implicaciones de sus actos. Muñoz Conde determina que:

La minoría de edad penal, como causa de inimputabilidad, se regula, por razones de seguridad jurídica, de un modo tajante que no admite gradación de tal modo que solo a partir de una determinada edad se puede responder y no antes, aunque en el caso concreto se pudiera demostrar que el menor de esa edad tiene la capacidad de culpabilidad suficiente. (Muñoz, 1990, p. 141)

Al respecto Nuestro Código Orgánico Integral Penal establece:

“**Artículo 38.-** Personas menores de dieciocho años. - Las personas menores de dieciocho años en conflicto con la ley penal, estarán sometida al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia” (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014, p. 38).

- b) Falta de salud mental: recordemos que Vicente Cabello establecía que ser imputable equivale a ser mentalmente sano y que todos los individuos lo somos hasta que se demuestre lo contrario (Cabello, 2005), es por esta razón que, nuestra legislación penal, considera a los trastornos mentales como causa de inimputabilidad, ya que dicha condición elimina o disminuye la capacidad cognoscitiva y capacidad volitiva, limitando la posibilidad de comprensión normal del individuo sobre la ilicitud del acto y de dirigir las propias acciones.

Respecto a la falta de salud mental como causa de inimputabilidad, nuestro Código Orgánico Integral Penal indica:

“**Artículo 35.-** Causa de inculpabilidad. - No existe responsabilidad penal en el caso de trastorno mental debidamente comprobado” (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014, p. 35).

Sin embargo, en nuestra legislación penal, simplemente se habla de “trastorno mental” sin que se individualice y se trate de manera independiente los trastornos mentales permanentes o absolutos y aquellos que no lo son; por tal motivo varios autores así como ciertas legislaciones penales de distintos países, determinan que la exclusión de la responsabilidad penal está dada también por una tercera causa de inimputabilidad correspondiente al llamado Trastorno Mental Transitorio (TMT), que según Muñoz Conde, incide en la capacidad de motivación convirtiéndose en una causa de inimputabilidad por excelencia (Muñoz, 1990). Siendo esta situación el motivo del presente trabajo de investigación sobre el cual dedicaremos mayor atención en lo posterior.

Ambas condiciones de inimputabilidad adoptadas en nuestra legislación penal responden a ciertas causas, las cuales se analizarán a continuación.

1.6.1 Causas fisiológicas.

Aquellas acusas fisiológicas responden al desarrollo somático que se determina por la edad del individuo, por lo que, aquellos que no han logrado alcanzar la madurez fisiológica y psíquica, necesaria para comprender las consecuencias e implicaciones de determinado acto, resultan inimputables penalmente, tal es el caso de los menores de edad debido a su inmadurez mental y social presumida por la doctrina y la ley.

La menor edad penal ha sido reconocida por las distintas legislaciones, como eximente de responsabilidad penal, sin embargo, su extensión varía dependiendo del ordenamiento jurídico (18, 16, 14 o menos años).

Por lo tanto, dentro de estas causas fisiológicas se enmarcan aquellas personas que no han alcanzado un desarrollo total de sus facultades psíquicas y fisiológicas, necesarias para configurar una conciencia de la ilicitud y por lo tanto una comprensión de la trascendencia de los actos; tal situación está dada debido a la minoría de edad, catalogada como una causa de exclusión de la culpabilidad, resultando los menores de edad, como consecuencia de aquello, incapaces de culpabilidad.

El catedrático Diego Manuel Luzón Peña, partiendo de esta premisa fisiológica, explica que:

Tradicionalmente se ha solido considerar que esta exención se basa en la inimputabilidad del menor, no por anormalidad o perturbación de sus facultades

psíquicas, sino por absoluta inmadurez y falta de desarrollo de las mismas, que le impiden una posibilidad normal de determinación por la norma. (Luzón, 2016, p. 800)

El autor mencionado añade que la imputabilidad requiere, además de la salud mental del sujeto, la madurez o suficiente desarrollo mental, emocional, educativo y social del mismo, en otras palabras, la suficiente edad (Luzón, 2016).

De la misma manera, Lenin Arroyo Baltán, establece que, “al faltar o carecer en el menor de edad la capacidad intelectual o volitiva, las diferentes legislaciones penales determinan límites fijos de edad, con el propósito de establecer desde que edad, un individuo puede dar cuenta de sus actos criminosos” (Arroyo, 2000, p. 157).

La doctrina hace referencia respecto a la capacidad de imputabilidad de niños y adolescentes, de esta manera, Edgardo Donna manifiesta que la inmadurez psíquica del autor del hecho se genera por insuficiencia de ciertas facultades a causa de un hecho fisiológico, esto es, la edad de la persona (Donna, 2008).

Nuestro Código Orgánico Integral Penal adopta en este sentido la presunción “iuris et de iure” (presunción de hecho y de derecho que no admite prueba en contrario), es decir, nuestra legislación no exige prueba alguna de la madurez psicológica, pues se trata de una presunción, siendo la edad penal la de dieciocho años de edad, independientemente de la comprensión o no del individuo sobre la criminalidad del hecho, dotándole de un tratamiento especial debido a tal condición.

De esta forma el Código Orgánico Integral Penal indica:

“**Artículo 38.-** Personas menores de dieciocho años. - Las personas menores de dieciocho años en conflicto con la ley penal, estarán sometida al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia” (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014, p. 38).

1.6.2 Causas patológicas.

Recordemos que a una persona se la considera como imputable y por lo tanto responsable penalmente, cuando reúne ciertas condiciones psicológicas que le permite obrar normalmente, es decir, el hecho debe ser cometido con voluntad y conciencia (capacidad volitiva y cognoscitiva) dando la posibilidad al individuo de comprender por

una parte la criminalidad del hecho punible y por otra parte de dirigir sus propias acciones, y solo en estas condiciones la persona puede ser determinada como imputable.

Luzón Peña hace referencia a la normalidad psíquica al establecer que la imputabilidad también denominada como capacidad de culpabilidad, “requiere normalidad psíquica, ausencia de perturbaciones mentales, permanentes o pasajeras (...)”, (Peña, 2016, p. 780). Es decir, la imputabilidad se basa en la salud mental del sujeto.

De acuerdo a lo mencionado, es de suma importancia analizar aquellas causas patológicas, pues se refieren a aquellos trastornos mentales patológicos o a intoxicaciones a causa del alcohol, estupefacientes u otras sustancia psicotrópicas, que generan como consecuencia una limitación de las facultades y capacidades psíquicas humanas al momento del cometimiento del hecho, anulando de forma total o parcial aquellas capacidades cognoscitivas y volitivas del individuo, por lo que resulta lógico que si se trata de determinar la imputabilidad y responsabilidad penal de la persona respecto de determinado hecho punible, anterior a tal juicio, se tendrá que analizar si el sujeto ha cometido tal acto con voluntad y conciencia, estando en estado psicológico normal y no patológico.

Al tratarse de causas “patológicas”, resulta correcto establecer la definición que da el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española a la palabra Patológica, y es la siguiente: “Que denota enfermedad o que la implica” (Española, 2019).

En el actual Código Orgánico Integral Penal se hace mención al “trastorno mental” de manera general, al mencionar lo siguiente:

Artículo 36.- Trastorno mental. - La persona que al momento de cometer la infracción no tiene la capacidad de comprender la ilicitud de su conducta o de determinarse de conformidad con esta comprensión, en razón del padecimiento de un trastorno mental, no será penalmente responsable. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014, p. 37).

Sin embargo, en el Código Penal Ecuatoriano de 1971 se hacía referencia a la “enfermedad mental”, indicando que:

“**Artículo 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” (Código Penal, 1971).

Debido a las diferentes posturas adoptadas por la legislación penal respecto a las causas patológicas que determinan la condición de inimputabilidad, es necesario tener clara la diferencia conceptual referente al trastorno mental, enfermedad mental, salud mental y enajenación, pues estamos frente a términos utilizados tanto en los distintos ordenamientos jurídicos como en todos los textos de la doctrina penal:

Eduardo Casacov, logra establecer que el trastorno mental se refiere a:

(...)la disfunción en la forma de razonar o de comportarse, y dicho término genérico reemplaza en la actualidad a las afecciones antes designadas como neurosis, psicopatías (y más antiguamente aun: caracteropatías) y psicosis, si bien es cierto que el término trastorno siempre está seguido de otra categoría: por ejemplo, trastorno evitativo (usualmente conocido como fobia) o trastorno de la personalidad (usualmente conocido como psicopatías) o trastorno bipolar (antes conocido como maniaco-depresiva). La idea de designar toda disfunción como trastorno-grave o no- proviene del empleo de DSM IV. (Casacov, 2007, p. 329)

Por otro lado, el “Manual de Diagnóstico y Estadístico de los Trastornos Mentales V”, define trastorno mental como un síndrome determinado por una alteración clínicamente significativa del estado cognitivo, la regulación emocional o el comportamiento del sujeto, que evidencia una alteración respecto a los procesos psicológicos, biológicos o del desarrollo, afectando la función mental (Association, 2014).

Se ha mencionado anteriormente sobre la existencia de trastornos permanentes y trastornos mentales transitorios: los primeros son perturbaciones funcionales psíquicas caracterizadas por perdurar de manera continua en el tiempo, en cuanto a la alteración de las funciones que esta genera. Los mismos pueden durar días, meses o años, mientras que el trastorno mental transitorio es definido por Carlos Osvaldo de la Espriella Carreño como:

Una perturbación en las funciones dependientes de la psiquis del sujeto, que produce una alteración de duración breve en la capacidad cognitiva y volitiva, y

que se debe a una causa externa o interna con respecto al sujeto que la padece. (Carreño, 2014, p. 13)

Por otro lado, sabemos que la imputabilidad está basada en la salud mental y de acuerdo a la Organización Mundial de la Salud (OMS), se la define como “un estado de bienestar en el cual el individuo es consciente de sus propias capacidades, puede afrontar las tensiones normales de la vida, puede trabajar de forma productiva y fructífera y es capaz de hacer una contribución a su comunidad” (Salud, Organización Mundial de la Salud, 2019).

En cambio, a la enfermedad mental se la define como: “Esta denominación reúne todo tipo de anormalidad psíquica que produce descontrol de la actividad intelectual y volitiva, en forma general y temporalmente estable. Interesa al Derecho cuando influye en la capacidad civil y la imputabilidad penal de quienes la padecen” (Ossorio, 2010, p. 366).

De la misma manera, la psiquiatría forense concibe a la enfermedad mental como:

(...) el resultado de un proceso cerebral, orgánico o funcional, que poniéndose de manifiesto mediante síntomas provisto de tipicidad, acepta una etiología reconocida o postulada, en cuya virtud se produce una alteración de la personalidad que imposibilita adoptar una conducta acorde con los valores sociales en vigencia. (Cabello, 2005, p. 141)

Finalmente, en cuanto a la enajenación mental, Luis Segatore menciona que:

Es una denominación de la medicina antigua que no compromete todos los enfermos de la mente, sino únicamente los que, habiendo perdido la conciencia y la responsabilidad de las propias acciones a causa de una afección psíquica, se han vuelto extraños a sí mismos, y por lo tanto irresponsables. (Segatore, 1976, p. 387)

De las definiciones mencionadas podemos ver que tanto en la doctrina como en la legislación penal, existe dificultad y por lo tanto falta de unanimidad al momento de determinar de manera clara, empleando un solo termino, los eximentes imputabilidad y por lo tanto de responsabilidad penal basados en causas patológicas, esto se debe a la complejidad que representa el tema; sin embargo de aquello, nos queda claro que para que un individuo sea considerado como inimputable, debe haber padecido de un trastorno

mental al momento de cometer el acto ilícito, disminuyendo o afectado sus capacidades cognoscitivas y volitivas.

CAPÍTULO II

RESPONSABILIDAD PENAL

2.1 Concepto.

Partamos de la procedencia etimológica del término responsabilidad, proveniente de la raíz latina “responsum”, que se forma a partir del supino “respondere”, que significa “estar obligado”, “responder u obligarse a algo”, es decir, responder. Por su parte, La Real Academia Española (RAE), realiza un planteamiento conceptual, definiendo a la responsabilidad como: “Deuda, obligación de reparar y satisfacer, por si o por otra persona, consecuencia de un delito, de culpa o de otra causa legal” (Española, 2019).

Manuel Ossorio establece que a la responsabilidad criminal o penal debe entenderse como: “La aneja a un acto u omisión penado por la ley y realizado por una persona imputable, culpable o carente de excusa voluntaria. Se traduce en la aplicación de una pena” (Ossorio, 2011, p. 847). Es decir, la responsabilidad penal se convierte en un resultado determinado por el Estado y por lo tanto establecido en la norma, fijándose de esta manera una pena para el delito que se trate.

Sabemos que toda acción que, por su condición, circunstancias, índole, gravedad y resultado, recibe una pena establecida por la ley, y a eso se lo entiende como Responsabilidad criminal o penal; así el Dr. Galo Espinoza Merino indica que la responsabilidad es una: “Situación jurídica derivada de una acción u omisión ilícitas, que consiste en la obligación de reparar el daño causado. Capacidad para aceptar las consecuencias de un acto consciente y voluntario” (Espinoza, 1987, p. 641).

Por lo tanto, la responsabilidad criminal se la entiende como una consecuencia jurídica que surge cuando una persona comete un acto ilícito violentando de esta manera la ley, generándose el deber de afrontar las consecuencias impuestas por la norma penal del sujeto que vulnera el deber de conducta determinado por el derecho penal, actuando de manera contraria a la ley. No hay que olvidar que estas consecuencias jurídicas son atribuidas a la persona luego de habérsela determinado como culpable de la acción u omisión cometida.

Para Guillermo Cabanellas la responsabilidad es: “obligación de reparar y satisfacer por uno mismo o, en ocasiones especiales, por otro, la pérdida causada, el mal inferido o el daño originado” (Cabanellas, 1998, p. 352). Por lo tanto, a la responsabilidad

penal o criminal se la entiende como una consecuencia jurídica producto de un acto ilícito, que se impone a través de una pena y/o reparación del daño ocasionado y dicha consecuencia recae sobre el sujeto que cometió la acción.

Novoa enfoca a la responsabilidad penal como: “La consecuencia de reunirse en un sujeto todas las circunstancias que hacen de él un delincuente, que le impone la necesidad de soportar todas las sanciones que la ley tiene previstas para sus transgresores” (Novoa, 1985, p. 472).

Desde el punto de vista médico legal, el profesor José Ángel Patitó manifiesta que la responsabilidad “Es el deber jurídico que incumbe al individuo imputable de dar cuenta de los hechos que realiza y de sufrir sus consecuencias jurídicas” (Patitó, 2000, p. 355). Por lo que resultaría absurdo atribuir responsabilidad penal a un sujeto que no cometió determinada acción u omisión o que las mismas no resulten ilícitas frente a la ley penal, por lo que se considera la capacidad de comprensión y autodeterminación del sujeto del delito para la atribución de la responsabilidad penal, ya que solo de esta manera se llevarían a cabo las consecuencias jurídicas generadas a partir de la conducta de la persona, mediante la imputación de la pena establecida por la norma penal.

La responsabilidad penal no solo radica en realizar un acto típico, antijurídico y culpable, sino que el sujeto que lo realiza sea imputable, debido a que ninguna persona puede ser sancionada con una pena si no es culpable y capaz de responder por su actuar, por lo que, se deberá decidir previamente su responsabilidad tomando en cuenta su salud mental que le permita tener un razonamiento normal y por lo tanto la capacidad de discernir entre lo correcto e incorrecto convirtiéndolo en imputable.

De este razonamiento podemos concluir que la culpabilidad y responsabilidad penal no se confunden en cuanto a su concepto y significado jurídico, debido a que la primera es anterior a la segunda, pues, como ya se ha mencionado en el primer capítulo de esta investigación, no se puede atribuir responsabilidad penal ni alegar la existencia de un delito sin la comprobación previa de la culpabilidad de su autor, ello implica la determinación de la existencia de imputabilidad (capacidad de comprender del sujeto del hecho punible lo injusto de su acción u omisión y la capacidad de voluntad y autodeterminación), la misma que constituye uno de los elementos y requisitos necesarios de la culpabilidad, pudiéndosele considerar a la responsabilidad penal o criminal como el resultado de la imputabilidad habiéndose agotado el juicio de reproche,

pues al sujeto considerado como imputable es al mismo tiempo responsable penalmente, porque cuando se excluye la normalidad psíquica del sujeto desaparecería la imputabilidad y consigo la responsabilidad jurídico penal.

Después de todo lo expuesto anteriormente se puede concluir que la responsabilidad jurídico penal es entendida como una consecuencia jurídica del cometimiento de un acto ilícito tipificado y sancionado por la norma penal, es decir, existe responsabilidad penal cuando una persona comete una acción ilícita; por esta razón, el estado, a través del derecho penal frente al comportamiento delictivo de una persona, está obligado a establecer sus consecuencias jurídicas mediante penas determinadas en la norma debidamente tipificada para cada delito en concreto, de esta manera:

La responsabilidad penal es el compromiso que le cabe a una persona por la realización de una conducta punible. Esto significa que el Estado ejerce el ius puniendi sobre quien infringe la ley penal previa declaración de su responsabilidad en relación con un concreto comportamiento delictivo. (Jácome, 2010, p. 70)

2.2 Clases de responsabilidad.

Resulta indispensable llevar a cabo el análisis de las distintas clases de responsabilidad a las cuales les compete el tema del trastorno mental transitorio, el cual se valora a través del presente trabajo de investigación.

De esta manera podemos destacar que en general, existen varios tipos de responsabilidad como son: moral, jurídica, civil y penal, que se manifiestan dependiendo de la naturaleza como el ámbito jurídico en el que se encuentre el hecho ilícito cometido por una persona.

A continuación, se analizarán las distintas clases de responsabilidad pertinentes:

2.2.1 Responsabilidad moral.

Si nos basamos en las consecuencias originadas de la responsabilidad moral, podemos entenderla como: "... los resultados que deben enfrentarse son de índole moral, subjetivista, interno y no trascienden al campo externo de la persona y que surge generalmente cuando se violentan normas de conducta netamente morales, espirituales..." (Rave, 1988, p. 11).

Es decir, esta primera clase de responsabilidad se manifiesta cuando una persona lleva a cabo una acción que es catalogada como incorrecta para los presupuestos de la moral misma, cuyas consecuencias sancionadoras como resultado, no se exteriorizan a través de efectos jurídicos, ya que este tipo de responsabilidad es meramente subjetiva, basada en parámetros de índole moral, religioso, o espiritual.

El profesor chileno, Arturo Alessandri Rodríguez, explica que se debe entender por responsabilidad penal y a quien se lo debe catalogar como moralmente responsable en los siguientes términos:

La responsabilidad moral es la que proviene de infringir los mandatos de la moral o de la religión. Es moralmente responsable el que ejecuta un hecho o incurre en una omisión contraria a la moral o a su religión... La responsabilidad moral suscita un mero problema de conciencia, que se plantea en el fuero interno del individuo y como las acciones y omisiones que la generan no causan daño a la persona o propiedad del otro, ni perturban el orden social, quedan fuera del dominio del derecho que solo regula actos humanos que se exteriorizan. (Rodríguez, 1981, p. 26)

Finalmente, para mayor comprensión del concepto y alcance de la responsabilidad moral, es importante el aporte conceptual de los hermanos Mazeaud que establecen que:

La responsabilidad moral es una noción puramente subjetiva; para saber si una persona es moralmente responsable, hay que examinar su estado espiritual... Desde el instante en que la conciencia de un individuo reprueba su actitud, es moralmente responsable, poco importa el resultado: un perjuicio no constituye un requisito necesario de la responsabilidad moral (Mazeaud y Mazeaud, 1959, p. 8).

Es decir, esta clase de responsabilidad genera en el individuo que comete la acción reprochable moralmente, un problema íntimo en cuanto a su conciencia, reprobando su conducta a través de los parámetros subjetivos basados sus creencias religiosas, espirituales y morales; este mismo reproche lo realizaría la sociedad de una manera subjetiva sin que exista ninguna implicación jurídica de por medio.

2.2.2 Responsabilidad jurídica.

Se está en presencia de la responsabilidad jurídica cuando un sujeto realiza una conducta ilícita, ya sea una acción u omisión determinada en la ley junto con su sanción, generando como consecuencia de aquello un daño o perjuicio a otra persona, cuyo resultado es contrario al orden jurídico y público.

De esta manera Rodríguez determina que la responsabilidad jurídica “es la que proviene de un hecho o una omisión que causa daño a otro o que la ley pena por ser contrario al orden social” (Rodríguez, 1981, p. 26).

A diferencia de la responsabilidad moral analizada anteriormente, esta segunda clase de responsabilidad genera un resultado, que por sus implicaciones y efectos, trasciende al campo externo, pues, se afecta al orden jurídico violentándose normas así como al orden público, causando que sus consecuencias ya no solo sean a nivel interno del sujeto que comete el acto ilícito, como en el caso de la responsabilidad moral, si no que trascienden al campo jurídico imponiéndose una sanción establecida en la norma al autor por el daño o perjuicio causado.

Martínez Rave describe a la responsabilidad jurídica de la siguiente manera:

Transciende al campo externo del sujeto. Afecta su vida de relación, su vida referida al grupo en el cual actúa y por lo tanto tiene repercusiones jurídicas. Esta responsabilidad es la que regulan las normas que garantizan el desenvolvimiento de las relaciones jurídicas, o pautas de los componentes de la sociedad. (Rave, 1988, p. 11)

Se entiende que la responsabilidad jurídica es un estado jurídico en el que se encuentra el autor de la conducta ilícita, entre la violación a una norma que manda o prohíbe y la imposición de determinada sanción por la violación producida, llamándosele “sancionado” al autor una vez que se aplica la sanción (Vélez, 2015, p. 150); pudiéndosele atribuir responsabilidad jurídica tanto a personas naturales como jurídicas.

A la responsabilidad jurídica se la clasifica en tres grandes grupos distintos entre sí: responsabilidad civil, responsabilidad penal y responsabilidad administrativa, sin embargo, para el desarrollo del presente trabajo de investigación a continuación, nos centraremos en el análisis de los dos primeros:

2.2.3 Responsabilidad civil.

La responsabilidad civil o reparadora se convierte en una obligación de reparar para el sujeto que comete una acción u omisión, resarciendo el daño al bien jurídico de la persona afectada a consecuencia de aquella conducta ilícita o ya sea por la violación a una obligación existente en una norma. Dicha responsabilidad deberá ser determinada mediante un proceso legal, donde se imponga cierta sanción pecuniaria al sujeto inmerso en el delito, para que de esta manera logre reparar el daño a la víctima de tales actos.

Manuel Ossorio entorno a la responsabilidad civil plantea que la misma es “la que lleva consigo el resarcimiento de los daños causados y de los perjuicios provocados por uno mismo o por tercero, por el que debe responderse” (Ossorio, 1990, p. 851).

Siguiendo una línea argumentativa basada en el derecho penal y la pena impuesta por el delito causado, Luis Alfredo Etcheberry hace referencia a la responsabilidad civil mencionando que:

Por esta razón todas las legislaciones contemplan, junto con la imposición de la pena, la obligación de reparar los daños o perjuicios causados por el delito. Esta obligación ya no tiene un fin social, sino particular, y dado su objeto, no participa de los caracteres de la responsabilidad penal, sino de la civil. (Etcheberry A. , 1977, p. 236)

La responsabilidad civil ha sido contemplada por nuestra legislación penal en los siguientes términos:

En el Código Orgánico Integral Penal:

Artículo 78.- Mecanismos de reparación integral. - Las formas no excluyentes de reparación integral, individual o colectiva, son:

3. Las indemnizaciones de daños materiales e inmateriales: se refieren a la compensación por todo perjuicio que resulte como consecuencia de una infracción penal y que sea evaluable económicamente. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014, p. 64)

En el anterior Código Procesal Penal:

Artículo. 309.- Requisitos de la sentencia. - La sentencia reducida a escrito, deberá contener:

5. La condena a pagar los daños y perjuicios ocasionados por la infracción en la determinación del monto económico a ser pagado por el sentenciado al ofendido haya o no presentado acusación particular. (Código de Procedimiento Penal, 2001, p. 102)

A dicha sanción de carácter pecuniario impuesta con el fin de reparar el daño producto de una acción u omisión de su autor, como característica predominante de la responsabilidad civil, la doctrina civilista le ha dado el nombre de “daño patrimonial”, donde el Juzgador, luego de un análisis de las circunstancias del caso a tratarse, determinara la indemnización correspondiente dirigida al autor del hecho, basándose en el daño emergente y lucro cesante como lo ha descrito el artículo antes mencionado.

Después del desarrollo de este análisis en torno a la responsabilidad civil se puede concluir, respecto a su significado y propósito, que la misma abarca diversas características que construyen su contenido, estas son el hecho de que su sanción se traduce en un resarcimiento económico, cuya cuantía o multa tiene la finalidad de compensar económicamente el daño producido, pues quien la solventa es el autor a favor de la persona perjudicada, además, claro está, que su fundamento lo podemos encontrar en el principio “alterrum non laedere”, cuyo significado es “no hacer daño al otro”.

2.2.4 Responsabilidad penal.

Al inicio de este capítulo se ha realizado el respectivo análisis acerca de la conceptualización de la responsabilidad penal, llegándose a concluir que a esta responsabilidad se la debe entender como una responsabilidad sancionadora que surge como consecuencia jurídica producto de la culpabilidad de una persona debido al cometimiento de un acto típico, antijurídico, culpable, es decir, un acto ilícito, lo que permite que se aplique la sanción penal correspondiente establecida en la ley, situación de la cual emerge la responsabilidad penal.

De esta manera el profesor chileno, Luis Alfredo Etcheberry sostiene que: “La responsabilidad penal es la situación jurídica en la que se encuentra la persona obligada por la ley a someterse a la pena en ella prevista, que los órganos del Estado reciben la orden de imponerle” (Etcheberry, 1977, p. 9).

Por otro lado, el Doctor Gustavo Peláez Vargas hace hincapié en la existencia de culpabilidad como presupuesto de la responsabilidad penal al sostener que:

La responsabilidad lleva en si la idea de merecimiento, se impone una obligación como consecuencia de un actuar de manera indebida, porque la conducta es reprochable, lo que lleva a tener, a exigir como presupuesto la existencia de la culpabilidad. Mientras no exista tal culpabilidad, resulta irrito e injusto someter a una persona a disminución de sus derechos por un hecho que no puede predicarse como suyo. (Vargas, 1981, p. 164)

2.3 Presupuestos de la responsabilidad penal.

Una vez realizado el análisis correspondiente sobre el concepto de responsabilidad penal y su diferenciación frente a las distintas clases de responsabilidades, podemos destacar una serie de elementos que integran la responsabilidad penal o criminal y que representan requisitos para la existencia de la misma, pues la falta de uno de ellos significaría su exclusión.

Por esta razón resulta necesario realizar un análisis de la estructura dinámica de la responsabilidad penal, que, según el Profesor Cabello, se logra partiendo de la definición técnico-jurídica del delito, entendido como toda acción típica, antijurídica y culpable, lo cual implica el entendimiento y manejo de tres conceptos que no deben ser confundidos, estos son: antijuridicidad, culpabilidad e imputabilidad (Cabello, 2005).

Es así como la doctrina jurídico-penal menciona los elementos que integran la responsabilidad penal entendidos como sus presupuestos:

- 1) Presupuesto objetivo: antijuridicidad
- 2) Presupuesto subjetivo: culpabilidad, la cual incluye la imputabilidad

Debido a que oportunamente, dentro del primer capítulo de la presente investigación, se ha llevado a cabo el análisis de la imputabilidad y con el fin de no ser

repetitivos, consideraremos únicamente a la antijuridicidad y culpabilidad a continuación:

2.3.1 Antijuridicidad.

Después de establecer si determinada acción u omisión es típica, es decir, si tal conducta se adecua a los presupuestos descritos de forma detallada en la norma, estableciéndose que dicho acto consta de forma específica y detallada como delito en la ley, solo después de esta confirmación, se puede seguir adelante con su análisis para determinar si es que esa conducta es contraria al ordenamiento jurídico (antijuridicidad).

Este primer elemento como presupuesto objetivo de la responsabilidad penal, sostiene que: “La acción es antijurídica si es contraria a las normas jurídicas y por lo tanto es prohibida y desvalorada por las mismas” (Peña, 2016, p. 299). En otras palabras, hace referencia a una conducta contraria al derecho, demostrándose una contradicción entre el hecho y la norma.

El Doctor Vicente P. Cabello, acerca de la antijuridicidad menciona que: “Un hecho se considera antijurídico cuando es contrario a derecho, es decir, cuando está en desacuerdo con los fines del orden jurídico que regula la vida en común, justamente representado por la ley” (Cabello, 2005, p. 103).

Mayer sostiene que “Antijurídica es una conducta humana que no está en concordancia con una norma jurídica, es decir, con un mandamiento de prohibición del Derecho” (Mayer, 2007, p. 217).

Por su parte, nuestro Código Orgánico Integral Penal describe a la antijuridicidad en los siguientes términos:

“Artículo 29.- Antijuridicidad. - Para que la conducta penalmente relevante sea antijurídica deberá amenazar o lesionar, sin justa causa, un bien jurídico protegido por este código” (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014, p. 36).

Es importante tener en cuenta las dos clases de antijuridicidad descritas por la doctrina jurídico penal, así como su diferencia fundamental:

- 1) Antijuridicidad formal: Como se ha mencionado anteriormente, la antijuridicidad se entiende como la “contradicción con el derecho”, pues, el legislador ha elaborado una serie de normas jurídicas para la protección de la

convivencia de los individuos dentro de la sociedad; las mismas consisten en mandatos o prohibiciones, prescribiendo las primeras un hacer positivo, como por ejemplo la prestación de auxilio en caso de un accidente, y las segundas prohibiendo un comportamiento ilícito, como la muerte dolosa de una persona, por lo tanto, cuando una conducta infringe un deber de acción u omisión contenido en una norma jurídica se denomina “antijuridicidad formal” (Jescheck y Weigend, 2014) . Es decir, un acto se convierte en formalmente antijurídico cuando infringe una norma contenida en la ley.

- 2) Antijuridicidad material: Se fundamenta en la afectación, daño, lesión o puesta en peligro de un bien jurídico protegido por el derecho a través de una acción dañosa (Peña, 2016). Por su parte, también se indica que cuando una conducta es contraria a la sociedad se considera un acto materialmente antijurídico (Jiménez de Asúa, 2006).

La antijuridicidad puede dejar de existir cuando la acción sea justificada, esto a través de las causas de justificación que se establecen de forma expresa en la ley.

Aquellas circunstancias que hacen desaparecer la antijuridicidad (Cabello, 2005). Se encuentran descritas en el artículo 30 del Código Orgánico Integral Penal:

Artículo 30.- Causas de exclusión de la antijuridicidad. - No existe infracción penal cuando la conducta típica se encuentra justificada por estado de necesidad o legítima defensa.

Tampoco existe infracción penal cuando se actúa en cumplimiento de una orden legítima y expresa de autoridad competente de un deber legal. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014)

2.3.2 Culpabilidad y sus elementos.

Este segundo elemento subjetivo, de acuerdo a la doctrina, se sustenta en la relación de contradicción entre la voluntad del autor y lo que se encuentra establecido en la ley, en otras palabras, “La culpabilidad o culpa es el juicio sobre la relación interna del autor, de contrariedad a la norma, que éste manifiesta en realización del hecho” (Zaffaroni, 2002, p. 70).

Para establecer la responsabilidad penal del sujeto imputable, no es suficiente que el mismo haya cometido el hecho típico, antijurídico, es necesario, además, que sea culpable, reafirmando el principio “nulla poena sine culpa” (Cabello, 2005). Por lo que, no se puede alegar la existencia de un delito sin la comprobación de la culpabilidad de su autor, mediante el respectivo juicio de reproche sobre su comportamiento, lo cual implica la determinación de imputabilidad al ser uno de los requisitos necesarios de este presupuesto subjetivo, pues, luego del análisis del primer capítulo de este trabajo investigativo, resulta lógico que el inimputable al ser psicológicamente incapaz no se le puede reprochar su acción u omisión. Dicha aseveración se sustenta con la explicación de Cabello al establecer lo siguiente:

Si la imputabilidad es un estado, la culpabilidad consiste en el ejercicio de dicho estado al cometer un hecho antijurídico en concreto. La imputabilidad constituye el presupuesto obligado de la culpabilidad: nadie puede ser declarado culpable si no es previamente calificado imputable. (Cabello, 2005, p. 112)

Para Francesco Antolisei “La culpabilidad es un nexo psíquico entre el agente y el hecho exterior” (Antolisei, 1960, pág. 240).

Edmundo Mezger, define a la culpabilidad como: “El conjunto de los presupuestos que fundamentan el reproche personal del autor por el hecho punible que ha cometido” (Mezger, 1949, p. 18).

Por su parte, Donna explica la culpabilidad a través del juicio de desvalor estableciendo que:

El juicio de desvalor de la culpabilidad se asegura, entonces, porque el autor, dolosa o imprudentemente, se ha colocado voluntariamente por debajo de lo que el Derecho exige cuando esto era evitable para él (...) y sin embargo, actuó en contra de lo que es lícito. (Donna, 2008, p. 51)

Esto quiere decir que el sujeto que comete el delito conoce el contenido de la ley y aun así actúa en contra de la misma, por tal motivo es posible atribuirle el juicio de reproche respectivo, reprochándole su comportamiento y determinado de esta manera su culpabilidad y responsabilidad penal.

Hans Welzel parte de la dogmática moderna que desarrolla el concepto de la culpabilidad desde la irreprochabilidad, indicando que: “Todo lo externo-objetivo se

asignó a la antijuridicidad, todo lo interno subjetivo a la culpabilidad; la culpabilidad debía ser la relación anímica del autor con el resultado” (Welzel, 1987, p. 218). Continuando su planteamiento:

Culpabilidad es la irreprochabilidad de la resolución de la voluntad. El autor habría podido adoptar en lugar de la resolución de voluntad antijurídica una resolución de voluntad conforme con la norma. Toda culpabilidad es, pues, culpabilidad de la voluntad. Solo aquello que depende de la voluntad del hombre puede serle reprochado como culpable. (Welzel, 1987, p. 126)

Siguiendo esta misma línea argumentativa, Luis Roy Freire menciona lo siguiente:

La culpabilidad según la teoría normativa que domina la doctrina es el juicio de reproche que formula el juez contra el autor o participe de una acción típicamente antijurídica, por no haber ajustado su conducta a las exigencias del derecho pudiendo y queriendo hacerlo así. Es sobre la base de la posibilidad de hacer y también del deber de hacer, según las exigencias del derecho, que el juez formula el juicio de reproche que se traduce finalmente en la graduación y proporcionalidad de la pena. (Freire, 1998, p. 95)

Nuestro Código Orgánico Integral Penal indica cuando una persona puede ser considerada responsable criminalmente para desarrollar la explicación de culpabilidad, además hace referencia a la inculpabilidad:

Artículo. 34.- Culpabilidad. - Para que una persona sea considerada responsable penalmente deberá ser imputable y actual con conocimiento de la antijuridicidad de su conducta.

Artículo-. 35.- Causa de inculpabilidad. - No existe responsabilidad penal en el caso de trastorno mental debidamente comprobado. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014, p. 37)

De la doctrina también se desprende la concepción psicológica de la culpabilidad, cuya esencia es predominantemente psicológica, estableciendo que este elemento subjetivo debe entenderse como “(...) la relación subjetiva que liga al autor con el acto, el hecho, a más de ser producido físicamente, tiene que ser obra humana, personal, subjetiva del actor” (Cabello, 2005, p. 115).

Así mismo, Vicente P. Cabello en su obra, *Psiquiatría Forense en el Derecho Penal*, hace referencia a dos factores que deben concurrir necesariamente para la existencia de culpabilidad:

- 1) El sujeto deberá sea imputable, dicho de otra manera, tiene que reunir los atributos psicológicos para comprender y dirigir las acciones.
- 2) Que el ejercicio en ese estado se refiera a un obrar típicamente antijurídico. La forma en que se ejerza el discernimiento y la voluntad con respecto al delito cometido, dará nacimiento a las dos modalidades de la culpabilidad: el dolo y la culpa (Cabello, 2005).

2.3.2.1 Elementos de la culpabilidad.

La determinación de culpabilidad a través de su juicio de reproche exige la valoración del comportamiento del individuo que cometió el hecho ilícito, todo esto debido a que es en la culpabilidad donde se encuentran agrupadas todas las circunstancias que llevaron al autor al momento de la comisión del hecho típico y antijurídico.

El profesor Hans Welzel en su obra “*Derecho Penal Alemán*” hace mención a los presupuestos o elementos de la reprochabilidad, al mencionar que el reproche de culpabilidad del que hemos hecho mención anteriormente, presupone que el autor del hecho ilícito se haya podido motivar de acuerdo a lo establecido en la norma, y que solo en esta situación haya podido estructurar su voluntad de acuerdo a la misma (Welzel, 1987).

Por su parte, Muñoz Conde manifiesta que la culpabilidad está integrada por elementos específicos, sin cuya presencia no podría formularse el juicio de atribución de culpabilidad (Muñoz, 1990).

De esta manera, Welzel junto al profesor Francisco Muñoz Conde reconocen dos elementos o presupuestos que integran el contenido de la culpabilidad:

- 1) La imputabilidad o capacidad de culpabilidad: Se refiere a que el sujeto tiene que poseer la capacidad, según sus fuerzas síquicas, de motivarse de acuerdo al contenido de la norma, es por ello que se habla de imputabilidad, condición que le dota al individuo de la capacidad de comprender lo injusto del hecho (elemento cognoscitivo) y de determinar su voluntad de acuerdo a esta comprensión (elemento volitivo) (Welzel, 1987).

Inclusive, cuando se define a la culpabilidad en nuestro Código Orgánico Integral Penal, se establece que para que se le pueda atribuir culpabilidad y por lo tanto responsabilidad penal a la persona, esta tiene que ser catalogada como imputable:

“Artículo. 34.- Culpabilidad. - Para que una persona sea considerada responsable penalmente deberá ser imputable y actuar con conocimiento de la antijuridicidad de su conducta” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

Muñoz Conde respecto a este primer elemento referente a la imputabilidad menciona que:

Bajo este término se incluyen aquellos supuestos que se refieren a la madurez psíquica y a la capacidad del sujeto para motivarse (edad, enfermedad mental, etc.). Es evidente que, si no se tienen las facultades psíquicas suficientes para poder ser motivado racionalmente, no puede haber culpabilidad. (Muñoz Conde, 1990, p. 134)

2) La posibilidad de comprensión de lo injusto (antijuridicidad): Este segundo presupuesto hace referencia al hecho de que el autor debe encontrarse en la situación de motivarse de acuerdo al contenido de la norma, en virtud de la comprensión de la antijuridicidad de su propósito que lo lleva a cabo mediante su actuar (Welzel, 1987).

Es decir, este presupuesto de culpabilidad supone la capacidad del sujeto comprender el injusto, dirigiendo su comportamiento de acuerdo a tal comprensión, por lo tanto estamos hablando del conocimiento de la antijuridicidad, dotándole de la posibilidad de entender y reconocer que la comisión de tal acto supone una ilicitud pues tal acto resulta ser punible; ahora bien, este presupuesto habla de la “posibilidad” de comprensión, lo que quiere decir que al sujeto no se le exige un conocimiento y comprensión efectiva de lo injusto, pues no se puede pensar en exigir a todas las personas el mismo nivel de conocimiento de la antijuridicidad debido a diversos factores personales y sociales.

El Código Orgánico Integral Penal contempla este segundo elemento referente al conocimiento de la antijuridicidad por parte de la persona para que se le pueda atribuir la culpabilidad y por lo tanto responsabilidad penal:

“Artículo. 34.- Culpabilidad. - Para que una persona sea considerada responsable penalmente deberá ser imputable y actuar con conocimiento de la antijuridicidad de su conducta” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

La doctrina actual predominante, así como el profesor Francisco Muñoz Conde, además de los dos elementos antes mencionados, reconoce un tercer elemento que compone la culpabilidad:

- 3) La inexigibilidad de otra conducta conforme a derecho: Este elemento resulta ser una razón para renunciar al reproche de culpabilidad exculpando al sujeto de la pena (Welzel, 1987), pues se refiere a una situación en donde no se le puede exigir al sujeto que comete el hecho ilícito que su conducta sea conforme a derecho debido a determinadas circunstancias psicosomáticas, morales y circunstanciales que afectaron a la persona al momento de cometer la acción.

Así lo entiende el Doctor Zambrano Pasquel, quien en su obra “Manual del Derecho Penal” manifiesta que la situación del autor es excepcional en los casos de no exigibilidad, donde a pesar de que no se excluye la autodeterminación lo dota de una motivación que resulta de circunstancias anormales tornando innecesario el reproche de culpabilidad jurídico (Zambrano, 2016).

2.4 Diferencias entre culpabilidad, responsabilidad penal e imputabilidad.

Resulta impensable adoptar las tesis que pretenden confundir la culpabilidad con la responsabilidad penal dándoles un valor igual, cuando lo correcto es diferenciar jurídicamente ambos conceptos; por lo que debemos insistir en que estos elementos no representan conceptos sinónimos como de manera errónea lo hace el mismo Código Orgánico Integral Penal:

“Artículo. 34.- Culpabilidad. - Para que una persona sea considerada responsable penalmente deberá ser imputable y actuar con conocimiento de la antijuridicidad de su conducta” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

El nacimiento de la responsabilidad penal depende de la comisión previa de un delito y resulta ser consecuencia de la determinación de la culpabilidad, en otras palabras, la responsabilidad penal es la obligación del sujeto de resarcir un daño y de sufrir las consecuencias jurídicas de su actuar mediante una pena, sin embargo, para que surja

dicha obligación es necesario que con anterioridad se establezca la culpabilidad del sujeto, calificando su comportamiento como culpable, a través del juicio de reproche, donde se analiza si tal acción incriminada se le puede imputar, o atribuir a su autor, es decir, la culpabilidad es previa a la responsabilidad penal.

Al respecto, Carlos Fontán Balestra sostiene que:

Frecuentemente las palabras responsabilidad y culpabilidad son empleadas como sinónimos y esta equiparación carece en muchos casos de importancia; pero son cosas distintas. La responsabilidad es el título por el cual se carga a la cuenta de un sujeto el delito y sus consecuencias. (Fontán, 1998, p. 308)

Finalmente, Lennin Arroyo Baltán, jurista ecuatoriano, hace mención a lo siguiente: “La culpabilidad debe ser imputable al autor del mismo, a título de dolo o culpa; es decir, que la culpabilidad es la obligatoriedad de responder por los resultados del hecho críminosamente imputable” (Arroyo, 1999, p. 46).

Respecto a la imputabilidad con relación a la culpabilidad podemos hacer el siguiente análisis:

El hecho de que la culpabilidad debe ser determinada de manera previa frente a la responsabilidad penal, ello implica que la imputabilidad se analice con anterioridad a la culpabilidad misma, al ser un presupuesto necesario para su determinación, debido a que sin la existencia de la capacidad de comprensión del orden jurídico (conciencia) y de la capacidad de actuar conforme dicho orden (voluntad), se excluiría el juicio de reproche (culpabilidad) debido a la incapacidad de culpabilidad (inimputabilidad).

Al respecto Vargas Alvarado menciona que: “Para ser responsable de sus propios actos ante la ley, todo individuo debe estar consciente del mundo exterior, razonar y juzgar acerca de lo que es moralmente correcto y controlar su propia conducta” (Vargas, 1991, p. 670).

Como se ha dicho en el primer capítulo, no se puede alegar la existencia de un delito y consecuentemente la existencia de responsabilidad penal, sin la comprobación de la culpabilidad de su autor, ello implica la determinación de la existencia de imputabilidad, la misma que constituye uno de los elementos y por lo tanto requisitos necesarios de la culpabilidad.

2.5 Tratamiento de la responsabilidad penal en el sistema jurídico ecuatoriano.

Luego del desarrollo de la responsabilidad penal a lo largo de este capítulo, podemos llevar a cabo el respectivo análisis de la ubicación, dimensión, tratamiento y desarrollo de la responsabilidad penal; sin que primero se considere la presunción de inocencia como principio general del derecho relacionado de forma directa con la responsabilidad penal, ya que se la considera como una “presunción de inimputabilidad”.

Dicho principio está dotado de un trasfondo amplísimo, pues no solo representa un derecho fundamental del individuo amparado por nuestra Constitución y por el mismo Código Orgánico Integral Penal, sino que sostiene toda la actividad jurídica al integrar lo que hoy se conoce como el “debido proceso”, el mismo que garantiza un procedimiento judicial justo donde se hagan valer los derechos establecidos en la Constitución, a través de los principios de oportunidad, contradicción y legalidad.

Así, la Constitución de la República contempla este principio en su artículo 76 numeral 2 donde se establece que:

Artículo. 76.- Garantías básicas del derecho al debido proceso. - En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:
2. Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada.
(Constitución de la República del Ecuador, 2008, p. 59)

De la misma manera el Código Orgánico Integral Penal recoge el principio de inocencia dentro del contenido de su artículo 5 numeral 4:

Artículo. 5.- Principios procesales. - El derecho al debido proceso penal, sin perjuicio de otros establecidos en la Constitución de la República, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado, u otras normas jurídicas, se regirá por los siguientes principios: 4. Inocencia.- Toda persona mantiene su estatus jurídico de inocencia y debe ser tratado como tal, mientras no se ejecutoria una sentencia que determine lo contrario. (Código Orgánico Integral Penal, 2014, p. 16)

Después de esta breve explicación introductoria que contribuye para una mayor comprensión de la ubicación, dimensión y desarrollo de la responsabilidad penal dentro

del sistema jurídico ecuatoriano, podemos continuar con su análisis respecto a su tratamiento jurídico y procesal desarrollado tanto en el anterior Código de Procedimiento Penal como en el Código Orgánico Integral Penal actual, haciendo mención a los artículos más relevantes que nos competen dentro del tema a tratarse en la presente investigación:

2.5.1 Responsabilidad penal contenida en el Código de Procedimiento Penal.

Dentro del artículo 312 del Código de Procedimiento Penal, se hace mención a que la sentencia que declare la culpabilidad del sujeto que comete la infracción penal, deberá establecer de qué manera se ha comprobado no solo la existencia del delito, sino también la responsabilidad penal del individuo:

Artículo. 312.- Condena.- La sentencia que declare la culpabilidad deberá mencionar como se ha comprobado conforme a derecho la existencia del delito y la responsabilidad del acusado; determinará con precisión el delito por el cual se condena y la pena que se impone. También debe determinar, cuando corresponda, la suspensión condicional de la pena y debe fijar el plazo dentro del cual se ha de pagar la multa. (Código de Procedimiento Penal, 2001, p. 31)

Además de aquello, en la anterior norma de procedimiento penal, a través de su contenido en el artículo 312, se realizaba una diferenciación entre culpabilidad y responsabilidad penal, situación que no sucede dentro de la normativa penal vigente como se explica a continuación:

2.5.2 Responsabilidad penal contenida en el Código Orgánico Integral Penal.

De acuerdo a lo dicho en el tema inmediato anterior sobre las diferencias entre culpabilidad, responsabilidad penal, resulta erróneo adoptar los conceptos de culpabilidad y responsabilidad como sinónimos, dotándolos de un valor igual respecto a su significado y trascendencia jurídica, debido a que, de acuerdo a la doctrina, lo correcto sería diferenciar jurídicamente ambos conceptos, entendiéndolos como elementos distintos; sin embargo de aquello, el Código Orgánico Integral Penal no hace aquella distinción, puesto que pretende elaborar un concepto de responsabilidad penal dentro de la sección tercera sobre la Culpabilidad, donde no se define ni a la culpabilidad ni a la

responsabilidad penal, pues simplemente se especifican los requisitos que una persona debe reunir para que sea considerada responsable penalmente.

De esta manera podemos encontrar integrada la responsabilidad penal dentro del artículo 34 del Código Orgánico Integral Penal, el mismo que expresa lo siguiente:

“Artículo. 34.- Culpabilidad. - Para que una persona sea considerada responsable penalmente deberá ser imputable y actuar con conocimiento de la antijuridicidad de su conducta” (Código Orgánico Integral Penal, 2014, p. 37).

Posteriormente, el código mencionado en su artículo 35 hace mención a la “causa de inculpabilidad” donde se indica textualmente lo siguiente:

“Artículo. 35.- Causa de inculpabilidad. - No existe responsabilidad penal en el caso de trastorno mental debidamente comprobado” (Código Orgánico Integral Penal, 2014, p. 37).

Este artículo se refiere a un justificativo o eximente de responsabilidad penal, pues, frente a la existencia de un acto tipificado como delito en la ley penal, existen determinados presupuestos que justifican al individuo que cometió la acción, eximiéndolo de la sanción penal, es decir, de la responsabilidad penal que se le debía haber atribuido.

A los justificativos o eximentes de responsabilidad se los debe entender como:

Circunstancia que libera de responsabilidad al autor de un delito penal. Entre las eximentes, algunas legislaciones incluyen la enajenación mental, la embriaguez no habitual, ni búsqueda de propósito, la edad inferior a un mínimo de años, la legítima defensa propia o de determinados parientes, o en ciertas condiciones, de un extraño; el estado de necesidad cuando concurren ciertos requisitos, la fuerza irresistible, el miedo insuperable de recibir un mal igual o mayor; la actuación en ejercicio legítimo de un deber, oficio o cargo, y la obediencia debida. (Ossorio y Florit, 2010, p. 549)

Tomando como premisa la existencia de determinado trastorno mental para la exclusión de culpabilidad y responsabilidad penal, dentro de este artículo se toma en cuenta el contenido de la inimputabilidad o incapacidad de culpabilidad, que ha sido analizada en el primer capítulo del presente trabajo, concluyéndose que se la entiende como la condición en la que el individuo no se encuentra dotado de la capacidad de

comprender el significado de lo injusto de su acción y por lo tanto de la capacidad de dirigir su actuar de acuerdo a tal comprensión, circunstancias necesarias para que el sujeto inmerso en el delito sea declarado como imputable y por lo tanto responsable de la acción que ha cometido; para una mayor comprensión respecto a la inimputabilidad, es necesario volver a mencionar a Hernán Silva quien manifiesta lo siguiente: “En la actuación de los inimputables no hay ni dolo ni culpa, por la imposibilidad para comprender la ilicitud de su conducta y para autorregularla; por lo tanto la pena no tiene razón de ser” (Silva, 1995, p. 41).

En otras palabras, el artículo 35 se refiere al hecho de que si la persona, al momento de la comisión del acto ilícito, se encontraba en determinada situación como consecuencia del padecimiento de un trastorno mental debidamente comprobado generando la inimputabilidad del individuo, deja de existir responsabilidad penal.

Continuando con la redacción de nuestro Código Orgánico Integral Penal, encontramos que la responsabilidad penal puede ser modificada debido a la existencia de circunstancias atenuantes, agravantes, las mismas que logran incidir en la fijación de las penas, debido a que su naturaleza se vincula con el grado de culpabilidad del autor del delito, disminuyéndola o aumentándola (Gómez Albán, 2009). De esta manera, el artículo 37 del código antes mencionado establece que:

Artículo. 37.- Responsabilidad en embriaguez o intoxicación. - Salvo en los delitos de tránsito, la persona que al momento de cometer la infracción se encuentre bajo los efectos del alcohol o de sustancias estupefacientes, psicotrópicas o preparados que las contengan, será sancionada conforme con las siguientes reglas:

1. Si deriva de caso fortuito y priva del conocimiento al autor en el momento en que comete el acto, no hay responsabilidad.
2. Si deriva de caso fortuito y no es completa, pero disminuye considerablemente el conocimiento, hay responsabilidad atenuada imponiendo el mínimo de la pena prevista en el tipo penal, reducida en un tercio.
3. Si no deriva de caso fortuito, ni excluye, ni atenúa, ni agrava la responsabilidad.
4. Si es premeditada con el fin de cometer la infracción o de preparar una disculpa, siempre es agravante. (Código Orgánico Integral Penal, 2014, p. 38)

Con fundamento en la explicación antes mencionada, podemos poner como ejemplo la primera regla descrita en este artículo, donde en caso fortuito, debido a un

trastorno mental transitorio, se genera la inimputabilidad del individuo inmerso en el delito, excluyéndose la responsabilidad.

Finalmente, para poder determinar si una persona debe o no sufrir una pena, es decir, si es responsable penalmente por su actuar, se debe llevar a cabo la actividad probatoria correspondiente, rigiendo diversos principios, uno de ellos el de “pertinencia” contemplado en el artículo 454 numeral 5 del Código Orgánico Integral Penal, estableciendo que: “Las pruebas deberán referirse directa o indirectamente a los hechos o circunstancias relativos a la comisión de la infracción y sus consecuencias, así como a la responsabilidad penal de la persona procesada” (Código Orgánico Integral Penal, 2014, p. 262).

Es decir, tanto la culpabilidad como la responsabilidad penal de la persona deben ser probadas, de lo contrario se anularía su existencia, ya que no es suficiente con la comisión del acto ilícito. La finalidad de la prueba de acuerdo a nuestra normativa penal es la siguiente:

“**Artículo. 453.- Finalidad.** - La prueba tiene por finalidad llevar a la o al juzgador al convencimiento de los hechos y circunstancias materia de la infracción y la responsabilidad de la persona procesada” (Código Orgánico Integral Penal, 2014, p. 261).

Sobre la actividad probatoria que incluye la valoración de la prueba en lo que respecta al tema del trastorno mental transitorio como determinante de imputabilidad y responsabilidad penal de las personas, haremos el análisis que se presenta a continuación:

2.6 Valoración de la prueba en el sistema jurídico ecuatoriano.

Resulta necesario partir del concepto y finalidad de la prueba en materia penal para poder llevar a cabo un correcto análisis respecto a su valoración.

En sentido estricto, la prueba es entendida como el conjunto de razones o motivos que sirven para llevar al juez a tener la certeza de los hechos ocurridos; por su parte la doctrina jurídico-penal ha llegado a desarrollar diversas definiciones que logran conceptualizar de manera precisa a la prueba, de las cuales podemos destacar las siguientes:

Carrara (1957), entiende a la prueba como:

En general se llama prueba todo lo que sirve para darnos certeza acerca de la verdad de una proposición. La certeza está en nosotros: la verdad en los hechos. Aquella nace cuando uno cree que conoce a ésta; más, por la falibilidad humana, puede haber certeza donde no haya verdad y viceversa. (p. 381)

Según Eduardo M. Jauchen (2002), la prueba es:

El conjunto de razones que resultan del total de elementos introducidos al proceso y que le suministran al juez el conocimiento sobre la existencia o inexistencia de los hechos que conforman el objeto del juicio y sobre el cual debe decidir. (p. 19)

José María Casado Pérez (2000), define a la prueba de la siguiente manera:

Es la actividad procesal de los sujetos procesales que pretende mediante el cumplimiento de específicos requisitos de lugar, tiempo y forma y el respeto a determinados principios constitucionales y legales, convencer psicológicamente al juez de la veracidad o falsedad de las posiciones antitéticas de las partes, debiendo aquel decidir de acuerdo con las reglas de la lógica y de la experiencia, sobre la exactitud y certeza de las afirmaciones de hecho efectuadas por aquella. (p. 18)

Por lo tanto, la prueba en materia penal es entendida como una actividad procesal de demostración que llevan a cabo las partes, y como una actividad de verificación que realiza el juez para determinar la verdad de los hechos.

Su finalidad se encuentra establecida de manera específica en el artículo 453 del Código Orgánico Integral Penal.

“**Artículo. - 453.- Finalidad.-** La prueba tiene por finalidad llevar a la o al juzgador al convencimiento de los hechos y circunstancias materia de la infracción y la responsabilidad de la persona procesada” (Código Orgánico Integral Penal, 2014, p. 261).

Cabe resaltar que la doctrina no ha sido unánime en cuanto a la finalidad de la prueba, ya que se han llegado a establecer tres teorías distintas:

- 1) La prueba tiene como fin la demostración o averiguación de la verdad de un hecho. (Tesis sostenida por Jeremías Bentham, Eduardo Bonnier, entre otros).
- 2) La prueba es el mecanismo para la fijación formal de los hechos.

- 3) La prueba tiene como fin la convicción judicial, es decir, su finalidad es llevarle al juez al convencimiento o certeza de los hechos ocurridos y de la responsabilidad del individuo inmerso en el delito (Tesis sostenida por Hernando Devis Echandía, Manuel Serra Domínguez, Santiago Sentís Melendo, entre otros).

Por lo tanto, nuestro Código sostiene el criterio de que la finalidad de la prueba es la convicción judicial.

Partiendo de lo anterior, podemos adentrarnos en el tema de la valoración de la prueba entendida como una operación fundamental dentro del proceso penal, ya que de esta depende que el juzgador llegue al convencimiento y certeza tanto de los hechos como de la responsabilidad de la persona procesada.

Hernando Devis Echandía conceptualiza a la valoración de la prueba manifestando lo siguiente:

Por valoración o apreciación de la prueba judicial se entiende la operación mental que tiene por fin conocer el mérito o valor de convicción que pueda deducirse de su contenido. Se trata de una actividad procesal exclusiva del juez. Es el momento culminante y decisivo de la actividad probatoria; define si el esfuerzo, el trabajo, el dinero y el tiempo invertidos en investigar, asegurar, solicitar, presentar, admitir, ordenar y practicar las pruebas que se reunieron en el proceso, han sido o no provechosos o perdidos e inútiles; si esa prueba cumple o no con el fin procesal a que estaba destinada, esto es, llevarle la convicción del juez. (Devis, 1993, p. 287)

En otras palabras, la valoración de la prueba es una actividad de razonamiento, consistente en una operación mental, llevada a cabo por el juzgador durante el proceso penal que culminara en la decisión correspondiente, pues, esta valoración inicia desde que el juez entra en contacto con la prueba a través, por ejemplo, de la prueba documental, testimonios de testigos, peritos, etc., que ayudarán a formar su criterio.

Dicha actividad implica un análisis crítico de los elementos de prueba que han sido introducidos al proceso, haciendo uso el juzgador de su intelecto, conocimiento y experticia, debido a que de la prueba depende que el juez llegue a la convicción de los hechos y circunstancias de la infracción para la posterior determinación de responsabilidad del individuo.

Ahora bien, partiendo de esta breve explicación sobre la valoración de la prueba, si nos referimos a la entidad psiquiátrica del trastorno mental transitorio, objeto principal de análisis en este trabajo investigativo, en el Ecuador, al generalizar los trastornos mentales en el Código Orgánico Integral Penal, se ha quitado importancia a aquellas perturbaciones mentales pasajeras que deberían tener un tratamiento individualizado debido a sus características, encontrándose desatendidas en nuestra legislación penal sin que se haya alcanzado un desarrollo, análisis, conocimiento y aplicación óptimos de dicha institución psiquiátrica, generando como consecuencia el hecho de que no se la ha podido considerar de forma idónea al momento de valoración de la prueba, cuyo peso es sumamente importante para determinar si el acto criminal es atribuible al sujeto del mismo en base a su capacidad de culpabilidad, poniéndose en riesgo la seguridad jurídica del individuo que padece dicho trastorno al no valorarse la prueba de manera correcta por falta de conocimiento e información, faltando al principio de presunción de inocencia que, de acuerdo a la Declaración de Derechos Humanos, hace referencia a lo siguiente:

Artículo. 11.- 1. Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa. (Declaración Universal de Derechos Humanos, 1948, p. 3)

Sin embargo, en el caso de la existencia de un trastorno mental transitorio al momento de la comisión del hecho punible nace la siguiente interrogante: ¿Cómo se puede realizar la respectiva valoración de la prueba aportada para demostrar la culpabilidad del sujeto sin el conocimiento necesario sobre dicha entidad psiquiátrica?

Existe un problema evidente en cuanto a la valoración de la prueba tomando como base al trastorno mental transitorio debido a la falta de análisis del mismo, generando consecuencias en su aplicación para la determinación de imputabilidad y responsabilidad penal, provocando incluso una dificultad en cuanto a la aplicación de la pena o medida de seguridad.

Doctrinariamente se han señalado cuatro sistemas principales de valoración de la prueba:

- 1) Prueba legal (tarifa legal o prueba tasada): Que en palabras de Arsenio Oré Guardia, es aquel sistema donde se establece de forma predeterminada mediante una ley el valor probatorio de las pruebas (Oré Guardia, 2015). Es

decir, la norma establece el grado de convicción que debe tener cada medio probatorio y en qué condiciones el juez debe darse por convencido, por lo tanto, el convencimiento le es impuesto mediante la ley.

- 2) Íntima convicción: A diferencia de la prueba legal, en este sistema el juzgador tiene total libertad para formar su convencimiento sin sujetarse a una norma que determine el valor de cada prueba. Arsenio Oré Guardia menciona que "el juez deja de ser un autómatas de la ley y se convierte en un apercador con amplios márgenes de discrecionalidad para valorar las pruebas según las reglas de la sana crítica" (Oré Guardia, 2015, p. 107).
- 3) Libre convicción (sana crítica): De acuerdo con este sistema, el juez no se encuentra atado a ninguna ley para formar su convicción y conclusión, no hay ley que le diga qué valor debe tener cada prueba, sin embargo, debe respetar los principios de la sana crítica racional, de la recta razón, de la lógica, de la psicología y experiencia común, que controlen de alguna manera el valor racional de tal valoración y convicción.

Finalmente nos encontramos con el sistema de valoración probatoria de la tarifa científica que ha sido adoptada por nuestro código en el artículo 457 al que nos referiremos luego:

- 4) Tarifa científica: Este último sistema de valoración es relativamente nuevo, el mismo que ha permanecido oculto bajo el medio de conocimiento de la prueba pericial, en donde los avances de la tecnología y la ciencia le llevan al juez a determinada convicción y certeza. Los criterios científicos y técnicos son proporcionados mediante la labor pericial, circunstancia por la cual se llega a criticar el hecho de que el perito excluye cognitivamente al juez dentro de la actividad de valoración, por lo que resulta necesario afirmar que es el juzgador el que valora determinado hecho a partir de la prueba pericial (Serpa y Gutiérrez, 2011).

El Código Orgánico Integral Penal, recoge el sistema de valoración probatoria de la tarifa científica, estableciendo que la valoración de la prueba se lleva a cabo teniéndose en cuenta el grado actual de aceptación científica y técnica de los principios en que se fundamenten los informes periciales:

Art. 457.- Criterios de valoración. - La valoración de la prueba se hará teniendo en cuenta su legalidad, autenticidad, sometimiento a cadena de custodia y grado actual de aceptación científica y técnica de los principios en que se fundamenten los informes periciales. La demostración de la autenticidad de los elementos probatorios y evidencia física no sometidos a cadena de custodia, estará a cargo de la parte que los presente. (Código Orgánico Integral Penal, 2014, p. 264)

Alejo Cañón hace mención a la tarifa científica explicando que: “Tiende a que el camino hacia la reconstrucción de la verdad histórica (hechos) se recorra de la manera más acertada posible y del modo menos subjetivo, utilizando para ello todos los recursos que las ciencias y las técnicas ofrecen (...)” (Cañón, 2009, p. 177). Por lo que resulta lógico el debido desarrollo, análisis y conocimiento científico y técnico en torno al tema psiquiátrico forense del trastorno mental transitorio para su posterior aplicación dentro de la valoración de la prueba para lograr determinar la imputabilidad del individuo, situación indispensable para la atribución de culpabilidad y responsabilidad penal.

A continuación, analizaremos de forma minuciosa la institución psiquiátrica del trastorno mental transitorio, a fin de conocer y determinar cuando el sujeto activo en la comisión de una conducta punible no es imputable y por lo tanto no es susceptible de serle imputada responsabilidad penal, respondiendo la interrogante sobre la problemática existente en cuanto a la valoración de la prueba tomando como base a este tipo de trastorno mental debido al insuficiente desarrollo y análisis que le ha dado nuestro país.

CAPÍTULO III

EL TRASTORNO MENTAL TRANSITORIO

3.1 Introducción.

El derecho penal ha conseguido desarrollarse acoplándose a las necesidades propias de la materia gracias a la aplicación de otras disciplinas auxiliares, una de ellas es la psiquiatría forense, pues gracias a su contenido especializado y científico se ha podido redactar la ley penal respecto a temas tales como la responsabilidad de los enfermos mentales, su peligrosidad, medidas de seguridad, etc., pues, si se prescindiera del aporte de la psiquiatría forense, como resultado tendríamos una ley errónea en cuanto a doctrina y procedimiento.

La psiquiatría forense junto con otras disciplinas como la medicina legal, criminología, y la psicopatología forense, tienen la finalidad de establecer los verdaderos motivos y causas que llevaron al sujeto a cometer el acto ilícito.

Bonnet en su obra “Psicopatología y Psiquiatría Forenses”, explica que la psiquiatría forense estudia los aspectos relacionados con los alienados (Bonnet, 1983).

Por su parte, Vargas Alvarado menciona que: “Como parte de la medicina legal, la psiquiatría forense se define como la aplicación de los conocimientos psiquiátricos a la administración de justicia” (Vargas, 1991, p. 667). Por lo tanto, partiendo de esta premisa, para que la contribución de esta materia auxiliar con el derecho penal llegue a cumplirse de manera óptima, es necesaria la intervención de un perito especializado en estas áreas, que a través de su conocimiento y experiencia, y en base a fundamentos científicos, plasmará en su informe la información necesaria y esencial que demuestre la existencia de un trastorno mental como una condición que afecta a la capacidad volitiva y cognoscitiva del sujeto, todo esto como aporte para el posterior análisis que lleva a cabo el juez para la determinación de imputabilidad y responsabilidad del individuo.

Por lo tanto, es evidente la importancia del desenvolvimiento de la psiquiatría forense en el campo jurídico penal, pues:

La peritación psiquiátrica en sus aplicaciones al campo del derecho penal tiene como objetivo fundamental el establecimiento de la imputabilidad en el caso de las acciones delictivas. Pero no limita a esto sus fines; también se ocupa del estudio de

la peligrosidad de los delincuentes. (Gisbert Calabuig y Villanueva Cañadas, 2015, p. 1066)

Vargas Alvarado hace mención a ciertos objetivos que reúne el perito, los mismo que implican la revisión obligatoria de conceptos fundamentales como el de responsabilidad penal en su aspecto psiquiátrico (Vargas, 1991).

- a) “Ser un auxiliar del juez, a quien ilustra acerca de los aspectos mentales del imputado en relación con el delito cometido.
- b) Aportar los fundamentos científicos para el tratamiento judicial del enfermo mental (...)” (Vargas , 1991, p. 667).

Es decir, este capítulo respecto al trastorno mental transitorio se desarrollará, de forma obligatoria, con ayuda de la intervención de la doctrina de la psiquiatría forense conjuntamente con la del derecho penal, pues sin esta disciplina auxiliar no se podría llevar a cabo la explicación jurídico-científica respecto a las características y todos los aspectos predominantes de esta institución psiquiátrica que analizaremos a continuación; pues, como se ha dicho anteriormente, a la psiquiatría forense le compete el estudio de los trastornos y enfermedades mentales en general, aplicando el contenido de sus conocimientos a la administración de justicia.

3.2 Aspectos históricos jurídicos.

El propósito del análisis de los aspectos históricos jurídicos es comprender el desenvolvimiento de la figura del trastorno mental transitorio de manera cronológica en las distintas legislaciones, para lo cual partimos con la Alemana como lo hace Eduardo Vargas Alvarado (1991) al explicar la evolución histórica en torno a este trastorno:

En 1991 Vargas Alvarado indica que la legislación penal alemana fue la primera en eximir de responsabilidad penal al sujeto que padeciera una perturbación morbosa de la actividad mental o que se encontrara en determinado estado de inconciencia en el momento de la comisión del acto ilícito, todo esto a través del Código Penal Alemán de 1871 que luego se convertiría en el Código Imperial el 20 de marzo de 1976.

Posteriormente la Unión Soviética adoptaría esta fórmula en su legislación penal, que la expresaban como “perturbación momentánea de la actividad psíquica” y como “trastorno mental transitorio” en los códigos penales de 1922 y de 1926.

De manera cronológica, el trastorno mental transitorio fue reconocido como causa de inimputabilidad en los códigos de 1929 y 1931 de México.

Sin embargo, en España con la reforma del código penal de 1932, por primera vez se estructura de forma orgánica el trastorno mental transitorio, debido a que el psiquiatra José Sánchez Banús de Valencia, junto a López Ibor y Jiménez de Azúa tuvieron la iniciativa de incorporar a este trastorno como causa que exime de responsabilidad criminal, plasmando esta fórmula en el artículo 8 de la siguiente manera:

“**Artículo 8.-** Están exentos de responsabilidad criminal: 1) El enajenado y el que se halle en situación de trastorno mental transitorio, a no ser que este haya sido buscado a propósito (...)” (Código Penal, 1932).

Según el Doctor Fernando Velásquez, desde entonces, la formulación española ha sido adaptada en diversas legislaciones y proyectos de código tales como:

La colombiana de 1936, que trajo en esta materia de manera casi textual los artículos 19, 32 y 33 del Proyecto Ferri de 1921; la cubana y la guatemalteca también de 1936; el Proyecto Peco para la Argentina de 1941; el Proyecto López-Rey Arrojo para Bolivia en 1943; las Bases de Legislación Penal de la U. R. S. S. de 1958; el Proyecto Soler para la Argentina de 1960 y la actual legislación de este país; el Código Penal Tipo para Latinoamérica; el Código Penal Alemán reformado en 1969 y finalmente, el Anteproyecto Colombiano de 1974 y los Proyectos de 1976 y 1978. (Velásquez, 1980, p. 52)

Resulta necesario analizar en este sentido a nuestra legislación, haciendo mención a la normativa penal anterior frente al vigente Código Orgánico Integral Penal:

El anterior Código Penal respecto al tema establecía lo siguiente:

Artículo 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. Si el acto ha sido cometido por un alienado mental, el juez que conozca de la causa decretará su internamiento en un hospital psiquiátrico; y no podrá ser puesto en libertad sino con audiencia del ministerio público y previo informe satisfactorio de dos médicos designados por el juez y que de preferencia serán psiquiatras, sobre el restablecimiento pleno de las facultades intelectuales del internado. (Código Penal, 1971)

Por su parte, el actual Código Orgánico Integral Penal determina lo siguiente:

Artículo 35.- Causa de inculpabilidad. - No existe responsabilidad penal en el caso de trastorno mental debidamente comprobado.

Artículo 36.- Trastorno mental. - La persona que al momento de cometer la infracción no tiene la capacidad de comprender la ilicitud de su conducta o de determinarse de conformidad con esta comprensión, en razón del padecimiento de un trastorno mental, no será penalmente responsable. En estos casos la o el juzgador dictará una medida de seguridad. La persona que, al momento de cometer la infracción, se encuentra disminuida en su capacidad de comprender la ilicitud de su conducta o de determinarse de conformidad con esta comprensión, tendrá responsabilidad penal atenuada en un tercio de la pena mínima prevista para el tipo penal. (Código Orgánico Integral Penal, 2014, p. 37-38)

Resulta evidente el hecho de que nuestra legislación no trata de forma individual ni se menciona al trastorno mental transitorio como lo hacen otros sistemas penales, simplemente, en nuestra anterior normativa penal, se hacía uso del término enfermedad mental y en la actual, se hace uso del término trastorno mental, ampliando de esta manera el espectro de enfermedades psíquicas, pues estos términos acogidos por nuestro sistema penal se aplican a cualquier alteración de la salud mental debido a su amplitud y generalidad; sin embargo, resulta sumamente necesario el tratamiento individual del trastorno mental transitorio en la normativa penal, pues, debido a sus características, la respuesta estatal en cuanto a la pena o medida de seguridad frente a la inimputabilidad generada a través de esta entidad psiquiátrica es diferente respecto a los demás trastornos mentales existentes, exigiendo por lo tanto, un tratamiento especializado debido a sus particularidades y consecuencias.

El desafortunado e insuficiente desarrollo del contenido de la categoría del trastorno mental transitorio en el ámbito médico- legal y jurídico-penal ecuatoriano, crea una situación de inseguridad jurídica al interior del sistema penal en nuestro país, resultando de este evidente error, el desencadenamiento de eventuales consecuencias jurídicas desiguales para individuos que padecen trastornos mentales transitorios.

3.3 Definición.

Gracias al análisis sobre la evolución histórica jurídica en torno a este tipo de trastorno, podemos ver que el término “trastorno mental transitorio” (TMT) obtuvo su origen y verdadero desarrollo conceptual en el en el Código Penal Español de 1932.

Sin embargo, muchas definiciones en torno al trastorno mental transitorio se han elaborado en la doctrina de la medicina legal y de la psiquiátrica forense junto con la doctrina jurídico-penal, de las cuales destacaremos las más relevantes para nuestro estudio.

Desde el punto de vista médico legal, Gisbert Calabuig menciona que esta entidad psiquiátrica es definida como estados de perturbación mental pasajeros y curables, los mismos que se generan debido a causas evidentes sobre una base patológica debidamente probada, cuya intensidad llega a producir anulación del libre albedrío, provocando una repercusión en la imputabilidad (Gisbert, 1966).

Homs Sanz de la Garza (1996) por su parte conceptúa al 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 en concurrencia de elementos poderosos que afectan 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. (p. 174)

Muñoz Conde (1990) establece que:

El trastorno mental transitorio se presenta, pues, en lo que se refiere a su efecto psíquico sobre el agente, como una situación idéntica a la enajenación mental; el sujeto que sufre dicho trastorno mental equivale a un enajenado que lo fuera por poco tiempo. (p. 150)

Por lo tanto, al TMT se lo puede entender como:

Una perturbación en las funciones dependientes de la psiquis del sujeto, que produce una alteración de duración breve en la capacidad cognitiva y volitiva, y

que se debe a una causa externa o interna con respecto al sujeto que la padece. (De la Espriella, 2014, p. 13)

Sin olvidar que el concepto y desarrollo del trastorno mental transitorio como tal se produjeron en España, citamos a Cabello, quien establece que en varias sentencias dictadas por el Tribunal Supremo Español, específicamente en la del 26 de enero de 1934, del 31 de enero de 1934, la del 15 de marzo de 1934 y la del 19 de diciembre de 1935 se define al trastorno mental transitorio de la siguiente manera:

De causa inmediata, necesaria, y fácilmente evidenciable, de aparición más o menos brusca, de duración en general no muy extensa y que termina por su curación, sin dejar huella, producida por el choque psíquico de un agente exterior, cualquiera que sea su naturaleza. (Cabello, 2005, p. 118)

Luego de esta breve explicación conceptual, al trastorno mental transitorio se lo puede entender como una entidad psiquiátrica forense, que se origina como una manifestación más o menos brusca de una alteración o anomalía psíquica debido a causas externas o internas, cuya característica predominante es su limitada duración, produciéndose una inimputabilidad transitoria pues genera como consecuencia la falta de la capacidad del sujeto de conocer lo ilícito y de dirigir su propia conducta según ese conocimiento impidiéndole su autocontrol.

El trastorno mental transitorio es un concepto que surge de la práctica del derecho penal y de la psiquiatría forense como rama de la medicina legal, por lo tanto, resulta ser un término psiquiátrico jurídico, el mismo que al anular las facultades cognoscitivas y volitivas de la persona que lo padece al momento de la comisión del delito, se lo considera como eximente o atenuante de responsabilidad penal; siguiendo este razonamiento, Vargas Alvarado expresa lo siguiente: “El trastorno mental transitorio es una entidad psiquiátrica forense que puede considerarse como eximente o atenuante de responsabilidad” (Vargas, 1991, p. 680).

3.4 Diferenciación del trastorno mental transitorio frente al trastorno mental, trastorno mental permanente, enfermedad mental y enajenación mental.

Resulta necesario llevar a cabo una diferenciación conceptual respecto a algunos términos que suelen ser confundidos; esta diferenciación se realizara en torno al concepto

de trastorno mental transitorio frente al de trastorno mental, enfermedad mental y enajenación mental, ya que todos estos son adoptados por la legislación penal de distintos países.

Como se ha explicado anteriormente, el trastorno mental transitorio resulta ser una alteración mental pasajera, curable y de aparición brusca, que afecta a las capacidades cognoscitivas y volitivas del individuo que lo padece repercutiendo en la imputabilidad, el cual puede originarse debido a diversas causas endógenas o exógenas, es decir, sus características son específicas, debido a que el trastorno mental transitorio es un tipo de trastorno en particular; sin embargo, ¿Cuál es la verdadera diferencia entre trastorno mental y trastorno mental transitorio?

El concepto de trastorno mental es sumamente amplio, capaz de abarcar una serie de alteraciones genéricas o perturbaciones funcionales considerados como trastornos que pueden diferir entre sí (De la Espriella Carreño, 2014), es decir, en el trastorno mental no es necesaria una alteración orgánica o interna del individuo que lo padece, pues aquel término al ser genérico, se aplica a cualquier alteración mental que afecte a los procesos mentales, los mismos que constituyen trastornos que a su vez se clasifican en varios tipos como por ejemplo: el trastorno mental permanente, el trastorno mental transitorio, el trastorno mental transitorio con base patológica, etc.

La Organización Mundial de la Salud respecto a los trastornos mentales menciona lo siguiente: “Hay una gran variedad de trastornos mentales, cada uno de ellos con manifestaciones distintas. En general, se caracterizan por una combinación de alteraciones del pensamiento, la percepción, las emociones, la conducta y las relaciones con los demás” (OMS, 2019).

Según Casacov (2007):

(...) se llama trastorno a la disfunción en la forma de razonar o de comportarse, y dicho termino genérico reemplaza en la actualidad a las afecciones antes designadas como neurosis, psicopatías (y más antiguamente aun: caracteropatias) y psicosis, si bien es cierto que el término trastorno siempre esta seguido de otra categoría: por ejemplo, trastorno evitativo (usualmente conocido como fobia) o trastorno de personalidad (usualmente conocido como psicopatías) o trastorno bipolar (antes llamado locura maniaco-depresiva). (p. 329)

También es necesario hacer mención brevemente al trastorno mental permanente, el mismo que se lo entiende como:

Aquella perturbación funcional psíquica que persiste en el tiempo de maneja continua. La alteración mental permanente constituye el efecto de la perturbación funcional psíquica, por lo que tanto la causa, esto es la perturbación funcional psíquica, como la consecuencia, esto es la alteración mental, deben perdurar temporalmente. (De la Espriella, 2014, p. 10)

Es decir, este tipo de trastorno, a diferencia del trastorno mental transitorio, persiste en el tiempo de forma continua, de esta manera, adquiere el nombre de permanente, por su parte el TMT se caracteriza por su duración breve; además, el trastorno mental permanente se origina por causas endógenas o intrínsecas del sujeto obligatoriamente, sin embargo, este no es requisito para que nazca un trastorno mental transitorio.

Por otro lado, el concepto y aplicación de la enfermedad mental también difieren de los del trastorno mental transitorio, pues la enfermedad mental es entendida como:

Esta denominación reúne todo tipo de anormalidad psíquica que produce descontrol de la actividad intelectual y volitiva, en forma general y temporalmente estable. Interesa al Derecho cuando influye en la capacidad civil y la imputabilidad penal de quienes la padecen. (Ossorio, 2010, p. 366)

Cabello (2005) entiende a la enfermedad mental como:

La enfermedad mental es el resultado de un proceso cerebral, orgánico o funcional, que poniéndose de manifiesto mediante síntomas provistos de tipicidad, acepta una etiología reconocida o postulada, en cuya virtud se produce una alteración de la personalidad que imposibilita adoptar una conducta acorde con los valores sociales en vigencia. (p. 141)

Al igual que el trastorno mental, la definición de enfermedad mental abarca todo tipo de anormalidad psíquica llegando a ser genérica, sin embargo, a diferencia del trastorno mental y trastorno mental transitorio, la enfermedad mental se utiliza para referirse a procesos patológicos donde existe necesariamente una causa endógena, orgánica o interna del sujeto, por tal motivo, la condición de una enfermedad mental no tiene cura, a diferencia de cierto tipo de trastornos mentales los cuales no son fijos y no necesariamente exigen una causa endógena; por ejemplo, una persona puede encontrarse

en cierta situación de estrés ocasionándole ansiedad, desencadenado en algún tipo de trastorno mental debido a tales situaciones, sin embargo, nunca ha experimentado una enfermedad mental.

Finalmente, de acuerdo a Luis Segatore, la enajenación mental es una definición antigua, que no incluye a todos los enfermos mentales, sino únicamente a los individuos que, debido a una afección psíquica han perdido la conciencia y responsabilidad de sus actos, volviéndose extraños a sí mismos y, por lo tanto irresponsables (Segatore, 1976).

Serrano Gómez (1985) menciona los requisitos que debe reunir la enajenación mental para que se configure como tal:

a) Una enfermedad mental que lleve consigo la anulación de la inteligencia o voluntad; b) Ha de tratarse de una enfermedad duradera, y no de una situación pasajera, pues en este caso estaríamos ante un supuesto de trastorno mental transitorio, y c) Los efectos de la enfermedad, en el momento de la ejecución de los hechos, han de ser de la suficiente entidad como para anular la inteligencia o voluntad, pues en otro caso podríamos estar ante un supuesto de eximente incompleta (...). (p. 30)

Consecuentemente, el trastorno mental transitorio difiere de la enajenación mental, pues, esta última, exige una condición patológica del individuo, el cual debe sufrir una enfermedad que anule sus capacidades cognoscitivas y volitivas, además de que la situación del enajenado es generalmente duradera y persistente, cuya enfermedad no se suele curar; dichas circunstancias no se exigen en el trastorno mental transitorio.

Por tal motivo, no se pueden emplear estos términos como sinónimos, pues, cada uno ellos, cuenta con sus propias características, las mismas que se aplican en distintas circunstancias dando contenido de manera general o específica a las distintas áreas de las alteraciones mentales, diferenciándose cada una de ellas entre sí.

En este punto resulta necesario establecer porque se diferencian las causas de inimputabilidad en donde se encuentra contenido el trastorno mental transitorio, de aquellas causas que excluyen la acción, a fin de que no exista confusión de la ubicación del análisis del TMT como tema fundamental en este trabajo de investigación:

Comencemos esta breve diferenciación con el concepto de la acción como primer carácter del delito, que puede explicarse a través de la definición de acto el cual puede

definirse como: “manifestación de voluntad que, mediante acción, produce un cambio en el mundo exterior, o que por no hacer lo que se espera deja sin mudanza ese mundo externo cuya modificación se aguarda. El acto es, pues, una conducta humana voluntaria que produce un resultado” (Jiménez de Asúa, 2006, p. 136).

Donna afirma que: “no hay acción cuando el movimiento corporal se realiza sin dominio de la voluntad, cuando no es propio del autor, no es su obra, sino de lo causal o de lo causal sin dominio” (Donna, 2008, p. 182).

Por lo tanto, hay ausencia de acción debido a:

- 1) Los movimientos reflejos: Los mismos que se refieren a aquellas reacciones corporales que se producen de manera involuntaria, es decir sin la voluntad del individuo, debido a un estímulo fisiológico. Son reflejos que el propio organismo produce como reacción frente a una situación determinada. Podemos establecer algunos ejemplos de movimientos reflejos: calambres, un estornudo, vomito, etc. (Donna, 2008).
- 2) Fuerza física irresistible: En el caso de esta segunda causa de exclusión de acción, “(...) existe una fuerza ajena que actúa sobre el hombre convirtiéndolo en una masa mecánica.” (Donna, 2008, p. 186), es decir, tal como lo dice el autor antes mencionado, no existirá acción si el movimiento resulta ser totalmente involuntario, pues el individuo actúa impulsado por una fuerza exterior imposible de controlar como un empujón (Donna, 2008).
- 3) Inconciencia absoluta: Finalmente, es en esta tercera causa en donde precisamente se crea una confusión respecto a las causas de inimputabilidad. Donna al respecto establece lo siguiente: Para que se excluya la acción, la inconciencia debe ser absoluta, plena, es decir total, situando al autor en un estado que impida afirmar que tal acto fue ejecutado con voluntad. En cambio, corresponde analizar dentro de la culpabilidad y en la imputabilidad como su presupuesto, aquellos casos en los que la conciencia se ve alterada debido a trastornos u otras alteraciones, donde la inconciencia no es absoluta, si no que la misma se ve afectada por determinado trastorno (Donna, 2008). El autor antes citado establece que: “En definitiva no existe acción cuando se trata de un estado de total inactividad de las funciones, como es el desmayo o estado de coma” (Donna, 2008, p. 187), por lo que resulta lógico que no exista

culpabilidad cuando el individuo a pesar de que no presenta inactividad total de sus funciones, su conciencia y voluntad se ven afectadas debido a un trastorno o alteración mental, es decir, dentro de las causas de exclusión de culpabilidad, de alguna manera existió conciencia, para que la misma haya sido afectada de una u otra forma por determinada condición mental, lo que no sucede en la inconciencia absoluta como causa de exclusión de acción.

3.5 Características.

De acuerdo con la doctrina, el trastorno mental transitorio debe reunir ciertos elementos, caracteres o requisitos para que pueda clasificarse como transitorio, es decir, estos elementos en conjunto caracterizan e identifican a un trastorno como transitorio, sin los cuales esta entidad psiquiátrica no existiría.

Los requisitos a los que se refieren y exigen diversos autores son los siguientes:

- 1) El primer requisito tiene que ver con la duración, debido a que “La esencia del trastorno mental transitorio radica en la brevedad de la alteración funcional, esto es, la transitoriedad de la perturbación funcional psíquica” (Carreño, 2014, p. 13).

De acuerdo a lo expresado por el Doctor Eduardo Alvarado y por el médico antropólogo Eduardo Henríquez, ambos al realizar el análisis a los caracteres del trastorno mental transitorio (TMT), establecen que se caracteriza por su duración breve de segundos, minutos, pocas horas y muy raramente de algunos días (Vargas, 1991) y (Henríquez, 1949).

El Doctor Vargas Alvarado, en lo que toca al curso del trastorno mental transitorio, analiza el elemento de la brevedad de la duración estableciendo que: “Debe entenderse como pasajera, más que de corta duración” (Vargas, 1991, p. 682).

Según Alfonso Reyes Echandía, la desaparición de la alteración en un breve tiempo puede darse debido a un tratamiento clínico como a una desaparición espontánea (Reyes, 1994).

- 2) El segundo requisito consiste en su curación, la misma que debe ser rápida, completa, sin secuelas y sin probabilidades de repetición (Vargas, 1991).

Sobre la curación total exigida como requisito del trastorno mental transitorio, Gisbert Calabuig considera que se debe al hecho de que este trastorno mental se genera por la intervención de un agente externo que, al momento de desaparecer, el sujeto vuelve a tener un equilibrio psíquico (Gisbert, 1996).

Respecto a la curación sin secuelas, Eduardo Vargas Alvarado establece que se refiere a que el episodio pasa sin dejar huellas, pues la causa externa que desencadena el trastorno mental transitorio puede llegar a lesionar el encéfalo provocando un daño orgánico causando manifestaciones psíquicas irreversibles que se mantengan después de la acción contraria a derecho cometida por el sujeto; por lo tanto, en este caso, la persona no volverá a ser lo que era antes (Vargas, 1991).

- 3) La tercera característica describe como tiene que ser la causa desencadenadora del trastorno mental transitorio; la doctrina establece que este trastorno de origina gracias a una causa inmediata y de fácil demostración (Vargas, 1991) y (Angulo, 2010).

Es decir, de acuerdo a Carlos Osvaldo de la Espriella Carreño, la causa de la alteración funcional psíquica se genera debido a una causa temporalmente inmediata, estableciéndose un nexo causal entre la causa y el efecto de la inimputabilidad que, para el efecto, es la alteración funcional del sujeto (De la Espriella, 2014).

El autor antes mencionado desarrolla el siguiente ejemplo en torno a este tercer requisito:

Un ejemplo de ello es cuando se está frente a un síndrome psicótico —un estado de alucinación— y se alega que este se debió a que el individuo hace un mes consumió alucinógenos, como los hongos con psilobicina, pero dicho sujeto padece de esquizofrenia. En este caso no cuenta la causa inmediata —el ácido—, sino la causa crónica —la esquizofrenia que se viene presentando desde hace un tiempo— que no es categorizable como trastorno mental transitorio sino como un trastorno mental permanente. (De la Espriella, 2014, p. 14)

- 4) El cuarto requisito o característica sería “la aparición brusca o, por lo menos, rápida” (Vargas, 1991, p. 683) de la alteración psíquica.

Este cuarto requisito fue utilizado para la elaboración de la sentencia del 23 de marzo del 2011 por la Corte Suprema de Justicia de Bogotá donde se menciona lo siguiente:

Pero además, cuando lo que determina la inimputabilidad es el acaecimiento de un trastorno mental transitorio no pre ordenado, esto es, debido a la aparición súbita e involuntaria de una situación patológica o no, que impide obrar con capacidad de comprensión y autodeterminación respecto del hecho criminoso, y luego desaparece sin dejar secuelas, el agente no obra en ninguna de las formas de culpabilidad, de suerte que al ser excluida esa categoría no puede imponerse pena y menos una medida de seguridad ante la inexigibilidad de la conducta adecuada a la norma. (Recurso de Casación, 2011)

El Doctor Vargas Alvarado, en lo que toca al curso del trastorno mental transitorio, analiza el elemento de la brusquedad de aparición, estableciendo que el mismo implica el intervalo entre la actuación del factor externo que desencadena el trastorno y el inicio de la sintomatología y, por otro lado, la forma en la que se presente la sintomatología propia del trastorno.

Con relación al intervalo, el autor menciona que:

El trastorno debe ser inmediato a la acción del agente externo, en especial cuando se trata de una causa exógena psíquica ya que, si la causa es física, el intervalo puede ser mayor. En lo que concierne a la forma de aparición de la sintomatología, hay tan elevada intensidad de las manifestaciones que constituyen una verdadera eclosión. (Vargas, 1991, p. 682)

5) Una parte de la doctrina manifiesta que el trastorno mental transitorio es causado por un agente externo al individuo, por esta razón, la causa externa constituye el quinto requisito de esta clase de trastorno (Angulo, 2010) y (Gisbert, 1996).

En cambio, el Doctor Eduardo Vargas Alvarado no considera que sea indispensable contar con la presencia de esta característica para que se pueda clasificar a un trastorno mental como transitorio, lo cual resulta lógico debido a que, si estamos frente al trastorno mental transitorio con base patológica, este se origina debido a una causa interna sin que la causa externa sea un requisito

o característica, sin embargo, cuando hablamos del trastorno mental transitorio sin base patológica, el origen de tal alteración psíquica depende de una causa externa, y si dicha causa externa no vuelve a presentarse el trastorno mental tampoco; no obstante, es posible que las causas desencadenantes vuelvan a repetirse incluso cuando se trate de un trastorno mental transitorio con base patológica.

De esta manera, Henríquez establece como caracteres del TMT que el grado de perturbación debe ser suficiente, excluyéndose el dolo y la culpa, pues, la impulsión o la inhibición originados por el trastorno deben ser irresistibles (Henríquez, 1949).

- 6) Eduardo Vargas Alvarado establece un sexto requisito: “La anulación completa del libre albedrio e inconciencia u obnubilación temporales” (Vargas, 1991, p. 681).

Esta característica resulta ser sumamente importante al momento de determinar la imputabilidad del individuo que comete el delito, lo cual va a influir de forma directa en la determinación de responsabilidad penal, pues, como ya hemos analizado anteriormente, la imputabilidad es la capacidad de comprender del sujeto del hecho punible lo injusto de su acción u omisión y la capacidad de voluntad y autodeterminación, es decir, la aptitud de dirigir sus propias acciones, por lo tanto, dichas capacidades no llegan a configurarse si es que se anula completamente el libre albedrio y si existe inconciencia temporal al momento de la comisión del delito a causa del padecimiento de un trastorno mental transitorio, determinándosele al sujeto como inimputable sin que se le pueda atribuir responsabilidad penal ni alegar la existencia de un delito, pues no se puede llegar a comprobar la culpabilidad del autor, debido a que ello implica la determinación de la existencia de imputabilidad.

- 7) Finalmente, el mismo autor hace mención de la “base patológica debidamente comprobada” (Vargas, 1991, p. 681). Como característica del TMT. Respecto a esta característica, existen discrepancias doctrinales, pues para algunos autores la existencia de una base patológica (anormal o psicopática) resulta ser un requisito indispensable para distinguir al trastorno mental transitorio, sin

embargo, para otros, dicho trastorno se puede dar en individuos psíquicamente normales.

Por lo tanto, la base patológica va a ser analizada con mayor detalle más adelante para lograr por un lado la comprensión óptima de los caracteres enumerados y desarrollados anteriormente, y por otro lado la comprensión que requiere el TMT dentro del presente proyecto de investigación.

3.6 Formas y subclases de trastorno mental transitorio.

Antes de que se lleve a cabo el respectivo análisis de las distintas clases de trastorno mental transitorio, resulta indispensable el estudio breve de sus formas, ya que de ellas se derivan sus clases.

3.6.1 Formas de trastorno mental transitorio.

El trastorno mental transitorio adopta dos formas distintas entre sí:

- a) Psicótico o completo
- b) No psicótico o incompleto

El trastorno mental transitorio completo o psicótico, produce un estado de alienación mental (psicosis). El juicio crítico sufre una anulación pasajera, sin embargo, las funciones mentales superiores están abolidas, al igual que el control de sus impulsos y su memoria, pues, al presentarse esta forma de trastorno mental transitorio, el sujeto que lo padece no recuerda nada del hecho que realizó ni de lo que ocurrió inmediatamente antes o después del mismo, encontrándose el sujeto en situación de inimputabilidad (Vargas, 1991).

Aunque nuestra normativa penal no es clara y específica al respecto, este trastorno mental transitorio completo al anular las capacidades cognoscitivas y volitivas al momento del cometimiento del delito, lo podríamos encasillar como una causal de inimputabilidad establecida en el Código Orgánico Integral Penal en su artículo 36 inciso primero:

Artículo. 36.- Trastorno mental. - La persona que al momento de cometer la infracción no tiene la capacidad de comprender la ilicitud de su conducta o de determinarse de conformidad con esta comprensión, en razón del padecimiento de

un trastorno mental, no será penalmente responsable. En estos casos la o el juzgador dictará una medida de seguridad. (Código Orgánico Integral Penal, 2019, p. 37)

Por su parte, el mismo autor sostiene que en el trastorno mental transitorio incompleto o no psicótico, se produce un estado crepuscular de la conciencia, es decir, el juicio crítico sufre una obnubilación temporal, donde las funciones mentales superiores y el control de impulsos se encuentran disminuidos. El individuo que sufre esta forma de trastorno mental transitorio no recuerda algunas partes o recuerda poco de los hechos inmediatamente anteriores o posteriores al trastorno. El sujeto que sufre este trastorno se encuentra en situación de imputabilidad disminuida (Vargas, 1991).

De la misma manera, debido a que a causa de esta última forma de TMT se disminuyen, mas no se anulan, las capacidades volitivas y cognoscitivas del sujeto que lo padece, al trastorno mental transitorio incompleto suponemos que lo podríamos encasillar como una causal de imputabilidad disminuida, establecida en el Código Orgánico Integral Penal en su artículo 36 inciso segundo, puesto que no se describe de manera clara y específica el tratamiento de esta forma de TMT en nuestra normativa penal:

Artículo 36.- Trastorno mental. - La persona que, al momento de cometer la infracción, se encuentra disminuida en su capacidad de comprender la ilicitud de su conducta o de determinarse de conformidad con esta comprensión, tendrá responsabilidad penal atenuada en un tercio de la pena mínima prevista para el tipo penal. (Código Orgánico Integral Penal, 2014, p. 38)

En otras palabras, el trastorno mental transitorio completo provoca una alineación o alteración mental, afectando la percepción de la realidad, pensamiento y conducta del individuo que lo padece (psicosis), anulando su juicio crítico, memoria y sus funciones mentales superiores, provocando la inimputabilidad del sujeto del hecho punible, es decir, se extingue su capacidad de comprender lo injusto de su acción u omisión y la capacidad de voluntad y autodeterminación, esto es, la aptitud de dirigir sus propias acciones; mientras que en el trastorno mental transitorio incompleto, se produce una alteración cerebral transitoria de la conciencia, generándose una conducta irracional (estado crepuscular), provocando la disminución en menor grado, a diferencia de la primera forma de trastorno mental transitorio, de la memoria, funciones mentales

superiores, control de impulsos, entendimiento y capacidad de juicio crítico y razonamiento, ocasionando la imputabilidad disminuida del sujeto que comete el delito.

3.6.2 Clases de trastorno mental transitorio.

El trastorno mental transitorio presenta dos clases distintas:

- a) Trastorno mental transitorio con base patológica
- b) Trastorno mental transitorio sin base patológica

Sin embargo, resulta insuficiente el desarrollo teórico doctrinario tanto en la materia médico legal, como en el campo jurídico penal entorno a ambas clases de trastorno mental transitorio antes mencionadas, afectando a la determinación de la distinción entre ellas, problema que se presenta no solo en nuestro país si no a nivel mundial.

Esto se debe a que los tratadistas de la disciplina de la medicina legal consideran que el desarrollo conceptual y teórico de ambas clases de trastorno mental transitorio le compete al campo jurídico penal, pues a través de la ciencia médica no se puede determinar con exactitud estas figuras; por otro lado, los juristas de la disciplina del derecho penal sostienen que únicamente la medicina legal puede desarrollar el contenido y concepto de ambas clases de trastorno mental transitorio, aunque la ciencia misma sea cambiante, resultando como consecuencia de esta situación, la falta de desarrollo conceptual y teórico del presente tema.

Por esta razón, es necesario conceptualizar y distinguir la institución del trastorno mental transitorio con y sin base patológica:

3.6.2.1 Trastorno mental transitorio con base patológica.

El Doctor Eduardo Vargas Alvarado respecto a esta clase de trastorno mental transitorio sostiene lo siguiente:

Para padecer un trastorno mental transitorio debe existir una predisposición. Esto explica que no todas las personas, ante los estímulos desencadenantes, reaccionan con una perturbación de esta índole. Evaluar el papel de esta predisposición es un deber del perito médico. (Vargas, 1991, p. 681)

En otras palabras, debe existir una alteración funcional psíquica interna o una personalidad psicopática anormal previa del individuo, que le predisponga a desencadenar un trastorno mental transitorio con base patológica.

El origen de esta clase de TMT es de carácter endógeno, es decir por causas internas del individuo que lo padece, el cual se ocasiona por una perturbación patológica o una enfermedad mental, anomalía o trastorno como bases de esta clase de TMT, y sin que llegue a considerarse una auténtica enfermedad psíquica, posee un fondo morboso o personalidad de base psicopatológica (Romi, 1999).

Existen criterios doctrinarios que establecen que el trastorno mental con base patológica conlleva una lesión a nivel anatómico transitoria y curable en el individuo que lo padece, a diferencia de las lesiones provocadas por aquellos trastornos mentales permanentes, las mismas que se caracterizan por su permanencia (De la Espriella Carreño, 2014).

Según Uribe Cualla y Uribe González, para poder llegar a determinar la existencia de una lesión a nivel anatómico que produzca cambios de carácter anatómico, debe resultar de aquello la muerte de algún elemento orgánico a nivel micro, como lo es la muerte celular, o la muerte de algún tejido celular o algún elemento orgánico más complejo (Uribe Cualla y Uribe González, 1981).

A continuación, se enumerarán las bases patológicas para el trastorno mental transitorio completo e incompleto según el Doctor Vargas Alvarado.

Respecto al trastorno mental transitorio completo sus bases patológicas pueden ser:

- a) “Ebriedad simple
- b) Ebriedad complicada
- c) Epilepsia psicomotora
- d) Psicosis
- e) Hipnosis
- f) Paroxismos epilépticos
- g) Brotes psicóticos agudos
- h) Intoxicación psicótica ocasionada por drogas u otros tóxicos” (Vargas, 1991, p. 681).

En lo que toca al trastorno mental transitorio incompleto sus bases patológicas pueden ser:

- a) “Emoción violenta
- b) Estado puerperal
- c) Neurosis severa
- d) Depresiones severas” (Vargas, 1991, p. 682).

En este caso al perito le corresponde determinar si aquella emoción violenta, estado puerperal, neurosis severa o depresión severa, obnubila la mente del individuo que padece una de estas bases patológicas, y si es capaz de provocarle una pérdida momentánea o pasajera disminuida de sus capacidades cognoscitivas y volitivas al momento de la comisión del delito, pues dichas capacidades son indispensables para la configuración de la inimputabilidad para la posterior determinación de culpabilidad y responsabilidad penal.

3.6.2.1.1 Causas.

El Doctor Eduardo Vargas Alvarado desarrolla brevemente las causas que pueden ocasionar un trastorno mental transitorio con base patológica, pues, para el autor, este tipo de trastorno se origina únicamente si es que se comprueba su base patológica.

Como se ha explicado anteriormente, un individuo debe tener cierta predisposición (bases patológicas) para que desencadene un trastorno mental transitorio, pues no todas las personas pueden padecerlo.

Vargas Alvarado indica que, sobre dicha predisposición, actúan agentes o influjos externos o exógenos como estímulos desencadenantes, los mismos que pueden ser físicos o psíquicos: a) Dentro de los físicos podemos nombrar a las infecciones, las intoxicaciones y los traumatismos cerebrales; b) Mientras que dentro de los psíquicos se encuentran las llamadas reacciones psicógenas, de origen psicológico (histeria). Ambos representan reacciones anómalas mentales causadas por estímulos vivenciales, es decir, realidades o experiencias de origen psíquico que sufre el individuo (Vargas, 1991).

Romi (1999), sigue esta misma hipótesis, estableciendo que cuando un sujeto desencadena un trastorno mental transitorio debido a causas físicas raramente delinque, pues este se encuentra incapacitado o sometido a tratamiento. Así mismo, cuando existen

choques físicos (infecciones, las intoxicaciones, traumatismos cerebrales etc.), la base patológica predispone al sujeto y facilita para que se desarrolle un trastorno mental transitorio sin embargo, puede darse sin la necesidad de aquellas bases o predisposición.

Cuando el trastorno mental transitorio se debe a causas psíquicas, el mismo autor establece que únicamente se origina cuando interviene una base patológica que generalmente tienen que ver con trastornos de personalidad.

Así mismo, el TMT de causa psíquica puede desarrollarse como consecuencia de una vivencia o experiencia psicológica del individuo, donde a causa de emociones o pasiones se ve afectado su autodominio, conciencia y voluntad (Romi, 1999).

3.6.2.2 Trastorno mental sin base patológica.

Existe una parte de la doctrina que defiende la existencia del trastorno mental transitorio sin base patológica como una segunda clase de este tipo de trastorno, sosteniendo las siguientes hipótesis:

La existencia de una causa externa como factor desencadenante del trastorno mental transitorio es una de las principales diferencias entre el TMT con y sin base patológica.

Ferré, Núñez y Ramírez afirman que el trastorno mental transitorio sin base patológica se caracteriza debido a que su causa es exógena, es decir, que se debe a causas externas del individuo (Ferré Olivé, Núñez Paz, y Ramírez Barbosa, 2010).

Por su parte, López Ibor manifiesta la posibilidad de la existencia de un estado emocional tan intenso que aun en el individuo no predispuesto, pueda provocar el padecimiento de un trastorno mental transitorio (López, 1951). En otras palabras, el trastorno mental transitorio sin base patológica plantea la posibilidad de que un individuo psicológicamente normal que no presente una de las bases patológicas desencadenantes de un TMT mencionadas anteriormente, puede llegar a padecerlo debido a un estado emocional intenso o a una causa externa como la intoxicación por la ingesta de ciertas sustancias o alcohol que provocando ebriedad común.

Además, podemos acotar que, en el caso del trastorno mental transitorio con base patológica se produce una lesión a nivel anatómico transitoria y curable en el individuo que lo padece, a diferencia del trastorno mental transitorio sin base patológica, donde si

bien se produce una alteración, no se presentan lesiones ni cambios anatómicos (De la Espriella Carreño, 2014).

Por lo tanto, las principales características que diferencian al trastorno mental transitorio sin base patológica del trastorno mental transitorio con base patológica son: primeramente, la falta de una base patológica que predisponga al individuo a sufrir un TMT, seguida de la existencia de una causa externa como factor desencadenante del TMT y finalmente, la ausencia de lesiones anatómicas provocadas por el TMT.

3.7 Peritaje científico.

3.7.1 Nociones generales y breve reseña histórica.

La medicina legal junto con sus diversas ramas, siendo una de ellas la psiquiatría forense, resultan ser auxiliares del derecho penal, convirtiéndose el perito psiquiatra en un auxiliar del juez, cuyo informe elaborado gracias al conocimiento de la ciencia actual, constituye una prueba indispensable y decisiva dentro de un proceso penal; por lo tanto, la psiquiatría forense es una ciencia que asiste y colabora en el descubrimiento de la verdad, y en nuestro caso, coadyuva a la determinación de la existencia de un trastorno mental transitorio, junto con una explicación científica de su origen, características, causas, alteración de sus capacidades volitivas y cognoscitivas, y las consecuencias psicológicas que llevaron al individuo que lo padece a la comisión del delito, para finalmente realizar un juicio de peligrosidad a fin de establecer si es que el sujeto merece la imposición de una medida de seguridad, al no poderle serle imputada responsabilidad penal debido a su situación específica.

El peritaje científico, seguido del testimonio del perito rendido en audiencia de juicio en base a su informe, es una prueba legal utilizada en el proceso penal, por lo tanto, dicha labor debe ser desempeñada por un experto en la materia, en nuestro caso tiene que ver con la medicina legal, psicología, psiquiatría forense y criminología, pues con su experticia se logrará examinar a fondo la existencia de una perturbación y afección en el desenvolvimiento psíquico a causa de un trastorno mental transitorio debidamente comprobado mediante métodos que permitan su estudio para la posterior determinación de imputabilidad y responsabilidad penal de la persona que lo padece.

Al respecto Vallejo Nágera menciona lo siguiente: “Desgraciadamente, en no pocas ocasiones actúan como peritos pseudopsiquiatras sin experiencia clínica, que no ven la enfermedad psiquiátrica, y sin embargo sus enfáticos dictámenes son los que sustentan sentencias judiciales, causando graves daños morales y económicos” (Vallejo, 1958, p. 13).

De acuerdo con Vargas Alvarado, a los peritos médicos se los debe entender como aquellas personas que, debido a sus conocimientos científicos, artísticos o simplemente prácticos son requeridos para que ofrezcan su opinión sobre ciertos hechos, pues su valoración no puede ser realizada por cualquier persona. Etimológicamente, la palabra perito proviene del latín, *peritus*, que significa docto, experimentado, práctico en una ciencia o arte (Vargas, 1991).

Es necesario adoptar ciertas consideraciones históricas al rededor del peritaje científico. Partamos con los romanos, quienes no contaban con pericias medico legales, pues, los jueces contaban con un consejo integrado por peritos del derecho con el fin de brindar asesoramiento, llamado *consilium*, dotados de la capacidad de resolver cuestiones de carácter pericial. Luego del imperio romano, la institución de la pericia tuvo su origen en la *Lex Alemannorum*, en la *Ley Sállica* y en la *Ley Ripuana*. Consecuentemente, a partir del siglo XIII se generaliza dicha institución siendo recogida por las leyes de Francia, Italia, Bélgica, Holanda e Inglaterra (Vargas, 1991).

La prueba pericial fue por primera vez integrada como disciplina en la Constitución Carolina de 1532, donde se instituyó la intervención de los peritos en los casos de infanticidio, aborto, lesiones y enajenación mental del imputado. En 1680 la Ordenanza Criminal Francesa dispone la comprobación genérica del delito mediante la práctica de la pericia dotándola de una organización estable (Ledesma, 1973).

Gracias al avance y desarrollo científico en las diversas áreas y actividades de la pericia, el peritaje científico se ha convertido en una decuplica obligatoria para brindar su colaboración especializada para la justicia penal.

3.7.2 Clases de peritos.

Con el fin de esclarecer la verdad y de obtener el conocimiento e información especializados sobre determinados hechos, cuya apreciación debe ser llevada a cabo por expertos sobre la materia, a petición del juzgador o de las partes procesales en el

momento procesal oportuno, el perito será designado dependiendo del caso a tratarse, atendiendo a la amplitud de sus conocimientos requeridos dentro del delito.

El perito deberá presentar su informe, el cual, con apego a la verdad, deberá contener una debida fundamentación científica, ya que ésta es su mayor garantía, donde se desarrollarán sus explicaciones de forma técnica y científica. Así mismo, el perito deberá participar en la audiencia, donde expondrá de forma oral su informe utilizando expresiones sencillas evitando en lo posible el uso de términos técnicos o científicos al momento de la exposición de las pruebas de cada una de las partes procesales.

Por tal motivo, existe una clasificación de los peritos que, de acuerdo a Vargas Alvarado (1991), ella depende de la procedencia, designación o nombramiento de los peritos y de la amplitud o alcance de sus conocimientos.

De acuerdo al nombramiento se distinguen:

- a) Peritos de oficio: “Se denominan de esta manera los médicos designados de manera directa por los jueces, o bien a requerimiento del Ministerio Fiscal” (Cabello, 2005, p. 75), es decir, esta clase de peritos son nombrados por el juzgador o tribunal dentro del proceso penal.
- b) Peritos de parte: a diferencia de los anteriores, esta clase de peritos son designados a petición de una de las partes procesales.

De acuerdo a la amplitud de sus conocimientos:

- a) Peritos generales: Es el caso de los medios especializados en medicina forense, es decir, aquellos que debido a su idoneidad o cargo se encuentran capacitados para emitir una opinión sobre cualquier cuestión de índole médico legal.
- b) Peritos especiales: Aquellos que han obtenido conocimientos especializados en las distintas áreas de las ciencias médicas (Vargas, 1991).

3.7.3 Momentos del peritaje.

Existen tres momentos dentro del peritaje científico que tienen que llevarse a cabo, a fin de que se pueda establecer con precisión si el sujeto, al momento de la realización del hecho punible, se encontraba en circunstancias específicas de inestabilidad mental y psicológica, de manifestación temporal en nuestro caso, a consecuencia de la existencia de un trastorno mental transitorio, anulándose de esta manera su sano juicio.

Para llegar a determinar la imputabilidad del individuo, según Vázquez y Hernández, el peritaje psiquiátrico forense debe pasar por tres momentos fundamentales: primero, se debe determinar la existencia de un trastorno mental para su posterior identificación, progreso, etc.; segundo, el examen de los efectos del trastorno mental en la capacidad cognoscitiva y volitiva del sujeto que lo padece, ya que dichas capacidades constituyen elementos esenciales para que se configure la imputabilidad; finalmente, el tercer momento gira en torno a la identificación de la relación entre el trastorno mental y el comportamiento delictivo.

Es decir, a través de estos tres momentos antes mencionados, el perito psiquiatra forense debe llegar a establecer, si la persona padeció un trastorno mental, analizándose de que manera el mismo llegó a afectar en su capacidad de comprender la ilicitud de su conducta, así como en su capacidad de actuar de acuerdo a tal comprensión (capacidad cognoscitiva y volitiva), conectando el trastorno mental que sufrió tal individuo, con el momento del cometimiento del acto punible, pues estos son los fines principales de la psiquiatría forense como ciencia auxiliar del derecho penal.

3.7.4 Peritación psiquiátrica.

Vargas (1991), al desarrollar el tema en torno a la peritación psiquiátrica, menciona a Langelüddeke, quien establece cuatro requisitos indispensables que el perito debe reunir para que se lleve a cabo una peritación psiquiátrica correcta.

Estos cuatro requisitos son los siguientes:

- a) “Dominio del saber psiquiátrico
- b) Comprensión plena del sentido jurídico de la tarea
- c) Completa imparcialidad
- d) Gusto para ejecutar el trabajo” (Vargas, 1991, p. 674).

Como sabemos, un perito psiquiátrico calificado debe llevar a cabo su tarea de forma correcta sujetándose a varias reglas o requisitos establecidos por la doctrina y la norma, a fin de que formule respuestas especializadas que auxiliien al juzgador dentro del proceso penal, dotándolo de conocimiento acerca del estado mental del sujeto al momento de la comisión del delito.

Cabello realiza una reflexión acerca de la pericia y los peritos, argumentando que: “Siempre hemos pensado que para resolver acabadamente las cuestiones psiquiátricas no basta ser psiquiatra de escritorio, sino que es absolutamente necesario ser un profesional fogueado en la especialidad, que la ejerza o la haya ejercido” (Cabello, 2005, p. 61). Es decir, el perito debe tener contacto habitual con aquellas personas que han padecido un trastorno o enfermedad mental que le otorguen experiencia sobre este campo científico.

Así mismo, el perito en psiquiatría forense deberá comprender el sentido jurídico de la tarea que está realizando.

Sobre el tema, Cabello establece que se debe realizar una consulta del expediente, pues:

Esta consulta constituye –sin lugar a dudas- un paso inexcusable de la pericia médica, porque si criminológicamente el estudio de la personalidad del autor atrae la atención del perito, el hecho mediante el cual se revela esa conducta, y sin el cual no se ponen en acción los resortes judiciales, ocupa un lugar protagónico (valor sintomático del delito). (Cabello, 2005, p. 69)

En otras palabras, el perito debe adquirir determinada comprensión del escenario jurídico en el que va a desempeñar el estudio psiquiátrico forense, adquiriendo conocimientos de los detalles acerca del hecho cometido, sus consecuencias penales y las actuaciones que se han realizado, entendiendo en qué sentido jurídico debe dirigir el desarrollo de su análisis.

Aquellos requisitos que limitan la conducta y labor de los peritos se encuentran recogidos en nuestro Código Orgánico Integral Penal como reglas generales en su artículo 511, donde se establece que aquellas personas consideradas como peritos deben ser profesionales, especialistas titulados en el área que se trate, es decir, con conocimientos, experiencia o experticia en la materia, los mismos que elaboraran su informe con fundamentación científica estableciendo sus conclusiones, para luego comparecer a audiencia de juicio para sustentarlo de manera oral, sin olvidar que el perito actúa de manera objetiva e imparcial dentro del proceso penal, sin ningún interés en el mismo, por lo que podrán excusarse si es que amerita.

3.7.5 Comprobación de la existencia del trastorno mental transitorio en el momento del hecho.

Nuestro Código Orgánico Integral Penal exige la comprobación del trastorno mental para eximir de responsabilidad penal a la persona que lo padece:

Artículo. 35.- Causas de inculpabilidad. - No existe responsabilidad penal en el caso de trastorno mental debidamente comprobado” (Código Orgánico Integral Penal, 2014, p. 37).

Aquella comprobación del trastorno mental transitorio, como hemos visto, únicamente se lo puede hacer con ayuda del conocimiento y análisis de un perito especializado en psiquiatría forense, al respecto, el artículo 588 del Código Integral Penal establece que:

Artículo. 588.- Persona con síntomas de trastorno mental. - Si la persona investigada o procesada muestra síntomas de trastorno mental, la o el fiscal ordenará su inmediato reconocimiento, para cuyo fin designará a un perito médico psiquiatra, quien presentará su informe en un plazo determinado. De este informe dependerá el inicio de la instrucción, la continuación del proceso o la adopción de medidas de seguridad, según el caso. (Código Orgánico Integral Penal, 2014, p. 357)

El perito psiquiatra forense, como auxiliar del derecho penal, deberá comprobar la existencia de un trastorno mental transitorio y las capacidades mentales del individuo al momento de la comisión del delito, todo esto mediante diversos métodos científicos para el desarrollo del examen psiquiátrico del sujeto para poder encajarlo o no en la entidad psiquiátrica forense del TMT, evaluando sus requisitos, formas, consecuencias, etc.

El Doctor Eduardo Vargas Alvarado, desde el punto de vista de la medicina legal, establece que una persona para que sea responsable ante la ley por su actuar, debe tener conciencia y capacidad de razonar y de juzgar lo que es moralmente correcto, controlando de acuerdo a estas capacidades su conducta (Vargas, 1991). Pues, como ya se ha explicado anteriormente, si es que se ha anulado o disminuido las capacidades del autor de entender y de querer dirigir su acción hacia un fin u objetivo ilícito, se configura en el primer caso la imputación disminuida y en el segundo caso la inimputabilidad; por lo tanto, si se logra comprobar la existencia de un trastorno mental transitorio al momento de la comisión del delito que produzca una alteración mental que anule las capacidades

mentales del autor, se lograría atenuar o anular la responsabilidad penal; por lo tanto, de acuerdo al autor antes mencionado, para establecer la existencia de una alteración mental, el interrogatorio del perito especializado debe comprender las siguientes preguntas:

- a) Si el individuo en cuestión perdió el conocimiento en alguna oportunidad,
- b) Si en el curso de una conversación, por momentos no puede percibir las palabras de quien le habla,
- c) Si en ocasiones ha llegado hasta un lugar sin haberse dado cuenta de cómo lo hizo,
- d) Si estando despierto, se ha asumido en sueños,
- e) Si ha tenido la sensación de que las cosas suceden de un modo automático,
- f) De qué manera reacciona cuando se ha excedido en la bebida o en el empleo de drogas.

“El electroencefalograma complementa el estudio de esta esfera, puesto que permite establecer si hay sustrato orgánico que explique los trastornos de conciencia” (Vargas, 1991, p. 667). Es decir, en el caso del trastorno mental transitorio se comprobará la existencia de base patológica, a través del electroencefalograma junto con demás estudios médicos psiquiátricos.

Sin embargo, continuando con el análisis de Vargas Alvarado (1991), resulta sumamente difícil establecer el estado mental del autor del delito al momento del hecho, más aún si el perito realiza su examen semanas, meses o más de un año después. El peritaje médico legal no trata de averiguar el ahora sino el entonces, recopilando toda información presente en el momento de la acción criminal.

No debemos olvidar que debido a que el trastorno mental transitorio es de aparición brusca y rápida, de corta duración, que se desencadena debido a una causa inmediata, resulta aún más difícil su comprobación en el momento del hecho, además de que su curación es rápida, completa y sin secuelas, resultando inminente el establecimiento de una base patológica que predisponga al individuo al padecimiento de un TMT, junto con un examen psiquiátrico especializado al individuo indagando las causas y estímulos que se pudieron presentar en el momento.

Para llegar a establecer el estado mental en el momento del hecho, Vargas Alvarado aconseja que el perito siga las siguientes pautas:

1. No limitarse al examen de las actuaciones que motivan el juicio,
2. Recabar las actuaciones del imputado que figuran en el expediente judicial,
3. Si éste no da una idea clara del estado mental en el momento del hecho, obtener de parientes, conocidos, jefes, compañeros y funcionarios de la localidad (maestros, sacerdotes, etc., una sencilla descripción de las actuaciones, declaraciones y comportamiento del imputado. (Vargas, 1991, p. 668)

3.8 Tratamiento del trastorno mental transitorio en otros sistemas penales internacionales (Derecho comparado).

Luego de haber culminado el análisis del trastorno mental transitorio desde el punto de vista de la medicina legal, resulta lógico realizar ciertas observaciones acerca de esta entidad psiquiátrica forense acudiendo al derecho comparado, que sustente la viabilidad y necesidad de desarrollar el tema en el sistema penal ecuatoriano para su posterior aplicación en la determinación de imputabilidad y responsabilidad penal del individuo.

Según el Doctor Albán Gómez, “El derecho penal comparado mostrará la realidad de las legislaciones actualmente vigentes en los distintos países, para cotejarlas con la legislación nacional y juzgar a esta con más abundantes elementos de análisis” (Albán, 2009, p. 17).

Por tales motivos, a continuación, desarrollaremos el tratamiento del trastorno mental transitorio en la legislación penal de otros países, a fin de establecer las diferencias con el tratamiento adoptado por la normativa penal ecuatoriana.

3.8.1 Trastorno mental transitorio en el derecho penal español.

Como se ha explicado al inicio del presente capítulo, el trastorno mental transitorio nace en suelo español, gracias a la inspiración de Sánchez Banus, López Ibor y Jiménez de Azúa, psiquiatras los primeros y jurista el segundo (Cabello, 2005). Quienes plasman por primera vez de forma orgánica este tipo de trastorno en el artículo 8 numeral 1 del Código Penal Español de 1932:

Artículo.8.- Están exentos de responsabilidad criminal: 1.- El enajenado y el que se halle en situación de trastorno mental transitorio, a no ser que éste haya sido buscado de propósito. Para que la embriaguez exima de responsabilidad ha de ser

plena y fortuita. Cuando el enajenado hubiere cometido un hecho que la Ley sancionare como delito, el Tribunal decretará su internamiento en uno de los hospitales destinados a los enfermos de aquella clase, del cual no podrá salir sin previa autorización del mismo Tribunal (...). (Código Penal, 1932).

Debido al gran desarrollo en torno a la investigación y estudio respecto al trastorno mental transitorio en el marco médico-legal y jurídico-penal que se ven reflejados en la abundante doctrina española, se ha logrado brindar un tratamiento penal correcto a este tipo de trastorno, pues, pese a que se han llevado a cabo varias reformas dentro de la normativa penal española, actualmente aún se tiene en cuenta la necesidad de acoger al TMT dentro de las causas eximentes de responsabilidad criminal.

De esta manera el Código Penal Español vigente, regula el trastorno mental transitorio al disponer:

Artículo, 20.- Están exentos de responsabilidad criminal: 1.- 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 (...). (Código Penal, 1996)

Así mismo, el código antes mencionado indica entre las circunstancias que atenúan la responsabilidad criminal la siguiente:

Artículo. 21.- Son circunstancias atenuantes: 1.- Las causas expresadas en el capítulo anterior, cuando no concurrieren todos los requisitos necesarios para eximir de responsabilidad en sus respectivos casos (...) (Código Penal, 1996).

Al igual que en el Ecuador, el sistema penal español adopta el criterio biológico-psicológico o mixto, a fin de analizar y poder determinar la imputabilidad del individuo, atendiendo a las causas biológicas (existencia de una alteración o enfermedad mental), como psíquicas (falta de comprensión y de la aptitud de comportarse de acuerdo a ese entendimiento en el momento de la comisión del acto ilícito) del sujeto de la acción.

De acuerdo al Código Penal español vigente, no le es atribuible responsabilidad penal al sujeto que al momento de la comisión del hecho punible se encontraba en estado de trastorno mental transitorio capaz de afectar sus capacidades volitivas y cognoscitivas

convirtiéndolo en inimputable, siempre y cuando este trastorno no haya sido provocado o simulado con el propósito de cometer el delito, lo cual se determinará con el auxilio de un perito psiquiatra forense que descartará su simulación.

Es decir, el Código penal español hace mención acerca de la provocación dolosa o imprudente del trastorno mental transitorio también llamado “*actio libera in causa*”, donde pese a que la alteración mental se haya provocado en el momento de la comisión del delito causando incapacidad volitiva y cognoscitiva desencadenando en inimputabilidad, el sistema penal español impide que se aprecie esta consecuencia si es que el mismo sujeto que cometió el acto se provocó de manera dolosa, imprudente consciente o inconsciente dicho trastorno, situación que se conoce como la *actio libera in causa* (Peña, 2016), dicho en otras palabras, si es que el sujeto simula un TMT provocando inimputabilidad para cometer un delito, tal circunstancia no eximirá de culpabilidad ni de responsabilidad penal, pues se configura el *actio libera in causa*.

Según Minkowski citado por Vargas Alvarado, la simulación debe ser entendida como un proceso psíquico que se caracteriza por la decisión de una persona consiente de reproducir trastornos patológicos imitándolos, con la finalidad de engañar a alguien (Vargas Alvarado, 1991), así, el autor antes mencionado, desarrolla las características que debe contener una simulación: “a) Voluntad consciente en el fraude; b) Imitación de trastorno patológico o de sus síntomas; c) Objetivo utilitario: obtener un beneficio inmediato para el simulador” (Vargas, 1991, p. 671).

Por su parte, el artículo 21 del Código Penal español, se refiere a la imputabilidad disminuida que puede producirse debido a un trastorno mental transitorio incompleto, el mismo que disminuye las capacidades volitivas y cognoscitivas del individuo sin anularlas, causando una imputabilidad disminuida, convirtiéndose en una circunstancia atenuante de responsabilidad penal.

Como vemos, la legislación española considera la posibilidad de la existencia de situaciones transitorias que afecten a las capacidades volitivas y cognoscitivas del sujeto al momento del hecho punible, todo esto debido a un trastorno mental transitorio, que, debido a sus clases, requisitos y desenvolvimiento, resulta sumamente necesario su desarrollo en la normativa penal, ya que de su análisis dependerá la respuesta estatal en cuando a la pena o medida de seguridad.

La legislación penal española conjuntamente con su jurisprudencia y doctrina, han logrado establecer un tratamiento especial en el caso de que el autor de un delito, al momento de hecho punible, haya padecido un trastorno mental transitorio, puesto que, de manera científica y jurídica se han determinado que requisitos debe reunir este tipo de trastorno para generar imputabilidad disminuida o inimputabilidad, aplicándose la sanción penal correcta de acuerdo al caso.

Resulta evidente que en el sistema penal Ecuatoriano frente al Español, no se ha logrado un desarrollo jurídico y científico eficiente en torno al tema que nos ayude a comprender este tipo de trastorno junto con sus requisitos y clases, pues, ni siquiera se menciona en nuestro Código Orgánico Integral Penal el trastorno mental transitorio, prefiriéndose una redacción genérica que abarque todo tipo de alteración mental, lo cual afecta directamente a la valoración de la prueba, dificultado la respuesta estatal en cuanto a la pena al presentarse este tipo de casos.

3.8.2 Trastorno mental transitorio en el derecho penal colombiano.

De la misma manera, el derecho penal colombiano ve la necesidad de desarrollar el trastorno mental transitorio en su normativa, debido a que las características, clases y consecuencias que conlleva este tipo de perturbación mental, lo convierten en un trastorno “sui generis”, cuyo tratamiento penal debe ser especial, el mismo que dependerá de su peritaje científico.

Primeramente, el Código Penal Colombiano vigente desarrolla la inimputabilidad en su artículo 33 donde se menciona lo siguiente:

Artículo. 33.- Inimputabilidad. - 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. No será inimputable el agente que hubiere preordenado su trastorno mental. Los menores de dieciocho (18) años estarán sometidos al Sistema de Responsabilidad Penal Juvenil. (Código Penal de la República de Colombia , 2000)

Al igual que el sistema penal ecuatoriano y español, la normativa penal colombiana hace uso del criterio biológico-psíquico para desarrollar la influencia del trastorno mental sobre la imputabilidad como presupuesto de la culpabilidad, tomando en consideración,

como elementos determinantes de responsabilidad penal del sujeto, a los elementos conciencia y voluntad, convirtiéndose en inimputable el individuo que no los posea.

Dentro del desarrollo de la inimputabilidad del Código Penal Colombiano, se utiliza el término genérico “trastorno mental” para abarcar a todas aquellas alteraciones mentales que podrían influir en la capacidad de la persona de comprender la ilicitud de su conducta y de determinarse de acuerdo con esa comprensión, sin embargo, en los artículos 71 y 75 del código mencionado, se regula la situación jurídica del individuo que haya actuado al momento de la comisión del delito en situación de trastorno mental transitorio con y sin base patológica de la siguiente manera:

Artículo. 71.- Internación para inimputable por trastorno mental transitorio con base patológica. - Al inimputable por trastorno mental transitorio con base patológica, se le impondrá la medida de internación en establecimiento psiquiátrico, clínica o institución adecuada de carácter oficial o privado, en donde se le prestará la atención especializada que requiera. Esta medida tendrá una duración máxima de diez (10) años y un mínimo que dependerá de las necesidades de tratamiento en cada caso concreto. La medida cesará cuando se establezca la rehabilitación mental del sentenciado. Habrá lugar a la suspensión condicional de la medida cuando se establezca que la persona se encuentra en condiciones de adaptarse al medio social en donde se desenvolverá su vida. Igualmente procederá la suspensión cuando la persona sea susceptible de ser tratada ambulatoriamente. En ningún caso el término señalado para el cumplimiento de la medida podrá exceder el máximo fijado para la pena privativa de la libertad del respectivo delito. (Código Penal de la República de Colombia , 2000)

Artículo. 75.- Trastorno mental transitorio sin base patológica. - Si la inimputabilidad proviene exclusivamente de trastorno mental transitorio sin base patológica no habrá lugar a la imposición de medidas de seguridad. Igual medida procederá en el evento del trastorno mental transitorio con base patológica cuando esta desaparezca antes de proferirse la sentencia. En los casos anteriores, antes de pronunciarse la sentencia, el funcionario judicial podrá terminar el procedimiento si las víctimas del delito son indemnizadas. (Código Penal de la República de Colombia , 2000).

A diferencia de la legislación penal española, el sistema penal colombiano resulta ser más específico y completo en cuanto a la respuesta estatal respecto a la sanción frente a un trastorno mental transitorio, pues se toma en consideración ambas clases de TMT junto con sus consecuencias para elaborar los artículos antes mencionados, dando a conocer ambas clases de TMT que hemos desarrollado anteriormente dentro de este capítulo.

El tratamiento jurídico que brinda el Código Penal Colombiano al TMT resulta ser el más acertado, pues lo que se busca es el conocimiento de esta entidad psiquiátrica forense, cuya práctica conlleva el análisis de sus requisitos, clases, desarrollando y consecuencias, todo esto con la finalidad de que se lleve a cabo la valoración de la prueba de forma adecuada para la posterior determinación de imputabilidad y responsabilidad penal del individuo, estableciéndose las consecuencias jurídicas para cada uno de los casos de TMT, pues, de lo contrario, el individuo que lo padece se encontraría en una situación de inseguridad jurídica debido a la falta de desarrollo, conocimiento y tratamiento de este tipo de trastorno en la legislación penal.

3.8.3 Trastorno mental transitorio en el derecho penal cubano.

Finalmente, el sistema jurídico penal cubano, también hace referencia de forma individual al trastorno mental transitorio, sin hacer uso de palabras genéricas que lo abarquen, a diferencia de nuestra normativa penal vigente.

La legislación penal cubana, con referencia al tratamiento del trastorno mental transitorio, lo aborda en su capítulo III, denominado “Las eximentes de la responsabilidad penal”, en su artículo 33, el mismo que consta dentro de la sección I denominada “La enfermedad mental”, donde se indica lo siguiente:

Artículo. 20.- 1.- Está exento de responsabilidad penal el que comete el hecho delictivo en estado de enajenación mental, trastorno mental transitorio o desarrollo mental retardado, si por alguna de estas causas no posee la facultad de comprender el alcance de su acción o de dirigir su conducta.

2.- Los límites de la sanción de privación de libertad fijados por la ley se reducen a la mitad si en el momento de la comisión del delito la facultad del culpable para comprender el alcance de su acción o dirigir su conducta, está sustancialmente disminuida.

3.- Las disposiciones de los dos apartados precedentes no se aplicarán si el agente se ha colocado voluntariamente en estado de trastorno mental transitorio por la ingestión de bebidas alcohólicas o sustancias sicotrópicas, ni en ningún otro caso en que pudiera haber previsto las consecuencias de su acción. (Código Penal , 1987)

Por lo tanto, de acuerdo al Código Penal Cubano, no le es atribuible responsabilidad penal al sujeto que al momento de la comisión del hecho punible se encontraba en estado de trastorno mental transitorio, pues dicha perturbación mental afecta a las capacidades volitivas y cognoscitivas del sujeto convirtiéndolo en inimputable sin que pueda dirigir su conducta.

Además, en el numeral segundo del artículo antes mencionado se habla de la imputabilidad disminuida que puede producirse debido a un trastorno mental transitorio incompleto, el cual hemos analizado con anterioridad, ya que el mismo disminuye la facultad del sujeto del delito de comprender el alcance de su acción o de dirigir su conducta, sin embargo, no es capaz de anular las mismas como lo hace el trastorno mental transitorio completo, el mismo que genera inimputabilidad.

Al igual que el Código Penal Español, se admite el TMT como atenuante o eximente de responsabilidad penal, siempre y cuando este no haya sido provocado o simulado con el propósito de cometer el delito, sin embargo, en este sentido, en el sistema penal cubano se hace referencia puntualmente al trastorno mental transitorio sin base patológica, que, de acuerdo al análisis previo que hemos realizado, este puede producirse debido a una causa externa como factor desencadenante en un individuo psicológicamente normal que no presente base patológica alguna, estas causas desencadenantes se refieren a la intoxicación por la ingesta de ciertas sustancias o alcohol.

A continuación, luego de este breve análisis del tratamiento jurídico dado al trastorno mental transitorio por los distintos sistemas jurídicos penales, podemos referirnos a nuestra legislación penal, con el fin de establecer los errores y vacíos en los que incurre, fundamentando al mismo tiempo la viabilidad y necesidad de desarrollar el tema del TMT en el sistema penal ecuatoriano para su posterior aplicación en la determinación de imputabilidad y responsabilidad penal del individuo.

3.9 Tratamiento del trastorno mental transitorio en la legislación penal ecuatoriana.

Si hacemos un análisis de nuestra realidad jurídica penal mediante el Código Orgánico Integral Penal, junto con el anterior Código Penal derogado, resulta evidente que nuestra normativa no recoge de manera individual al trastorno mental transitorio ni lo menciona como evidencia de su existencia, pues únicamente se emplean términos genéricos con la finalidad de abarcar todas las alteraciones mentales posibles, sin que se le dé un tratamiento individualizado y especial al TMT.

Nuestra normativa penal ha sufrido cambios y modificaciones de todo tipo. En cuanto al tratamiento del trastorno mental transitorio, desde el anterior Código Penal derogado podemos comprobar la falta de desarrollo en torno al tema, pues ni si quiera se hace mención a esta entidad psiquiátrica forense dentro de esta normativa, haciéndose uso únicamente del término “enfermedad mental”, que como hemos dicho, abarca todo tipo de anormalidad psíquica llegando a ser genérica, sin embargo, a diferencia del término “trastorno mental” utilizado en el actual Código Orgánico Integral Penal que analizaremos más adelante, la enfermedad mental se utiliza para referirse a procesos patológicos donde existe necesariamente una causa endógena, orgánica o interna del sujeto, por tal motivo, la condición de una enfermedad mental no tiene cura, a diferencia de cierto tipo de trastornos mentales como lo es el transitorio, el cual no es fijo ya que tiene cura de acuerdo a sus características, y no necesariamente exige una causa endógena de acuerdo a la doctrina.

En el anterior Código Penal en sus artículos 34 y 35 se mencionaba el siguiente:

Artículo. 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.

Si el acto ha sido cometido por un alienado mental, el juez que conozca de la causa decretará su internamiento en un hospital psiquiátrico; y no podrá ser puesto en libertad sino con audiencia del ministerio público y previo informe satisfactorio de dos médicos designados por el juez y que de preferencia serán psiquiatras, sobre el restablecimiento pleno de las facultades intelectuales del internado.

Artículo. 35.- Quien, en el momento de realizar el acto delictuoso estaba, por razón de enfermedad, en tal estado mental que, aunque disminuida la capacidad de entender o de querer, no le imposibilitaba absolutamente para hacerlo, responderá por la infracción cometida, pero la pena será disminuida como lo establece este Código.

Por lo tanto, resulta evidente que con el uso del término “enfermedad mental” se trataba de abarcar a todo tipo de alteración o trastorno mental, sin embargo, el mismo no era el correcto para tal propósito debido a su contenido teórico, pues, si seguiríamos recogiendo dicha expresión en nuestra normativa penal, no podría contemplar al trastorno mental transitorio que estamos analizando en este trabajo de investigación ya que no cuenta con las características necesarias para que sea considerado como una enfermedad mental como tal. (Código Penal, 1971)

Por su parte, el Código Orgánico Integral Penal, donde se utiliza el término trastorno mental de forma genérica de la siguiente manera:

Artículo. 35.- Causa de inculpabilidad. - No existe responsabilidad penal en el caso de trastorno mental debidamente comprobado.

Artículo. 36.- Trastorno mental. - La persona que al momento de cometer la infracción no tiene la capacidad de comprender la ilicitud de su conducta o de determinarse de conformidad con esta comprensión, en razón del padecimiento de un trastorno mental, no será penalmente responsable. En estos casos la o el juzgador dictara una medida de seguridad.

La persona que, al momento de cometer la infracción, se encuentra disminuida en su capacidad de comprender la ilicitud de su conducta o de determinarse de conformidad con esa comprensión, tendrá responsabilidad penal atenuada en un tercio de la pena mínima prevista para el tipo penal. (Código Orgánico Integral Penal, 2014, p. 37)

Nuestro actual Código Orgánico Integral Penal adopta este concepto genérico de trastorno mental, con la intención de abarcar todas las alteraciones mentales debido a la amplitud de este término, sin embargo, resulta muy genérica su aplicación, ocasionando como consecuencia la falta de desarrollo teórico de ciertas entidades psiquiátricas, como

el trastorno mental transitorio, el mismo que por sus características y repercusiones requiere de un tratamiento especial al momento de determinar la imputabilidad y por lo tanto la responsabilidad penal del individuo que comete el delito, pues, si es que no existe el conocimiento y entendimiento suficientes sobre este tipo de trastorno, no se podría llevar de manera correcta la valoración de la prueba ocasionando una situación de inseguridad jurídica para el sujeto que comete el hecho ilícito, pues, sin el tratamiento adecuado y conocimiento suficiente de este trastorno, ¿Cómo podemos pretender que la respuesta estatal en cuanto a la pena o medida de seguridad frente a la inimputabilidad generada a través del trastorno mental transitorio sea la adecuada?

A lo largo del análisis desde el punto de vista de la doctrina médico-legal y jurídico-penal sobre la entidad psiquiátrica forense del trastorno mental transitorio, podemos ver que el mismo cuenta con varias clases y formas, las mismas que deben ser tomadas en cuenta al momento de determinar la imputabilidad y responsabilidad penal del individuo de forma correcta, sin afectar la seguridad jurídica y los derechos del individuo, pues, según la doctrina, ciertas formas de trastorno mental transitorio generan inimputabilidad, sin embargo otras producen imputabilidad disminuida, pudiéndose aplicar en estas últimas, el artículo 36 segundo inciso mencionado anteriormente, este es el caso del trastorno mental incompleto, pues, como hemos dicho, este produce una disminución de las capacidades volitivas, cognoscitivas, así como, la disminución de la conciencia, de las funciones mentales superiores y del control de los impulsos, consecuentemente, su culpabilidad se ve atenuada así como su responsabilidad penal la cual se disminuye en un tercio de la pena mínima prevista para el tipo penal;

Además, para que se configure el TMT y se pueda alegar su existencia, se exigen ciertos requisitos los cuales no son adoptados de forma unánime en el campo de la medicina legal y del derecho, por esta razón, resulta necesario que en nuestra legislación se mencione al trastorno mental transitorio junto con sus características, formas y respuesta estatal frente al mismo en cuanto a la imposición de una pena o medida de seguridad, ya que si eventualmente una persona comete el delito a causa de una alteración mental no se la puede considerar inimputable sin antes analizar de qué entidad psiquiátrica se trata, junto con sus consecuencias y grado de afección a las capacidades volitivas y cognoscitivas del sujeto, situación que se presenta de manera especial en el TMT frente a otros trastornos mentales.

3.9.1 Medidas de seguridad.

Es importante tener en cuenta cual es el tratamiento en cuanto a la sanción penal que nuestra normativa adopta para el caso de un acto cometido por una persona sin la capacidad de comprender la ilicitud de su conducta o de determinarse conforme a dicha comprensión (inimputable), todo esto debido al padecimiento de un trastorno mental; por esta razón a continuación analizamos brevemente las medidas de seguridad:

En nuestro sistema jurídico penal, a la persona que comete un delito tipificado, con anulación de sus capacidades cognoscitivas y volitivas considerándosele como inimputable a causa de un trastorno mental, se le aplica una medida de seguridad, debido a que no reúne los requisitos necesarios para ser considerado culpable y responsable penalmente atribuyéndosele una pena.

Según Welzel (1987):

Estas medidas no son impuestas con el objeto de una compensación retributiva por la transgresión culpable del Derecho, sino para la seguridad futura de la comunidad frente a las posibles violaciones del Derecho por parte de ese autor; el hecho cometido tiene aquí solo valor de conocimiento y de síntoma de la peligrosidad común del autor (...). (p. 333)

Por su parte, Ernesto Albán Gómez (2009) menciona que:

(...) los sistemas legales prevén frente a personas que sufren ciertos estados de peligrosidad pre o post delictual, y cuya finalidad es evitar que se comenten en el futuro actos delictivos o dañinos para la sociedad, aunque las personas sean inimputables (alienados mentales, menores) y, por lo tanto, no puedan ser sancionados penalmente. (p. 188)

De esta manera, nuestro Código Orgánico Integral Penal establece como medida de seguridad el internamiento en un hospital psiquiátrico, estableciendo lo siguiente:

Artículo. - 76.- Internamiento en un hospital psiquiátrico.- El internamiento en un hospital psiquiátrico se aplica a la persona inimputable por trastorno mental. Su finalidad es lograr la superación de su perturbación y la inclusión social

Se le impone por las o los juzgadores, previo informe psiquiátrico, psicológico y social, que acredite su necesidad y duración. (Código Orgánico Integral Penal, 2014, p. 63)

Por lo tanto, para que a una persona se le sea atribuida una medida de seguridad dictada por el juzgador, previamente debe probarse de forma debida la existencia de un trastorno mental al momento del cometimiento del delito, que determine la inimputabilidad del individuo anulando su culpabilidad y eximiéndolo de responsabilidad penal; este análisis se lo puede llevar a cabo a través de un peritaje psiquiátrico que acredite la necesidad de la imposición de esta medida, y su duración dependerá de la información que se provea a través del informe emitido por el perito psiquiátrico, el mismo que determinará el tiempo de acuerdo al trastorno de que se trate y su peligrosidad social.

Vicente Cabello desarrolla las características de la medida de seguridad, estableciendo que la misma no es retributiva como lo es la pena, ya que se fundamenta en la peligrosidad, más no en la importancia del bien lesionado, tomando en consideración a lo que es la persona, mas no a lo que ha hecho. Además, el autor indica que la medida de seguridad se basa en una condición personal del sujeto que comete el delito, la cual es indeterminada, debido a que su duración se encuentra condicionada a los efectos curativos del tratamiento al que se someta el sujeto, pues, como es de nuestro conocimiento, una enfermedad psíquica no contempla un tiempo fijo de duración. Finalmente, Cabello menciona que una medida de seguridad implica diversos tratamientos que dependen de las circunstancias del caso, mientras que la pena supone uno solo (Cabello, 2005).

CONCLUSIONES

Una vez finalizado el presente trabajo de investigación, podemos exponer los hallazgos y conclusiones producto del mismo, todo esto de acuerdo a los temas analizados en cada uno de sus capítulos, cumpliéndose los objetivos planteados para este proyecto:

- 1. El trastorno mental transitorio dentro de la imputabilidad:** Para que se pueda alegar la existencia de un delito se tiene que comprobar la culpabilidad de su autor, ello implica determinar su imputabilidad, ya que constituye un requisito necesario para que se configure la culpabilidad, sin cuya presencia no se podría formular su juicio de reproche; sin embargo, indiscutiblemente el trastorno mental transitorio psicótico o completo debidamente comprobado anula de forma breve o momentánea los elementos que caracterizan a una persona imputable, estos son: la capacidad cognoscitiva (conciencia), entendida como la aptitud intelectual del sujeto de discernir y comprender sus actos al momento del acto punible, permitiéndole diferenciar lo lícito de lo ilícito; y la capacidad volitiva (voluntad), entendida como la aptitud de dirigir sus acciones, de querer obrar o realizar el delito. En otras palabras, el trastorno mental transitorio completo convierte al individuo en inimputable.

Por lo tanto, la persona que al momento de cometer la acción padeció un TMT psicótico o completo, no se encontraba en plenas facultades mentales, es decir, ejecutó el acto sin voluntad y conciencia, sin que pueda ser considerado responsable penalmente atribuyéndosele una pena, ya que estamos frente a una persona inimputable, constituyendo dicho trastorno una de las causas de inimputabilidad o de inculpabilidad, tal como lo prevé el artículo 35 de nuestro Código Orgánico Integral Penal.

A lo largo del análisis del trastorno mental transitorio pudimos determinar que una de sus formas se refiere a aquel TMT incompleto o no psicótico, el mismo que disminuye, mas no anula, las capacidades volitivas y cognoscitivas del sujeto que lo padece, produciendo la figura denominada “imputabilidad disminuida”, donde si bien no se excluye la imputabilidad, se puede establecer una menor intensidad respecto al reproche de culpabilidad, atenuando la responsabilidad penal de la persona, pues la misma, a causa de un TMT

incompleto, no es considerada totalmente inimputable, lo que conlleva a una imposición de una pena menor.

Pese a la existencia de esta última forma de trastorno mental transitorio, nuestra legislación penal vigente no determina con exactitud e individualidad que debemos entender por la figura llamada imputabilidad disminuida, puesto que el Código Orgánico Integral Penal simplemente hace referencia a la imputabilidad como requisito de culpabilidad en su artículo 34, haciéndose mención de manera vaga a la inimputabilidad, de tal manera que solo a través de la suposición o inferencia podríamos establecer que aquella imputabilidad disminuida se encuentra contenida en el inciso segundo del artículo 36.

- 2. Responsabilidad penal frente al trastorno mental transitorio:** Como es de nuestro conocimiento, la responsabilidad penal, entendida como la situación jurídica en la que se encuentra el sujeto por la comisión del delito, está determinada por el Estado y se encuentra establecida en la norma a través de la fijación de una pena. El grado de responsabilidad penal dependerá de las aptitudes psíquicas e intelectuales que posea el individuo para comprender la licitud de su conducta y para determinarse de acuerdo a tal comprensión, de manera que la determinación de culpabilidad junto con la imputabilidad como su elemento constitutivo, resulta ser anterior a la responsabilidad penal, puesto que no se puede pensar en atribuir una sanción penal sin la comprobación previa de la culpabilidad del autor; por tales motivos, indudablemente el trastorno mental transitorio debe ser analizado antes de atribuir responsabilidad penal al autor, que al momento de la comisión del acto ilícito, se encontraba afectado por dicha alteración mental, puesto que, la responsabilidad penal varía dependiendo de la forma de TMT que se presente, pues, en el caso del trastorno mental transitorio psicótico completo se anulan, de forma total, las funciones mentales superiores, viéndose afectada la capacidad volitiva y cognoscitiva de forma total provocando inimputabilidad, lo cual convierte al TMT completo en un eximente de responsabilidad penal. En el caso del trastorno mental transitorio no psicótico o incompleto, simplemente se ven disminuidas las funciones mentales superiores del individuo, así como el control de sus impulsos y su conciencia, sin anular de forma total la capacidad volitiva y

cognoscitiva del individuo generando imputabilidad disminuida, situación que convierte a esta forma de TMT en un atenuante de responsabilidad penal.

3. Insuficiente desarrollo respecto al tratamiento jurídico penal, médico legal y doctrinario en torno al trastorno mental transitorio en el Ecuador:

Gracias al análisis de la norma, la doctrina, la historia y la legislación comparada que se ha llevado a cabo a lo largo de este proyecto de investigación, se puede concluir que resulta viable y necesario el desarrollo del tema del trastorno mental transitorio en el Ecuador para su posterior aplicación en la determinación de imputabilidad y responsabilidad penal del autor o autores del delito.

Todo esto debido a que desafortunadamente en el sistema penal ecuatoriano tanto el contenido de este trastorno como las repercusiones jurídicas para el individuo que comete el delito afectado por esta alteración mental, no se han establecido con suficiencia, pues no se considera el hecho de que el TMT resulta ser una alteración mental “sui generis” a consecuencia de su desenvolvimiento y características que lo distinguen, convirtiéndolo en un trastorno mental de aparición brusca, de duración breve y curación rápida sin secuelas ni probabilidad de repetición, generando inconciencia temporal, lo cual dificulta la operación probatoria y la imposición de una sanción en estos casos.

A pesar de esto, nuestro Código Orgánico Integral Penal ni si quiera hace mención sobre la existencia del trastorno mental transitorio, mucho menos le brinda un tratamiento especializado en cuanto a la pena o medida de seguridad que merece el individuo que comete el acto punible a causa de este tipo de trastorno, simplemente, haciendo uso del término genérico “trastorno mental”, se pretende abarcar a todo tipo de perturbación y enfermedad de la mente en sus artículos 35 y 36.

Sin embargo, otros países se ven en la necesidad de regular tal situación, tomando en cuenta los requisitos, formas y clases del trastorno mental transitorio, determinándose de esta manera, a través de la norma o la jurisprudencia, una pena o medida de seguridad para cada una de sus manifestaciones, situación que no se evidencia en nuestro sistema penal,

existiendo un gran vacío a nivel normativo, jurisprudencial y doctrinario respecto al tema.

Para solventar este problema latente en del derecho penal ecuatoriano, es necesario que se lleve a cabo un análisis y desarrollo idóneos respecto al TMT que permita:

- ✓ Establecer qué requisitos son los adoptados por nuestra legislación para que se llegue a establecer la existencia de un trastorno mental transitorio, puesto que en la doctrina tanto médico-legal como jurídico-penal, no hay unanimidad en cuanto al requisito sobre la base patológica para que se configure un TMT, debido a que un grupo de doctrinarios consideran que debe probarse la presencia de base patológica, mientras que otro grupo manifiesta que este tipo de trastorno puede desencadenarse sin necesidad de base patológica, por esta razón, el Ecuador debe tomar una postura frente a ello.

Opino, basándome en la investigación doctrinaria y jurídica realizada, que una causa externa puede constituir un elemento desencadenante de un TMT, sin necesidad que el autor del delito este predispuesto debido a una alteración psíquica o una personalidad anormal; dicho en otras palabras, el TMT puede ser de carácter exógeno, donde un individuo psicológicamente normal, puede encontrarse en una situación de inestabilidad mental y psicológica de manifestación temporal a consecuencia de un trastorno mental transitorio, desencadenado por causas o factores externos tales como: la intoxicación de sustancias tóxicas, fármacos, bebidas, alimentos, plantas, etc., esta situación normalmente se produce por el alcohol y drogas, sin que se configure la “*actio libera in causa*” debido a la provocación de manera dolosa o culposa del trastorno mental transitorio por el propio individuo, mediante la ingesta de las sustancias antes mencionadas.

Por tal motivo considero que la comprobación de una base patológica no constituye requisito obligatorio para la existencia de un TMT.

- ✓ Establecer, a través de la norma penal, un tratamiento especializado en cuanto a la pena o medida de seguridad partiendo del análisis del contenido del trastorno mental transitorio y su desenvolvimiento, de manera que ya

no esté presente la dificultad estatal de establecer una sanción penal frente a la inimputabilidad generada a consecuencia de este trastorno.

- 4. Problemática referente a la valoración de la prueba:** Como hemos podido ver a lo largo de esta investigación, el desarrollo doctrinario en el marco de la medicina legal y del derecho penal, así como el tratamiento y análisis jurídico han sido insuficientes en el Ecuador en lo que respecta a la entidad psiquiátrica forense del trastorno mental transitorio, repercutiendo en su comprensión y conocimiento, surgiendo la siguiente interrogante: ¿Cómo puede el juzgador realizar la respectiva valoración de la prueba sin el conocimiento necesario sobre el TMT?. La operación de la valoración de la prueba es fundamental para que el juez forme su criterio sobre de los hechos y circunstancias en las que se cometió el delito, analizando de forma crítica e intelectual la prueba aportada por las partes, pues esta actividad intelectual culminara con la determinación de imputabilidad o inimputabilidad del individuo, atribuyéndosele o no responsabilidad penal.

Nuestro Código Orgánico Integral Penal recoge el sistema de valoración de probatoria de la tarifa científica en su artículo 457, donde se dispone que esta actividad se llevará a cabo teniéndose en cuenta el grado actual de aceptación científica y técnica de los principios en que se fundamenten los informes periciales que serán necesariamente sustentados a través del testimonio del perito en audiencia de juicio, sin embargo, a pesar del auxilio brindado por el perito psiquiatra forense, debido a la falta de desarrollo doctrinario y jurisprudencial respecto al trastorno mental transitorio, sin olvidar que este tema aún no ha podido alcanzar un análisis unánime, óptimo y suficiente dentro de la doctrina internacional, se ven afectados no solo el conocimiento y comprensión del juzgador al momento de la valoración de la prueba, sino también la pericia practicada, pues no se cuenta con la información y el estudio jurídico y medico suficientes para que el informe pericial sea elaborado de manera correcta, así como el juzgador tampoco podrá evaluarlo con el nivel de conocimiento que se requiere sobre el tema, debido al insuficiente tratamiento jurídico y estudio médico legal del TMT en el derecho penal ecuatoriano, junto con la falta de respuesta estatal respecto a la pena y medida de seguridad frente

a la inimputabilidad producto de esta alteración mental que puede o no presentarse dependiendo de la forma de trastorno mental transitorio que se trate.

Si en el Ecuador no se logra alcanzar un desarrollo jurídico penal y médico legal respecto a esta entidad psiquiátrica forense del trastorno mental transitorio, el autor del delito que al momento de su comisión se encontraba en circunstancias específicas de inestabilidad mental y psicológica de manifestación temporal a consecuencia de un TMT, se enfrentaría a una inminente situación de inseguridad jurídica, pues, debido a los vacíos legales existentes en nuestro sistema penal respecto al tema que se han mencionado anteriormente, el individuo no tiene certeza de su situación jurídica en el caso de que se presenten tales circunstancias, por este motivo, resulta necesario que el derecho penal brinde un tratamiento especializado al trastorno mental transitorio, basado en el estudio de su contenido y desenvolvimiento para poder llegar a establecer sus repercusiones jurídicas de forma correcta.

BIBLIOGRAFÍA

- Albán Gómez, E. (2009). *Manual de derecho penal ecuatoriano parte general*. Quito, Ecuador: Ediciones legales. Obtenido de <https://estudiantesecuatorianosderecho.files.wordpress.com/2015/07/manual-de-derecho-penal-ecuatoriano-dr-ernesto-alban-gomez.pdf>
- Altavilla, E. (1973). *La Dinamica del Delito II, parte especial*. Temis: Bogotá.
- Angulo González, R. D. (2010). *Medicina forense y criminalística: Sistema penal acusatorio*. (Tercera ed.). Bogotá: Doctrina y Ley Ltda.
- Antolisei, F. (1960). *Manual de Derecho Penal*. Buenos Aires: Hispanoamérica.
- Antón, T. S., & Rosal, M. C. (1999). *Derecho Penal, parte general*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Arroyo Baltán, L. (1999). *La Inimputabilidad en el Derecho Penal*. Manta: Arroyo Ediciones.
- Asamblea Nacional de la República del Ecuador. (2014). Código Orgánico Integral Penal. En A. N. Ecuador, *Código Orgánico Integral Penal* (pág. 37). Quito: Corporación de estudios y publicaciones.
- Association, A. P. (2014). *Manual Diagnóstico y Estadístico de los Trastornos Mentales, DSM-5. 5.º Edición*. Madrid: Panamericana.
- Asúa, J. d. (1976). *Tratado de Derecho Penal, Tomo V, El delito: La Culpabilidad*. Buenos Aires: Losada.
- Baltán, L. A. (2000). *La Inimputabilidad en el Derecho Penal*. Ecuador: Arroyo Ediciones.
- Betancur, N. A. (1983). La problemática de la imputabilidad en la vieja y en la nueva jurisprudencia. *Nuevo Foro Penal*, 245-271.
- Bonnet, E. F. (1983). *Psicopatología y Psiquiatría Forenses*. Buenos Aires: López Libreros Editores.
- Cabanellas, G. (2006). *Diccionario Juridico Elemental, Tomo IV*. Buenos Aires: Heliasta.
- Cabello, V. P. (2005). *Psiquiatría forense en el derecho penal, Tomo II*. Buenos Aires: Hammurabi.
- Cabello, V. P. (2005). *Psiquiatría forense en el derecho penal. Tomo I*. Buenos Aires: Hammurabi.

- Calabuig, J. A., & Cañadas, E. V. (2004). *Medicina Legal y Toxicología*, 6ª ed. Barcelona: Masson S.A.
- Calón, E. C. (1980). *Derecho Penal, I, parte general, volumen I*. Barcelona: Bosch.
- Cantero, J. A. (1990). *Lecciones de Derecho Penal, parte general*. Barcelona: Bosch.
- Carrara, F. (1957). *Programa de Derecho Criminal, parte general*. Bogotá: Temis.
- Carreño, C. O. (2014). El trastorno mental transitorio con y sin base patológica: una revisión desde la medicina legal y el derecho. *Revista de Derecho Público*, 13.
- Casacov, E. (2007). *Diccionario de Terminos Técnicos de la Psicología*. Córdoba: Brujas.
- Código Penal*. (1932). Madrid, España. Recuperado de <https://www.boe.es/datos/pdfs/BOE/1932/310/A00818-00856.pdf>
- Código Penal*. (1971). Pichincha, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Código Penal de la República de Colombia*. (2000). Colombia. Recuperado de https://oig.cepal.org/sites/default/files/2000_codigopenal_colombia.pdf
- Constitución de la República del Ecuador. (2008). En A. N. Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador* (pág. 314). Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Cosacov, E. (2007). *Diccionario de Términos Técnicos de la Psicología*. Córdoba: Brujas.
- Cuba, a. A. (1987). *Código Penal Cubano, Ley N° 62*. Cuba. Recuperado de https://oig.cepal.org/sites/default/files/1987_codigopenal_cuba.pdf
- De la Espriella Carreño, C. O. (2014). El trastorno mental transitorio con y sin base patológica: una revisión desde la medicina legal y el derecho. *Revista de Derecho Público*(32), 10-24. Recuperado de [file:///C:/Users/MARTA/Downloads/Dialnet-ElTrastornoMentalTransitorioConYSinBasePatologica-4760130%20\(4\).pdf](file:///C:/Users/MARTA/Downloads/Dialnet-ElTrastornoMentalTransitorioConYSinBasePatologica-4760130%20(4).pdf)
- Devesa, J. M., & Gomez, A. S. (1995). *Derecho Penal Español, parte general*. Madrid: Dykinson.
- Devis Echandía, H. (1993). *Teoría General de la Prueba Judicial* (Cuarta ed., Vol. I). Medellín: Biblioteca Jurídica Dike.
- Donna, E. (2013). *Derecho Penal. Parte General, Tomo IV*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Editores.
- Ecuador, A. N. (2001). Código de Procedimiento Penal. En A. N. Ecuador, *Código de Procedimiento Penal* (pág. 31). Quito. Recuperado de

<https://www.registrocivil.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2014/01/este-es-19-C%C3%93DIGO-DE-PROCEDIMIENTO-PENAL-Reglamentos-Generales.pdf>

- Española, R. A. (15 de febrero de 2019). *Real Academia Española*. Recuperado de <https://dle.rae.es/?id=9frZuEt>
- Etcheberry, L. A. (1977). *Derecho Penal- Parte General*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile.
- Ferré Olivé, J. C., Núñez Paz, M. A., & Ramírez Barbosa, P. A. (2010). *Derecho penal colombiano: parte general: principios fundamentales y sistema*. Bogotá: Ibañez.
- Ferri, E. (1908). *Sociología Criminal*. Madrid: Centro Editorial Góngora.
- Ferri, E. (1933). *Principios de derecho criminal*. Madrid: Reus.
- Fontán Balestra, C. (1998). *Derecho Penal*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot.
- Freire, L. R. (1998). *Una Visión Moderna de la Teoría del Delito*. Lima: Ministerio de Justicia.
- Gisbert Calabuig, J. A. (1996). El trastorno mental transitorio según la legislación y jurisprudencia españolas. *Revista Chilena de Medicina Legal*, 142-158.
- Gisbert Calabuig, J. A., & Villanueva Cañadas, E. (2015). *Medicina Legal y Toxicología*. Barcelona: MASSON S.A.
- Gómez Albán, E. (2009). *Manual de Derecho Penal Ecuatoriano, parte general*. Quito: Ediciones Legales. Recuperado de <https://estudiantesecuatorianosderecho.files.wordpress.com/2015/07/manual-de-derecho-penal-ecuatoriano-dr-ernesto-alban-gomez.pdf>
- Henríquez, E. C. (1949). *Trastorno mental transitorio y responsabilidad criminal*. La Habana: Montero.
- Homs Sanz de la Garza, J. (1996). *Trastorno mental transitorio y drogas que inciden en la culpabilidad*. Barcelona: Bosch.
- Jácome, R. M. (2010). Sobre la responsabilidad penal. *Temas Socio-Jurídicos*, 67-86.
- Jauchen, E. M. (2002). *Tratado de la Prueba en Materia Penal*. Buenos Aires: Rubinzal Culzoni Editores.
- Jescheck, H.-H., & Weigend, T. (2014). *Tratado de Derecho Penal, parte general, Volumen I*. Breña: Instituto Pacífico.
- Jiménez de Asúa, L. (2006). *Lecciones de derecho penal Vol. 3*. Iztapalapa, México: Oxford University Press.
- Justicia, M. d. (1944). *Código Penal de 1944*. España: Ministerio de Justicia .

- Ledesma, J. (1973). *El proceso penal*. Buenos Aires: Policial.
- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. (1996). España. Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/pdf/1995/BOE-A-1995-25444-consolidado.pdf>
- López Ibor, J. J. (1951). *La responsabilidad penal del enfermo mental*. Madrid: Casano.
- Mahecha, B. G. (1982). La Imputabilidad. *Nuevo Foro Penal*, 518-534.
- Mayer, M. E. (2007). *Derecho Penal Parte General*. Buenos Aires: B de F Ltda.
- Mazeaud, H., & Mazeaud, L. M. (1959). *Lecciones de Derecho Civil. 16 vols. 1ª ed.* . Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América.
- Merino, G. E. (1987). *La más práctica enciclopedia jurídica, Volumen II* . Quito: Instituto de Informática Básica.
- Mezger, E. (1949). *Tratado de Derecho Penal*. Madrid: Revista de Derecho Privado.
- Mezger, E. (1958). *Derecho Penal, parte general*. Buenos Aires: Editorial Bibliográfica Argentina.
- Monreal, E. N. (1985). *Curso de derecho penal chileno*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile.
- Muñoz Conde, F. (1990). *Teoría General del Delito*. Bogotá: Temis.
- OMS. (2019). *Organización Mundial de la Salud: Trastornos Mentales*. Recuperado de https://www.who.int/topics/mental_disorders/es/
- Oré Guardia, A. (2015). *Manual Derecho Procesal Penal: La prueba en el proceso* (Vol. III). Lima: Reforma.
- Ossorio, M. (2010). *Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales*. Guatemala: Datascan S.A.
- Ossorio, M. (2011). *Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales*. Buenos Aires: Heliasta.
- Patitó, J. Á. (2000). *Medicina Legal*. Buenos Aires: Ediciones Centro Norte.
- Peña, D. M. (2016). *Derecho Penal, parte general. 3ra edición*. Buenos Aires: Editorial Bde F.
- Pérez, J. M. (2000). *La Prueba en el Proceso Penal Salvadoreño* . San Salvador: Lis.
- Ramírez, P. A. (2009). *Práctica de la prueba judicial*. Bogotá: Ecoe.
- Rave, G. M. (1988). *La responsabilidad civil extracontractual en Colombia*. Medellín: Biblioteca Jurídica Diké.
- Corte Suprema de Justicia (2011). Recurso de Casación, 34412. Recuperado de <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:b80cIpsIhccJ:www.cor>

tesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/pe/spa/DERECHO%2520DE%2520DEFENSA/DEFENSA%2520MATERIAL/34412(23-03-11).doc+&cd=1&hl=es-419&ct=clnk&gl=ec

- Reyes Echandía, A. (1994). *Derecho penal, parte general*. Bogotá: Temis.
- Rodríguez, A. A. (1981). *De la responsabilidad extracontractual en el derecho civil*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile.
- Romi, J. C. (octubre de 1999). El trastorno mental transitorio: implicancias jurídicas y médico-legales. *Alcmeon, Revista Argentina de Clínica Neuropsiquiátrica*, VIII(8), 113-134. Recuperado de <https://www.alcmeon.com.ar/8/30/Romi.htm>
- Salud, O. M. (1992). *CIE 10. Décima Revisión de la Clasificación Internacional de Las Enfermedades. Trastornos Mentales y del Comportamiento: Descripciones Clínicas y pautas para el Diagnóstico*. Madrid: Meditor.
- Salud, O. M. (18 de Mayo de 2019). *Organización Mundial de la Salud*. Obtenido de https://www.who.int/features/factfiles/mental_health/es/
- Segatore, L. (1976). *Diccionario Médico*. Barcelona: Teide S.A.
- Serpa, F. R., & Gutiérrez, J. P. (2011). La valoración racional de la prueba. *Revista Jurídicas Cuc*, 7(1), 191-208. Recuperado de <file:///C:/Users/MARTA/Downloads/Dialnet-LaValoracionRacionalDeLaPrueba-4919245.pdf>
- Serrano Gómez, A. (1 de enero de 1985). Enajenación Mental y Trastorno Mental Transitorio. *Boletín (Facultad de Derecho)*, 29-45. Recuperado de <http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/bibliuned:bfd-1985-13-14-10002/PDF>
- Silva, H. S. (1995). *Medicina Legal y Psiquiatría Forense, Tomo II*. Chile: Editorial Jurídica de Chile.
- Tamaríz, A. C. (2004). *Introducción a la Psiquiatría Forense*. Cuenca: Talleres Gráficos de la Universidad del Azuay.
- Taruffo, M. (2008). *La prueba*. Madrid: Marcial Pons.
- Torres, G. C. (1998). *Diccionario Jurídico Elemental*. Buenos Aires: Heliasta.
- Unidas, A. G. (10 de Diciembre de 1948). *Declaración Universal de Derechos Humanos*. Recuperado de https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/spn.pdf
- Uribe Cualla, G., & Uribe González, C. (1981). *Medicina legal, toxicología y siquiatria forense*. Bogotá: Temis.

- Vargas Alvarado, E. (1991). *Medicina Forense y Deontología Médica*. México: Trillas.
- Vargas, G. P. (1981). *Manual de Derecho Penal General*. Medellín: Colección Jurídica Bedout .
- Velásquez V, F. (1980). El trastorno mental transitorio: su origen y evolución, a propósito de la reforma penal. *Nuevo Foro Penal*(5), 51-71. Recuperado de file:///C:/Users/MARTA/Downloads/3737-Texto%20del%20art%C3%ADculo-14409-1-10-20160831.pdf
- Vélez, H. V. (2015). La responsabilidad jurídica: aproximación al concepto, relación con otros conceptos jurídicos fundamentales y su funcionamiento. *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, 128-150.
- Vallejo Nágera, J. A. (1958). *Symposium de psiquiatría forense*. Madrid: C.S.I.C. - Dpto. de Investigaciones Psiquiátricas.
- Welzel, H. (1987). *Derecho Penal Aleman (parte general)* (Tercera ed.). Chile: Editorial Jurídica de Chile.
- Welzel, H. (2004). *El nuevo sistema del Derecho Penal: una introducción a la doctrina de la acción finalista. Traducción y notas por José Cerezo Mir*. Montevideo: Bde F Ltda.
- Yllera, I. S. (1996). Artículo 26. En I. Y. Sanchez, T. S. (Coord), & y. otros, *Comentarios al código penal de 1995* (pág. 504). Valencia: Tirant lo Blanch.
- Zaffaroni, E. R. (2002). *Tratado de Derecho Penal. Parte General IV*. Buenos Aires: Ediar.
- Zaffaroni, E. R. (2009). *Estructura Básica del Derecho Penal*. Buenos Aires: Ediar.
- Zambrano Pasquel, A. (2016). *Manual de Derecho Pena, parte general. Cuarta Edición*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.