

Enfermedad mental y delito

La imputabilidad del psicópata en el sistema jurídico penal español

TRABAJO DE FIN DE GRADO

Ignacio Esteban Fernández

ief.esteban@gmail.com

Doble Grado en Derecho y Periodismo

5º A (mañana), Vicálvaro

2014-2015

Convocatoria: **Junio 2015**

Directora: **M^a. Victoria García del Blanco**

Calificación: **Matrícula de Honor**

A los profesores diligentes

Quiero expresar mi más sincero agradecimiento hacia quienes han contribuido a este trabajo, sin quienes indudablemente habría sido menos rico y provechoso:

A los entrevistados, por su generosa puesta a disposición y amabilidad;

A M^a. de la Palma Álvarez Pozo y Pablo Acosta Gallo, por sus indispensables aportaciones a la bibliografía;

A mis profesoras de Derecho: a Alicia López de los Mozos, Beatriz García Sánchez y M^a. del Mar Heras Hernández;

A mi tutora, por su consejo y guía;

Y a mis profesores del colegio Virgen de Mirasierra.

Resumen:

El presente trabajo plantea una aproximación a los conceptos de *enfermedad mental* e *imputabilidad* desde una perspectiva multidisciplinar, pero con un enfoque eminentemente jurídico. Su objetivo es analizar la entidad de la psicopatía como causa de inimputabilidad en el sistema jurídico penal español y determinar cómo debe lidiar un Estado del Derecho y del bienestar con los sujetos psicópatas.

Palabras clave:

psicopatía, trastornos de la personalidad, imputabilidad, Derecho Penal español, psiquiatría forense

Abstract:

This paper sets out an approach towards the concepts of *mental disorder* and *imputability* from a multidisciplinary perspective, though with an eminently juridic point of view. Its aim is to analyse the entity of psychopathy as a non-imputability cause in the Spanish criminal justice system and to determine how a welfare state based on the rule of law ought to deal with psychopaths.

Keywords:

psychopathy, personality disorders, imputability, Spanish Criminal Law, forensic psychiatry

Referencia bibliográfica:

ESTEBAN FDEZ., I. *Enfermedad mental y delito: La imputabilidad del psicópata en el sistema jurídico penal español* [TFG], URJC. Madrid, junio de 2015, consultado el Recuperado de

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN	5-8
1.1. Evolución histórica de las enfermedades mentales	5
1.2. Las enfermedades mentales en la actualidad	6
2. IMPUTABILIDAD DEL ENFERMO MENTAL	8-22
2.1. Esquema general del delito	8
2.2. La culpabilidad	9
2.3. Causas de inimputabilidad	10
2.4. Medidas de seguridad	16
2.5. Los peritos psiquiátricos	21
3. PROBLEMÁTICA DEL PSICÓPATA	22-42
3.1. Evolución histórica de la psicopatía	22
3.2. Situación actual de la psicopatía	25
3.3. Imputabilidad del psicópata	30
4. CONCLUSIONES	43
5. FUENTES	53-62
5.1. Bibliografía	53
5.2. Jurisprudencia	59
5.3. Audiovisual	59
5.4. Recursos propios	59
5.5. Miscelánea	62

ANEXOS

Anexo I: Esquema de la culpabilidad

Anexo II: Derecho comparado

Anexo III: Conclusiones de la jurisprudencia revisada

1. INTRODUCCIÓN

1.1. Evolución histórica de las enfermedades mentales

A pesar de que puede considerarse la psiquiatría como la especialidad médica aceptada más recientemente, la historia de las enfermedades mentales se remonta a tiempos tan remotos como las grandes civilizaciones antiguas (Mesopotamia, Egipto, Persia, India, Grecia, etc.), en las que solían asociarse a causas de índole mágica o religiosa¹. Su aparición con las primeras sociedades organizadas de la Historia no es una casualidad: al igual que muchas enfermedades orgánicas –si bien éstas en menor medida–, las enfermedades mentales son el «resultado de la interacción entre los seres humanos y sus medios sociales y biológicos». En consecuencia, cada cultura crea sus propios enfermos mentales y existen enfermedades mentales idiosincrásicas de un tiempo y lugar (por ejemplo, la histeria)².

Durante la Edad Media, se fundó en Valencia el primer centro psiquiátrico del mundo, el Hospital d'Innocents, Folles i Orats (1410)³. No obstante, debido a la influencia de la religión en Occidente, pasarían casi tres siglos hasta que la abundancia de datos médicos y científicos fuera tal como para proceder a su síntesis y sistematización. De esta época –siglo XVIII– datan los imprescindibles estudios de Cullen, Battie, Pinel, Gall, Mesmer, Esquirol, Charcot y Pritchard, entre otros⁴.

Posteriormente, cobrarían importancia las escuelas degeneracionista, con la labor de Morel, Von Krafft-Ebing, Lombroso, Kraepelin, Bleuler, Jaspers, Kretschmer, Meyer y Schneider; psicoanalítica, con Freud, Adler, Jung y sus seguidores, y conductual-cognoscitiva, representada por Pavlov, Watson y Skinner, esencialmente⁵. Fue en estos tiempos de

¹ No necesariamente de una forma negativa, como demuestra el ejemplo de los chamanes, quienes «no sólo eran considerados personas normales, sino seres extraordinarios, dignos de respeto, e incluso privilegiados económica o socialmente» (BERMEJO, 2007).

² *Ibidem*.

³ LÓPEZ-IBOR, J. J. (2008): *La fundación en Valencia del primer hospital psiquiátrico del mundo* [PDF] en Actas Españolas de Psiquiatría, vol. 36, n.º. 1, pp. 1-9. Madrid, consultado el 10/02/2015. Recuperado de <http://www.actapsiquiatria.es/repositorio/9/49/ESP/9-49-ESP-1-9-857704.pdf>.

⁴ Para un análisis en profundidad, *vid.* AGUADO DÍAZ, A. L. (1995): *Historia de las deficiencias*, Escuela Libre Editorial-Fundación ONCE. Madrid. ISBN: 9788488816122.

⁵ IVONNE, B. (2014): *Historia de la psiquiatría* [PDF], UNAM. México, consultado el 10/02/2015. Recuperado de https://www.academia.edu/6718541/Historia_de_la_psiquiatria. Un análisis más riguroso y detallado a partir del siglo XIX puede encontrarse en ÁLVAREZ MARTÍNEZ, J. M.ª. (2008): *La*

experimentación y descubrimiento cuando nacieron la psiquiatría moderna y las psicoterapias propiamente dichas, si bien también fueron los tiempos que vieron la eugenesia nazi, que resultó en la matanza de 270.000 enfermos mentales⁶ y la esterilización de muchos otros⁷.

Entre las escuelas inmediatamente anteriores a la ciencia psiquiátrica actual, cabe resaltar por su carácter inusitado el movimiento antipsiquiátrico de Laing y Cooper (con aportaciones de Szasz y Foucault), surgido en Inglaterra durante los años sesenta como una reacción contra las tradicionales tesis biopsíquicas. Este movimiento se caracterizó por su relativismo cultural y un fuerte rechazo del «sistema patógeno» de las instituciones psiquiátricas, directamente asociadas con la génesis (o, al menos, la cronificación) de las enfermedades mentales⁸.

1.2. Las enfermedades mentales en la actualidad

De los hitos recientes más reseñables en materia de enfermedades mentales, además de los indudables y numerosos avances científico-médicos (desde los tratamientos específicos y la psicofarmacología hasta nuevas técnicas de diagnóstico y tratamiento), deben destacarse los intentos unificados de clasificación nosológica internacional.

En 1893, el Instituto Internacional de Estadística publicó la *Lista Internacional de las Causas de Muerte*, que pasaría a ser conocida como la *Clasificación Estadística Internacional de Enfermedades y Problemas Relacionados con la Salud* (CIE). A partir de su sexta revisión, la responsabilidad de la CIE fue asumida por la recién creada Organización Mundial de la Salud (OMS), que en

invención de las enfermedades mentales, Gredos. España. ISBN: 9788424935665. Vid. tb. BERRIOS, G. E. (2008): *Historia de los síntomas de los trastornos mentales: La psicopatología descriptiva desde el siglo XIX*, Fondo de Cultura Económico. México. ISBN: 9786071615633.

⁶ IVONNE (2014), *op. cit.*

⁷ DREYFUS, G. (2012): *Hygiène raciale* [documental], Senso Films & Geppert Productions. Francia-Alemania.

⁸ Más información en VÁSQUEZ ROCCA, A. (2011): *Antipsiquiatría. Deconstrucción del concepto de enfermedad mental y crítica de la 'razón psiquiátrica'* [PDF] en Nómadas - Revista Crítica de Ciencias Sociales y Jurídicas, vol. 31. Madrid-Santiago (Chile). Disponible en <http://pendientedemigracion.ucm.es/info/nomadas/31/adolfovasquezrocca.pdf>.

1967 dictaminó su uso en la revisión más actual (a día de hoy, la CIE-10) por todos los Estados miembros⁹.

Por su parte, el Comité de Nomenclatura y Estadística de la Asociación Americana de Psiquiatría (APA) publicó en 1952 su primer *Manual Diagnóstico y Estadístico de Enfermedades Mentales* (DSM). Aunque de menor frecuencia que la CIE, su última revisión (DSM-IV) data de 1994¹⁰, dos años después de la publicación de la CIE-10, por lo que ambos son casi completamente compatibles o, mejor dicho, pueden utilizarse de forma complementaria con el fin de asegurar los diagnósticos.

Pero la importancia de estas publicaciones no reside exclusivamente en su potencial científico-médico, sino que suponen herramientas indispensables de divulgación que visibilizan la situación de millones de personas en el mundo y permiten su comprensión y tratamiento diferenciado. Según datos de la OMS¹¹, una de cada cuatro personas padece alguna enfermedad mental a lo largo de su vida y éstas suponen el 40 % de las enfermedades crónicas. En Europa, los trastornos neuropsiquiátricos son la segunda causa de carga por enfermedad, después de las enfermedades cardiovasculares, y una de las primeras de absentismo laboral (entre el 45 y el 55 %) ¹². Asimismo, se estima que alrededor del 9 % de la población española padece alguna enfermedad mental, pero la mayoría no reciben tratamiento adecuado o ningún tratamiento en absoluto¹³.

⁹ OPS/OMS. *Clasificación Internacional de Enfermedades (CIE)*. Recuperado de http://www.paho.org/HQ/index.php?option=com_content&view=article&id=3561%3Aclasificacion-internacional-enfermedad-es-cie&catid=2641%3Acha-clasificacion-internacional-enfermedades-cie-&Itemid=2560&lang=es.

¹⁰ Realmente, la última revisión es el DSM-V de 2013; sin embargo, las graves críticas que ha recibido y su reciente implantación determinan todavía un uso muy minoritario del mismo (JAR, N. *El DSM-5, la nueva biblia de los psiquiatras, atacada por los psicólogos* [entrevista] en *El Confidencial*. Madrid, 14/05/2013, consultado el 11/02/2015. Recuperado de <http://www.elconfidencial.com/alma-corazon-vida/2013/05/14/el-dsm5-la-nueva-biblia-de-los-psiquiatras-atacada-por-los-psicologos-120829>).

¹¹ OMS (2005): *Mental Health: Facing the Challenges, Building Solutions* [PDF]. Consultado el 11/02/2015. Recuperado de http://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0008/96452/E87301.pdf.

¹² *Ibidem*.

¹³ MINISTERIO DE SANIDAD Y CONSUMO (2006): *Estrategia en Salud Mental del Sistema Nacional de Salud* [PDF]. España, consultado el 11/02/2015. Recuperado de https://www.msssi.gob.es/organizacion/sns/planCalidadSNS/pdf/excelencia/salud_mental/ESTRATEGIA_SALUD_MENTAL_SNS_PAG_WEB.pdf.

Resulta, por tanto, imprescindible eliminar los prejuicios y estereotipos que estigmatizan sociolaboralmente a estos sujetos que ya de por sí sufren por su condición¹⁴ y, en el caso del Derecho Penal, determinar cómo ésta afecta a su responsabilidad en los procedimientos penales.

2. IMPUTABILIDAD DEL ENFERMO MENTAL

2.1. Esquema general del delito

Los penalistas alemanes clásicos Von Liszt y Von Beling definieron el delito como una *acción típica y antijurídica cometida por un sujeto culpable*. En la tradición continental europea, acción, tipicidad y antijuridicidad quedan aunadas en el *tipo global de injusto*, que no es sino la contrariedad al Derecho mediante un hecho u omisión que infringe las prohibiciones o mandatos normativamente impuestos para prevenir conductas que lesionen o pongan en peligro bienes jurídicos¹⁵.

Como consecuencia de la adopción de la teoría de los elementos negativos del tipo, el tipo global de injusto queda dividido en una *parte positiva* (elementos objetivos y subjetivos que deben constatarse para afirmar la responsabilidad penal) y una *negativa* (ausencia de una causa de justificación). Entre los elementos positivo-objetivos del tipo, destacan primeramente la *acción*, consistente en un comportamiento humano, externo y voluntario, y el *desvalor de resultado*, relacionado causalmente con ella. Asimismo, la misma debe poderse imputar objetivamente al sujeto por tratarse de una *acción jurídicamente desvalorada por ocasionar un riesgo previsible ex ante, jurídicamente relevante y desaprobado y expresamente materializado en el resultado*.

¹⁴ *Ibidem*. Vid. tb. OBRA SOCIAL DE CAJA MADRID (2006): *Estigma social y enfermedad mental* [PDF]. Madrid, consultado el 11/02/2015. Recuperado de <http://www.madrid.org/cs/Satellite?blobcol=urldata&blobheader=application%2Fpdf&blobheadername1=Content-Disposition&blobheadervalue1=filename%3DRESUMEN+RESULTADOS+ESTUDIO+ESTIGMA+Y+ENF+MENTAL.pdf&blobkey=id&blobtable=MungoBlobs&blobwhere=1311001077273&ssbinary=true>.

¹⁵ Hasta aquí y en adelante, MIR PUIG (2011). Cfr. DE LA CUESTA ARZAMENDI (1999): «No cabe identificar injusto penal con delito: sólo es delito *el injusto merecedor de pena*».

Entre los elementos objetivo-subjetivos del tipo (también conocidos como *imputación subjetiva*), debe constatarse la presencia de *dolo* o, alternativamente, de *imprudencia*. El primero integra un elemento intelectual o cognoscitivo (conocer en el momento de la acción los elementos del tipo y que no concurre una causa de justificación), uno volitivo (querer realizar la acción) y, en ciertos delitos, los subjetivos que normativamente exija el tipo (por ejemplo, el ánimo de lucro en los hurtos). En cuanto a la imprudencia, presenta una parte objetiva (desvalor de acción y de resultado) y una parte subjetiva, a su vez compuesta de un requisito positivo (haber querido la conducta) y uno negativo (no haber querido el resultado).

Finalmente, en la parte negativa del tipo se encuentran las llamadas *causas de justificación*, cuya presencia excluye la antijuridicidad de la conducta debido a una «cesión coyuntural del *ius puniendi*» estatal como consecuencia de una particular colisión de intereses. Entre éstas se encuentran la legítima defensa, el estado de necesidad, el cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho, cargo u oficio, la obediencia debida a las autoridades¹⁶, el consentimiento de la víctima (sólo en determinados casos) y algunos otros expresamente previstos en la parte especial del Código Penal, que suelen ser subsumibles en los anteriores (como el allanamiento para evitar un mal grave). Asimismo, suelen incluirse como causas de justificación la adecuación social (regalos a ciertos funcionarios, como el cartero o un médico, verbigracia) y la insignificancia penal (lesiones entre deportistas, tatuajes y perforaciones, ingestión mínima de alcohol por un menor en un brindis, etc.).

2.2. La culpabilidad

La responsabilidad penal se presupone partiendo de la base de que el sujeto comisor actúa con normalidad desde un punto de vista psicosocial; sin embargo, determinadas circunstancias pueden conducir de forma inevitable –o, cuando menos, difícil de evitar– al delito¹⁷. Por ese motivo, la Ley subordina la imposición de una pena a la concurrencia de

¹⁶ Hasta aquí, artículos 20.4º, 20.5º, 20.7º y 410 del Código Penal.

¹⁷ LEIJA MORENO (1989), p. 129

ciertas circunstancias (*condiciones objetivas de punibilidad*) y la ausencia de otras. Es en el último caso cuando se habla de la culpabilidad.

A diferencia de la antijuridicidad, la culpabilidad se predica del autor y no de su conducta (el hecho). Suele definirse como la cualidad del sujeto que permite atribuirle el hecho realizado como propio (*imputación personal*) y exigirle responsabilidad penal por el mismo (*reprochabilidad*)¹⁸. Dicha atribución se realizará cuando el sujeto sea capaz de ser motivado por la norma penal; en otras palabras, la culpabilidad implica que el autor, en el momento de realizar el hecho, se encontraba en condiciones psíquicas de normalidad. En caso contrario, no puede afirmarse la existencia de un delito y, por tanto, tampoco de responsabilidad penal, pero sí podrá sustituirse la pena por medidas de seguridad que garanticen los fines preventivos y resocializadores de aquélla.

Las causas que excluyen la culpabilidad del sujeto que haya realizado una conducta antijurídica son el *error de prohibición* (imposibilidad o gran dificultad de conocer la antijuridicidad del hecho), las *causas de inimputabilidad* (anormalidad motivacional del sujeto) y la *inexigibilidad* (situación motivacional anormal: miedo insuperable¹⁹).

2.3. Causas de inimputabilidad

Para el fin del presente trabajo, resulta imprescindible el estudio de la imputabilidad o capacidad para comprender lo injusto del hecho y de dirigir la actuación en consecuencia²⁰. Como se puede observar, el concepto actual de imputabilidad se basa en una fórmula mixta psicobiológica o biológico-normativa²¹ (base patológica más efecto psicológico concreto) en lugar de las anticuadas fórmulas biológicas a las que remitía el concepto de *enajenado*

¹⁸ De aquí en adelante, MIR PUIG (2011). *Cfr.* JIMÉNEZ DÍAZ y FONSECA MORALES (2007), p. 51: «La mera constatación de la realización de un injusto penal no basta para la exigencia de responsabilidad criminal. Es necesario que el hecho pueda ser reprochado a su autor». Para un esquema-resumen, *vid.* ANEXO I.

¹⁹ Artículo 20.6º del Código Penal.

²⁰ REY HUIDOBRO (1990): «Faltaría la libertad cuando el sujeto es incapaz de autodeterminarse, de autocontrolarse, con arreglo a la comprensión del carácter ilícito del hecho».

²¹ Producto de la integración dialéctica de las fórmulas biológicas o psiquiátricas y sintomáticas o psicológicas (JIMÉNEZ DÍAZ y FONSECA MORALES, 2007, pp. 53-ss.), aunque la fórmula se remonta a las Partidas de Alfonso X, por las que se eximía a quien «non sabe, ni entiende el yerro que face» (DONNA, 1998).

mental del artículo 8.1º de los Códigos Penales de 1944 y 1973²². El precepto actual obliga, por tanto, «a pronunciar dos juicios, uno biológico y otro psicológico (normativo)»²³, siendo el primero excluyente del segundo «en el sentido de que, si el sujeto no fuera capaz de comprender la ilicitud del acto [...], poco importa ya la consideración de sus facultades volitivas»²⁴.

Como en la mayoría de los códigos penales europeos, no existe en el español una definición del concepto de imputabilidad, por lo que es necesario extraer negativamente esta categoría a través de la enumeración de las causas que la excluyen²⁵. En primer lugar, a diferencia de sus anteriores versiones, «el Código Penal separa el tratamiento de la *minoría de edad* de los demás supuestos», la cual «no determina ya, sin más, la exención de la responsabilidad criminal, sino tan sólo la inaplicación del Código, remitiéndose la posible exigencia de ‘responsabilidad penal del menor’ a la ley específica reguladora de la misma»²⁶. Por lo tanto, la minoría de edad no supone ya ni debe considerarse una causa de inimputabilidad, sino un mero «límite personal a la aplicación del Código»²⁷.

La segunda novedad que plantea el actual Código es la sustitución del término *enajenado mental* (meramente jurídico, impreciso y anticientífico) por el de *anomalía o alteración psíquica*, más forense²⁸ y omnicomprendido de toda suerte de trastornos, defectos y alteraciones psíquicas, aunque en la práctica se tienda a «restricciones excesivas», excluyendo de su ámbito «alteraciones de la memoria, de la afectividad, del pensamiento, de la motivación...;

²² «La fórmula que utiliza el art. 8.1º del Código responde a criterios biológicos puros, [...] sin hacer referencia alguna al efecto de inimputabilidad que dicha enajenación debe producir en el momento del hecho. Sin embargo, la jurisprudencia [...] continúa exigiendo [...] una fórmula mixta, biológico-psicológica» (REY HUIDOBRO, 1990). Esta fórmula mixta sería elogiada por Hans Welzel en 1971 (LAINO, 2006).

²³ JIMÉNEZ DÍAZ y FONSECA MORALES, 2007, p. 56).

²⁴ *Ibidem*, p. 63.

²⁵ *Ibidem*, p. 52.

²⁶ Nótese a este respecto la posibilidad, prevista en el artículo 69 del Código Penal y reiterada en el punto 10, párrafo segundo, de la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 5/2000, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, de aplicar las disposiciones de ésta a los jóvenes de hasta 21 años si así lo considera oportuno el juez.

²⁷ DE LA CUESTA ARZAMENDI (1999).

²⁸ FERNÁNDEZ ROMO (1994).

en general, todas aquellas que no puedan acabar reconduciéndose a alteraciones de la inteligencia o de la voluntad»²⁹.

Al tratarse de conceptos valorativos temporales, «no existe un concepto de enfermedad mental o enajenación ni legal ni psiquiátrico»³⁰, puesto que, como «consecuencia de que sea el efecto psicológico lo que determine el que un trastorno mental sea o no eximente [...], no se pueden establecer listas de trastornos mentales que se consideren como eximentes»³¹. No obstante, resulta útil una catalogación semejante a modo de herramienta clasificadora básica sobre la cual determinar el efecto normativo de dichos trastornos psíquicos.

Atendiendo a la literalidad del precepto (artículo 20.1º-3º), se distinguen cuatro categorías. La *alteración psíquica permanente*, de naturaleza cualitativa, incluye todas las formas de psicosis (endógenas³² y exógenas³³) en sus momentos de mayor intensidad, quedando excluidos los intervalos lúcidos o intercalares³⁴. La *anomalía psíquica permanente*, de naturaleza cuantitativa, abarca esencialmente las oligofrenias en casos de imbecilidad o idiocia³⁵ y las neurosis o reacciones psicógenas en sus modalidades obsesiva e impulsiva irresistibles³⁶. En cuanto al *trastorno mental transitorio*, no incluye ya los casos de arrebato, obcecación o estado pasional semejante³⁷, atenuante ordinaria del artículo 21.3ª del actual Código Penal, sino

²⁹ DE LA CUESTA ARZAMENDI (1999). La crítica es comprensible en un autor que, como Muñoz Conde, parte estableciendo como factores de la imputabilidad la conciencia, la inteligencia, la voluntad y la yoidad y que aboga por la inclusión de «todas las alteraciones del ‘proceso socializador’», siempre y cuando incidan en la capacidad de motivación del sujeto.

³⁰ REY HUIDOBRO (1990).

³¹ CANO LOZANO. *Vid. tb.* SUÁREZ y MEDINA CASTELLANO (1999): «No es un elemento cerrado y exhaustivo de categorías diagnósticas psiquiátricas, [...] sino un reflejo en el actuar del sujeto, es decir, el efecto psicológico»

³² Esquizofrenia, monomanía o paranoia, psicosis maniaco-depresiva y epilepsia (MIR PUIG, 2011).

³³ Toxifrenias; psicosis traumáticas, sifilíticas y sintomáticas, y psicosis y demencias seniles y preseniles (*ibidem*).

³⁴ Resulta, sin embargo, cuestionable la punición en el momento del aura epiléptica o en estado crepuscular (*ibidem*). *Cfr.* clasificación de las psicosis en LEIJA MORENO (1989), pp. 131-133.

³⁵ Con posibilidad de apreciar una eximente incompleta o la atenuante analógica en casos de debilidad mental; no así en los supuestos de mera torpeza (MIR PUIG, 2011).

³⁶ *Ibidem*.

³⁷ Considerados, junto con la embriaguez, posibles supuestos de «semiimputabilidad» en REY HUIDOBRO (1990). Nótese, no obstante, que ya en sentencias de la década de los cuarenta (en concreto, las SSTs de 9/2/1942 y 5/3/1945) se especificaba su alternatividad con los verdaderos trastornos mentales transitorios, propios de «personas no del todo normales», siendo sus requisitos diferentes a los exigidos entonces y ahora para la actual atenuante (FERNÁNDEZ ROMO, 1994).

esencialmente la intoxicación plena fortuita o patológica³⁸ y supuestos extremos de actuación bajo los efectos del síndrome de abstinencia. Por último, excluyen la imputabilidad las *alteraciones graves de la percepción desde el nacimiento o la infancia* debidas a una falta de socialización, gran aislamiento o subdesarrollo cultural profundo³⁹.

De una forma más sistemática, FONSECA MORALES diferencia y caracteriza al detalle hasta trece clases de enfermedad mental⁴⁰:

TABLA 1: TIPOLOGÍAS DE ENFERMEDAD MENTAL

	TIPO DE TRASTORNO	AFECCIÓN	MODALIDADES
I	Trastornos de inicio en la infancia, niñez o adolescencia	Retraso mental (oligofrenias)	Leve, moderado, grave, profundo y no especificado
II	Trastornos cognoscitivos	Delirium	Debido a enfermedad médica, inducido por sustancias, debido a múltiples etiologías y no especificado
		Demencia	Alzheimer, vascular, debida a otras enfermedades (VIH, traumatismo craneal, Parkinson, Huntington, Pick, Creutzfeldt-Jakob u otras), inducida por sustancias, debida a múltiples etiologías y no especificada
	Trastornos amnésicos	Debidos a enfermedad médica, inducidos por sustancias o no especificados	

³⁸ Se excluyen, por ende, los supuestos de embriaguez meramente excitadora o preordenada al delito (*actio libera in causa*). Los supuestos de intoxicación semiplena, imprudente o sin dolo podrán en cambio ameritar la consideración de la eximente incompleta o de la atenuante analógica (MIR PUIG, 2011). Sobre la aplicación de estas últimas, *vid.* RUBIO EIRE, J. V. (2014): *Las atenuantes por analogía: doctrina y supuestos concretos de aplicación* en El Derecho. España. Disponible en http://www.elderecho.com/tribuna/penal/codigo_penal-atenuantes_por_analogia_11_687805001.html.

³⁹ Casos de sordomudez, autismo, personalidad distímica o ciclotímica, pseudoligofrenias como los *niños lobo* o el síndrome de Häuser, etc. (MIR PUIG, 2011).

⁴⁰ FONSECA MORALES (2007). Sólo se enumeran doce clases porque se han agrupado las categorías III (cambio de personalidad) y XIII (epilepsia) por su semejanza genética. *Cfr.* clasificaciones de CANO LOZANO y de FERNÁNDEZ ROMO (1994). *Cfr.* tb. TAMAYO SALABERRIA (1994), donde se mencionan además otras afecciones de interés, como los casos de «posesión demoníaca» y los de «reacciones psicogénicas colectivas» («epidemias psíquicas» e histeria colectiva). En jurisprudencia reciente del Juzgado de lo Penal n.º 2 de Valencia (S. 12/09/2014), se aplicó asimismo la eximente incompleta en un supuesto de «trastorno de negación del embarazo» en combinación con una capacidad intelectual limitada. Fuera de España, se ha llegado a la atenuación de la pena por trastornos hormonales como el llamado «síndrome premenstrual» (CLARK, M. *El síndrome premenstrual comienza a ser valorado como atenuante de determinados delitos* [noticia] en El País. Nueva York-Madrid, 10/08/1982, consultado el 17/10/2014. Recuperado de http://elpais.com/diario/1982/08/10/sociedad/397778402_850215.html). *Cfr.* RISSO: «Tendencia actual, de fuerte inspiración norteamericana, a construir *síndromes psicosociales*».

III	Trastornos mentales debidos a enfermedad médica	Cambio de personalidad y epilepsia	
IV	Trastornos relacionados con sustancias	–	–
V	Trastornos psicóticos	Esquizofrenia	Paranoide, de tipo desorganizado, catatónica, de tipo indiferenciado, de tipo residual, depresión postesquizofrénica, simple, otras y no especificada
		Trastorno delirante	Erotomaniaco, de grandiosidad, celotípico, persecutorio, somático, mixto y no especificado
		Trastorno psicótico inducido por sustancias	
VI	Trastornos del estado de ánimo	Episodios afectivos	Depresivo mayor, maniaco, mixto e hipomaniaco
		Trastornos depresivos	Mayor (único o recidivante), distímico y no especificado
		Trastornos bipolares	De tipo I, de tipo II, ciclotímico y no especificado
		Debido a enfermedad médica, inducido por sustancias y no especificado	
VII	Trastornos de ansiedad	Crisis de angustia, trastorno de angustia, fobias, trastorno obsesivo-compulsivo, estrés agudo y postraumático, trastorno de ansiedad generalizada, debido a enfermedad médica, inducido por sustancias y no especificado	
VIII	Trastornos somatomorfos	Trastorno de somatización, trastorno somatomorfo indiferenciado, trastorno de conversión, trastorno de dolor, hipocondría, trastorno dismórfico corporal y trastorno somatomorfo no especificado	
IX	Trastornos disociativos	Amnesia disociativa, fuga disociativa, trastorno de identidad disociativo, trastorno de despersonalización y trastorno disociativo no especificado	
X	Trastornos sexuales	Parafilias	Exhibicionismo, pedofilia y sadomasoquismo
XI	Trastornos del control de los impulsos	Trastorno explosivo intermitente, cleptomanía, piromanía, ludopatía, tricotilomanía y trastorno del control de los impulsos no especificado	
XII	Trastornos de la personalidad	Psicopatías	Trastornos paranoide, esquizoide, esquizotípico, antisocial, límite, histriónico, narcisista, por evitación, por dependencia, obsesivo-compulsivo y no especificado

A pesar de la loable categorización de la autora, debe notarse la interferencia e hibridación de los diversos trastornos y de sus respectivos síntomas (fenómeno por otra parte frecuente en la praxis diagnóstica), así como la constante referencia a categorías indeterminadas, algunas de ellas transversales (trastornos debidos a enfermedades médicas o inducidos por sustancias), otras meramente consecuencia de la confusión sintomática, terminológica y doctrinal características de la nosología psiquiátrica, lo que lleva a la existencia de variedades heterogéneas o no especificadas⁴¹.

En cualquier caso, no es tarea del juzgador semejante profusión de conocimientos médicos, sino que, partiendo de la regla general de la plena imputabilidad de todos los sujetos⁴², únicamente le corresponde determinar los casos excepcionales⁴³ en que, debido a una causa médicamente acreditada, es posible y conveniente la exclusión de la responsabilidad penal de un enfermo mental o, al menos, la atenuación de la misma.

⁴¹ «En criterio compartido por muchos psiquiatras, anotando las diferencias cuantitativas de las enfermedades mentales, dentro de ciertos grados, se sostiene que muchas psicosis no se pueden diferenciar netamente de la psiconeurosis, ni de las reacciones de la personalidad psicopática e incluso de las respuestas normales; ello, ya que el término *psicosis* adquiere un significado específico sólo cuando se lo conceptúa como un serio desorden de la personalidad, de etiología específica o de pautas definidas» (BERDUCIDO MENDOZA, H. E. (2008): *Criminalidad y responsabilidad* [DOC]. Guatemala, consultado el 21/09/2014. Recuperado de <https://hectorberducido.files.wordpress.com/2008/04/8-criminalidad-y-responsabilidad.doc>). En sentido crítico, DELGADO, E. *Breivik, Bretón y la búsqueda de soluciones individuales a problemas sociales*. Tenerife, 17/09/2012, consultado el 21/09/2014. Recuperado de <http://www.eparquiodelgado.com/index.php/breivik-breton-y-la-busqueda-de-soluciones-individuales-a-problemas-sociales>. Este psicólogo afirma, con mordacidad y recordando a la citada escuela antipsiquiátrica, que «lo que llamamos trastornos no nacen de hallazgos psicobiológicos, sino de consensos entre psiquiatras que deciden que ciertas conductas, cuando se dan conjuntamente en una persona, pasan a constituir los síntomas de un trastorno». El propio Schneider reconocería con respecto a las *personalidades anormales* que se trata de «desviaciones del campo medio –imaginado por nosotros, pero no exactamente determinable– de las personalidades» (LAINO, 2006). «Nunca dejará de ser algo *contingente*, porque [...] lo que en una época es inmoral en otra no lo es, que lo que aquí es inmoral allá no lo es. Y también *subjetivo*, porque, aun dentro del mismo tiempo y contexto, lo que para uno es inmoral no lo es para otro» (RISSO). En otro sentido, también crítico, RINALDONI (2012) anota que «algunos autores han advertido la necesidad de un replanteamiento crítico del concepto de imputabilidad, aduciendo que tanto la versión tradicional como la positivista parten del mismo presupuesto: la existencia de valores sociales objetivos absolutos» (*cf.*: §42-43).

⁴² REY HUIDOBRO (1990).

⁴³ «Las psicosis pueden ser consideradas una excepción, la excepción respecto a la cual definimos la normalidad psicológica» (FERNÁNDEZ PORTA, E. (2012): *La superproducción de los afectos* (2ª col., 1ª ed.), Anagrama, p. 148. Barcelona. ISBN: 9788433976819).

2.4. Medidas de seguridad

Decía MONTESQUIEU en *El espíritu de las leyes* (1748): «Un buen legislador se preocupará menos de castigar los crímenes que de prevenirlos»⁴⁴. En una filosofía similar se basa (al menos en teoría) el sistema jurídico penal español; así, el artículo 1 de la Ley Orgánica 1/1979 General Penitenciaria expresa que las instituciones penitenciarias «tienen como fin primordial la reeducación y la reinserción social de los sentenciados a penas y medidas penales privativas de libertad, así como la retención y custodia de detenidos, presos y penados. Igualmente tienen a su cargo una labor asistencial y de ayuda para internos y liberados».

En el régimen penal español, las penas coexisten con las llamadas *medidas de seguridad*, cuyo uso queda condicionado a la comisión de una infracción penal constituyente de delito con pena privativa de libertad (artículos 6 y 95 del Código Penal), siempre y cuando tal comisión mantenga una relación de causalidad con un diagnóstico de enfermedad mental que aconseje su imposición⁴⁵, «no perdiendo la norma penal vigor inhibitorio por que los inimputables queden exentos de la responsabilidad penal»⁴⁶. De hecho, «castigar a un inimputable conculcaría el principio de igualdad real ante la Ley, ya que sería elevar el nivel de exigencia en estos casos por encima de lo normal»⁴⁷, pues «el inculpable es en realidad un sujeto no motivable mediante normas»⁴⁸.

Estas medidas «no están destinadas a sancionar la infracción, sino a controlar al individuo, a neutralizar su estado peligroso, a modificar sus disposiciones delictuosas, y a no cesar hasta obtener tal cambio»⁴⁹. No obstante, esta dudosa «presunción de peligrosidad social»⁵⁰

⁴⁴ Cit. en SUÁREZ y MEDINA CASTELLANO (1999). *Vid.* tb. BECCARIA (2006), p. 314: «Es mejor evitar los delitos que castigarlos. He aquí [el] fin principal de toda buena legislación». Beccaria era conocedor de la obra de Montesquieu; de hecho, lo cita en varias ocasiones en su obra.

⁴⁵ Por tanto, «el internamiento es posible, pero no necesario» (ESPINOSA IBORRA, 1999). No debe, por ello, establecerse una «correlación automática entre enfermo-esquizofrénico-peligroso-inimputable, [...] como si un esquizofrénico todo lo que hiciera ya en la vida» tuviera que deberse a su afección (*ibidem*).

⁴⁶ SUÁREZ y MEDINA CASTELLANO (1999).

⁴⁷ *Ibidem*.

⁴⁸ MIR PUIG, S. *Derecho penal*, PPU. Barcelona, 1996. Cit. en SUÁREZ y MEDINA CASTELLANO (1999).

⁴⁹ FOUCAULT (1992), p. 25. *Cfr.* SUÁREZ y MEDINA CASTELLANO (1999): «El criterio es el de la peligrosidad del sujeto y no la mayor o menor gravedad del hecho delictivo» (*cfr.* STS 18/03/1948); afirmar lo contrario sería reemplazar el fin resocializador que se le supone a la pena por la mera vindicación.

no debe en absoluto ser entendida como una *peligrosidad predelictual*, como sucedía en la puesta en práctica judicial de anteriores Códigos⁵¹. Además de este límite material o factual, existen uno de naturaleza temporal y otro de corte formal. El primero, preceptuado en el artículo 6.2 del Código Penal, exige que la medida no exceda «el límite de lo necesario para prevenir la peligrosidad del autor» y, en todo caso, que no resulte «más gravosa ni de mayor duración que la pena abstractamente aplicable al hecho cometido»⁵². El segundo es la garantía de jurisdiccionalidad, por la cual se exige que sólo en sentencia se pueda aplicar la medida, pero nunca en fase de instrucción o tras el sobreseimiento de la causa⁵³.

Se observa, por tanto, que actualmente puede considerarse la existencia de una amplia protección jurídica del enfermo mental⁵⁴, pero desgraciadamente no fue así en tiempos pretéritos. «Antes de la LO 8/1983 [...], el internamiento del enajenado era imperativo y no quedaba al arbitrio del tribunal», con la consiguiente vulneración de determinados derechos fundamentales, a saber: la imposición en casos de faltas (es el caso de la STS 718/1993, por ejemplo) o delitos de escasa entidad sin pena privativa de libertad, la ausencia de límites⁵⁵ y de protección garantista de los derechos del enajenado, etc.⁵⁶

⁵⁰ En el sentido de que «es imposible saber las probabilidades de que un sujeto vaya a ser reincidente» (ESPINOSA IBORRA, 1999). Téngase asimismo en cuenta que «el enfermo mental no es más reincidente que el delincuente normal» (*ibidem*). La prueba es que «el porcentaje de psicóticos no es más alto entre la población encarcelada que entre la población no encarcelada» (GARRIDO, A. *Psicopatía y criminalidad*. Guatemala, 04/03/2012, consultado el 21/09/2014. Recuperado de <http://anatomiadelcrimen.blogspot.com.es/2012/03/psicopatía-y-criminalidad.html>).

⁵¹ *Ibidem*. Cfr. actual redacción del artículo 6.1 del Código Penal. Para un repaso somero de la evolución de la cuestión en el Derecho positivo español, *vid.* SUÁREZ y MEDINA CASTELLANO (1999).

⁵² Con esta formulación se expresa el principio de proporcionalidad, consistente en que «el límite de tiempo debe de estar en el de la duración de la pena que le hubiere correspondido de no habersele estimado la eximente» (TAMAYO SALABERRIA, 1994). Cfr. artículo 101.1 del Código Penal. Téngase también en cuenta que, «a igualdad de duración, la medida será siempre más ‘gravosa’ que la pena», entre otras cosas, por la mayor incidencia en los derechos individuales del tratamiento obligatorio», por otro lado de dudosa «virtualidad curativa» (DE LA CUESTA ARZAMENDI, 1999, con cita de Silva Sánchez).

⁵³ La precisión no es baladí, considerando la «frecuente utilización [...] por los jueces de instrucción de la medida cautelar de internamiento, a pesar de que tal figura no existía en el ordenamiento penal español» (ESPINOSA IBORRA, 1999).

⁵⁴ TAMAYO SALABERRIA (1994).

⁵⁵ «El art. 8.1 del Código anterior [...] quebraba el principio de seguridad jurídica al admitir de hecho el internamiento indefinido», estableciendo de ese modo una «cadena perpetua» *de facto*, «en muchas ocasiones por la simple falta de contestación del tribunal» (ESPINOSA IBORRA, 1999).

⁵⁶ SUÁREZ y MEDINA CASTELLANO (1999). Tal era así que se llegó al planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad por la vulneración de los principios constitucionales de libertad (artículo 14) y legalidad penal (artículo 25) y los derechos a la libertad y seguridad (artículo 17), a la tutela judicial efectiva y a la

En el actual «Código Penal de la democracia»⁵⁷, existen tres tipos de medidas privativas de la libertad: el internamiento en un centro psiquiátrico⁵⁸, en un centro de deshabitación o en un centro educativo especial (artículo 96.2)⁵⁹. Dichas medidas sólo podrán imponerse en un procedimiento penal contradictorio, con los límites temporales expresados con anterioridad. Asimismo, el juez de vigilancia penitenciaria está obligado, como mínimo una vez al año⁶⁰, a elevar una propuesta sobre la conveniencia de su mantenimiento, cese, sustitución o suspensión de la misma (artículo 97) de acuerdo con la «revisión periódica del estado de salud del internado, impidiendo [...] la prolongación del internamiento cuando no subsista el trastorno mental que dio origen al mismo»⁶¹.

Por su parte, el juez o tribunal sentenciador será quien autorice el abandono del establecimiento (artículo 101.2) «dentro de un margen de discrecionalidad judicial»⁶². En caso de fuga, se procederá al reingreso del sujeto, pudiendo resultar del quebrantamiento de otra medida de seguridad su sustitución por el internamiento «si ésta estuviese prevista para el supuesto de que se trate y si el quebrantamiento demostrase su necesidad» (artículo 100)⁶³. Corresponderá, por último, al Ministerio Fiscal instar, si procediera, la declaración de incapacidad ante la jurisdicción civil y, en su caso, el internamiento conforme a las normas de la legislación civil (artículos 756 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil)

presunción de inocencia (artículo 24), cuestión resuelta en sentido desestimatorio –aunque con una importante fijación jurisprudencial de los límites del régimen– por la STC 21/1/1993 (*ibidem*).

⁵⁷ *Ibidem*.

⁵⁸ «Parece referirse, al igual que el [antiguo] art. 8.1, a instituciones monográficas para enfermos psiquiátricos, lo que podría ser contrario a lo dispuesto por la Ley General de Sanidad, art. 20, que dispone el ingreso en hospitales generales» (*ibidem*).

⁵⁹ Entre las medidas no privativas de libertad, el artículo 96.3 menciona la inhabilitación profesional, la expulsión del territorio nacional de extranjeros no residentes legalmente en España, la libertad vigilada, la custodia familiar, la privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores y la privación del derecho a la tenencia y porte de armas.

⁶⁰ «En opinión de la Asociación Española de Neuropsiquiatría, el plazo razonable sería cada 6 meses, como se dispone para los internamientos involuntarios al amparo de la legislación civil (art. 211 CC)» (SUÁREZ y MEDINA CASTELLANO, 1999).

⁶¹ ESPINOSA IBORRA (1999). Tanto la propuesta como la revisión se harán también en un proceso contradictorio, «lo que exige que se oiga al interesado antes de dictarse la resolución judicial, y ha de serlo con asistencia de letrado» (*ibidem*).

⁶² TAMAYO SALABERRIA (1994).

⁶³ *Cfr.* artículo 468.1 del Código Penal: «Los que quebrantaren su condena, medida de seguridad, prisión, medida cautelar, conducción o custodia serán castigados con la pena de prisión de seis meses a un año si estuvieran privados de libertad, y con la pena de multa de doce a veinticuatro meses en los demás casos».

cuando una persona sea declarada exenta de responsabilidad criminal (Disposición Adicional Primera del Código Penal)⁶⁴.

El ‘nuevo’ Código Penal regula asimismo en su artículo 99 el particular de los semiimputables a los que se haya aplicado una eximente incompleta, introduciendo un sistema vicarial por el cual el cumplimiento de la medida de seguridad antecede a la pena, que puede quedar suspendida si, finalizada la primera, el tribunal considera que su ejecución pone en peligro los efectos conseguidos a través de la misma. En los supuestos de enfermedad mental sobrevenida durante el cumplimiento de una pena, contemplados en el artículo 60, también se suspenderá su ejecución, garantizando al enfermo la asistencia médica que precise. Restablecida su salud, el penado «cumplirá la sentencia si la pena no hubiere prescrito, sin perjuicio de que el juez o tribunal, por razones de equidad, pueda dar por extinguida la condena o reducir su duración, en la medida en que el cumplimiento de la pena resulte innecesario o contraproducente».

Mediante este sistema, el Estado cumple con su deber de «colaborar en la supresión de las deficiencias personales de estos sujetos [...], quedando por demostrar [...] que el método mejor para resolverlas hayan sido las medidas de seguridad»⁶⁵, dadas la ausencia de tratamientos y establecimientos específicos y la ineffectividad de los establecidos⁶⁶. Otros obstáculos para la efectividad de las medidas serían su casi imposible control en muchos casos, la inexistencia de comisiones mixtas sanitario-judiciales, la descripción de cuadros «más debidos a los años de aislamiento manicomial» que a los trastornos que originaron los delitos y, en general, el «tratamiento discriminatorio» hacia los enfermos mentales, cuyos derechos civiles y humanos aún son constantemente vulnerados al suponer un «estatuto especial dentro del Derecho Penal»⁶⁷.

Por todo ello, «el sistema penitenciario [a menudo] no puede proporcionar el tratamiento [...] que estos criminales requieren»⁶⁸. Pero quizá el mayor impedimento sea la falta hasta la

⁶⁴ SUÁREZ y MEDINA CASTELLANO (1999).

⁶⁵ ESPINOSA IBORRA (1999).

⁶⁶ TAMAYO SALABERRIA (1994).

⁶⁷ ESPINOSA IBORRA (1999).

⁶⁸ *Ibidem*.

fecha de recursos para sectores socialmente marginados⁶⁹. Esta precariedad de recursos es consecuencia de la conjunción de las deficiencias del propio sistema sanitario con la falta generalizada de apoyos sociales y económicos y de una voluntad política concienciada⁷⁰. En tiempos de crisis, las modernas tesis rehabilitadoras se ven suplantadas por otras más biologicistas, primando la defensa del orden y la seguridad sobre las libertades individuales y la salud⁷¹. Asimismo, los prejuicios y el rechazo que tradicionalmente suscitan esta clase de enfermos derivan en un «discurso social marginador»⁷² que, con la amplificación de los medios de comunicación, origina una «exagerada alarma» social⁷³ y, con ella, unas «expectativas sociales de la justicia» consistentes en que estos sujetos sean aparcados a perpetuidad de la circulación⁷⁴.

Tales prejuicios alcanzan incluso a miembros de la elite intelectual, como a VÁZQUEZ IRUZUBIETA, quien opina que «la Ley no tiene en cuenta la peligrosidad que puede representar el insano que ya ha dado muestras de su peligrosidad y cumplido el plazo no esté curado»⁷⁵, olvidando así que, «transcurrida la medida, si persiste la peligrosidad, siempre cabrá acudir al sistema civil para la adopción de las medidas correspondientes, que pueden llegar hasta el internamiento»⁷⁶.

⁶⁹ SUÁREZ y MEDINA CASTELLANO (1999). *Cfr.* DEL ROSAL BLASCO, B. “Las consecuencias jurídicas...”, p. 278, cit. en DE LA CUESTA ARZAMENDI (1999): «La ancestral carencia de adecuadas infraestructuras, tanto hospitalarias como asistenciales, educativos e, incluso, penitenciarias, puede dar fácilmente al traste con un aparato legal bien estructurado».

⁷⁰ ESPINOSA IBORRA (1999).

⁷¹ *Ibidem.*

⁷² SUÁREZ y MEDINA CASTELLANO (1999).

⁷³ Pues los enfermos mentales «no generan más delincuencia que la población general, ni justifica[n] la alarma de algunos responsables ni la creación de unidades especiales de ‘alta seguridad’». Antes bien, debe señalarse la «escasa significación que para el conjunto de la delincuencia mayor tienen los delitos cometidos por estos enfermos. Baste decir que las cifras de internados judiciales se han mantenido prácticamente constantes en los últimos 25 años [...], mientras el número global de delincuentes internados en todo el Estado español ha triplicado sus cifras». «La inmensa mayoría de los enfermos mentales, especialmente si llevan un seguimiento y medicación apropiados, son incapaces de producir acciones de gran violencia. [...] Los problemas que crean son de otro tipo, debidos a su frecuente incapacidad para seguir las obligaciones que impone el rígido reglamento penitenciario, razón por la que pueden ser rechazados por el personal de los centros –que encuentran más fácil reclamar su traslado a un psiquiátrico penitenciario–, o sufrir incluso castigos que dificultan la consecución de beneficios penitenciarios, cuando no retrasan su salida de la cárcel» (ESPINOSA IBORRA, 1999).

⁷⁴ *Ibidem.*

⁷⁵ VÁZQUEZ IRUZUBIETA, C. (1996): *Nuevo Código Penal comentado* (1ª ed.), Edersa. Madrid. Cit. en SUÁREZ y MEDINA CASTELLANO (1999).

⁷⁶ DE LA CUESTA ARZAMENDI (1999), citando a GARCÍA ARÁN, M. *Derecho Penal. Vid. tb.* LITTON (2008).

2.5. Los peritos psiquiátricos

Para la determinación de la pena o medida de seguridad, el juez necesita rodearse de expertos con un conocimiento más profundo de aquellas circunstancias personales de los sujetos infractores que puedan afectar a su calificación penal. De hecho, «el esclarecimiento del estado mental de los sujetos con relación a la comisión de hechos delictivos fue el primer tópico por el que se solicitaron las intervenciones periciales psicológicas en el Derecho Penal»⁷⁷. Así, a través de sus informes (artículo 95.1 del Código Penal), estos peritos pueden aconsejar modular la sentencia de acuerdo con los grados supuestos de una enfermedad mental⁷⁸.

Según ALCÁZAR CÓRCOLES, el Derecho y la Psicología suponen un «maridaje perfecto»: la ciencia que tipifica conductas y la que las estudia. A estas alturas, pues, «la Psicología tiene un grado de desarrollo suficiente como para informar». No obstante, dada su condición de mero auxiliar⁷⁹, «el juez no tiene que preguntar al perito si el sujeto es o no imputable. Tal calificación le corresponde establecerla a él»⁸⁰. Sin embargo, sus juicios apreciativos, diagnósticos y pronósticos de normalidad «se integran directamente en el proceso de formación de la sentencia»⁸¹. Mediante discursos científicos, «se juzga a la vez pasiones, instintos, anomalías, achaques, inadaptaciones, efectos de medio o de herencia»; se juzga, en fin, el ‘alma’ a la vez que el delito⁸².

⁷⁷ HERNÁNDEZ, J. A. (2002): “El psicólogo forense en las clínicas médico-forenses” en URRÁ, J. (comp.). *Tratado de psicología forense*, Siglo Veintiuno, pp. 237-298. Madrid. Cit. en CANO LOZANO.

⁷⁸ FOUCAULT (1992), p. 27. *Cfr. ibidem*, pp. 28-29: «No [es] experto en responsabilidad, sino consejero en castigo»; sus preguntas no son «en términos de ‘responsabilidad’. No conciernen sino a la administración de la pena, a su necesidad, su utilidad, su eficacia posible».

⁷⁹ «Tan solo [...] un elemento informativo para el juzgador» (TAMAYO SALABERRIA, 1994).

⁸⁰ JIMÉNEZ DÍAZ y FONSECA MORALES (2007), p. 62. Con términos similares, BRUERA, H. A. y BRUERA, M. M. (1997): *Derecho Penal y garantías individuales*, Juris, p. 50. Argentina. ISBN: 9508170654.

⁸¹ FOUCAULT (1992), pp. 26-27.

⁸² «Son ellas, esas sombras detrás de los elementos de la causa, las efectivamente juzgadas y castigadas. Juzgadas por el rodeo de las ‘circunstancias atenuantes’, que hacen entrar en el veredicto no precisamente unos elementos ‘circunstanciales’ del acto, sino otra cosa completamente distinta, que no es jurídicamente codificable: el conocimiento del delincuente, la apreciación que se hace de él, lo que puede saberse acerca de las relaciones entre él, su pasado y su delito, lo que se puede esperar de él para el futuro. [...] Con el pretexto de explicar un acto, son modos de calificar a un individuo» (*ibidem*, p. 25). *Cfr.* ESPINOSA IBORRA (1999), para quien suponen una «falsa fuente de información, con valoraciones subjetivas sobre la personalidad del sujeto [...] imposibles de verificar».

En la práctica, por tanto, a diferencia del resto de peritos que participan en los procesos judiciales, se constituyen en jueces paralelos o anejos que «se dividen el poder legal de castigar» con el juez⁸³. De esa forma, «la operación penal entera se ha cargado de elementos y de personajes extrajurídicos» para «disculpar al juez de ser pura y simplemente el que castiga»⁸⁴. Dicho de otro modo, se sustituyen «las irracionales togas negras por las blancas batas de la ciencia»⁸⁵. En palabras de CANCIO MELIÁ, «no puede opinar de una manera distinta el tribunal de lo que opina la ciencia».

Evidentemente, debe rechazarse la predeterminación del fallo en el informe pericial; en este sentido, la relación entre perito y juez debe ser de colaboración entre técnicos independientes⁸⁶, pero también de confrontación⁸⁷, como apunta CRESPO ALONSO. ALCÁZAR CÓRCOLES propone incluso un modelo más colaborativo y con especialización de todos los operadores judiciales. En su opinión, en un modelo en el que se considera que el dictamen del juez se halla *contaminado* por el juicio del especialista forense, «hay poco que evolucionar» desde el siglo XVII.

3. PROBLEMÁTICA DEL PSICÓPATA

3.1. Evolución histórica de la psicopatía

De entre las enfermedades mentales conocidas (o, mejor dicho, definidas), los trastornos de la personalidad⁸⁸ son de las que datan de más antiguo. Ya en la Biblia pueden encontrarse

⁸³ *Ibidem*, p. 28.

⁸⁴ «Al inscribir solemnemente las infracciones en el campo de los objetos susceptibles de un conocimiento científico, proporciona[n] a los mecanismos del castigo legal un asidero justificable no ya simplemente sobre las infracciones, sino sobre los individuos; no ya sobre lo que han hecho, sino sobre lo que son, serán y pueden ser» (*ibidem*, p. 26).

⁸⁵ CANCIO MELIÁ (2013).

⁸⁶ TENCA (2009) también considera indispensable la intervención conjunta y su «recíproca colaboración».

⁸⁷ «El perito está para que el tribunal le cuestione, le pregunte cosas y saque sus propias conclusiones», explica Cancio Meliá.

⁸⁸ Calificación provisional. Para una definición restrictiva de la psicopatía, *vid.* §3.2. Hasta entonces, ambos términos se alternarán indistintamente.

referencias a personajes con comportamientos cercanos al del psicópata⁸⁹. La mayoría de autores se remontan incluso antes, concretamente al siglo V a. C., cuando HIPÓCRATES definió cuatro *humores* (bilis amarilla, bilis negra, sangre o linfa y flema), cada cual asociado a una serie de caracteres, teoría que recogería GALENO en el siglo II d. C. para sus *temperamentos* (colérico, melancólico, sanguíneo o linfático y flemático, respectivamente)⁹⁰.

Hasta los siglos XVIII y XIX, no se encuentran aportaciones notables al concepto. Entre ellas, destacan el positivismo frenológico de FRANZ J. GALL⁹¹ y, muy especialmente, el alienismo de PHILIPPE PINEL, quien en su *Traité Médico-Philosophique sur l'aliénation mentale* de 1801 habló por primera vez de la *manie sans délire* (manía sin delirio), en contraposición a la denominación tradicional de *folié raisonnante* (locura razonante)⁹². La siguiente revolución conceptual llegaría en 1835 con la obra *A treatise on insanity and other disorders affecting the mind* de JAMES COWLES PRITCHARD, en la que expone sus tesis respecto de la *moral insanity* (locura moral), defecto del carácter reprobable que merecía condena social⁹³. Los trastornos descritos tanto por PINEL como por PRITCHARD suponían «*insanias sin compromiso intelectual*, pero sí afectivo y volitivo», aunque lejos de la actual concepción de la psicopatía⁹⁴.

En una línea similar, BÉNÉDICT A. MOREL propuso en 1863 desde la escuela degeneracionista el término *manía instintiva*⁹⁵. Mientras tanto, en Italia se recuperó el

⁸⁹ MOLTÓ, J. y POY, R. “La psicopatía: un constructo necesario en la psicología jurídica” en CLEMENTE, M. y NÚÑEZ, J. (ed., 1997): *Psicología jurídica penitenciaria*, vol. II, FUE, pp. 291-317. Madrid. Cit. en POZUECO ROMERO, J. M. et ál. (2011-I). CANCIO MELIÁ (2013) lo considera una «constante antropológica» que sufren en todas las épocas y culturas del 0,5 al 1,5 % de los varones, aproximadamente.

⁹⁰ SÁNCHEZ GARRIDO (2009). H. J. Eysenck recuperaría en 1977 los postulados de Galeno para su famosa tríada (*ibidem*). Por otro lado, fue Teofrasto quien, en el siglo III a. C., describió clínicamente las posibles alteraciones de las personas según su forma de ser (SAGARMÍNAGA RAMÍREZ, 2006).

⁹¹ La frenología es una pseudociencia basada en la creencia de que es posible determinar el carácter a partir de la forma del cráneo (*ibidem*).

⁹² POZUECO ROMERO, J. M. et ál. (2011-I). Esquirol, discípulo de Pinel, desarrollaría la idea bajo el término *monomanía impulsiva* (RUBIO LARROSA, V. y PÉREZ URDANIZ, A. (2004): *Trastornos de la personalidad*, Elsevier, p. 46. Madrid. Cit. en JIMÉNEZ DÍAZ y FONSECA MORALES, 2007, p. 23).

⁹³ POZUECO ROMERO, J. M. et ál. (2011-I). Este concepto adquiriría posteriormente notoriedad gracias a Henry Maudsley (JIMÉNEZ DÍAZ y FONSECA MORALES, 2007, p. 24).

⁹⁴ POZUECO ROMERO, J. M. et ál. (2011-I). Con acierto, añaden los autores: «Todos estos términos dejaron huella, una huella que afectó negativamente al concepto de psicopatía, ya que comenzó a llamárseles a estos sujetos con epítetos tan peyorativos y esperpénticos como los de *imbéciles morales*, *idiotas morales*, *degenerados constitucionales*, *insanos morales*, etc. En definitiva, al psicópata se le ha venido llamando de todo menos por su nombre».

⁹⁵ JIMÉNEZ DÍAZ y FONSECA MORALES (2007), p. 24.

positivismo con la *Nuova Scuola* de Enrico Ferri, Raffaele Garofalo y Cesare Lombroso, entre los que destaca el último por sus radicales tesis en torno al innatismo criminal⁹⁶.

Aunque ya en 1881 ROBERT KOCH hablaba de las *inferioridades psicopáticas constitucionales*⁹⁷, se atribuye a su contemporáneo EMIL KRAEPELIN la acuñación del término *psicópata* (más concretamente, *personalidad psicopática*, denominación a la que posteriormente añadiría el concepto de *estados psicopáticos*) y la primera caracterización moderna del mismo. Gracias a esta aportación —no exenta por otra parte de críticas⁹⁸— y su desarrollo por KURT SCHNEIDER en 1923, puede hablarse hoy en día de los distintos trastornos de la personalidad reconocidos en la CIE y el DSM⁹⁹.

De la misma época datan las aportaciones de KARL BIRNBAUM, pionero en el uso del término *sociópata*¹⁰⁰, y EUGEN BLEULER, quien definió una amplia horquilla de trastornos mentales (incluida la psicopatía) como *defectos morales congénitos o adquiridos*¹⁰¹, a las que se añadirían los postulados de la escuela psicoanalítica, encabezada por SIGMUND FREUD, desde un enfoque pansexualista¹⁰². Pero no fue hasta 1941, con la publicación de *The Mask of Sanity* de HERVEY M. CLECKEY, cuando la psicopatía «comenzó a tomar forma como un constructo clínico con entidad propia»¹⁰³. Sobre la base de esta obra trabajaría décadas después ROBERT D. HARE, uno de los actuales expertos en psicopatía más importantes¹⁰⁴.

⁹⁶ *Ex ibidem*.

⁹⁷ SÁNCHEZ GARRIDO (2009). *Cfr.* POZUECO ROMERO, J. M. et ál. (2011-I), quienes atribuyen la denominación a Benjamín Rush (1812).

⁹⁸ Por ejemplo, Kraepelin consideraba psicopatas, entre otras singularidades, a los «perversos sexuales», categoría que abarcaba desde los homosexuales hasta toda clase de fetichismos y parafilias.

⁹⁹ POZUECO ROMERO, J. M. et ál. (2011-I). Schneider definió, caracterizó y clasificó diez subtipos de trastornos que, sumados a las aportaciones de Cleckey, configuraron la actual nosología mayoritaria. Asimismo, fue el primero en señalar la existencia de los «psicopatas integrados» (o «subclínicos», según Cleckey), oponiéndose a la tesis lombrosiana del «criminal nato» (*ibidem*; ARÓSTEGUI MORENO, 2009, y JIMÉNEZ DÍAZ y FONSECA MORALES, 2007: p. 24).

¹⁰⁰ Normalmente preferido por quienes defienden la mayor influencia de los elementos socioambientales sobre los biogénéticos. Curiosamente, Birnbaum destacaba las taras hereditarias como causantes de las desviaciones de la personalidad (SÁNCHEZ GARRIDO, 2009). *Cfr.* POZUECO ROMERO, J. M. et ál. (2011-I), en donde se cita como pionero a George E. Partridge (1920-30) en vez de a Birnbaum (1914).

¹⁰¹ Cit. en JIMÉNEZ DÍAZ y FONSECA MORALES (2007), p. 25.

¹⁰² Perspectiva que heredaría Frank Alexander (SAGARMÍNAGA RAMÍREZ, 2006). Para referirse a los trastornos de la personalidad, Freud usaba la denominación *neurosis del carácter* (JIMÉNEZ DÍAZ y FONSECA MORALES, 2007, p. 25).

¹⁰³ POZUECO ROMERO, J. M. et ál. (2011-I).

¹⁰⁴ De no ser por lo limitado del espacio, cabría asimismo hacer referencia a Harrison G. Gough, Robert Lindner, Emili Mira i López, Michael J. Craft, Otto F. Kernberg, Theodore Millon y muchos otros (*vid. tb.* LAINO, 2006). Baste decir,

3.2. Situación actual de la psicopatía

A pesar de constituir una de las entidades nosológicas «mejor validadas de la psicopatología», los trastornos de la personalidad no han alcanzado una conceptualización y clasificación unánimes por parte de la doctrina científica¹⁰⁵. Bajo las denominaciones de *psicopatía* y *trastorno de la personalidad*, se han agrupado tradicionalmente toda suerte de situaciones clínicas diversas¹⁰⁶. La principal causa de esto puede encontrarse en la configuración de este grupo como «depositario residual» o «cajón de sastre» de cuadros clínicos no esclarecidos claramente, abarcando una «incompatible variedad de trastornos mentales e inadaptaciones sociales»¹⁰⁷.

Las psicopatías constituyen caracteropatías o «disarmonías psíquicas cuantitativas permanentes con carácter hereditario»¹⁰⁸. MIR PUIG las encuadra dentro de las anomalías psíquicas permanentes y las define como anormalidades de la personalidad (formación anormal de la voluntad) o de la afectividad (carencia de empatía)¹⁰⁹. Se observa, por tanto, su diferencia de partida con respecto a las psicosis y neurosis. No obstante, cabe aún añadir dos distinciones fundamentales.

En primer lugar, no debe confundirse el constructo de la psicopatía con el de la sociopatía, términos usados alternativamente de manera sinónima según el enfoque del autor¹¹⁰. En

sin embargo, que la mayor innovación en el campo desde los años ochenta (con Hare) se produjo en 1992 con la CIE-10, que reconoció por primera vez los trastornos de la personalidad como enfermedades mentales de pleno derecho, culminando así el proceso de «humanización del trato de los locos y su consideración como enfermos» gracias a la definitiva disolución, comenzada a principios del siglo XX, «del concepto de locura, que nunca correspondió a una entidad clínica concreta, y del propio concepto de enfermedad mental, cuyos límites irían retrocediendo progresivamente» (BERMEJO, 2007).

¹⁰⁵ FONSECA MORALES (2007).

¹⁰⁶ JIMÉNEZ DÍAZ y FONSECA MORALES (2007), pp. 29-30. Según las autoras, Casón llegó a constatar «hasta 202 términos que suelen utilizarse como sinónimos del de psicópata» (*vid.* CASÓN, H. (1943): *The Psychopath and the Psychopathic* en *Journal of Criminal Psychology*, n.º. 4, pp. 522-ss. EE UU).

¹⁰⁷ LAINO (2006). Con estas palabras, se arremete contra Kraepelin en GASPERSIC DE LÓPEZ POY, A. (1989): *Introducción al tema de las psicopatías*, ADIP. Buenos Aires. Entre otras condiciones, Kraepelin incluía en el grupo de las psicopatías a los «perversos sexuales», categoría que abarcaba desde meros fetichismos hasta verdaderas parafilias, así como la condición de homosexual.

¹⁰⁸ TAMAYO SALABERRIA (1994).

¹⁰⁹ MIR PUIG (2011).

¹¹⁰ *Vid.* §99. *Sociópata* constituye un «barbarismo injustificado» para SERPA FLÓREZ, R. (1994): *Psiquiatría médica y jurídica* (1ª ed.), Temis, p. 118. Bogotá. ISBN: 9583500267. La tesis aquí defendida es que se trata de entidades nosológicas distintas cuya diferencia fundamental reside en la naturaleza genética de la psicopatía.

segundo lugar, tampoco deben emplearse indistintamente los términos *psicopatía* y *trastorno antisocial* –o *disocial*– *de la personalidad*¹¹¹ (o, simplemente, *trastorno de la personalidad*, como viene siendo norma en la jurisprudencia española y estadounidense¹¹²). Aunque con importantes desacuerdos doctrinales, la psicopatía fue el primer trastorno de la personalidad reconocido por la psiquiatría¹¹³ y, si bien comparte algunas características con estos trastornos, en general «obvian [...] todos o la mayoría de los auténticos rasgos definitorios del perfil psicopático»¹¹⁴.

Una prueba de ello puede encontrarse en las estadísticas. Según HARE, la evaluación mediante la *Psychopathy Checklist Revised* (PCL-R)¹¹⁵ arroja como conclusión que el 1 % de la población mundial son psicópatas¹¹⁶, cifra que asciende al 15 % entre los reclusos¹¹⁷. Sin embargo, «se estima que entre el 10 % y el 13 % de la población general tiene algún trastorno de la personalidad»¹¹⁸ y, entre los reclusos, el 65 % de los varones y el 42 % de las

LITTON (2008) coincide al diferenciar a los no socializados por un «fallo de los agentes de socialización» (sociópatas) y a quienes son «inusualmente difíciles de socializar» debido a su temperamento (psicópatas).

¹¹¹ «El término de *psicopatía* se ha utilizado más en el ámbito psiquiátrico y en el jurídico, pero no en el psicológico. [Los psicólogos] utilizamos el *trastorno antisocial de la personalidad*, que no es exactamente» lo mismo (Miguel Ángel Carrasco Ortiz). Coinciden ALCÁZAR CÓRCOLES (1995) y LITTON (2008).

¹¹² CANCIO MELIÁ (2013). *Vid.* tb GARCÍA ROVERSI (2012). «Errores que resultan en efectos nocivos sobre las personas debido a dificultades en la conceptualización del psicópata» (MARTÍNEZ, 2013) y al diagnóstico de los psicópatas «en función de los criterios establecidos para el trastorno antisocial de la personalidad» (GARRIDO, 2012, *op. cit.*).

¹¹³ SAGARMÍNAGA RAMÍREZ (2006).

¹¹⁴ SÁNCHEZ GARRIDO (2009). *Cfr.* RISSO: «La psicopatía es una organización de la personalidad, es decir, una *estructura*, mientras que la personalidad antisocial se aplica a un patrón de conducta que puede hallarse en *distintas* estructuras de personalidad» de cualquier tipo de delincuente (SÁNCHEZ GARRIDO, 2009). De acuerdo con Freyhan, los psicópatas son *asociales* y no *antisociales*, «ya que no ataca[n] deliberadamente al medio. La agresión se produce cuando el medio se interpone en el camino hacia la satisfacción inmediata de sus necesidades, que [...] le resulta imprescindible para mantener el precario equilibrio» (RISSO).

¹¹⁵ Herramienta básica para la evaluación y clasificación de los psicópatas consistente en un listado de elementos agrupados de cuya constatación en un sujeto cabe concluir su personalidad psicopática. Aunque de innegable utilidad, especialmente considerando la inexistencia de herramientas similares hasta la fecha, no se trata sin embargo de un recurso infalible; como afirma CANCIO MELIÁ (2013), «la PCL-R se aproxima más a la literatura que a la ciencia».

¹¹⁶ Según la OMS, el 2 % (ARÓSTEGUI MORENO, 2009). Garrido Genovés parece acoger esta última cifra, pues eleva la estimación a un millón de psicópatas en España, de los cuales sólo el 1 % cometen hechos delictivos (SUE, D. et ál. (1995): *Comportamiento anormal*, McGraw-Hill. México. Cit. en TIRADO-ÁLVAREZ, 2010). La precisión no es baladí, pues, como recuerda Alcázar Córcoles, al Derecho Penal no le interesan los psicópatas como realidad social o clínica, sino únicamente los que delinquen (o, más precisamente, de entre éstos, los que son capturados y procesados).

¹¹⁷ PUNSET (2004 y 2007).

¹¹⁸ JEREZ, S. et ál. (2001): *Programa de trastornos de la personalidad de la Clínica Psiquiátrica Universitaria: un enfoque multidisciplinario* en Revista Chilena de Neuro-Psiquiatría, vol. 39, n.º. 1, pp. 69-76. Chile. Cit. en NÚÑEZ DE ARCO (2007).

mujeres¹¹⁹, de los cuales presentan un diagnóstico de trastorno antisocial el 47 % y el 21 %, respectivamente¹²⁰.

FIGURA 1: SOLAPAMIENTO DE RASGOS ENTRE LA PSICOPATÍA Y LOS TRASTORNOS ANTISOCIAL Y DISOCIAL DE LA PERSONALIDAD

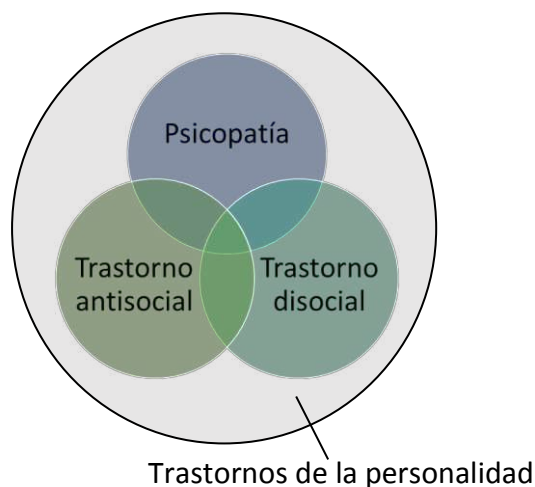
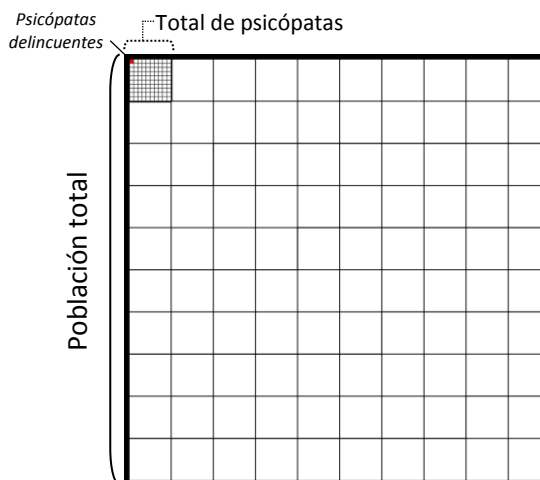


FIGURA 2: PROPORCIÓN DE PSICÓPATAS DELINCUENTES CON RESPECTO AL TOTAL DE PSICÓPATAS Y DE LA POBLACIÓN GENERAL



De los anteriores datos cabe extraer al menos tres conclusiones. La primera es la existencia independiente de los trastornos mencionados, que, junto con otros, constituyen el conjunto de los trastornos de la personalidad (*vid.* FIGURA 1). La segunda es el notable volumen de sujetos psicópatas en la sociedad, lo que ha llevado a los autores a acudir a denominaciones como *psicópatas subclínicos, exitosos, integrados, socializados* o incluso *predelinquentes*¹²¹. La tercera es la errónea correlación entre psicopatía y criminalidad, puesto que, combinando los datos

¹¹⁹ La psicopatía es un fenómeno «casi exclusivamente masculino» (CANCIO MELIÁ, 2013), con las consecuencias penales que ello conlleva (*vid.* STARR, S. B. *Estimating Gender Disparities in Federal Criminal Cases*, Univ. Michigan. EE UU, 29/08/2012. Disponible en <http://ssrn.com/abstract=2144002>), si bien existe «cada vez una mayor proporción de mujeres» enfermas mentales (ESPINOSA IBORRA, 1999).

¹²⁰ ESBEY y ECHEBURÚA (2010). El dato para España es de un 60 % de los reclusos, de los cuales el 30 % padecen de trastorno antisocial de la personalidad (*ibidem*). SÁNCHEZ GARRIDO (2009), citando a Göppinger, manifiesta su escepticismo respecto de estos estudios. El autor alemán menciona, por ejemplo, un estudio de 1951 de Frey que concluyó la presencia de psicopatía en el 100 % de una muestra de reclusos.

¹²¹ POZUECO ROMERO, J. M. et ál. (2011-I). A este respecto se refiere también la *teoría de la sociedad psicopática* (o de la crisis de conciencia) según la cual las características de las sociedades capitalistas posindustriales («falta de valores, de escrúpulos, insensibilidad al dolor ajeno y explotación del prójimo») fomentan el surgimiento exponencial de psicópatas –más propiamente, sociópatas– (LAINO, 2006). En cualquier caso, aun cuando a veces pueda parecerlo, el psicópata jamás está *integrado*, pues no puede compartir (RISSO).

de HARE y GARRIDO GENOVÉS, el 99 % de los psicópatas no delinquen, es decir, solamente el 0,01 % de la población mundial son psicópatas delincuentes¹²² (*vid.* FIGURA 2).

Sin embargo, se observa una considerable sobrerrepresentación de los psicópatas en las prisiones, sin duda debido a que, por sus propias características, presentan una mayor tendencia delictiva que el resto de personas¹²³. Dichas características han sido delimitadas por muchos autores y son por lo general conocidas: carencia de empatía y de remordimiento, labilidad, impulsividad, insinceridad, versatilidad criminal¹²⁴... No obstante, son también muchos los autores que les atribuyen cualidades tan abstractas y subjetivas como la maldad¹²⁵ u otras que contradicen la realidad jurisprudencial¹²⁶.

Por lo que al Derecho Penal interesa, no puede afirmarse que exista el diagnóstico de psicopatía como tal¹²⁷. Por un lado, el «uso incorrecto e indiscriminado» del término en los medios y la ficción ha creado una «acepción de carácter mediático» que contamina tanto la

¹²² Unos tres cuartos de millón de personas en todo el mundo, suponiendo que los datos de ambos autores sean correctos y teniendo en cuenta en todo caso que se trata de una extrapolación con un fin expositivo.

¹²³ JIMÉNEZ DÍAZ y FONSECA MORALES (2007), p. 17. *Cfr.* TENCA (2009): «Por definición, constituyen agentes de perturbación social» (Vicente P. Cabello). Es importante destacar que, a pesar de lo afirmado, los psicópatas no suelen ser más violentos que el resto de la población, salvo excepciones puntuales que, no obstante, quedan sobredimensionadas por la acción mediática (FUENTES OSORIO, 2005).

¹²⁴ *Vid.* ANEXO III: FIGURA 2. *Cfr.* JIMÉNEZ DÍAZ y FONSECA MORALES (2007), pp. 128-ss. La comparación con el censo de delitos cometidos en el país (INE. *Anuario Estadístico de España*, §6. “Seguridad y justicia” [PDF]. España, 2014. Disponible en http://www.ine.es/prodyser/pubweb/anuario14/anu14_06_justi.pdf) arroja diferencias reseñables con respecto a la población general, pero debe tenerse en cuenta la magnitud de los delitos enjuiciados en el Tribunal Supremo y las Audiencias. Lo ideal, por tanto, sería una comparación con el total de delitos enjuiciados por estos órganos, dato oficialmente inexistente (Comunicación interna por correo electrónico con Ildefonso Villán Criado, jefe de la Sección de Estadística Judicial del CGPJ, con fecha 27/03/2015).

¹²⁵ Así, Michael Stone en el programa documental *Most Evil (Perfil de un psicópata)* –de dudosa científicidad–, según el cual «cerca del 90 % de los asesinos seriales serían psicópatas», afirmación enérgicamente contradicha por Hare (DINIZ, L. *Psicópatas en el diván*. Consultado el 21/09/2014. Recuperado de http://www.bolinfodcarlos.com.ar/290609_psicopatas.htm). En España, también Garrido Genovés: «El psicópata es el mal absoluto» (GARRIDO GENOVÉS, V. *El psicópata. Un camaleón en la sociedad actual*. Cit. en SÁNCHEZ GARRIDO, 2009). *Cfr.* DUFricHE DE VALAZÉ, Ch. E. (1784): *Des lois pénales*, p. 344. Francia.

¹²⁶ Por ejemplo, suele afirmarse que gozan de una inteligencia superior a la media, pero la jurisprudencia española constata una frecuente comorbilidad entre trastornos de la personalidad y oligofrenia. Desgraciadamente, la deficiente conceptualización de la psicopatía por parte de los tribunales españoles dificulta enormemente su especificación dentro del conjunto de los trastornos de la personalidad. *Cfr.* LAINO (2006), quien también menciona su «nivel variable de inteligencia».

¹²⁷ DNAV. *Responsabilidad penal o imputabilidad*. Rep. Dominicana, 27/06/2012, consultado el 21/09/2014. Recuperado de <http://dnav.pgr.gob.do/varios/20120627-responsabilidad-penal-o-imputabilidad.ashx>.

opinión general como la especializada¹²⁸. Por otro lado, «dentro de la psicopatía existen tantas subclasificaciones o tipologías cuantos autores se han dedicado a estudiarlas»¹²⁹, indeterminación que dificulta la constitución de una definición unitaria que evite pronunciamientos injustificadamente divergentes.

La consecuencia de ello –y de cierto «resabio positivista» que aún «logra seducir a los jueces»¹³⁰– es una religiosa atención a los dictados de las clasificaciones internacionales¹³¹ y a teorías de corte alienista que niegan la consideración de la psicopatía como enfermedad mental de pleno derecho¹³², presentándose como meras «anomalías del carácter que derivan por variaciones cuantitativas de la personalidad normal»¹³³. A causa de esta «vuelta al positivismo»¹³⁴, las psicopatías quedan configuradas como «grados previos no desarrollados de verdaderas psicosis»¹³⁵ y la identificación de psicopatía en un reo o describirlo como un psicópata, más que una connotación exculpatoria, pasa a tener «un verdadero matiz de culpabilidad»¹³⁶.

¹²⁸ GARRIDO (2012), *op. cit.*

¹²⁹ LAINO (2006). Fournier llega a contabilizar 810 diferentes (RUBIO LARROSA, V. *Trastornos de la personalidad*, p. 3. Cit. en JIMÉNEZ DÍAZ y FONSECA MORALES, 2007: p. 31). «Esta diversidad, si a efectos clínicos o psiquiátricos puede resultar útil e interesante, a efectos penales lo único que aporta es una mayor confusión e imprecisión» (SÁNCHEZ GARRIDO, 2009).

¹³⁰ GARCÍA ROVERSI (2012).

¹³¹ «No se puede seguir utilizando terminología que no esté enmarcada en la DSM-IV [*sic*] o en la CIE-10» (NÚÑEZ DE ARCO, 2007). Admitiendo que ambos textos suponen una referencia útil y recomendable en ausencia de otros criterios consensuados, no deben considerarse de uso preceptivo y, menos aún, de efectos vinculantes.

¹³² «El término *psicopatía* nunca se ha recogido explícitamente en las clasificaciones internacionales» (JIMÉNEZ DÍAZ y FONSECA MORALES, 2007: p. 30). Discrepa CANCIO MELIÁ, quien considera que el DSM-V incorpora el trastorno, si bien «de aquella manera». *A contrario sensu*, ALCÁZAR CÓRCOLES.

¹³³ SCHNEIDER, K. *Las personalidades psicopáticas*. Alemania, 1923.

¹³⁴ TENCA (2009). Debida en parte al fracaso parcial de las teorías de orientación sociológica imperantes en la criminología reciente en explicar el fenómeno delictivo (SERRANO MAÍLLO, A. “La posición de las variables biológicas en la criminología” en ROMEO CASABONA, 2003: p. 61). Según Rowe, se ha «exagerado la influencia de factores sociológicos» en la criminología (*ibidem*, p. 70).

¹³⁵ LAINO (2006), citando a Kraepelin.

¹³⁶ DNAV (2012), *op. cit.* Para la escuela alienista, «el psicópata siempre es imputable y, en ocasiones, tal circunstancia lo hace más peligroso y, por ende, pasible de una pena mayor» (TENCA, 2009). Nótese que a lo largo del epígrafe siempre se habla de personas físicas y no jurídicas; la precisión es perogrullesca, pero necesaria, dadas las retorcidas interpretaciones de la personalidad jurídica que a menudo se constatan en la práctica mercantil y judicial de EE UU. Por tanto, aunque sugerente para otras perspectivas, no cabe en el Derecho acogida a la tesis de ABBOTT, J. y ACHBAR, M. (dir., 2004): *The Corporation* [documental], Big Picture Media Corporation (prod.). Canadá.

3.3. Imputabilidad del psicópata

Hasta finales del siglo XIX, en la jurisprudencia y doctrina españolas imperaban la teoría de la responsabilidad (objetiva) por el resultado, la teoría psicológica de la culpabilidad y la teoría del libre albedrío, las dos últimas basadas en la conciencia del hecho¹³⁷. Dado que en un principio los trastornos de la personalidad no afectan a las facultades intelectivas¹³⁸, su presencia era irrelevante a los efectos de determinar la pena.

Desde principios del siglo XX, se utilizó en España la fórmula psiquiátrica de la enajenación mental, constatable únicamente en presencia de una base morbosa o enfermedad mental que afectase gravemente a la voluntad e inteligencia. Con la introducción de la voluntad como elemento determinante de la culpabilidad, de manera muy excepcional comenzó a apreciarse la atenuante analógica en casos de comorbilidad.

Finalmente, en 1992¹³⁹ la OMS estableció que los trastornos de la personalidad «no eran simples desarmonías caracterológicas», sino verdaderas enfermedades mentales que podían afectar a la voluntad. Recogiendo el nuevo criterio y dejando atrás su orientación alienista, que dificultaba la aplicación incluso de atenuantes a estos sujetos, el Código Penal de 1995 introdujo una fórmula mixta, a semejanza de la de otros países¹⁴⁰, en la que tenían cabida estos trastornos como causas de inimputabilidad. Sin embargo, «en la práctica no se aplica la eximente completa. [...] No existe en la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo ni una sola sentencia que haya aplicado la eximente completa a casos de psicopatías puras»¹⁴¹.

«La jurisprudencia ha sido siempre muy restrictiva frente al posible reconocimiento de efectos eximentes o atenuantes» a estos trastornos, con «importantes oscilaciones» en los fallos que «provocan un grave deterioro de la función unificadora de la aplicación jurídica»

¹³⁷ De aquí en adelante, en tanto no se indique lo contrario, ARÓSTEGUI MORENO (2009).

¹³⁸ «Son absolutamente conscientes de lo que hacen y dejan de hacer; el tema es que en ellos no existe la censura ni moral ni social de que eso esté mal» (Carrasco Ortiz). Admitiendo la clasificación de Schneider, sí existe en realidad un trastorno de la personalidad que presenta «un déficit disposicional de la capacidad intelectual»: la psicopatía *frenasténica* (BARBERO y SALDUNA, 2007).

¹³⁹ 1988, según FONSECA MORALES (2007).

¹⁴⁰ España no constituye a este respecto, pues, un *unicum* (CANCIO MELIÁ, 2013). *Vid.* ANEXO II.

¹⁴¹ Sí en supuestos de comorbilidad y sentencias de las Audiencias Provinciales, como se indica en JIMÉNEZ DÍAZ y FONSECA MORALES (2007). *Vid.* tb. ANEXO III: FIGURA 1-a. Aun así, persisten todavía sentencias que niegan a la psicopatía la calificación como enfermedad mental (FONSECA MORALES, 2007).

que se le supone al máximo órgano judicial español¹⁴². No obstante, MIR PUIG constata una tendencia creciente a admitir la exención completa¹⁴³, alejándose así la doctrina de los postulados posbiologicistas europeos (herederos de la doctrina alemana) y acercándose a la «tesis amplia» de algunos países latinoamericanos (con Argentina al frente)¹⁴⁴.

Como consecuencia de las pervivientes teorías alienistas, «los jueces tienden a aceptar con más facilidad la declaración de inimputabilidad [...] cuando existe una evidencia biológica o genética de la patología subyacente»¹⁴⁵. Ciertamente, «la psicopatía es un desorden de personalidad complejo de etiología desconocida»¹⁴⁶, pero, conforme avanza la ciencia¹⁴⁷, se ha ido configurando como un síndrome multicausal de base congénita¹⁴⁸. Según el propio HARE, existen diferencias cerebrales entre psicópatas y no psicópatas¹⁴⁹. De dichas diferencias anatómico-funcionales, CANCIO MELIÁ distingue dos corrientes: la de los que abogan por diferencias en el ciclo de ansiedad/atención y la de quienes apuntan a diferencias morfológicas en el sistema de respuesta emocional¹⁵⁰.

¹⁴² También FONSECA MORALES (2007). Discrepa SUÁREZ y MEDINA CASTELLANO (1999).

¹⁴³ MIR PUIG (2011). Tal parece el caso, conforme se observa en ANEXO III: FIGURA 1-b.

¹⁴⁴ TENCA (2009). Como excepción moderada en Alemania, el autor menciona a Stratenwerth.

¹⁴⁵ URRUELA MORA, A. “La actual discusión sobre las bases genéticas de la criminalidad” en ROMEO CASABONA (2003), p. 148. *Cfr.* GARCÍA ROVERSI (2012).

¹⁴⁶ VALENCIA (2007). Contraargumenta al respecto el exmagistrado Enrique Bacigalupo Zapater que «en las psicosis endógenas tampoco se ha podido demostrar una base patológica, y nadie la cuestiona como base de la inimputabilidad» (TENCA, 2009). Añade Cabello que la negación *a priori* del correlato neuropatológico en las psicopatías implica otorgarles «el raro privilegio de ser fenómenos metafísicos», verdades universales inmutables; «negar la existencia de lo desconocido es [...] un gesto de narcisismo científico» (BARBERO Y SALDUNA, 2007).

¹⁴⁷ «Es una obligación ineludible de los juristas permanecer atentos a los conocimientos que van acumulando la neuropsicología y la genética en el campo de la agresividad normativa y anómala. Porque existen fuentes de conocimiento aprovechables para mejorar y precisar la norma escrita que no dependen únicamente de la sabiduría filosófica y del buen sentido utilitario recogido, con criterios acumulativos, por las ciencias jurídicas» (TOBEÑA, A. “Cerebros violentos y violencia cerebral: de la evidencia neurocientífica a la reflexión jurídica” en ROMEO CASABONA, 2003: p. 47). *Vid.* tb. FOUCAULT, M. (1973): *El orden del discurso* (2ª ed., 2ª col.), Tusquets, p. 20. Barcelona. ISBN: 9788483106549: «Las grandes mutaciones científicas quizá puedan a veces leerse como consecuencias de un descubrimiento, pero pueden leerse también como la aparición de formas nuevas de voluntad de verdad».

¹⁴⁸ SÁNCHEZ GARRIDO (2009), JIMÉNEZ DÍAZ y FONSECA MORALES (2007), p. 29 y Carrasco Ortiz.

¹⁴⁹ DINIZ, *op. cit.* No puede ser de otra forma: «no puede negarse que aun el más insignificante acto psíquico, la más humilde unidad de conciencia, no tenga su asiento en el cerebro y no dependa de su normal funcionamiento» (Cabello en TENCA, 2009).

¹⁵⁰ CANCIO MELIÁ (2013). Añade, en cualquier caso, que este nuevo conocimiento científico acerca del funcionamiento del cerebro no puede ser indiferente en un sociedad basada en las ciencias naturales.

Son muchos los autores que han defendido la incidencia de factores biológicos en el desarrollo y la conformación de la personalidad¹⁵¹. Algunos mencionan una predisposición genética¹⁵² basada en alteraciones electroencefalográficas¹⁵³ y en bajos niveles de monoamino oxidasa¹⁵⁴, pero la mayoría se ha centrado en el estudio de las bases neurofisiológicas de la psicopatía. En esa línea de investigación, se han hallado una serie de neurodisfunciones en sujetos psicópatas¹⁵⁵, en consonancia con el descubrimiento paralelo de áreas cerebrales disfuncionales en delincuentes agresivos y violentos¹⁵⁶.

Algunas «alteraciones del carácter son el reflejo de ciertas modificaciones funcionales producidas en un estrato endógeno de carácter biológico», lo que se conoce con el nombre de *síndrome prefrontal*¹⁵⁷, ya que dichas anomalías neurales selectivas se localizan en los lóbulos frontales y temporales del cerebro¹⁵⁸. De acuerdo con ALCÁZAR CÓRCOLES, se observa una reducción de la materia gris en la corteza prefrontal «y cambios en componentes del sistema límbico involucrados en el procesamiento emocional»

¹⁵¹ ROMEO CASABONA (2003), p. IX [Prólogo].

¹⁵² «El 50 % de la criminalidad [viene] determinada por los genes» (JIMÉNEZ DÍAZ y FONSECA MORALES, 2007: p. 35). *Cfr.* MEDINA, I. *Psiquiatra Carlos Bromley explica sobre la formación de los psicópatas* [entrevista] en Trome. Perú, 25/05/2014, consultado el 21/09/2014. Recuperado de <http://trome.pe/actualidad/psiquiatra-carlos-bromley-explica-sobre-formacion-psicopatas-2009074>: «No se ha encontrado el ‘gen de la psicopatía’, pero hay predisposición en hijos de padres con características psicópatas. Es factor condicionante. En familias bien constituidas no hay psicópatas». Yerra el psiquiatra en esto último: «Existen delincuentes psicópatas que han vivido y crecido en un ambiente familiar modélico» (SÁNCHEZ GARRIDO, 2009).

¹⁵³ La llamada *doble Y*, asociada «con un fenómeno cromosómico al que se le atribuye un altísimo nivel de predisposición delictiva» (*ibidem*).

¹⁵⁴ *Ibidem*. TOBEÑA, *op. cit.*, p. 44 menciona la «mutación puntual en el gen codificador de la monoamino oxidasa A».

¹⁵⁵ TOBEÑA, *op. cit.*, pp. 37-ss.

¹⁵⁶ ALCÁZAR CÓRCOLES (2010). Según TOBEÑA, *op. cit.*, pp. 45-47, «una anomalía neurogenética altamente selectiva puede generar una aberración comportamental que se manifiesta por una proclividad a la violencia desmedida» (al fin y al cabo, «toda la violencia humana es de origen cerebral»). Coincide SERRANO MAÍLLO, *op. cit.*, p. 70 al referirse a «factores biológicos y genéticos [que] correlacionan con una serie de comportamientos agresivos, delictivos y antisociales».

¹⁵⁷ SÁNCHEZ GARRIDO (2009). *Cfr.* ALCÁZAR CÓRCOLES (2010): «Cada vez existe mayor evidencia a favor de un correlato neuroanatómico que representaría un factor de vulnerabilidad en el desencadenamiento de conductas agresivas y antisociales. Recientes estudios empleando técnicas de neuroimagen muestran el papel crucial del córtex prefrontal y del sistema límbico, que son circuitos cerebrales encargados de la regulación emocional y de la génesis de comportamientos agresivos de carácter impulsivo». Advierte el autor, no obstante, de los peligros de sobrestimar los resultados de estas técnicas novedosas.

¹⁵⁸ TOBEÑA, *op. cit.*, p. 37 y JIMÉNEZ DÍAZ y FONSECA MORALES (2007), p. 36. *Cfr.* ALCÁZAR CÓRCOLES (2008 y 2010): «El sustrato anatómico del síndrome disejecutivo subyacente al comportamiento psicopático se refleja en diferencias vinculadas al lóbulo frontal», concretamente en el córtex cingulado anterior y las zonas orbitofrontal, ventromedial y dorsolateral, asociadas con la integración cognitivo-afectiva y la inhibición de las respuestas. De ahí que los pacientes neurológicos con lesiones selectivas en tales regiones también suelen presentar patrones de impulsividad (TOBEÑA, *op. cit.*, pp. 38-39).

(*hipoactivación emotiva*)¹⁵⁹. A esta «hipofunción del córtex prefrontal» se le suma una «hiperactividad de las estructuras subcorticales», como la amígdala, el hipocampo o el hipotálamo, relacionados con funciones ejecutivas y la regulación emocional¹⁶⁰.

Añade el autor la existencia de «dificultades para conectar las áreas cerebrales cognitivas y emocionales», esto es, la propia corteza prefrontal y el sistema límbico¹⁶¹ (*déficit de transferencia interhemisférica*)¹⁶². De ese modo, la corteza prefrontal presenta un «rol asimétrico en la participación de los procesos afectivos», un *estilo afectivo* que predispone a responder psicopáticamente bajo determinadas circunstancias¹⁶³. Debido a este fuerte condicionamiento biológico¹⁶⁴, la psicopatía puede considerarse un «trastorno de origen biológico potenciado por factores culturales y sociales»¹⁶⁵.

Pero no son éstas las únicas anormalidades cerebrales halladas en sujetos psicópatas. En ellos se han encontrado también índices anormalmente altos de testosterona y cortisona y bajos de glucosa, cortisol y serotonina¹⁶⁶, así como posibles alteraciones en las llamadas *neuronas espejo*¹⁶⁷. Algunos estudios apuntan también a «deficiencias en la emisión de respuestas condicionadas al miedo y dificultades en el aprendizaje», concretamente una «reactividad autonómica disminuida ante una variedad de situaciones que provocan miedo y ansiedad» —es decir, respuestas anticipatorias más débiles ante estímulos aversivos

¹⁵⁹ ALCÁZAR CÓRCOLES (2008) y TOBEÑA, *op. cit.*, p. 38. No por casualidad, «daños graves en la materia gris y blanca del córtex prefrontal conllevan expresiones de personalidad pseudopsicopática» (ALCÁZAR CÓRCOLES, 2010).

¹⁶⁰ ALCÁZAR CÓRCOLES (2010). Coincide ALCALDE MUÑOZ (2011). En concreto, el primer autor constata una «tasa de funcionamiento reducido en las regiones izquierdas y mayor en las regiones derechas de la amígdala, el hipocampo y el tálamo», integrados «en el sistema límbico, que gobierna la expresión de las emociones, [...] de gran importancia para el aprendizaje, la memoria y la atención. Anormalidades en su funcionamiento pueden relacionarse tanto con las deficiencias a la hora de dar respuestas condicionadas al miedo como con la incapacidad de aprender de la experiencia» (ALCÁZAR CÓRCOLES, 2008). *Cfr.* LAINO (2006), según el cual los psicópatas presentan bajos niveles de excitación cortical (*arousal*), lo que «se manifiesta en una reacción menor a los estímulos ambientales».

¹⁶¹ Hare en PUNSET (2004 y 2007).

¹⁶² VALENCIA (2007).

¹⁶³ *Ibidem.* También ARBUOLA VALVERDE (2008).

¹⁶⁴ Raine en ARÓSTEGUI MORENO (2009).

¹⁶⁵ SÁNCHEZ GARRIDO (2009). Es por eso que, según el mismo autor, «el psicópata se hace». En la misma línea, Hare afirma que «nadie nace psicópata. Nace con tendencias para la psicopatía» (DINIZ, *op. cit.*). Añade que «el ambiente tiene un gran peso, pero no más que el de la genética». En igual sentido, LITTON (2008).

¹⁶⁶ Hare en PUNSET (2004 y 2007), CARRASCO ORTIZ (2006-a), SÁNCHEZ GARRIDO (2009) y TOBEÑA, *op. cit.*, p. 41.

¹⁶⁷ ALCÁZAR CÓRCOLES (2008).

próximos¹⁶⁸, debida a su dificultad para regular emociones negativas¹⁶⁹ y a su «baja capacidad de conductancia», que determina su menor excitabilidad¹⁷⁰.

Otras líneas de investigación han observado en los psicópatas déficits cognitivos del hemisferio izquierdo «o, alternativamente, una lateralización reducida para las funciones lingüísticas»¹⁷¹. Los psicópatas manifiestan anomalías en el procesamiento semántico de la información lingüística y emocional¹⁷² y una lateralización anormal del lenguaje, lo que ocasiona discrepancias entre su discurso verbal (basado en su conciencia intelectual) y sus actos (dirigidos por su conciencia moral)¹⁷³.

Por último, existen publicaciones que avalan la existencia en estos sujetos de una hiperactividad del núcleo *accumbens*¹⁷⁴, sutiles disfunciones del sistema nervioso¹⁷⁵ y un sistema neurovegetativo «poco sensible y activo» (déficit hereditario y congénito)¹⁷⁶. Cabe concluir, por tanto, que existen fundamentos biogenéticos suficientes para afirmar que la psicopatía constituye una enfermedad mental con base morbosa patológica suficiente para

¹⁶⁸ SÁNCHEZ GARRIDO (2009) y VALENCIA (2007). En igual sentido, LAINO (2006) observa «una dificultad parcial de aprendizaje, sobre todo a estímulos aversivos».

¹⁶⁹ VALENCIA (2007). Según Hare, los psicópatas «neutralizan las imágenes violentas» (PUNSET, 2004).

¹⁷⁰ SÁNCHEZ GARRIDO (2009).

¹⁷¹ ALCÁZAR CÓRCOLES (1995) y VALENCIA (2007).

¹⁷² VALENCIA (2007). También SÁNCHEZ GARRIDO (2009) y SERRANO MAÍLLO, *op. cit.*, p. 72. Cleckey ya defendió la existencia en estos sujetos de una afasia –o demencia– semántica perturbadora de la normal integración y apreciación de la experiencia (VALENCIA, 2007). Según Spolansky, el psicópata no simboliza: «maneja objetos, pero tiene problemas con lo que simbolizan» (TENCA, 2009).

¹⁷³ VALENCIA (2007) y POZUECO ROMERO, J. M. et ál (2011-I). Al igual que algunos delincuentes, los psicópatas presentan déficits en el nivel de inteligencia verbal y un menor desarrollo de la inteligencia de abstracción y relacionante (SERRANO MAÍLLO, *op. cit.*, pp. 71-72). Aunque «son capaces de entender el significado literal (denotativo) del lenguaje, ellos son incapaces de apreciar su significado emocional (connotativo)» (VALENCIA, 2007).

¹⁷⁴ Área del cerebro donde se segrega la dopamina, relacionada con la sensación de recompensa o placer (MARTÍNEZ, Y. *Los psicópatas padecen una anomalía cerebral*. Consultado el 04/02/2015. Recuperado de http://www.bolinfodecarlos.com.ar/270310_psicopatas.htm). Como consecuencia, «el psicópata carece de inhibición en situaciones en donde tanto la recompensa como el castigo son posibles», enfocándose en la primera e ignorando el último (VALENCIA, 2007). Se trata de una «conducta refractaria», según RAMÍREZ AMADOR, E. (2000): *El psicópata*, Alma Máter. Costa Rica. ISBN: 9977440832.

¹⁷⁵ MOFFITT, T. E. (1993): *Adolescence-limited and life-course-persistent antisocial behavior: a developmental taxonomy* en *Psychological Review*, vol. 100, n.º. 4, p. 685. EE UU. Cit. en SERRANO MAÍLLO, *op. cit.*, p. 65.

¹⁷⁶ SÁNCHEZ GARRIDO (2009). Se trata del famoso «cerebro reptiliano», una involución para algunos autores y una estrategia reproductiva de vida evolucionada para otros (*vid.* MANOS JR., J. (dir.). *Dexter*, 8x02: «Cada rayo de luz», Showtime (prod.) y FOX (distr.). EE UU, 07/07/2013: «Los psicópatas no [son] un error de la naturaleza. [Son] los lobos alfa que ayudaron a la raza humana a sobrevivir para civilizarse. Una variable demográfica indispensable. [...] Sin psicópatas, la humanidad hoy no existiría»).

influir en la imputabilidad¹⁷⁷, sin que por ello tenga que renacer en el seno del Derecho Penal «un determinismo biológico [...] que identifique persona, responsabilidad y genes»¹⁷⁸.

Desvirtuada, por tanto, la oposición a la incardinación del supuesto desde la perspectiva positivista, procede ahora analizar su ajuste a la fórmula mixta del actual Código Penal. Declara su artículo 20.1º exento de responsabilidad criminal a quien, «a causa de cualquier anomalía o alteración psíquica, no pueda comprender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión». Cabe, por ello, preguntarse en primer lugar si el psicópata *comprende la ilicitud del hecho*.

Para ello, debe primeramente deslindarse la capacidad de comprender de la consciencia del acto ejecutado¹⁷⁹ y de la capacidad de conocer de un modo teórico (es decir, de manera puramente intelectual)¹⁸⁰. Según DRESSLER, «el *conocimiento cognitivo formal* del bien y el mal es insuficiente para la responsabilidad criminal»¹⁸¹: el sujeto debe conocer la diferencia moral –no sólo legal– entre ambos¹⁸². La capacidad de comprender es, así, «la posibilidad de conocer, comprender, discernir, discutir y criticar los motivos de la propia conducta y, por lo tanto de apreciarla en sus relaciones con el mundo externo, en su dimensión y en sus consecuencias. [...] Dicha capacidad para juzgar está comprometida cuando existe un obstáculo para percibir la existencia de los valores o su magnitud»¹⁸³.

La voz *comprender* apunta, por tanto, a un modo peculiar de conocer los valores¹⁸⁴. Éstos «no sólo requieren una percepción intelectual de su significado, sino que exigen para su captación la participación, en mayor o menor medida, de los procesos afectivos del sujeto

¹⁷⁷ «Por eso, la tendencia o predisposición genética se convertirá en un ejemplo más de los supuestos incardinables en el elenco ya existente de causas de inimputabilidad» (PERIS RIERA, J. M. “Condicionamientos genéticos y responsabilidad penal: ¿Hacia un renacimiento de los planteamientos deterministas fundadores de la culpabilidad?” en ROMEO CASABONA, 2003: p. 107). Con respecto a la psicopatía, afirma lo mismo CANCIO MELIÁ (2013).

¹⁷⁸ *Ibidem*.

¹⁷⁹ CELEDÓN RIVERO (2011), con cita de Agudelo.

¹⁸⁰ Frías Caballero en TENCA (2009). Como puntualiza Zaffaroni, «también un delirante bien sistematizado en su delirio sabe perfectamente lo que hace y lo que quiere» (SPOLANSKY, 1968).

¹⁸¹ LITTON (2008).

¹⁸² BARBERO y SALDUNA (2007).

¹⁸³ CELEDÓN RIVERO (2011). *Cfr.* ANDRADE CASTILLO (2013): «No interesa si en el caso concreto el autor comprendió o no la ilicitud de su comportamiento, pues lo decisivo es establecer si el autor tuvo o no la posibilidad de alcanzar dicha comprensión».

¹⁸⁴ LAINO (2006).

íntimamente conectados con el llamado *superyó*¹⁸⁵. El Derecho no pide al agente una adecuación a la prohibición normativa, sino vivenciar los valores para captar positivamente el desvalor ético social de la propia conducta y transformar esa prohibición en contramotivo de acciones futuras¹⁸⁶.

El sujeto psicópata «puede internalizar algunas restricciones elementales»¹⁸⁷, pero no valores ni castigos, «por lo cual es absurdo que el Derecho Penal pretenda exigirle que los internalice y reprocharle que no lo haya hecho»¹⁸⁸. Un psicópata no es un rebelde que rechace ciertos valores sociales y emociones¹⁸⁹, es alguien que nunca ha podido entender o compartir esta dimensión de la vida humana¹⁹⁰ y no hay forma de explicarle su incompreensión¹⁹¹.

Debido a esta incapacidad para valorar la trascendencia de su comportamiento, el psicópata no puede apreciar dicho valor o, apreciándolo, no le da la trascendencia que tiene o le da un alcance «que no corresponde con las pautas de valor ético-social que normativamente lo rigen»¹⁹². Incapaz de trascender su subjetividad y aprehender el mundo externo con base en sus cualidades, le impone su propia valoración desde esa «desconexión con la realidad»¹⁹³ y hace un uso intensivo de la *identificación proyectiva* para justificar su accionar¹⁹⁴.

¹⁸⁵ SPOLANSKY (1968).

¹⁸⁶ *Ibidem*. De forma similar, BRUERA y BRUERA, *op. cit.*, p. 49.

¹⁸⁷ Básicamente, las referidas al incesto, el parricidio, el canibalismo y la vestimenta, según Weinberg (RISSO).

¹⁸⁸ Zaffaroni en TENCA (2009). *Cfr.* SPOLANSKY (1968): «Sólo puede ser capaz de culpabilidad [...] quien puede sentirse culpable, esto es, quien puede sentir el reproche».

¹⁸⁹ «Sólo los sujetos que no pueden aceptar las normas sociales son psicópatas; los que no quieren aceptarlas son simplemente delincuentes» (VILLAREJO RAMOS, 2001). La diferencia estriba en que la población general distingue «entre transgredir normas *morales* y normas *convencionales*», mientras que los psicópatas «cometen fácil y frecuentemente actos inmorales, sean o no esos actos ilegales» (LITTON, 2008). *Cfr.* CANTERO, F. «¿Quién es el psicópata?» en GARRIDO GENOVÉS, V. y BENEYTO, M^a. J. *Psicópata: perfil psicológico y reeducación del delincuente más peligroso*, Tirant lo Blanch. Valencia, 1993. Cit. en LAINO (2006): «Muchos de nosotros podemos manifestar en alguna ocasión alguna de estas conductas, pero el psicópata funciona y vive con ellas».

¹⁹⁰ LITTON (2008), citando a Duff. *Vid. tb.* TENCA (2009): «El psicópata es aquél que no internaliza cualquier pauta, y no sólo aquellas que la ley quiere que incorpore». «Aunque retorcido, el criminal normal tiene un conjunto de valores internalizado» (LITTON, 2008).

¹⁹¹ *Ibidem*, citando a Cleckey. También Joel Zac destaca su carácter egosintótico como «patología que manifiesta el paciente sin darse cuenta de su carácter patológico ni de que lo está manifestando» (LAINO, 2006). Según Lucía Esteban Fernández, esta anosognia impide la efectiva adhesión del sujeto a cualquier tratamiento (Consulta realizada el 19/04/2015 en Madrid).

¹⁹² CELEDÓN RIVERO (2011).

¹⁹³ LAINO (2006). Según SÁNCHEZ GARRIDO, poseen su «propio código normativo». «El enfermo crea un complejo sistema lógico, pero partiendo de premisas falsas» (NÚÑEZ DEL ARCO, 2007). *Vid. tb.* ROZO

«No es que el psicópata meramente no haya internalizado ningún estándar moral. Tiene una capacidad disminuida para poseer cualquier tipo de estándar evaluador» y por eso imita a los demás a la hora de interactuar con su razonamiento moral¹⁹⁵. Al no sentir los valores, no puede comprenderlos¹⁹⁶ ni por consiguiente identificarse y sentirse motivado por la norma¹⁹⁷. A pesar de entender que determinadas acciones se hallan legalmente proscritas, no comprende la criminalidad del acto ni siente «como meta posible de su actividad aquello que es materia de la normatividad social»¹⁹⁸.

Puesto que las decisiones no se toman en el estrato yoico de la conciencia, sino que responden a «procesos neuronales no conscientes»¹⁹⁹, tanto la captación sensible como la aprehensión intelectual se revelan insuficientes para trasladar valores hasta la conciencia valorativa. «El acceso cognoscitivo al valor requiere una forma de “ver” que supone una cierta aptitud del espíritu que reside en la esfera emocional», una *intuición emocional* –en términos de SCHELER– que permite la vivencia emotiva del percibir sentimental. El psicópata carece precisamente de tal aptitud moral para introyectar o internalizar normas²⁰⁰.

Consecuentemente, si lo que la citada fórmula exige es, como se ha explicado, la capacidad del sujeto para orientarse de acuerdo a valores²⁰¹, parece discutible sostener que el psicópata *comprende* la antijuridicidad del acto²⁰². De acuerdo con LITTON, «es injusto [...] hallar responsable a un agente a no ser que tenga la capacidad para asumir y aplicar las razones

VILLARRAGA (2011), según el cual el psicópata posee su «propia noción de realidad». Por su parte, CANEO (2012) les atribuye «estados micropsicóticos con alteración del juicio de realidad».

¹⁹⁴ Mediante esta *defensa aloplástica*, el psicópata atribuye a los demás una ética similar a la suya. Cuando no obtiene de la sociedad lo que necesita, siente que es culpa de la comunidad y racionaliza su acción vindicativa (GLOVER, E. “The Criminal Psychopath” en *The Roots of Crime*, IUP. Nueva York, 1960. Cit. en LAINO, 2006). Además de este mecanismo de defensa, el psicópata manifiesta con frecuencia una disociación del yo (RISSO) que en casos extremos puede conducir a su desintegración psicótica (LAINO, 2006).

¹⁹⁵ LITTON (2008). En otras palabras «sabe decir, pero no sabe lo que dice» (RISSO).

¹⁹⁶ «En consecuencia, [es] incapaz de actuar conforme a ese valor» (BARBERO y SALDUNA, 2007).

¹⁹⁷ VILLAREJO RAMOS (2001).

¹⁹⁸ BARBERO y SALDUNA (2007). «Subjetivamente, moralmente, se considera en mayor o menor grado justificado en su conducta» (DONNA, 1998).

¹⁹⁹ CANCIO MELIÁ (2013).

²⁰⁰ LAINO (2006). *Cfr.* FRÍAS CABALLERO, J. (1981): *Imputabilidad penal*, Ediar, Buenos Aires. Cit. en ARBUROLA VALVERDE (2008): «La imputabilidad es una aptitud y la culpabilidad, una actitud» *Vid.* tb. LITTON (2008), según el cual el psicópata «carece de la capacidad para comprender y controlar su comportamiento a la luz de consideraciones inequívocamente *morales*».

²⁰¹ Así la entiende, entre otros, DONNA (1998).

²⁰² Palabras exactas de BARBERO Y SALDUNA (2007).

morales que respaldan y pueden motivar el cumplimiento de tales obligaciones», máxime si se considera que la incapacidad innata del psicópata para el razonamiento moral indica «déficits más generales en las capacidades racionales»²⁰³.

Por lo que respecta a la segunda parte de la fórmula (*actuar conforme a esa comprensión*), puede adivinarse que, debido a su «fuerte incapacidad involuntaria para respetar leyes y normas»²⁰⁴, el psicópata no posee la misma capacidad de autocontrol que el resto de personas²⁰⁵, pues siente «impulsiones psicomotrices incoercibles que avasallan la faz conativa del acto, destruyendo toda posibilidad de inhibición, a pesar de la conciencia (más o menos perturbada) del autor»²⁰⁶. En otras palabras, aunque pudiera conocer la diferencia entre el bien y el mal, ese impulso irresistible lo llevaría a cometer sus actos²⁰⁷.

«Al sujeto psicópata le resulta indispensable la evacuación inmediata de la tensión mediante un acto impulsivo. [...] Si se demora la satisfacción de la necesidad, la tensión se torna insoportable y se descarga bruscamente»²⁰⁸. Añádasele a ello su completa ausencia de empatía y de frenos inhibitorios respecto de la realización de comportamientos socialmente desvalorados²⁰⁹ y se concluirá que carece de capacidad para ejercer un dominio sobre su propio acto²¹⁰. Como consecuencia de dicha imposibilidad para autodeterminarse libremente, el psicópata «sólo puede actuar en la dirección que le traza su impulso anormal»²¹¹, es decir, «no tiene otra alternativa que actuar psicopáticamente»²¹².

El elemento volitivo de la fórmula analizada no implica sino la facultad de decidir y ordenar la propia conducta, esto es, la capacidad de querer o elegir libremente entre seguir o

²⁰³ LITTON (2008).

²⁰⁴ ALFARO (2012).

²⁰⁵ TIRADO-ÁLVAREZ (2010) y MIR PUIG (2011).

²⁰⁶ Frías Caballero en TENCA (2009). En cualquier caso, «no importa la potencia del estímulo, sino la competencia por él» (CANCIO MELIÁ, 2013) o, en otras palabras, «no se trata de determinar la intensidad de la motivación, sino la anormalidad de la misma» (VEGA GUTIÉRREZ, 2004).

²⁰⁷ RAMÍREZ AMADOR (2000), *op. cit.* También ALCÁZAR CÓRCOLES (2008-a).

²⁰⁸ RISSO.

²⁰⁹ CANCIO MELIÁ (2013). Debito también a su incapacidad para sentirse gratificado por cumplir o culpable por incumplir, pues siente la culpa persecutoria, pero no la reparadora (RISSO).

²¹⁰ ALONSO ÁLAMO (1989), citando a Torío López.

²¹¹ ANDRADE CASTILLO (2013).

²¹² BARBERO Y SALDUNA (2007), citando a Zaffaroni. En la misma línea, se pregunta Cabello: «¿Hasta qué punto ha sido el psicópata libre frente a sí mismo?» (*ibidem*).

rechazar una inclinación, la «de determinarse basándose en motivos optativos y seleccionados, la de elegir la conducta más apropiada entre diversas alternativas y, por consiguiente, de abstenerse frente a los estímulos externos o de refrenar los impulsos internos e inhibir la actuación»²¹³. Semejante deliberación es inexistente en el psicópata debido a su inaptitud psíquica para ser motivado por la norma²¹⁴. En él, ha fracasado la internalización de la norma como resultado de un deficiente proceso de socialización y aprendizaje²¹⁵.

No debe, por otro lado, entenderse la consabida idea de *poder actuar de otro modo* de un modo fáctico-real, pues semejante valoración no depende de su capacidad concreta de dominio individual, sino de que el estímulo se reconozca como válido por el ordenamiento²¹⁶. No se trata tanto de decidir si el autor pudo obrar 'libremente' cuanto de establecer si pudo responder a la motivación normativa²¹⁷. Así, la exigencia penal de que el autor haya tenido la posibilidad concreta de obrar de otro modo lleva en el caso del psicópata a la conclusión de que no tuvo tal posibilidad y que no se trata, por ende, de un sujeto libre ni responsable²¹⁸.

Lo que olvida la actual fórmula es que no sólo pueden estar dañadas la inteligencia y la voluntad, sino además la esfera de los afectos y de los impulsos²¹⁹. «El hombre debe ser considerado persona, es decir, libre, indivisible y responsable. No puede ser concebido simplemente como ser biopsicológico». Por tanto, por *anomalía o alteración psíquica* «debe

²¹³ CELEDÓN RIVERO (2011).

²¹⁴ JIMÉNEZ DÍAZ y FONSECA MORALES (2007), p. 78. «El psicópata piensa actuando: actuar es su forma peculiar de pensar, es decir, está alterada en ese cuadro una de las funciones específicas del pensar, que es la postergación de la acción en función del examen crítico de la realidad y la posibilidad de prever las consecuencias de la acción en el futuro» (SPOLANSKY, 1968).

²¹⁵ La consecuencia, según Muñoz Conde, habría de ser su plena inimputabilidad desde un concepto «fundado en la función motivadora de la norma» (ALONSO ÁLAMO, 1989). También LITTON (2008), citando a Morse: «Alguien que es incapaz de asumir y actuar conforme a valores moralmente correctos no merece culpa [...], incluso si sus actos reflejan su verdadero yo. [...] Los agentes responsables deben tener "la habilidad para empatizar y sentir culpa". [...] Es injusto culpar y sancionar a alguien que carece de la capacidad para ser movido por dichas consideraciones morales, aunque podemos incapacitar a ese agente en tanto en cuanto representa un peligro».

²¹⁶ CANCIO MELIÁ (2013).

²¹⁷ ALONSO ÁLAMO (1989), citando a Torío López.

²¹⁸ BARBERO Y SALDUNA (2007). Más sobre esta cuestión en DE LA CUESTA AGUADO, P. M. (2009): *Conocimiento de la ilicitud: aproximación al conocimiento de la antijuricidad del hecho desde las teorías psicológicas del pensamiento intuitivo* (1ª ed.), Dykinson. España. ISBN: 9788498494990.

²¹⁹ DONNA (1998).

entenderse sin mutilación alguna toda deficiencia humana, incluidas las del área de la sensibilidad»²²⁰. Al fin y al cabo, no puede separarse lo emocional de lo intelectual, por cuanto «cualquier alteración de las facultades psíquicas se traduce de inmediato en un insuficiente o disminuido funcionamiento del psiquismo en su conjunto»²²¹. Así, «la anormalidad en la afectividad ha de condicionar una formación anormal de la voluntad»²²².

A este respecto, SPOLANSKY reclama un criterio holístico de *enfermedad mental*, que tome en consideración la estructura antropológica y psicosocial del hombre como totalidad, no sólo una parte de él, dado que «limitar el concepto de enfermedad solamente a los procesos intelectuales o volitivos es olvidar el componente cultural de la personalidad»²²³. Asimismo, debe tenerse en cuenta el antes referido componente emocional, el cual posee su propio sustrato neurofisiológico, así como una expresión conductual. Después de todo, las emociones tienen naturaleza motivadora y una perturbación de las mismas «disminuye el poder de los frenos inhibitorios» (tal es así que algunas legislaciones, incluida la española, incluyen el *arrebato u obcecación* como atenuante genérica)²²⁴.

De acuerdo con HARE, cuando tomamos una decisión hacemos ponderaciones intelectuales y emocionales para decidir, pero el psicópata no, porque no experimenta las emociones morales²²⁵. «El psicópata conoce el concepto de emoción, pero no su

²²⁰ BRUERA y BRUERA, *op. cit.*, p. 49. También ALONSO ÁLAMO (1989): «El juicio [...] de culpabilidad debe tomar en cuenta todos los factores que incidan [...] sobre las relaciones personales entre acción y autor». De forma más exhaustiva, FINOL y PIÑA (2008): «Cualquier perturbación morbosa, permanente o accidental, general o parcial, innata o adquirida, de las facultades psíquicas del hombre [...] que, sin llegar a encuadrarse perfectamente en un cuadro clínico específico, llegan a afectar las facultades cognitivas y volitivas de la persona».

²²¹ ALMEYRA, M. Á. (1969): *Imputabilidad y personalidad psicopática* en Revista de Derecho Penal y Criminología, n.º. 3, p. 393. Buenos Aires. Cit. en BARBERO y SALDUNA (2007). *Vid. tb.* LAINO (2006), citando a Zaffaroni: «Es imposible que pueda alterarse una manifestación del psiquismo y que conserven su integridad absoluta las restantes, sino que el deterioro es de la persona, sólo que haciéndose más manifiesto en uno que en otro aspecto».

²²² ALONSO ÁLAMO (1989).

²²³ Añade: «Lo afectivo es lo efectivo en la vida personal y en la conducta» (SPOLANSKY, 1968). Lo corrobora DIARIO JUDICIAL (2000): «La moderna psiquiatría, sobre la base de investigaciones psicoanalíticas, admite como innegable que el concepto de enfermedad mental desorbita la esfera puramente intelectual del sujeto para insertarse asimismo en su esfera afectiva».

²²⁴ MONTOYA ORTLIEB (2013). *Cfr.* DONNA (1998), citando a Frías Caballero: «En término[s] de inimputabilidad, es perfectamente indiferente que se trate de un genuino enfermo mental [...], de un simple anómalo psíquico o de un sujeto normal perturbado en sus funciones anímicas».

²²⁵ DINIZ, *op. cit.*

significado»²²⁶. Este *daltonismo* o *indiferencia ética*, esta grave atrofia en la esfera de la afectividad, tiene repercusiones que perturban también las esferas intelectual²²⁷ y volitiva. Sin embargo, aunque es este aspecto afectivo el primordialmente distorsionado en los psicópatas, el Derecho Penal de la mayoría de los países excluyen la afectividad de sus fórmulas, «el cual supone un error fundamental, ya que la psiquiatría actual pone de relieve que los estratos de la personalidad (intelectivo-volitivo-afectivo) no pueden concebirse como elementos aislados o independientes»²²⁸.

A modo de resumen de lo hasta aquí expuesto, se observa que la presencia de una enfermedad mental puede dar origen al crimen²²⁹ y que, en el particular de quienes padecen psicopatía, cabe distanciarlos de su conducta y atribuir ésta a su falta de capacidad de sentir la infracción de la norma²³⁰. El artículo 20.1º del Código Penal establece un *numerus apertus* en el que debería entrar la psicopatía²³¹ y, si no, podría acudir a la vía de la inexigibilidad para enjuiciar si, «atendiendo a todos los factores concurrentes, procedió como lo hubiera hecho la generalidad de las personas» en su situación²³². Lo que es claro es que las psicopatías no tienen una mera *significación análoga* a las anomalías psíquicas, sino que literalmente lo son²³³, aunque «la afirmación de que todo psicópata es inimputable es tan equívoca como sostener lo contrario»²³⁴.

²²⁶ En otras palabras, «conoce la letra, pero no la música» (ROZO VILLARRAGA, 2011).

²²⁷ LAINO (2006).

²²⁸ ANDRADE CASTILLO (2013). Precisamente lo que el psicópata presenta es un «desequilibrio cuantitativo de los distintos componentes de la personalidad (instintos, sentimientos, voluntad, etc.)» (VEGA GUTIÉRREZ, 2004, citando a LÓPEZ SÁIZ, I. y CODÓN, J. Mª. *Psiquiatría jurídica penal y civil*, vol. II, pp. 569-ss.).

²²⁹ LEIJA MORENO (1989), p. 129.

²³⁰ CANCIO MELIÁ (2013).

²³¹ Así lo reconoce la STS 01/10/1999. No debe considerarse, como denuncia ALONSO ÁLAMO (1989), que existe una «deficiente regulación de los supuestos de inimputabilidad»; antes bien, gracias a la indeterminación de la fórmula, «no se manifiesta óbice alguno para incluir esta entidad nosográfica dentro de la amplia variedad de alteraciones morbosas de las facultades» (GARCÍA ROVERSI, 2012). Incluso podría plantearse, en línea con CANCIO MELIÁ (2013), la subsunción del supuesto bajo la letra del artículo 20.3º, cuyo tenor literal «parece acomodarse a la anomalía que presentan los psicópatas».

²³² ALONSO ÁLAMO (1989).

²³³ JIMÉNEZ DÍAZ y FONSECA MORALES (2007), p. 78.

²³⁴ Frías Caballero en TENCA (2009). Así, no deben considerarse inimputables los *pseudopsicópatas* ni los *cuasipsicópatas* (denominación usada por Ronald Schouten en su obra *Almost a Psychopath*) y sólo excepcionalmente los psicópatas leves o, en términos de Lluís Borrás, *psicopatines* (PUNSET, 2004).

«Debemos empezar a entender que no es mala la inimputabilidad, cosa a la que no estamos acostumbrados»²³⁵. Hay quienes pretenden ver en ello «una suerte de benignidad para con los autores de hechos aberrantes», a pesar de la incapacidad subyacente de los psicópatas para modificar su comportamiento²³⁶. La cuestión no es si son capaces de pena, sino si son capaces de culpabilidad²³⁷, pues no puede imponerse pena donde no existe culpa²³⁸. Cualquier consideración en sentido contrario supondría «un peligroso desplazamiento desde el terreno de la culpabilidad hacia el de la peligrosidad», así como «constituiría una perversión metodológica decidir la presencia o no del trastorno mental en atención a la peligrosidad del sujeto y a la conveniencia, según ello, de imponer una medida»²³⁹.

No se trata, por ende, tanto de establecer si concurre una causa legal de inimputabilidad cuanto de resolver si está ausente la culpabilidad en sentido material²⁴⁰ por manifestar el destinatario de la norma una incapacidad para que ésta se concretara en su conducta y, en consecuencia, no pudiera decidir actuar en su contra, esto es, ponderar si el autor era capaz de contrarrestar los impulsos mediante las inhibiciones en el momento del delito²⁴¹. De ahí la irrelevancia práctica de insistir en una definición exacta de la psicopatía: «no importa el nombre que se le pueda dar a la enfermedad mental [...]; lo importante más bien es poder determinar con toda certeza cuál es su verdadero efecto en la psiquis del procesado»²⁴².

²³⁵ USUARIO. *De psicópatas*. Argentina, 14/06/2011, consultado el 21/09/2014. Recuperado de <http://estufados.blogspot.com.es/2011/06/de-psicopatas.html>.

²³⁶ LAINO (2006). *Vid.* tb. TIRADO-ÁLVAREZ (2010): «Él no escogió libremente “ser así” y tiene trastornadas sus pautas fijas e inmodificables de conducta». Advierte también LAINO (2006) que «no puede pretenderse crear una capacidad de culpabilidad para hechos leves y otra diferente para ‘hechos aberrantes’». A este respecto, nótese que la circunstancia mixta de parentesco no agrava en los llamados *delitos de sangre* en virtud de esa supuesta ‘aberrancia’, sino de manera análoga al abuso de confianza, sobre todo.

²³⁷ VEGA GUTIÉRREZ (2004).

²³⁸ LAINO (2006).

²³⁹ ALONSO ÁLAMO (1989). También Cancio Meliá: «El comportamiento desviado no puede reducirse nunca a meras consideraciones de peligrosidad». Es ésta la que suele dar fundamento a las medidas de seguridad (TIRADO-ÁLVAREZ, 2010), pero nunca puede dársele a la pena (BARBERO y SALDUNA, 2007).

²⁴⁰ *Ibidem*.

²⁴¹ DONNA (1998). Sobre el criterio de causalidad, *vid.* VILLAREJO RAMOS (2003).

²⁴² ANDRADE CASTILLO (2013). De ahí la afirmación de DIARIO JUDICIAL (2000): «No existen enfermedades, sino enfermos». En términos similares se expresa la STS 01/06/1962: «Lo que en verdad interesa al Derecho no son tanto las calificaciones clínicas como su reflejo en el actuar».

4. CONCLUSIONES

La personalidad es un constructo empírico surgido del consenso científico²⁴³. A medida que el conocimiento científico en torno a la mente progresa, sus anomalías pasan de ser estudiadas por la psicología a ser materia de la psiquiatría, como originalmente sucediera con la epilepsia. Actualmente, con las investigaciones sobre el cerebro, la disciplina última en el estudio de la mente es la neurología²⁴⁴. Es precisamente gracias a esta ciencia que se empieza a vislumbrar la posibilidad de concebir la psicopatía como una verdadera «patología de la responsabilidad», como la denomina ROBERTO MAZZUCA²⁴⁵.

La imputabilidad supone la capacidad de conducirse socialmente, de tomar conciencia de la realidad y dirigir la conducta teniendo presente ese saber²⁴⁶. «Allí donde la facultad de adaptación social falta completa y prematuramente, no tiene ningún sentido encontrar móviles de conducta social en las motivaciones contenidas en la amenaza y la ejecución de la pena»²⁴⁷. Debido a su carencia de bagaje cognitivo y emocional²⁴⁸, el psicópata es insensible a los valores y bienes sostenidos por el grupo social a consecuencia de un deficiente proceso de endoculturación, en el cual no pudo aprender las formas de comportamiento admitidas por el grupo ni, por consiguiente, adoptar el tipo de personalidad considerado deseable²⁴⁹. Castigarlo con la pena supone hacer un reproche a un inmotivable²⁵⁰, lo que es un absurdo inútil. Como señala BENITO GONZÁLEZ, «lo que tenemos que mirar es lo que queremos: si aplicar justicia o queremos venganza»²⁵¹.

²⁴³ Bromea sobre su intangibilidad Crespo Alonso: «¿A qué huele la personalidad?». En su opinión, es precisamente esta indeterminación del constructo la que genera discrepancias en la doctrina.

²⁴⁴ Hasta aquí, conforme a Crespo Alonso. *Vid. tb.* DEMETRIO CRESPO, E. (2010-2012): *Neurociencia y Derecho Penal: nuevas perspectivas en el ámbito de la culpabilidad y tratamiento jurídico-penal de la peligrosidad* [proyecto colaborativo]. España.

²⁴⁵ RAMÍREZ AMADOR (2000), *op. cit.*

²⁴⁶ SPOLANSKY (1968). No por casualidad, José Antonio Rodríguez García describe la conciencia como «conocimiento interior humano del bien y del mal y actuación en conciencia respecto de ello».

²⁴⁷ LAINO (2006).

²⁴⁸ SÁNCHEZ GARRIDO (2009). Con palabras similares, ALCÁZAR CÓRCOLES (2010). También en *idem* (2008-a): «En la vida social, la interpretación correcta de las emociones de los demás reviste especial importancia».

²⁴⁹ SPOLANSKY (1968).

²⁵⁰ VILLAREJO RAMOS (2001).

²⁵¹ ÉVOLE, J. (pres.). *Salvados*, 10x02: «¿Qué pasa después de la cárcel?», El Terrat (prod.) y La Sexta (distr.). España, 09/02/2014.

POOLE enumera cinco fines básicos de las penas: vindicativo, expiatorio, reeducador, preventivo general y preventivo especial²⁵². Descartado el primero por contradecir el fundamento de las penas en el Derecho Penal español²⁵³, cabe cuestionar la realidad social del segundo. Durante mucho tiempo, en gran medida por la acción mediática²⁵⁴, los psicópatas han representado –en palabras de CANCIO MELIÁ– la «imagen social del crimen», el prototipo de la maldad²⁵⁵, parificados así con el delincuente nato o atávico²⁵⁶.

Esta criminalización del enfermo mental se sustenta en la *teoría de la justificación del sistema*: «aquellas situaciones que más amenazan la estabilidad del sistema social son las que más se justifican»²⁵⁷. El psicópata introduce una medida imprevisible de entropía en el *statu quo* de la sociedad y ésta reacciona deshumanizándolos atribuyéndoles las características de sus delitos²⁵⁸ (más propiamente, algunos de los delitos cometidos por determinados sujetos psicópatas) con el fin de trazar una frontera moral entre los ciudadanos –aquéllos que tienen reconocidos todos sus derechos y cuyo destino es motivo de preocupación– y el

²⁵² POOLE DERQUI, D. *Tolerancia y libertad* [PDF]. Consultado el 16/04/2015. Recuperado de <http://www.eticayderecho.com>.

²⁵³ Si bien sigue estando presente la denuncia de BECCARIA (2006), p. 65: «Hoy existe una legión combatiente que reclama muerte, una legión que es mezcla curiosa de ingenuidad y malicia». Lo que olvidan estos *gestores de la moral colectiva* es que «el freno del delito se halla más en la infalibilidad que en la crueldad del castigo» (*ibidem*, p. 78).

²⁵⁴ «La plaza pública en las sociedades modernas son los medios de masas» (FUENTES OSORIO, 2005).

²⁵⁵ CANCIO MELIÁ (2013). Incluso Hare reconoce que los psicópatas «no son inherentemente malos», sino solamente «más difíciles de socializar» (PUNSET, 2004). En el mismo programa, peca de anticientificidad Ramón-Cortés al usar la denominación *personas tóxicas*, concepto que recuerda al de Stamateas.

²⁵⁶ TENCA (2009). Se trata del «ejemplo prototípico de un *diagnóstico moral*. Cuando el médico adhiere y realiza este tipo de formulaciones incurre de lleno en una *transgresión ética*: confunde «un diagnóstico médico con una valoración moral» (*moralización de la psiquiatría*). De alguna forma, es como si se dijera: «Las leyes te atormentan porque eres reo, porque puedes ser reo, porque yo quiero que tú seas reo» (BECCARIA, 2006: p. 253). Sin embargo, las leyes «son vengadoras de los pactos, no de la malicia intrínseca de las acciones» (*ibidem*, p. 286). «Un diagnóstico ha de ser edificado sobre los criterios más o menos consensuados [...] que identifican una enfermedad» (RISSO), no sobre valoraciones personales. «No se debe confiar demasiado en el sentimiento; hay que poner en juego la conveniencia» (BECCARIA, 2006: p. 51).

²⁵⁷ MORALES DOMÍNGUEZ y BUSTILLOS LÓPEZ (2008). «La enajenación mental es una mera definición social y los psiquiatras son meros agentes de control social. [...] La indeterminación del concepto de *psicopatía* serviría al objeto político y moral de mantener el orden constituido. Es decir, sería un artificio con fines de política criminal». El resultado es que se acaba «patologizando todo cuanto se desvía de sus estándares valorativos», según Teresa Miralles (SÁNCHEZ GARRIDO, 2009), con el consiguiente riesgo de sobrediagnóstico (LITTON, 2008). Podemos preguntarnos, como hacía Cabello, si no estaremos repitiendo los errores del pasado condenando a los supuestos “poseídos por el demonio”, las brujas y las hechiceras (BARBERO y SALDUNA, 2007).

²⁵⁸ CANCIO MELIÁ (2013).

resto, “los otros”, cuyos derechos se niegan y que «son abandonados a su suerte sin que ello provoque preocupación alguna»²⁵⁹.

Como con los discapacitados físicos y psíquicos, se perpetúa una «mecánica del aislamiento», como la denominó MARTIN F. NORDEN²⁶⁰. Son estos prejuicios sociales, políticos, religiosos y filosóficos los que históricamente han limitado la comprensión de las enfermedades mentales y han condicionado el trato social dado a quienes las sufren²⁶¹. En este aspecto, los poderes públicos y los medios de comunicación deben responsabilizarse de este «antagonismo público»²⁶² y llevar a cabo políticas de visibilización que conciencien de la realidad de estos individuos y logren una comprensión similar a la dispensada al resto de enfermos mentales²⁶³.

Por su parte, el fin preventivo general de las penas se basa en una de las máximas de BECCARIA: «La prisión atemoriza más a quien la ve que a quien la sufre»²⁶⁴. Mediante la pena, se persigue evitar que la sociedad tome ejemplo e imite conductas punibles, mas en el caso de la psicopatía no parece tener mucho sentido dicha prevención para todos «cuando los que pueden incurrir en la conducta que es penada y que busca no ser repetida por la sociedad son sólo» los propios psicópatas²⁶⁵. El propio BECCARIA reconocía que «un daño hecho, y que no tiene remedio, no puede ser castigado por la sociedad política sino cuando

²⁵⁹ MORALES DOMÍNGUEZ y BUSTILLOS LÓPEZ (2008). Prosiguen los autores: «La exclusión es una quiebra en la participación de un ciudadano en las formas de vida y protección compartidas por la mayoría de los miembros de una sociedad. [...] Todas las sociedades crean estructuras y sistemas ideológicos que determinan lo que es apropiado y lo que es considerado como desviante, imponiendo valores positivos y negativos a determinadas características y conductas. [...] Las relaciones de exclusión de larga duración tienden a estar representadas en los niveles más abstractos, es decir, aparecen codificadas en leyes o principios jurídicos». También lo detecta LITTON (2008): «En un conocido artículo, Jeffrie Murphy argumenta que los psicópatas no tienen derechos debido a su falta de capacidad humana».

²⁶⁰ COSTA, J. (1999): *Mundo Bulldog* (1ª ed.), Temas de Hoy, pp. 66 y 71. España. ISBN: 8478809740. Según sor Lucía Caram, los drogadictos y los enfermos mentales «son los leprosos del siglo XXI» (MEJIDE, R. (pres.). *Viajando con Chester*, 1x03: “Ovejas descarriadas”, La Fábrica de la Tele (prod.) y Cuatro (distr.). España, 09/03/2014). Coincide en denunciar esta marginación Rojas Marcos (*ibidem*, 2x04: “Pasión o razón” [08/06/2014]). Cfr. Kross, E. et ál. *Social rejection shares somatosensory representations with physical pain* [PDF] en Proceedings of the National Academy of Sciences, vol. 108, n°. 15. EE UU, 22/02/2011. Disponible en <http://www.pnas.org/content/108/15/6270.full.pdf>.

²⁶¹ BERMEJO (2007).

²⁶² LITTON (2008).

²⁶³ FUENTES OSORIO (2005), Cancio Meliá y Hare en PUNSET (2007).

²⁶⁴ BECCARIA (2006), p. 71.

²⁶⁵ TIRADO-ÁLVAREZ (2010).

influye sobre los otros ciudadanos con la lisonja de la impunidad»²⁶⁶. No parece éste el caso de los psicópatas, quienes constituyen un grupo «bien definido y muy minoritario»²⁶⁷, de modo que no ha cabida a una posible *rotura del dique*²⁶⁸.

Pero probablemente la excusa más frecuente para la punición de los psicópatas se encuentre en la prevención especial. Así, según DONNA, «se puede, en el Estado moderno [...], llegar a condenar al incapaz de culpabilidad si es necesario preventivamente»²⁶⁹. En realidad, carece de objetividad el argumento de que la reclusión protege a la población de los delincuentes²⁷⁰. Si tal fuera el fin perseguido, podría alcanzarse más adecuadamente mediante las medidas de seguridad. Sin embargo, aunque no deja de repetirse la peligrosidad de los psicópatas y el importante problema social que representan, «sólo en contadas ocasiones se les ha aplicado una medida de seguridad. [...] Salvo el ingreso hospitalario y el tratamiento ambulatorio, no se han utilizado otras medidas alternativas que cumplan la función terapéutica y de reinserción social establecida por ley»²⁷¹. La contradicción es evidente. En la práctica, por tanto, la coerción penal carece en estos casos de eficacia preventiva especial, «convirtiéndose en mero instrumento de secuestro»²⁷².

En cualquier caso, «una visión que haga prevalecer la idea de peligro para la sociedad sobre la idea de salud del individuo debe ser total y abiertamente rechazada, por lo que debe quedar al margen de un sistema sancionador —y, por ello, fundamentalmente coercitivo— como es el Derecho Penal»²⁷³. Ya en su día BECCARIA destacó como fin fundamental de la pena la educación²⁷⁴ o, en términos del ordenamiento español, la resocialización. Sin embargo, las cárceles distan mucho de ser *centros de resocialización*²⁷⁵. A pesar de que el

²⁶⁶ BECCARIA (2006), p. 78.

²⁶⁷ CANCIO MELIÁ (2013).

²⁶⁸ De hecho, tampoco se produjo en su día en el caso de las demás enfermedades mentales (ROXIN, C. (2003): *Derecho Penal. Parte general*, Civitas, p. 834. Madrid. Cit. en BARBERO y SALDUNA, 2007).

²⁶⁹ DONNA (1998).

²⁷⁰ LEYVA ESTUPIÑÁN, M. A. *El Derecho penal mínimo y el bien jurídico*. Consultado el 25/04/2013. Recuperado de <http://www.monografias.com/trabajos37/derecho-penal-minimo/derecho-penal-minimo.html>.

²⁷¹ JIMÉNEZ DÍAZ y FONSECA MORALES (2007), pp. 121-122.

²⁷² DIARIO JUDICIAL (2000).

²⁷³ PERIS RIERA, *op. cit.*, p. 113.

²⁷⁴ BECCARIA (2006), p. 321.

²⁷⁵ LAINO (2006).

encierro «ha sido la alternativa más utilizada por mucho tiempo, no ha sido eficaz (jamás podría serlo)» a la hora de solucionar la situación a largo plazo²⁷⁶.

Con carácter general, la prisión se revela inefectiva en la disuasión criminal²⁷⁷, pero los psicópatas, además, no son intimidables, son insensibles a su estímulo coactivo²⁷⁸. Es más: no sólo la pena se muestra ineficaz, sino que la prisión ejerce sobre el psicópata un influjo negativo²⁷⁹. Ante este «fracaso del actual sistema penitenciario»²⁸⁰, no faltan quienes abogan por la imposición de penas a perpetuidad. Afortunadamente, los principios constitucionales y penales de un Estado social y democrático de Derecho prohíben la imposición de sanciones indeterminadas que vulneran las garantías fundamentales del ciudadano²⁸¹. Ello porque, de acuerdo con CARRASCO ORTIZ, se trata de una medida extrema de contención, no de corrección, y por tanto niega al penado la posibilidad de cambio²⁸².

Las penas nunca deben imponerse por encima de las necesidades sociales de protección. El exceso punitivo envilece el carácter legítimo de la pena²⁸³; como dijo MONTESQUIEU, «toda pena que no se deriva de la absoluta necesidad es tiránica»²⁸⁴. Ya que la enfermedad no merece castigo, el lugar de un enfermo no puede ser la cárcel²⁸⁵. Pero tampoco debe alojarse a los inimputables en un establecimiento neuropsiquiátrico con otros ‘alienados’

²⁷⁶ *Ibidem*. También JIMÉNEZ DÍAZ y FONSECA MORALES (2007), p. 121: «La prisión no es la solución».

²⁷⁷ Mercedes Gallizo en ÉVOLE, *op. cit.* Ello a pesar de que el régimen penitenciario español es más duro y posee penas más largas que otros países del entorno con mayores tasas de criminalidad, como apunta Joan Carles Navarro en el mismo programa. Se adhiere a la crítica Cancio Meliá.

²⁷⁸ JIMÉNEZ DÍAZ y FONSECA MORALES (2007), p. 121.

²⁷⁹ *Ibidem*. También SÁNCHEZ GARRIDO (2009), entre otros. *Vid.* p. ej. BARBERO y SALDUNA (2007), según los cuales la pena, además de injusta, es ineficaz, ya que «el psicópata es incapaz de asimilar la pena como una motivación para su futura conducta» y resulta «más “disocializadora” que la impunidad».

²⁸⁰ JIMÉNEZ DÍAZ y FONSECA MORALES (2007), p. 121.

²⁸¹ VEGA GUTIÉRREZ (2004). TIRADO-ÁLVAREZ (2010) diferencia la privación permanente de la libertad, que califica de «pena moral estigmatizante», de la reclusión terapéutica constante, «que respondería a una necesidad de protección social más que a un castigo». *Cfr.* GALLIZO, M. *Cadena perpetua: un castigo inhumano y degradante* en El Diario [online]. España, 12/02/2015. Disponible en http://www.eldiario.es/zonacritica/Cadena-perpetua-castigo-inhumano-degradante_6_355624441.html

²⁸² LAINO (2006).

²⁸³ ROZO VILLARRAGA (2011). Este autor, junto con TIRADO-ÁLVAREZ (2010), aboga por un «tratamiento diferenciador para imputables, inimputables y psicópatas» consistente en la creación de una «pena especial» similar a la cadena perpetua, pero con un objetivo terapéutico (*vid.* §281).

²⁸⁴ Cit. en BECCARIA (2006), p. 216. El propio autor propugna que la pena justa debe ser «verdaderamente útil y necesaria para la seguridad y para el buen orden» (p. 59) y la menor posible, esto es, que no tenga «lo intenso de ella más que aquellos grados solos que basten para separar al hombre de los delitos» (p. 277).

²⁸⁵ AMAYA (2011) y LAINO (2006).

para luego abandonarlos a su suerte²⁸⁶. Las medidas de seguridad deben considerarse verdaderas penas en el sentido rehabilitador que se le supone a éstas y de cara a extender las garantías del Derecho Penal a su aplicación y cumplimiento²⁸⁷. No se trata de una mera cuestión de nombres, competencias o fueros, sino de que estas medidas obedezcan a su fundamento y establezcan un trato sustancialmente diferente para quienes las precisan²⁸⁸.

En la praxis, no obstante, el problema que se plantea es que, al igual que el internamiento penitenciario, los tratamientos reeducadores parecen incrementar las tasas de reincidencia entre los psicópatas²⁸⁹, debido sobre todo a su falta de cooperación y de conciencia de que tienen un problema. Por supuesto, «esto no significa que sus actividades y comportamientos sean inalterables, sino que todavía no se han descubierto programas eficaces para su tratamiento resocializador»²⁹⁰. La conclusión, sin embargo, es que tanto si se consideran imputables como si no, los fines de la pena son inaplicables jurídicamente²⁹¹.

²⁸⁶ *Ibidem*. La denuncia es compartida por muchos autores, especialmente en Latinoamérica, donde precisamente el mal funcionamiento de estos centros inspira un criterio inhumanista entre los jueces, que prefieren, *favor rei*, enviar a un enfermo a la cárcel que a sufrir vejaciones indefinidamente (TENCA, 2009).

²⁸⁷ LAINO (2006). Conforme al principio de la proporcionalidad de las penas, no puede ser cruel la consecuencia jurídica de un delito; consecuentemente, «con mayor razón aún no podrá serlo la reacción frente a quien es incapaz de ser culpable, [...] tratándolos con mayor severidad que a aquéllos que delinquen con plena conciencia y libertad. [...] Si se lo somete a la misma violencia que en una cárcel, entonces será una cárcel y a esa persona se la habrá penado de un modo inadmisibile, bajo formas de *responsabilidad objetiva*» (*ibidem*). *Vid.* tb. URRUELA MORA, op. cit., p. 150.

²⁸⁸ *Ibidem*.

²⁸⁹ LITTON (2008). En cambio, suelen mostrarse efectivos con sujetos antisociales, lo que nuevamente prueba la independencia de ambos trastornos. Aunque algunas estadísticas son particularmente pesimistas (*vid.* EL OBSERVADOR. *Psicópatas no se rehabilitan pero simulan que cambiaron*. Uruguay, 09/08/2012. Disponible en <http://www.elobservador.com.uy/noticia/229948/psicopatas-no-se-rehabilitan-pero-simulan-que-cambiaron->), la reincidencia de los psicópatas se sitúa en torno a un 60 % (JIMÉNEZ DÍAZ y FONSECA MORALES, 2007: p. 123), tres veces más que el resto de criminales (LITTON, 2008). *Cfr.* SABORIO VALVERDE, C. (2005): *Psicopatía y violación: un estudio con ofensores sexuales costarricenses* en Medicina Legal de Costa Rica, vol. 22, n.º. 1. Costa Rica. Cit. en TIRADO-ÁLVAREZ (2010), quien ofrece cifras superiores al 90 % en el caso de los delitos sexuales.

²⁹⁰ JIMÉNEZ DÍAZ y FONSECA MORALES (2007), p. 123. *Cfr.* TIRADO-ÁLVAREZ (2010): «Si se parte de que la psicopatía no tiene cura, no tendría sentido la aplicación de tratamiento alguno. [...] Si bien es cierto que actualmente no existe cura demostrada para la psicopatía, no debe[n] dejarse a un lado esfuerzos para conseguirla en un futuro».

²⁹¹ ANDRADE CASTILLO (2013). También TIRADO-ÁLVAREZ (2010).

La solución a este dilema la da HARE²⁹²:

Los programas de rehabilitación sólo les enseñan a engañar. Hacen falta programas específicos para psicópatas que no apelen a su conciencia o empatía, sino a sus maneras para cambiar su comportamiento y reducir su propensión a la violencia.

Desde luego, a partir del momento en que se afirma que «no hay terapia porque no hay nada que curar»²⁹³, poco se puede hacer. Esta supuesta ausencia de tratamiento, señala CANCIO MELIÁ, es un dogma derivado de no reconocer la psicopatía como enfermedad, ya que no puede formularse un tratamiento frente a la maldad. Desde entonces, el pronóstico de los profesionales de la salud y del sistema penitenciario en la terapia ha sido negativo con carácter general, considerándose inviable la reinserción social de sujetos con este trastorno²⁹⁴, como si se tratara de la solución general para la etiqueta genérica de *psicópata*²⁹⁵.

FOUCAULT ya defendió la moderación e individualización de las penas de acuerdo con la «biografía del delincuente»²⁹⁶. El delincuente psicópata presenta diferencias cualitativas respecto de los demás delincuentes²⁹⁷, pero también con respecto a los demás psicópatas, delincuentes o no, dado que la personalidad existe en un *continuum*, es un sistema dinámico²⁹⁸. La respuesta jurídica, por tanto, también tiene que ser gradual²⁹⁹, es decir, «no debe haber relación preestablecida, normas fijas ni dictámenes generales y comunes [...]. Todo proceso es un caso clínico que requiere su diagnóstico y terapia»³⁰⁰ y la variedad de personalidades psicopáticas impide una respuesta jurídica unitaria³⁰¹.

²⁹² PUNSET (2004). Según Garrido Genovés, la clave está en la racionalización: no apelar a las emociones, sino a sus intereses intelectualmente –egoístamente– (*ibidem*). Difiere RISSO, para quien «la tarea terapéutica debería tender a que el psicópata pueda internalizar algún tipo de norma ética», esto es, intentar «instalar un *superyó* operativo y eficaz». Alcázar Córcoles también recomienda potenciar la emocionalidad.

²⁹³ *Verbatim* literal extraído de PUNSET (2007).

²⁹⁴ JIMÉNEZ DÍAZ y FONSECA MORALES (2007), p. 123.

²⁹⁵ FONSECA MORALES (2007). *Cfr.* TIRADO-ÁLVAREZ (2010): «El cuerpo de administradores de justicia frecuentemente estudia las imputaciones como si todos los delincuentes y trastornados pudieran –y debieran– responder de la misma forma y se encontraran bajo la misma constitución psicológica sin entrar a considerar particularidades, procedimientos e intensidades de las conductas delictivas».

²⁹⁶ FOUCAULT (1992). Según Alcázar Córcoles, esto es precisamente lo que hace la Justicia de menores.

²⁹⁷ ALCÁZAR CÓRCOLES (1995).

²⁹⁸ JIMÉNEZ DÍAZ y FONSECA MORALES (2007), p. 33.

²⁹⁹ Cancio Meliá.

³⁰⁰ FONSECA MORALES (2007) y LEIJA MORENO (1989), p. 135.

³⁰¹ ALONSO ÁLAMO (1989). También LAINO (2006).

En opinión de ALCÁZAR CÓRCOLES, es preciso un «sistema que permita mayor individualización guiada con el conocimiento científico de salud mental que ya tenemos». Así, podrán diseñarse diferentes tratamientos para los distintos tipos de psicópatas que vayan perfilándose, sin correlacionar automáticamente el diagnóstico con un determinado tratamiento o con la inimputabilidad de un hecho criminal concreto. De este modo, cree CANCIO MELIÁ que se quitará la gran presión que hay sobre el sistema penal, el cual se centrará en los delitos cometidos por los demás, «que son obviamente la gran mayoría», y dejará a los psicópatas «en su sitio, que es, por lo menos para algunos, el lugar de los enfermos mentales».

En este estado de las cosas, son cada día más las voces que reclaman nuevas medidas de seguridad³⁰². LINCOLN FRIAS, por ejemplo, defiende una «tercera vía» que incluya intensificar la investigación en técnicas de identificación y tratamiento, la creación de programas de identificación precoz y el internamiento preventivo para los supuestos más graves³⁰³. LLUIS BORRÁS aboga por técnicas de disciplina –según él, el resultado es la disminución de la criminalidad un 70 %– y tratamientos farmacológicos moderados³⁰⁴. Asimismo, aunque la mayoría de propuestas se centran en el tratamiento de las circunstancias exógenas o ambientales³⁰⁵, no son pocas las que inciden en mejorar la prevención y el seguimiento, «especialmente en aquellas poblaciones en las que se identifique un problema de conducta», como indica CARRASCO ORTIZ³⁰⁶.

³⁰² JIMÉNEZ DÍAZ y FONSECA MORALES (2007), pp. 123-ss. Estas autoras, sin ir más lejos, apuestan por la creación de centros especiales, el robustecimiento de la vigilancia policial posdelictual, la mejora de los programas penitenciarios y, como alternativa a la prisión, el sometimiento voluntario a un tratamiento rehabilitador específico.

³⁰³ FRIAS, L. *Psychopaths should not be punished*. Brasil, 01/12/2012, consultado el 17/02/2015. Recuperado de <http://blog.practicaethics.ox.ac.uk/2012/12/psychopaths-should-not-be-punished>. Coincide LAINO (2006).

³⁰⁴ PUNSET (2004).

³⁰⁵ Ya que «es más fácil y accesible modificar los factores ambientales y psicológicos», según Carrasco Ortiz, aunque tanto PERIS RIERA, *op. cit.*, p. 113 como URRUELA, *op. cit.*, pp. 150-152 plantean en el futuro la posibilidad de intervenciones genéticas voluntarias al margen del sistema penal.

³⁰⁶ Alcázar Córcoles lo expresa con una analogía: «Igual si tenemos la quimioterapia pero estamos esperando mucho para usarla, cuando el tumor ya está extendido. Y entonces usamos la quimioterapia y decimos “No funciona”».

Probablemente, más que una cura, se deba aspirar simplemente a formas de reducir la peligrosidad de estos sujetos³⁰⁷ mediante los citados tratamientos y, por supuesto, el internamiento en los ‘establecimientos especiales’ contemplados por tantas legislaciones, aunque a menudo ni siquiera se haya intentado ponerlos en marcha³⁰⁸. De crearse, estos centros de terapia social habrían de ser muy sofisticados para diversificar la respuesta a infractores muy diversos³⁰⁹ y, en el caso del psicópata, eliminar su peligrosidad «a través de la corrección, intimidación o inocuización» con el fin de prepararle para su vida en sociedad y mantenerle alejado de ésta mientras constituya un peligro para la misma³¹⁰.

Como se ha podido observar, la psicopatía continúa siendo un tema pendiente para los juristas, el poder judicial y, en general, la psiquiatría forense³¹¹, un grave problema social que hay que resolver³¹². «La ausencia de movilización para apoyar la investigación en psicopatía en comparación con otros trastornos psiquiátricos es chocante. Ello probablemente se deba al hecho de que celebramos el odio hacia los psicópatas y desalentamos la empatía hacia ellos», a pesar de que «merecen nuestra compasión»³¹³. Sin embargo, no es necesario sentir pena por alguien para declararlo inimputable; basta con comprender que no es igual³¹⁴.

Los profesionales en salud, Derecho y política no han sido hasta la fecha capaces de establecer unas medidas adecuadas (terapéuticas o penitenciarias)³¹⁵. Ya sea «por desconocimiento o falta de interés, no se ha creado un mecanismo de control social

³⁰⁷ FRIAS, *op. cit.* Cancio Meliá lo entiende de otra forma: precisamente cuando no generan riesgo es cuando se los puede considerar curados.

³⁰⁸ «No se contempla como viable el pensar en algún *tratamiento eficaz* ni en la creación de los “establecimientos adecuados” que exige el Código Penal» (LAINO, 2006), los cuales probablemente habrían de constituir una institución intermedia entre la prisión y el asilo (SPOLANSKY, 1968). De hecho, esta medida fue solicitada en 1979 en España por Barbero Santos y Morenilla Rodríguez, pero se desechó debido a su alto coste económico (SÁNCHEZ GARRIDO, 2009).

³⁰⁹ Cancio Meliá.

³¹⁰ SÁNCHEZ GARRIDO (2009).

³¹¹ GARCÍA ROVERSI (2012).

³¹² JIMÉNEZ DÍAZ y FONSECA MORALES (2007), p. 16.

³¹³ FRIAS, *op. cit.*

³¹⁴ CANCIO MELIÁ (2013).

³¹⁵ JIMÉNEZ DÍAZ y FONSECA MORALES (2007), p. 123.

efectivo para las personalidades psicopáticas»³¹⁶, a pesar de que el artículo 43 de la Constitución es claro en reconocer el derecho a la protección de la salud y atribuir a los poderes públicos la potestad de organizar y tutelar la salud pública. Debe considerarse, por tanto, responsabilidad del Estado conseguir la rehabilitación de todos los delincuentes, en particular de quienes no delinquen caprichosamente, sino debido a una enfermedad mental.

Es más, siguiendo nuevamente a BECCARIA, no puede considerarse justa –ni, en consecuencia, necesaria– «la pena de un delito cuando la ley no ha procurado con diligencia el mejor medio posible de evitarlo»³¹⁷. Precisamente a este respecto, los medios hasta ahora empleados han sido por lo común «falsos y contrarios al fin propuesto»³¹⁸. Resulta una hipocresía descargar la ineficacia de los órganos públicos sobre estos sujetos cuando «los poderes públicos no han hecho efectivas las atinadas previsiones del Código», lo cual, por lamentable que sea, «no autoriza a trastocar el sistema [...] encomendando a la pena retributiva una distorsionada función de mera seguridad o profilaxis social»³¹⁹.

La dignidad de los individuos no merece otra cosa que el derecho a un tratamiento efectivo o, al menos, que se fomenten vías de investigación que busquen alcanzarlo, tal y como sucede con la mayoría de las enfermedades físicas y mentales. En este aspecto, debe hacerse un esfuerzo aunado de médicos y juristas, de sociólogos y periodistas, de políticos y ciudadanos, para asumir la innegable realidad que supone ya la psicopatía. O, como afirma ALCÁZAR CÓRCOLES, «complicarnos la vida para intentar mejorar la vida de los demás».

³¹⁶ TIRADO-ÁLVAREZ (2010). LAINO (2006) es aún más crítico al expresar el «notorio desprecio y desinterés de las autoridades para con los enfermos mentales, a pesar de haber contribuido activamente en el desarrollo de sus patologías con la exclusión». Añade que se puede y vale la pena «preocuparnos por su recuperación –o al menos desarrollar nuevas líneas de investigación tendientes a ello–, frente a la inadmisibles actitud de los siempre presentes escépticos, que en el ámbito de la medicina y de la psicología dan un pronóstico de “irrecuperabilidad” en el cual se escudan para no hacer nada, impidiendo la búsqueda de soluciones efectivas, en perjuicio tanto del enfermo como de la sociedad. [...] Lo que no debe hacerse en modo alguno es calificar la psicopatía de “intratable”, lo cual supone, por una parte, el riesgo de que se convierta en una profecía autocumplida, y por la otra, presupone el peligro de desestimar investigaciones innovadoras». Cfr. EL OBSERVADOR, *op. cit.*: «Nunca se debe perder la voluntad de brindar ayuda, por más repugnante que pueda resultar desde el punto de vista moral». El inciso final de Bayardo no podía ser más desafortunado; trasluce precisamente la actitud que tan duramente se ha criticado.

³¹⁷ BECCARIA (2006), p. 294.

³¹⁸ *Ibidem*, p. 314. Nótese que el autor ya hacía esta denuncia en 1764.

³¹⁹ SPOLANSKY (1968).

5. FUENTES

5.1. Bibliografía

5.1.1. Manuales

BECCARIA, C. (2006): *De los delitos y de las penas* (1ª ed., 1ª reimp.), Fondo de Cultura Económico. México. ISBN: 9681660633

FOUCAULT, M. (1992): *Vigilar y castigar (nacimiento de la prisión)* (23ª ed.), Siglo XXI. Madrid. ISBN: 8432303321

JIMÉNEZ DÍAZ, Mª. J. y FONSECA MORALES, G. Mª. (2007): *Trastornos de la personalidad (psicopatías): Tratamiento científico y jurisprudencial* (2ª ed.), CESEJ. Madrid. ISBN: 9788493521660

LEIJA MORENO, M. A. (1989): *Elementos de criminología* (4ª ed.) [PDF], cap. XV: “Las psicopatías y el crimen” (pp. 129-140), UANL. Nuevo León (México). Disponible en <http://cdigital.dgb.uanl.mx/la/1080065345/1080065345.PDF>

MIR PUIG, S. (2011): *Derecho Penal (Parte general)* (9ª. ed.), Reppertor. Barcelona. ISBN: 9974578361

NÚÑEZ DE ARCO, J. (2007): *El informe pericial en psiquiatría forense*, cap. XIV: “Imputabilidad en las enfermedades mentales” (pp. 164-189) [DOC], USFX. Sucre (Bolivia). Disponible en www.nunezdearco.com/PDF/Imputabilidad%20en%20enfermedades.doc

ROMEO CASABONA, C. Mª. (ed., 2003): *Características biológicas, personalidad y delincuencia* (1ª ed.), Comares. España. ISBN: 9788484447054

SILVA SILVA, H. (1995): *Medicina legal y psiquiatría forense, Tomo II* (1ª ed.), Editorial Jurídica de Chile, pp. 31, 118, 124-125 y 143-150. Santiago (Chile). ISBN: 9561010828

TENCA, A. M. (2009): *Imputabilidad del psicópata* (1ª ed.), Astrea. Buenos Aires (Argentina). ISBN: 9789505088669

5.1.2. Ensayos (España)

ALONSO ÁLAMO, M. “Observaciones sobre el tratamiento penal de las psicopatías” [PDF] en ECHEBURÚA, DE LA CUESTA ARZAMENDI & DENDALUCE (coord., 1989): *Criminología y Derecho*

Penal al servicio de la persona (Libro-homenaje al profesor Antonio Beristain), IVAC-KREI, pp. 447-546 [ISBN: 8427115717]. Donostia, consultado el 04/02/2015. Recuperado de <http://www.ehu.es/documents/1736829/2063941/09+-+Derecho+penal+general+%28Parte+1%29.pdf>

ARÓSTEGUI MORENO, J. (2009): *El tratamiento en el orden penal de la figura del delincuente psicópata* [PDF] en *Quadernos de Criminología*, n.º. 6, pp. 25-35. España, consultado el 21/09/2014. Recuperado de <http://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3064990.pdf>

BUSTILLOS LÓPEZ, A. (2009): *Medidas implícitas de estereotipia: procesos automáticos vs. controlados* [tesis doctoral] [PDF], UNED. Madrid, consultado el 17/02/2015. Recuperado de <http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/tesisuned:Psicologia-Abustillos/Documento.pdf>

CANO LOZANO, M^a. C. *Trastornos mentales y responsabilidad penal*. Jaén, consultado el 21/09/2014. Recuperado de <http://psicologiajuridica.org/psj208.html>

CUQUERELLA FUENTES, Á. et ál. (2003): *Evaluación forense de la psicopatía mediante la Psychopathy Checklist Screening Version. Peligrosidad del psicópata: pronóstico. Perfiles criminales en el escenario del crimen* [PDF]. Barcelona, consultado el 21/09/2014. Recuperado de <http://www.uv.es/crim/cas/Asesino.serie.pdf>

DE LA CUESTA ARZAMENDI, J. L. “Imputabilidad y nuevo Código Penal” [PDF] en *idem* (1999): *El nuevo Código Penal: presupuestos y fundamentos (libro homenaje al profesor Doctor Don Ángel Torío López)*, Comares, pp. 299-324 [ISBN: 8481519499]. España, consultado el 22/11/2014. Recuperado de <http://www.ehu.es/documents/1736829/2010409/CLC+44+Imputabilidad+y+nuevo+codigo+penal.pdf>

DE LA HIGUERA HIDALGO, J. (2012): *Psicopatía en España* en *Lex News*. Granada, consultado el 21/09/2014. Recuperado de <http://www.lexnews.es/articulo-de-investigacion-psicopatia-en-espana>

ESBEC, E. y ECHEBURÚA, E. (2010): *Violencia y trastornos de la personalidad: implicaciones clínicas y forenses* [PDF] en *Actas Españolas de Psiquiatría*, vol. 38, n.º. 5, pp. 249-261. España, 17/11/2010, consultado el 21/09/2014. Recuperado de <http://www.actaspsiquiatria.es/repositorio/11/67/ESP/11-67-ESP-249-261-165838.pdf>

ESPINOSA IBORRA, J. (1999): “El tratamiento penal del enfermo mental en el nuevo Código” en *Informes sobre el nuevo Código Penal* (AEN). España, consultado el 21/09/2014. Recuperado de <http://aen.es/grupos-de-trabajo/grupo-de-trabajo-de-etica-y-legislacion/4-9-informes-sobre-el-nuevo-codigo-penal>

FERNÁNDEZ ROMO, M^a. M. (1994): *Enajenación y trastorno mental transitorio: Breve estudio del artículo octavo del Código Penal* [PDF] en *Boletín de Información* (Ministerio de Justicia e Interior), vol. 48, n.º. 1720, pp. 104-116.

Madrid, consultado el 21/09/2014. Recuperado de <http://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/1292344069115?blobheader=application%2Fpdf&blobheadername1=Content..>

FONSECA MORALES, G. M^a. (2007): *Exención y atenuación de la responsabilidad criminal por anomalía o alteración psíquica. Especial referencia a su tratamiento jurisprudencial* [tesis doctoral] [PDF], UGR. Granada, consultado el 04/12/2014. Recuperado de <http://hera.ugr.es/tesisugr/16741006.pdf>

FUENTES OSORIO, J. L. (2005): *Los medios de comunicación y el Derecho Penal* [PDF] en Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, n^o. 7. España, consultado el 20/02/2015. Recuperado de <http://criminnet.ugr.es/recpc/07/recpc07-16.pdf>

HERNÁNDEZ MONSALVE, M. y ESPINOSA IBORRA, J. (1999): “La atención a pacientes con trastornos mentales en las prisiones” en *Informes sobre el nuevo Código Penal* (AEN). España, consultado el 21/09/2014. Recuperado de <http://aen.es/grupos-de-trabajo/grupo-de-trabajo-de-etica-y-legislacion/4-9-informes-sobre-el-nuevo-codigo-penal>

MARTÍNEZ DÍAZ, T. et ál. (2001): *Los trastornos de la personalidad en el Derecho Penal: Estudio de casos del Tribunal Supremo* [PDF] en *Psicopatología Clínica, Legal y Forense*, vol. 1, n^o. 1, pp. 87-101. Madrid, consultado el 21/09/2014. Recuperado de <http://www.masterforense.com/pdf/2001/2001art6.pdf>

MORALES DOMÍNGUEZ, F. J. y BUSTILLOS LÓPEZ, A. “La exclusión social” en MORALES DOMÍNGUEZ, F. J. et ál. (coord., 2008): *Método, teoría e investigación en psicología social*, Pearson, pp. 573-590. Madrid. ISBN: 9788420542263

POZUECO ROMERO, J. M. et ál. (2011): *Psicopatía, violencia y criminalidad: un análisis psicológico-forense, psiquiátrico-legal y criminológico (Partes I y II)* en *Cuadernos de Medicina Forense*, vol. 17, n^o. 3 (pp. 123-136) y 4 (pp. 175-192). España, consultados el 21/09/2014. Recuperados de <http://dx.doi.org/10.4321/S1135-76062011000300004> y <http://dx.doi.org/10.4321/S1135-76062011000400002>

REY HUIDOBRO, L. F. (1990): *Apreciación de las causas de inimputabilidad y reincidencia en los procedimientos seguidos ante la Audiencia Provincial de Navarra (1988-1990)* [PDF]. Navarra, consultado el 21/09/2014. Recuperado de http://www.navarra.es/appsext/DescargarFichero/default.aspx?codigoAcceso=PdfRevistaJuridica&fichero=RJ_11_II_2.pdf

SÁNCHEZ GARRIDO, F. J. (2009): *Fisonomía de la psicopatía. Concepto, origen, causas y tratamiento legal* [PDF] en *Revista de Derecho Penal y Criminología*, n^o. 2 (3^a época), pp. 79-125, UNED. España, consultado el 08/11/2014. Recuperado de <http://e-spacio.uned.es/fez/eserv.php?pid=bibliuned:DerechoPenalyCriminologia-2009-2-10003&dsID=PDF>

SUÁREZ, A. J. y MEDINA CASTELLANO, C. D. (1999): “Principios legitimadores de la ley penal y medida de seguridad del internamiento” en *Informes sobre el nuevo Código Penal* (AEN). España, consultado el 21/09/2014. Recuperado de <http://aen.es/grupos-de-trabajo/grupo-de-trabajo-de-etica-y-legislacion/4-9-informes-sobre-el-nuevo-codigo-penal>

TAMAYO SALABERRIA, G. (1994): *La enfermedad mental y la ley* [PDF] en Cuadernos de Sección. Ciencias Médicas, n.º. 3, pp. 53-70. Donostia, consultado el 21/09/2014. Recuperado de <http://www.euskomedia.org/PDFAnlt/osasunaz/03/03053070.pdf>

VALENCIA, O. L. (2007): *Asimetrías cerebrales en la psicopatía* [PDF] en Revista Diversitas – Perspectivas en Psicología, vol. 3, n.º. 2, pp. 275-286. Madrid, consultado el 08/11/2014. Recuperado de <http://www.scielo.org.co/pdf/dpp/v3n2/v3n2a09.pdf>

VENTOSA RODRIGO, Í. (2013): *El trastorno antisocial de la personalidad, la psicopatía y sus repercusiones sociales* [TFG] [PDF], UAO-CEU. Barcelona, consultado el 21/09/2014. Recuperado de <http://www.recercat.net/bitstream/handle/2072/224317/TFG-VENTOSA-2013.pdf?sequence=1>

VILLAREJO RAMOS, J. (2001): *Reflexión sobre la imputabilidad de los trastornos de la personalidad* [PDF] en Cuadernos de Medicina Forense, n.º. 24. España, consultado el 04/02/2015. Recuperado de <http://scielo.isciii.es/pdf/cmfn/n24/original3.pdf>

----- (2003): *El criterio de causalidad en la valoración de la imputabilidad de los trastornos de la personalidad* en Cuadernos de Medicina Forense, n.º. 33. Sevilla, consultado el 21/09/2014. Recuperado de <http://dx.doi.org/10.4321/S1135-76062003000300003>

5.1.3. Ensayos (extranjero)

ALCALDE MUÑOZ, E. J. (2011): *Un sujeto con doble ración de cerebro, pero media de corazón (La conducta psicopática y sus consecuencias jurídico penales)* [DOC]. Perú, 15/03/2011, consultado el 21/09/2014. Recuperado de http://boletinderecho.upsjb.edu.pe/articulos/art_ALCALDE.doc

ALFARO, J. A. (2012): *Inimputabilidad penal y psicopatía en México* [PDF] en Foro Jurídico, n.º. 104, pp. 50-51. México, consultado el 21/09/2014. Recuperado de <http://doctrina.vlex.com.mx/vid/inimputabilidad-penal-psicopatia-mexico-380928678>

ANDRADE CASTILLO, X. (2013): *Imputabilidad de los psicópatas en el Derecho Penal* [PDF]. Ecuador, consultado el 22/11/2014. Recuperado de http://blogs.ua.es/ecuadordoxa/files/2013/04/Andrade_Imputabilidad-de-los-psicopatas1.pdf

BARBERO, N. y SALDUNA, M. (2007): *Responsabilidad penal del psicópata* [PDF] en Revista Latinoamericana de Derecho, n.º. 7-8 (año IV), pp. 89-127. México, consultado el 21/09/2014. Recuperado de <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/revlad/cont/7/cnt/cnt4.pdf>

BERDUCIDO MENDOZA, H. E. “Responsabilidad penal: Imputabilidad y trastorno mental” [DOC] *ex* TIEGHI, O. N. (1996): *Tratado de Criminología*, Editorial Universidad, pp. 409-422. Buenos Aires (Argentina), consultado el 21/09/2014. Recuperado de <https://hectorberducido.files.wordpress.com/2008/04/7-responsabilidad-penal-imputabilidad-y-trastorno-mental.doc>

BERMEJO, J. C. (2007): *Psiquiatría y lenguaje: Filosofía e historia de la enfermedad mental* [PDF] en Revista Chilena de Neuro-Psiquiatría, vol. 45, n.º. 3, pp. 193-210. Chile, consultado el 10/02/2015. Recuperado de <http://www.scielo.cl/pdf/rchnp/v45n3/art04.pdf>

CANEO, C. (2012): *Trastornos de la personalidad e imputabilidad* [PDF] en Gaceta de Psiquiatría Universitaria, vol. 8, n.º. 1, pp. 90-99. Chile, consultado el 21/09/2014. Recuperado de http://revistagpu.cl/2012/GPU_marzo_2012_PDF/PF_Trastornos.pdf

CELEDÓN RIVERO, J. C. (2011): *La inimputabilidad: una mirada desde lo psicopatológico*. Colombia, consultado el 21/09/2014. Recuperado de <http://psicologiajuridica.org/archives/585>

DE STÉFANO, G. (2014): *Perversión, psicopatía, trastorno antisocial*. Argentina, consultado el 21/09/2014. Recuperado de https://www.academia.edu/7933578/Perversi%C3%B3n_Psicopat%C3%ADa_Trastorno_Antisocial

DIARIO JUDICIAL (2000): *Imputabilidad penal y psicopatías*. Argentina, 29/10/2000, consultado el 21/09/2014. Recuperado de http://www.diariojudicial.com/contenidos/2000/10/30/noticia_0012.html

DONNA, E. A. (1998): *Capacidad de culpabilidad o imputabilidad* [PDF] en Revista Jurídica de la Universidad de Palermo, n.º. 1 (año 3), pp. 45-58. Buenos Aires (Argentina), consultado el 21/09/2014. Recuperado de http://www.palermo.edu/derecho/publicaciones/pdfs/revista_juridica/n3N1-Abril1998/031Juridica04.pdf

FINOL, M.ª. A. y PIÑA, E. R. (2008): *Intervención del psicólogo forense en la determinación de la enfermedad mental como causas de inimputabilidad* [PDF] en Capítulo Criminológico, vol. 36, n.º. 4, pp. 89-119. Venezuela, consultado el 21/09/2014. Recuperado de <http://www2.scielo.org.ve/pdf/crimi/v36n4/art04.pdf>

FISSORE, H. M. “La culpabilidad (responsabilidad)” en *Lecciones de Derecho Penal (Parte General)*. Argentina, consultado el 21/09/2014. Recuperado de <http://www.terragnijurista.com.ar/lecciones/leccion14.htm>

GARCÍA ROVERSI, S. P. (2012): *La situación penal del psicópata. ¿Imputable, imputabilidad disminuida o inimputable?* [tesis] [PDF] en Forense Latina, n.º. 9, pp. 11-12. Argentina, consultado el 22/11/2014.

Recuperado de <http://www.forenselatina.com/edicionesanteriores/edicion9/documentos/TesisImputabilidadPsic%C3%B3pata.pdf>

HART, COX & HARE (1995): *The Hare PCL: SV (Psychopathy Checklist: Screening Version)* [PDF], MHS. Canadá-EE UU, consultado el 21/09/2014. Recuperado de <http://a1538.g.akamai.net/7/1538/13355/v001/homeoffice.download.akamai.com/13355/Doc/1011/101114544.pdf>

LAINO, N. (2006): *El dilema acerca de la imputabilidad de las personalidades psicopáticas* [TFG] [PDF], UP. Argentina, consultado el 22/11/2014. Recuperado de <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2006/08/doctrina30829.pdf>

LITTON, P. J. (2008): *Responsibility Status of the Psychopath: On Moral Reasoning and Rational Self-Governance* [PDF] en Rutgers Law Journal, n.º. 39, pp. 349-392. EE UU, consultado el 04/02/2015. Recuperado de <http://scholarship.law.missouri.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1278&context=facpubs>

LÓPEZ DURÁN, J. O. (2014): *Causas de exclusión de la capacidad de culpabilidad o causas de inimputabilidad*. Rep. Dominicana, 04/03/2014, consultado el 21/09/2014. Recuperado de <http://abogadosdominicanosenlinea.blogspot.com.es/2014/03/causas-de-exclusion-de-la-capacidad-de.html>

MARTÍNEZ, S. C. (2013): *El psicópata ante la ley y el rol del psiquiatra* [PDF] en Alcmeón, vol. 18, n.º. 2, pp. 106-119. Argentina, consultado el 21/09/2014. Recuperado de http://www.alcmeon.com.ar/18/70/04_martinez_alc70.pdf

MONTOYA ORTLIEB, J. G. (2013): *Factores psicológicos que influyen en causas de inculpabilidad e imputabilidad incompleta o atenuada*. Perú, consultado el 21/09/2014. Recuperado de http://psiquejure.blogspot.com.es/2013/07/articulo-cientifico_1.html

RINALDONI, M^a. C. (2012): *Imputabilidad penal* [PDF] en Revista IN IURE, vol. 1 (año 2), pp. 103-155. La Rioja (Argentina), consultado el 22/11/2014. Recuperado de <http://iniure.unlar.edu.ar/A2V1/RINALDONI.pdf>

RISSO, R. E. *Psicópatas y delincuentes*. Buenos Aires (Argentina), consultado el 12/03/2015. Recuperado de <https://es.scribd.com/doc/248712812/Psicopatas-y-Delincuentes-Dr-Ricardo-Ernesto-Risso>

ROZO VILLARRAGA, N. (2011): *La resocialización en un psicópata asesino en serie: un fin penal obsoleto y arcaico* [PDF] en Universitas Estudiantes, n.º. 8, PUJ, pp. 237-255. Bogotá (Colombia), consultado el 23/11/2014. Recuperado de <http://132.248.9.34/hevila/Universitasesudiantes/2011/no8/12.pdf>

SAGARMÍNAGA RAMÍREZ, Y. P. (2006): *Psicopatía o trastorno antisocial de la personalidad, común en los infractores de la ley penal* [TFG] [PDF], USAC. Guatemala, consultado el 21/09/2014. Recuperado de http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_6344.pdf

SPOLANSKY, N. E. (1968): *Imputabilidad y comprensión de la criminalidad* en Revista de Derecho Penal y Criminología (La Ley, n.º. 1). Argentina, consultado el 21/09/2014. Recuperado de <http://derechopenalelementos.blogspot.com.es/2005/10/imputabilidad-y-comprension-de-la.html>

TIRADO-ÁLVAREZ, Mª. M. (2010): *Necesidad de la creación de una sanción penal especial para ser impuesta al sujeto que padece trastorno antisocial de la personalidad (psicopatía) en Colombia* [PDF] en Estudios Socio-Jurídicos, vol. 12, n.º. 1, pp. 127-154. Bogotá (Colombia), consultado el 21/09/2014. Recuperado de <http://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3268031.pdf>

VEGA GUTIÉRREZ, Z. (2004): *Las alteraciones o perturbaciones psíquicas como causas de inimputabilidad: Especial problemática en el ámbito de las psicopatías* [RTF] en Encuentro, n.º. 70, UCA. Managua (Nicaragua), consultado el 21/09/2014. Recuperado de <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/nicaragua/uca/encuen70/vega.rtf>

VICUÑA ABRIL, S. R. (2011): *Perfil psicológico del trastorno de la personalidad antisocial y su reincidencia en los actos delictivos* [tesis] [PDF], UC. Cuenca (Ecuador), consultado el 20/02/2015. Recuperado de <http://dspace.ucuenca.edu.ec/bitstream/123456789/891/1/p892.pdf>

5.2. Jurisprudencia

[Vid. ANEXO III]

5.3. Audiovisual

PUNSET, E. (dir.). *Redes*, ep. 308: “La mente del psicópata” (24/02/2004) y 436: “Protegerse de los psicópatas” (20/05/2007), Smart Planet (prod.) y TVE2 (distr.). España

5.4. Recursos propios

Entrevista a MIGUEL ÁNGEL CARRASCO ORTIZ, tutor de Psicología Clínica en la UNED. Realizada el 25/02/2015 en Madrid.

Documentación utilizada:

- CARRASCO ORTIZ, M. A. et ál. (2001): *Delincuencia y psicopatología entre adolescentes maltratados* [PDF] en Revista de Psicología General y Aplicada, vol. 54, n.º. 4, pp. 605-617. España, consultado el 23/02/2015. Recuperado de <http://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2364934.pdf>
- (2006-a): *Aspectos conceptuales de la agresión: definición y modelos explicativos* [PDF] en Acción psicológica, vol. 4, n.º. 2, pp. 7-38. España, consultado el 23/02/2015. Recuperado de <http://revistas.uned.es/index.php/accionpsicologica/article/download/478/417>
- (2006-b): *Evaluación de la conducta agresiva* [PDF] en *ibidem*, pp. 67-81. España, consultado el 23/02/2015. Recuperado de <http://revistas.uned.es/index.php/accionpsicologica/article/download/480/419>
- (2006-c): *Intervención psicológica en agresión: técnicas, programas y prevención* [PDF] en *ibidem*, pp. 83-105. España, consultado el 23/02/2015. Recuperado de <http://revistas.uned.es/index.php/accionpsicologica/article/download/481/420>
- (2008): *The structure of Bryant's empathy index for children: a cross-validation study* [PDF] en The Spanish Journal of Psychology, vol. 11, n.º. 2, pp. 670-677. España, consultado el 23/02/2015. Recuperado de <http://revistas.ucm.es/index.php/SJOP/article/download/SJOP0808220670A/28757>
- (2009): *Prevención de la agresión en la infancia y la adolescencia* [PDF] en International Journal of Psychology and Psychological Therapy, vol. 9, n.º. 1, pp. 101-107. España, consultado el 23/02/2015. Recuperado de <http://www.ijpsy.com/volumen9/num1/224/prevencion-de-la-agresion-en-la-infancia-ES.pdf>
- (2011-a): *Riesgo de violencia y trastorno mental* [PDF] en Anuario de Psicología Jurídica, n.º. 21, pp. 69-81. Madrid, consultado el 23/02/2015. Recuperado de <http://www.copmadrid.org/webcopm/publicaciones/juridica/jr2011v21a7.pdf>
- (2011-b): *Propiedades psicométricas del interpersonal reactivity index (IRI) en población infantil y adolescente española* [PDF] en Psicothema, vol. 23, n.º. 4, pp. 824-831. España, consultado el 23/02/2015. Recuperado de <http://www.psicothema.com/pdf/3962.pdf>
- (2012): *Dimensionalidad de la empatía y su relación con depresión, agresión y prosocialidad* [PDF] en Revista de Psicología y Educación, vol. 7, n.º. 2, pp. 49-68. España, consultado el 23/02/2015. Recuperado de <http://www.revistadepsicologiayeducacion.es/index.php/descargasj/finish/27/160.html>

Entrevista a MIGUEL ÁNGEL ALCÁZAR CÓRCOLES, tutor de Psicobiología en la UAM. Realizada el 04/03/2015 en Madrid.

Documentación utilizada:

ALCÁZAR CÓRCOLES, M. A. (1995): *Patrones de conducta y personalidad antisocial en adolescentes estudio transcultural: El Salvador, México y España* [tesis doctoral] [PDF], UAM. Madrid, consultado el 01/03/2015. Recuperado de https://repositorio.uam.es/bitstream/handle/10486/1702/6668_alcazar_corcoles.pdf?sequence=1

----- et ál. (1999): “Aspectos psicobiológicos y psicosociales de la agresión” en GÓMEZ-JARABO GARCÍA, G. (ed.). *Violencia, antítesis de la agresión: un recorrido psicobiológico, psicosocial y psicopatológico para llegar a la justicia*, Promolibro, pp. 43-174. España. ISBN: 8479862920

----- (2004): *Pautas para el desarrollo científico y profesional de la neuropsicología forense* [impreso] en *Revista de Neurología*, vol. 39, n.º. 1, pp. 60-73. España

----- (2006): *Estudio exploratorio sobre la caracterización del patrón desinhibido de conducta en una muestra de menores infractores de España, México y El Salvador* [PDF] en *Anuario de Psicología Jurídica*, n.º. 16, pp. 115-137. España, consultado el 01/03/2015. Recuperado de <http://www.redalyc.org/pdf/3150/315024763008.pdf>

----- (2008-a): *La neuropsicología forense ante el reto de la relación entre cognición y emoción en la psicopatía* [PDF] en *Revista de Neurología*, vol. 47, n.º. 11, pp. 607-612. España, consultado el 20/02/2015. Recuperado de <http://www.neurologia.com/pdf/Web/4711/ba110607.pdf>

----- (2008-b): *La personalidad y la criminología: un reto para la psicología* [PDF] en *Anuario de Psicología Jurídica*, n.º. 18, pp. 99-111. España, consultado el 01/03/2015. <http://www.redalyc.org/pdf/3150/315024785011.pdf>

----- (2009): *Definición de los patrones desinhibido y extravertido de conducta en una muestra hispanoamericana de adolescentes con conductas antisociales* [PDF] en *Letras Jurídicas*, n.º. 8. España, consultado el 01/03/2015. Recuperado de http://www.researchgate.net/profile/Miguel_Alcazar-Corcoles/publication/28319032_Definicion_de_los_patrones_desinhibido_y_extravertido_de_conducta_en_una_muestra_hispanoamericana_de_adolescentes_con_conductas_antisociales/links/00b7d52d6c8f51a9f3000000.pdf?ev=pub_ext_doc_dl&origin=publication_detail&inViewer=true

----- (2010): *Neuropsicología de la agresión impulsiva* [PDF] en *Revista de Neurología*, vol. 50, n.º. 5, pp. 291-299. España, consultado el 01/03/2015. Recuperado de <http://www.neurologia.com/pdf/web/5005/bd050291.pdf>

----- (2011): *Psicología jurídica en España: delimitación conceptual, campos de investigación e intervención y propuesta formativa dentro de la enseñanza oficial* [PDF] en *Anuario de Psicología Jurídica*, n.º. 21, pp. 3-14. España, consultado el 01/03/2015. Recuperado de http://eprints.ucm.es/12840/1/Psicologia_juridica.pdf

Entrevista a SANTIAGO CRESPO ALONSO, tutor de Medicina Legal y Forense en la UAB. Realizada el 05/03/2015 en Barcelona.

Documentación utilizada:

CRESPO ALONSO, S. (2000): *Enfermedad mental e imputabilidad* en *Studia iuridica*, n.º. 18, pp. 81-100. Cataluña

Entrevista a MANUEL CANCIO MELIÁ, catedrático de Derecho Penal en la UAM. Realizada el 11/03/2015 en Madrid.

Documentación utilizada:

CANCIO MELIÁ, M. “Psicopatía y Derecho Penal: algunas consideraciones introductorias” [PDF] en FDEZ. TERUELO, J. G. et ál. (coord., 2013): *Estudios penales en homenaje al profesor Rodrigo Fabio Suárez Montes*, Constitutio Criminalis Carolina, pp. 111-126 [ISBN: 9788494040788]. Oviedo, consultado el 22/11/2014. Recuperado de <http://www.fder.edu.uy/contenido/penal/cancio.pdf>

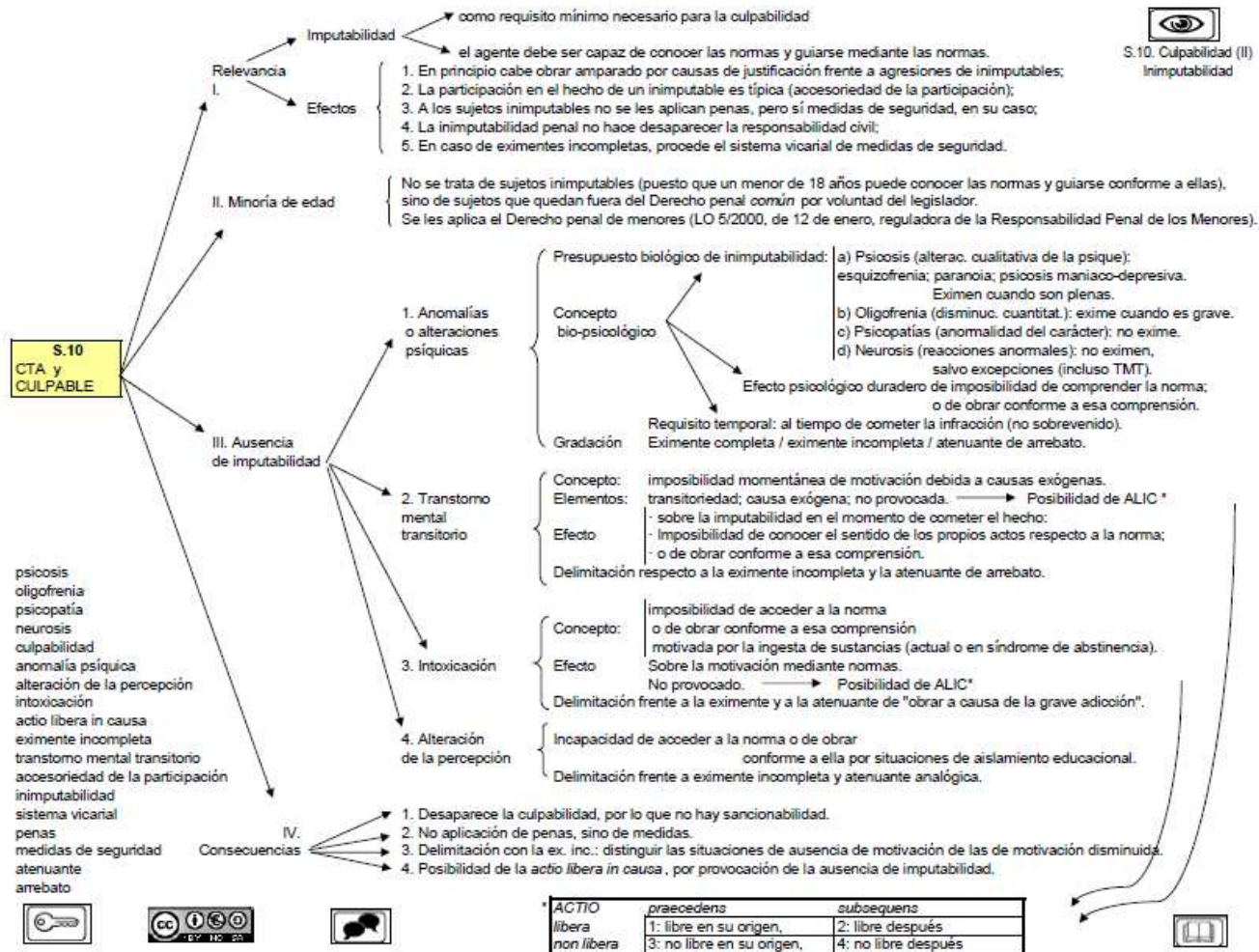
[Transcripciones completas disponibles en https://www.academia.edu/11085753/ANEXO_IV_Entrevistas_sobre_psicopatía]

5.5. Miscelánea

AMAYA, S. (2011): *¿A dónde van los criminales inimputables?* [reportaje] en *La Nación*. Argentina, consultado el 21/09/2014. Recuperado de <http://www.lanacion.com.ar/1414069-a-donde-van-los-criminales-inimputables>

ARBUROLA VALVERDE, A. (2008): *La psicopatía: imputabilidad o inimputabilidad penal* [curso online]

ANEXO I: Esquema de la culpabilidad



ANEXO II: Derecho comparado

	España	Alemania	Italia	Francia	Portugal	R. Unido	EE UU	Canadá	Australia	Dinamarca	Suiza	Austria	China	Rusia	Japón	Israel	Sudamérica ¹	Sudáfrica	Malasia	Haití
Gravedad																				
Leve ²	PI	PI	PI	PI	PI	PI	PI	PI	PI	PI	PI	PI	PI	PI	PI	PI	PI	PI	PI	PI
Media	At	At	At	At							At	At	PI ³	PI ⁴	PI ⁵		At	At	PI ⁶	PI ⁷
Grave	EC	EC ⁸	EC ⁹	EC	EC ¹⁰	At ¹¹	At	At	EC ¹²	EC ¹³	EC ¹⁴	EC ¹⁵				At ¹⁶	EC	EC ¹⁷		
Peligrosidad																				
Media o alta	MS	MS	MS	MS	MS	Ag	Ag	Ag		MS	MS	MS		MS		Ag	MS	MS	MS	
Medida de internamiento																				
Extensión	Rev	Ind	Rev	Ind	Rev ¹⁸	Ind	Ind	Ind		Ind	Ind	Rev	- ¹⁹		- ²⁰		Ind		Ind	

Fuente principal: CUQUERELLA FUENTES et ál. (2003) (contrastado con los Códigos de cada país)

¹ Al margen de disquisiciones doctrinales, los textos punitivos sudamericanos, así como los centroamericanos y caribeños, comparten la fórmula mixta, con una terminología muy cercana a la española (*ex* FONSECA MORALES, 2007), y tienden a la indeterminación temporal de la medida de internamiento.

² Diagnóstico único de psicopatía. En casos de comorbilidad, es más frecuente la consideración de la atenuante (entre otros, CUQUERELLA FUENTES et ál., 2003).

³ Dada la letra del párrafo 3º del artículo 18 del Código Penal chino, aunque existe la posibilidad de una atenuación facultativa (*loc. cit. in fine*).

⁴ Dada la letra del artículo 22 del Código Penal ruso.

⁵ Dada la letra del artículo 39 del Código Penal japonés.

⁶ Dada la letra de la sección 84ª del Código Penal malasio.

⁷ Dada la letra de los artículos 48 y 49 del Código Penal haitiano.

⁸ En contraste, ESPINOSA IBORRA (1999) considera que «el Código alemán [...] excluye expresamente a los trastornos de personalidad de la posibilidad de ser declarados inimputables».

⁹ Difiere SÁNCHEZ GARRIDO (2009), quien considera, con referencias de la doctrina italiana, que solamente «aquellos supuestos que representen una mayor severidad [podrían] justificar el vicio parcial –no total– de mente».

¹⁰ En atención a los epígrafes 1º, 2º y, sobre todo, 3º del artículo 20 del Código Penal portugués.

¹¹ La legislación inglesa únicamente se refiere a los «trastornos de las facultades cognitivas, no pronunciándose sobre la valoración de la voluntad o capacidad para dirigir la conducta», a diferencia de la irlandesa (FONSECA MORALES, 2007).

¹² Expresamente previsto para los trastornos severos de la personalidad en la sección 7.3.8 del Código Penal australiano.

¹³ Aunque lo previsto en la sección 16 del Código Penal danés únicamente se aplica a los psicóticos, la sección 69 permite la sustitución discrecional de la pena de prisión por el tratamiento psiquiátrico cuando se considere oportuno de cara a la rehabilitación con fines preventivos.

¹⁴ De acuerdo con los epígrafes 1º y 2º del artículo 19 del Código Penal suizo.


¹⁵ De acuerdo con las secciones 20 y 21 del Código Penal austríaco.

¹⁶ En atención a la estricta fórmula mixta del artículo 34H del Código Penal israelí.

¹⁷ De acuerdo con las secciones 77 a 79 del Acta del Procedimiento Criminal de Sudáfrica de 1977.

¹⁸ *Cfr.* BAJO FDEZ., M. “Consideraciones sobre el Derecho Penal de medidas de seguridad” [PDF] en PIÑA Y PALACIOS, J. (coord.). Memoria del Primer Congreso Mexicano de Derecho Penal (1981), UNAM, pp.

LEYENDA

 Sin datos	<i>Ind.</i> Indefinida (con revisiones periódicas)
<i>Ag:</i> Agravante ²¹	<i>MS:</i> Medida de seguridad
<i>At:</i> Atenuante (analógica y/o eximente incompleta)	<i>PI:</i> Plenamente imputable
<i>EC:</i> Eximente completa	<i>Rev:</i> Revisable (con límite máximo fijo o variable)

195-199 [ISBN: 9685804824]. México, 1982. Disponible en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/854/12.pdf>. *Vid.* tb. CUELLO CALÓN, E. *Las medidas de seguridad* en Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, tomo IX, fasc. 1, pp. 9-32 [PDF]. Madrid, 1956. Disponible en http://www.cienciaspenales.net/portal/page/portal/IDP/1948-1959/1956_fasc_I.pdf.

¹⁹ «El Código de 1997, igual que el anterior, desconoce las medidas de seguridad, previendo en principio para los enfermos mentales y menores que cometen un delito la posibilidad de que se encarguen familiares de su custodia, sin excluir que también pueda hacerlo la autoridad gubernativa (*cf.* arts. 17 y 18)» (MUÑOZ CONDE, F. *La parte general del Código Penal de la República Popular China* [PDF] en Revista Penal, n.º. 15, pp. 85-104. España, 2005, consultado el 16/02/2015. Recuperado de <http://www.uhu.es/revistapenal/index.php/penal/article/viewFile/236/227>).

²⁰ Al igual que en China, no existen en Japón medidas de seguridad propiamente dichas (*vid.* MUÑOZ CONDE, F. *La parte general del Código Penal Japonés* [PDF] en Revista Penal, n.º. 5, pp. 99-108. España, 2000, consultado el 16/02/2015. Recuperado de <http://www.uhu.es/revistapenal/index.php/penal/article/viewFile/280/270>), aunque sí «asilos psiquiátricos para dementes criminales» (ALCALDE MUÑOZ, 2011).

²¹ «Algunos países [...] consideran la *peligrosidad/reincidencia o riesgo de violencia futura* como *agravante* –Estados Unidos, Gran Bretaña, Israel–» (CUQUERELLA FUENTES et ál., 2003). Probablemente los autores yerran en la terminología en su pretensión de indicar que en estos países el pronóstico de peligrosidad o reincidencia suele determinar la imposición de medidas de seguridad (y no una verdadera agravación de la pena).

ANEXO III: Conclusiones de la jurisprudencia revisada

FIGURAS 1-a y 1-b: RESPONSABILIDAD PENAL DEL PSICÓPATA

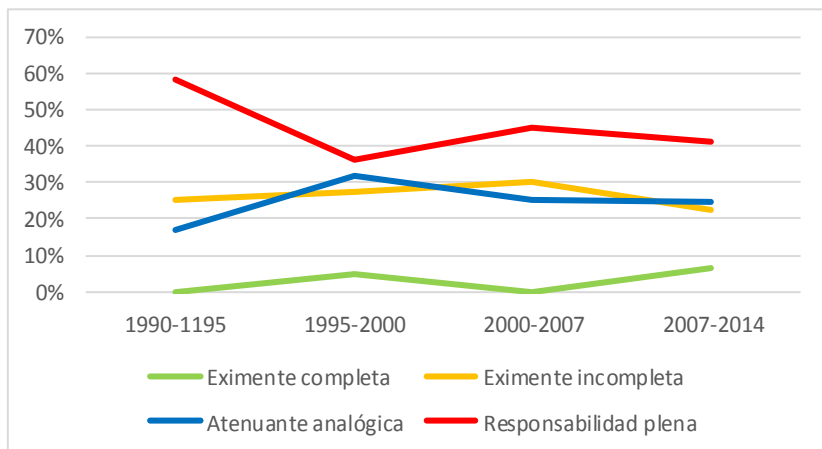
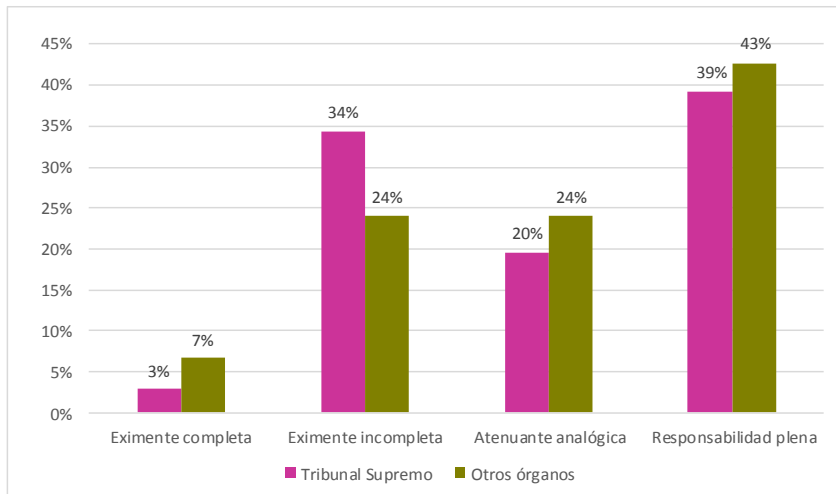


FIGURA 2: DELITOS COMETIDOS POR PSICÓPATAS

