

PONTIFICA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

DISERTACIÓN PREVIA A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE
ABOGADO

“LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS SUJETOS QUE COMETEN ASESINATO
EN SERIE Y SU FORMA DE JUZGAMIENTO EN EL ECUADOR”

MARTHA ALEXANDRA VARGAS AGUIRRE

DIRECTORA: DR. PILAR SACOTO

QUITO, 2013

DEDICATORIA

A mi Señor Jesucristo, quien me dio la oportunidad y el regalo de mis estudios universitarios. El guio mis pasos por todo este camino y me sostuvo en cada una de las dificultades acaecidas.

A mis padres que con su inefable esfuerzo y amor me brindaron el magnífico legado de la preparación académica; porque con su apoyo y presencia hicieron de mí una mujer fuerte, emprendedora, que consigue y realiza sus sueños.

A mis hermanos, quienes han sabido enseñarme durante mi caminar las grandes cosas de la vida; y especialmente a mi hermana, quien es mi segunda madre; ella supo ser mi ángel de la guarda a lo largo de mi desarrollo como mujer.

AGRADECIMIENTOS

Agradezco a mi Señor Jesucristo, porque él ha bendecido mi vida de una manera indescriptible e hizo posible la realización de esta disertación.

Agradezco a mis padres por haberme criado con amor y por haber hecho de mí y mis hermanos el tesoro más preciado de su vida. Porque trabajaron arduamente para que seamos exitosos hombres y mujeres. Sin sus sacrificios no hubiera llegado a ser la mujer que soy ahora.

Agradezco a la Doctora Pilar Sacoto, por haberme honrado a mí y a mis compañeros durante tres semestres con su grandiosa sabiduría y conocimientos inmensurables. Porque no solo nos hizo crecer académicamente sino moral y éticamente. También agradezco inmensamente su guía durante la realización de este trabajo, porque sus conocimientos fueron el mejor auxiliar.

Agradezco a mis amigos, especialmente a Jorge Fernández, Abigail Mejía y Catalina Escobar; porque ellos fueron un gran apoyo en esta travesía universitaria; con ellos aprendí que los estudios son una bendición completa cuando te rodeas de gente maravillosa.

INDICE

INTRODUCCIONPg. 1

CAPITULO I

IMPUTABILIDAD, CULPABILIDAD Y RESPONSABILIDAD PENALPg. 5

1.1 La imputabilidad y la inimputabilidadPg.1

1.1.1 La imputabilidadPg.1

1.1.2 La inimputabilidadPg. 15

1.2 La responsabilidad en el Derecho Penal: Diferenciación entre los conceptos de culpabilidad y responsabilidadPg. 23

1.2.1 La culpabilidadPg. 23

1.2.2 La responsabilidadPg. 27

CAPITULO II

LA PSICOPATIA Y LOS ASESINOS EN SERIEPg. 30

2.1 El asesino en seriePg. 30

2.2.1 Características de los asesinos en seriePg. 31

2.2 La psicopatía y sus característicasPg. 35

2.2.1 Clases de psicopatíasPg. 42

| | |
|---|--------|
| 2.2.2. La psicopatía: ¿Es verdaderamente una enfermedad mental? | Pg. 43 |
| 2.3. Los asesinos sicópatas | Pg. 45 |
| 2.3.1 Casos celebres de asesinos en serie afectados de sicopatías | Pg. 49 |
| 2.4 Otras afecciones mentales en los asesinos en serie | Pg. 51 |

CAPITULO III

| | |
|--|---------------|
| RESPONSABILIDAD DE LOS ASESINOS EN SERIE AFECTADOS DE PSICOPATIAS | Pg. 54 |
| 3.1 Posturas acerca de la imputabilidad y la inimputabilidad de los sicópatas | Pg. 54 |
| 3.1.1 El enfermo mental y la imputabilidad | Pg. 55 |
| 3.1.2 La imputabilidad de psicópata | Pg. 59 |
| 3.1.2.1 La imputabilidad del psicópata desde las perspectivas clásicas y positivistas | Pg. 59 |
| 3.1.2.2 La imputabilidad del psicópata desde la perspectiva de las ciencias forenses: tesis alienista y nosológica | Pg. 60 |
| 3.1.2.3 Principales criterios que determinan la imputabilidad del psicópata | Pg. 71 |
| 3.1.3 La inimputabilidad del psicópata | Pg. 76 |
| 3.1.3.1 Principales criterios que determinan la inimputabilidad del psicópata..... | Pg. 76 |

3.2 Derecho Comparado: la posibilidad de inimputabilidad del psicópata en la legislación penal argentina, española y chilena.....Pg. 94

3.3 Responsabilidad de los psicópatas en el sistema penal ecuatoriano: postura adoptada por el Ecuador con respecto a los asesinos sicópatasPg. 99

3.1.1 La inimputabilidad en el Código Penal ecuatoriano.....Pg. 99

3.1.2 El asesinato en serie en el EcuadorPg. 105

3.1.2.1.1 El asesinato en serie: un caso de concurso real de delitosPg. 113

CAPITULO IV

CASOS: PEDRO ALONSO LOPEZ “EL MONSTRUO DE LOS ANDES” Y “DANIEL CAMARGO”

.....Pg. 126

4.1 Biografía de Pedro Alonso López: Características psicopáticas en la personalidad de Pedro Alonso LópezPg. 126

4.1.1 Juzgamiento de Pedro Alonso LópezPg. 130

4.2 Biografía de Diego Camargo: Características psicopáticas en la personalidad de Daniel Camargo.....Pg. 135

4.2.1 Juzgamiento de Daniel CamargoPg. 140

4.3 Caso Pedro Alonso López y Daniel Camargo Barbosa: ejemplos de un manejo ineficientePg. 147

CONCLUSIONES.....Pg. 151

RECOMENDACIONES.....Pg. 154

| | |
|-------------------|---------|
| BIBLIOGRAFIA..... | Pg. 156 |
| ANEXOS..... | Pg. 164 |

RESUMEN

Los asesinos en serie son individuos psíquicamente anormales; siempre se verán afectados por algún tipo de trastorno mental, siendo la psicopatía la afección más común entre los mismos. La presente investigación se enfoca en el asesino serial con constitución psicopática por presentar características complejas, que han acarreado diversas discusiones doctrinales en el ámbito jurídico-penal.

Esta disertación realiza un análisis acerca del trato que el Derecho Penal y nuestro ordenamiento jurídico ha dado a los asesinos en serie con constitución psicopática, determinando si el mismo es el más idóneo en consideración a los rasgos psíquicos de estos individuos.

Por medio del estudio, la descripción y el análisis de la doctrina penal y psiquiátrica, el derecho comparado y la casuística nacional se ha logrado determinar en esta disertación diversos criterios acerca de la responsabilidad del asesino en serie, los cuales se fundan en las consideraciones del concepto de imputabilidad aplicado a estos sujetos.

Esta investigación explica el perfil del asesino en serie para encuadrar sus características psíquicas en los requisitos necesarios para la realización del juicio de imputabilidad/inimputabilidad y fundamentándose en nuestra normativa penal concluye sobre el posible trato que esta fenomenología criminal podría recibir en nuestro país

ABSTRACT

All serial murderers are psychiatrically abnormal individuals; they will always be affected by some form of mental health disorder. The most common condition among these disorders is psychopathy. This research is focused on psychopath serial murderers because of the complexity of this controversial condition, and the various doctrinal discussions in the field of criminal law it has caused.

Taking into consideration the psychopathic tendencies of serial murderers, this dissertation analyses the current methods of management that have been set by criminal law and determines if they are appropriate for persons with this specific mental health condition.

Through the study, the description and analysis of criminal and psychiatric doctrine, comparative law and casuistry, this investigation determines several criteria about the responsibility of serial murderers. This has been based on the concept of imputability being applied to these individuals.

This research explains the serial murderers profile and frames their psychopathic characteristics in the necessary manner to conduct a guilty/non-guilty trial. This dissertation also concludes a possible criminal treatment that could be administered in our country for these specific individuals.

INTRODUCCIÓN

Los asesinos en serie son individuos que nos causan sentimientos de escalofriante asombro y horror. No son solo sujetos de ficción que encontramos en argumentos literarios de suspenso u horror. Son verdaderos, son de carne y hueso y viven en nuestras sociedades.

Los asesinos en serie no son personas comunes, salen completamente de lo ordinario y estos están afectados de una patología mental, la principal y más general es la psicopatía.

Este trabajo pretende estudiar esos estremecedores personajes, que son una realidad y con ello poder analizar el camino que el Derecho Penal y nuestro ordenamiento jurídico ha tomado para afrontar tales fenomenologías criminales.

Debido a que la psicopatía es la afección de mayor presencia en estos individuos; mi trabajo y estudio se enfocará en la responsabilidad del asesino serial con constitución psicopática. Este enfoque se debe especialmente a la controversial naturaleza de esta afección, la cual plantea profundos problemas a la hora de establecer la imputabilidad/inimputabilidad de los sujetos que la presentan.

Así mismo, la psicopatía conformará parte central de mi trabajo, ya que esta afección es una de las menos estudiadas en nuestro Derecho Penal y una de las más polémicas.

Por otro lado, el Ecuador, aparentemente, no es un país en el cual el asesinato en serie sea muy común; pero esto no significa que nuestro país esté exento de esta realidad; por lo que, estimo que este tema amerita ser considerado en una investigación, ya que la experiencia pasada nos enseña que no estamos jurídicamente preparados para enfrentar esta fenomenología criminal.

Es de suma importancia considerar el tratamiento que estos desgarradores casos han recibido en nuestro país, para poder determinar un manejo idóneo de los mismos y de sus sujetos activos.

Hemos tomado, para esta investigación, el caso de Diego Camargo Barbosa y Pedro Alonso López, ya que en consideración a sus juzgamientos y a las penas que les fueron impuestas, estimamos que son una clara muestra de las deficiencias de nuestro ordenamiento jurídico, a la hora de juzgar a un individuo con un perfil criminal tan complejo como lo es el del asesino en serie.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

A pesar de que la fenomenología criminal del asesinato en serie no sea tan común en nuestro país, hemos tenido casos sorprendentes que han conmocionado a la sociedad ecuatoriana, por lo cual vale la pena cuestionarse qué tan protegidos estamos frente a delitos tan extraordinarios como estos.

El objeto de esta investigación es la responsabilidad penal enfocada en la fenomenología de los asesinos en serie afectados de psicopatías y el análisis de la forma de juzgamiento de estos casos en nuestro país. Es decir, la orientación de mi objeto se encuadra en el estudio del trato que la doctrina del Derecho Penal ha dado a estos sujetos y el análisis de qué tan efectivo y correcto es el tratamiento que nuestro Código Penal da a los excepcionales casos del asesinato serial; para llegar finalmente a analizar si la aplicación de la pena en la etapa del juzgamiento es el tratamiento adecuado para esta fenomenología.

El contenido de esta investigación conlleva la unificación de los conceptos penales pertinentes al tema, como culpabilidad, imputabilidad y responsabilidad, para posteriormente aplicarlos en el fenómeno de los asesinos en serie afectados de psicopatía; lo que nos permitirá emitir conclusiones acerca de la forma más idónea en la que estos deberían ser juzgados.

Todos estos elementos serán encuadrados no solo desde el punto de vista jurídico penal, también serán tomados en cuenta desde la psicología y psiquiatría para poder determinar la imputabilidad o inimputabilidad del asesino en serie.

Dos de los asesinos en serie más famosos de nuestro país, Daniel Camargo y Pedro Alonso López eran notoriamente sicópatas, sin embargo fueron juzgados como personas completamente normales, excluyéndolos de los marcos establecidos por el art. 34 del Código Penal; situación que se configura como una clara muestra de las falencias en el proceso de juzgamiento de los mismos.

Por otro lado en el Ecuador el máximo de pena que se puede imponer a un sujeto es de 35 años por acumulación jurídica, por lo que mi cuestionamiento se enfocará en qué tan efectivos resultan estos modos de aplicación y acumulación de pena, cuando existe la perpetración de varios asesinatos, que tienen como sujeto activo un individuo claramente anormal, como lo es el psicópata.

FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

¿En qué medida cuenta el Ecuador con las herramientas jurídicas necesarias, para juzgar de manera idónea a los asesinos en serie, tomando en cuenta sus características psíquicas?

OBJETIVOS

Objetivo General

Analizar y comprobar las deficiencias y la falta de herramientas jurídicas del ordenamiento jurídico penal ecuatoriano, en el tratamiento y juzgamiento de las personas que cometen asesinatos en serie.

Objetivos Específicos

Analizar la figura del asesino en serie para determinar cuál sería la manera idónea de juzgamiento en consideración a su perfil criminológico.

Determinar si las formas de penalidad del Derecho Penal ecuatoriano se configuran como la forma de juzgamiento idónea para la figura del asesino en serie.

Establecer cuál sería la mejor manera de juzgar la casuística del asesinato serial psicópata y proponer dichas soluciones para el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

CAPÍTULO I

IMPUTABILIDAD, CULPABILIDAD Y RESPONSABILIDAD PENAL

1.1 La imputabilidad y la inimputabilidad

1.1.1 La imputabilidad

Antes de analizar el concepto de responsabilidad, nos debemos referir, en primer lugar, al concepto de imputabilidad y en el presente capítulo lo desarrollaremos.

Para que un individuo sea o no declarado responsable de sus actos, es necesario determinar la posibilidad de imputabilidad del mismo.

La palabra imputabilidad proviene del verbo imputar, el cual significa atribuir algo a alguien; es por ello que en correspondencia a la fuente idiomática, proveniente de dicho verbo, el diccionario define imputabilidad como: “Atribuir a alguien la responsabilidad de un hecho reprobable.”¹

La definición extraída del diccionario nos proporciona una idea directa de vinculación entre los conceptos de imputabilidad y responsabilidad; pero no debemos olvidar que esta es solo una definición semántica, la cual carece del respectivo análisis de los aspectos

¹ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. *Imputar*. Internet. <http://lema.rae.es/drae/>. Acceso: 15 de octubre del 2012

jurídico- penales que involucra, por lo que la conceptualización de la imputabilidad va más allá de los límites semánticos de los diccionarios.

El Derecho Penal ha dispuesto ciertos límites a la hora de establecer las condiciones necesarias para determinar al agente responsable de un delito. La condición más básica es que la acción debe ser perpetrada por un ser humano, es decir solamente el hombre o la mujer pueden ser agentes de un delito. *“Las normas penales no pueden calificar comportamientos que no sean del hombre ni estados de hecho determinados por las fuerzas de la naturaleza. Es solo el hombre el que se pone en contacto con la norma penal (...)”*². Pero la actuación del ser humano no es el único requisito establecido por la Ciencia Penal para determinar la responsabilidad; también es necesario que dicho hombre (o mujer) sea imputable. Tal como Marggorie expresa: *“(...) para llamar al hombre a responder penalmente de una acción; fuera de la cualidad de hombre, requiere otra condición que es la imputabilidad (Zurechnungsfahigkeit).”*³

El mismo autor define a la imputabilidad como *“la piedra angular de todo el derecho penal”*⁴, determinándola como las base del derecho punitivo y traduciéndola como las condiciones de madurez y conciencia moral necesarias para considerar a un individuo culpable de una acción y posteriormente responsable de la misma; estableciendo que sin imputabilidad no puede existir la reprobación propia de la culpabilidad. Marggorie estima a la imputabilidad como presupuesto de la culpabilidad.

*El hombre no podrá ser llamado culpable si antes no es imputable, es decir, si no está en posesión de un mínimo de condiciones síquicas (y físicas) en virtud de las cuales puede atribuírsele el delito. La culpabilidad lleva implícito, como ya vimos, un juicio de reprobación y de castigo. El juicio de culpabilidad presupone, pues, un juicio de imputabilidad.*⁵

Por su parte, Bettiol establece que cuando se habla de imputabilidad se está aduciendo a la capacidad del individuo. *“(...) capacidad es sinónimo de imputabilidad, como conjunto de determinadas condiciones psíquicas que hacen posible referir un hecho a un individuo como su autor consiente y voluntario.”*⁶ Para este autor al hablar de capacidad (en referencia a la imputabilidad) se hace referencia a una categoría práctica con contenido psicológico, es decir, se refiere a la

² Giuseppe Bettiol. *Derecho Penal, Parte General*. Bogotá, Editorial Temis, 1965. Pg. 345

³ Giuseppe Maggiore. *Derecho Penal, Volumen I, El Derecho Penal – El Delito*. Bogotá, Editorial Temis, 1971. Pg. 478

⁴ Ídem, pg. 478

⁵ ídem, pg. 479

⁶ Giuseppe Bettiol, ob., cit., pg. 344

necesidad de que el sujeto se encuentre en un estado dinámico de vinculación con una situación determinada, la cual es la conducta.

Entonces, en un primer acercamiento la imputabilidad puede ser vista como un requerimiento necesario para determinar la posterior responsabilidad del sujeto debido a la comprobación de la culpabilidad del mismo. De la misma manera, este concepto implica la posibilidad de reputar como propia una conducta perpetrada por un determinado individuo, debido a que este reúne las características o condiciones psíquicas y físicas necesarias, que lo hacen dueño de su actuación.

Imputabilidad del agente o del hecho: Cobo del Rosal aborda el concepto de imputabilidad señalando que existe imputabilidad tanto para los hechos como para las personas, es decir para el autor del hecho; la primera denominada como imputabilidad del hecho y la segunda como imputabilidad del agente.

La imputabilidad del hecho hace referencia a la serie de circunstancias que dicho hecho u acción debe presentar para poder ser vinculado al autor, es decir atribuido al mismo. Mientras que la imputabilidad del agente hace referencia a las condiciones que la persona que ha realizado el hecho debe reunir, para que un acto le sea reputado como suyo.

Zaffaroni es uno de los autores que se apega a la determinación de la imputabilidad como característica del hecho. *“Que la imputabilidad es una característica del acto que proviene de una capacidad del sujeto, es algo que se pone claramente de manifiesto por la circunstancia de que a una persona puede serle imputable un injusto y no otro.”*⁷

A pesar de que este autor es partidario de la imputabilidad del hecho, establece que señalarla como característica del individuo no es erróneo, pero es poco preciso; ya de ser característica del agente esta debería ser denominada como “la capacidad psíquica de culpabilidad”. *Por lo tanto, la capacidad psíquica de culpabilidad es una condición del autor, en tanto que la imputabilidad sería la característica que esa condición le agrega a su conducta típica y antijurídica.”*⁸

Dentro del mismo lineamiento, Reyes Echandía nos presenta la perspectiva del padre Pereda, el cual manifiesta que la imputabilidad no es una cualidad que se le pueda atribuir

⁷ Eugenio Raúl Zaffaroni. *Tratado de Derecho Penal, parte general, Tomo I.* Buenos Aires, Editorial Ediar, 2000. Pg. 658

⁸Idem, pg. 658

al ser humano, sino que esta debe ser establecida para sus actuaciones: “*Se puede y se debe decir que tal acción y sus efectos son imputables al hombre, pero decir que el hombre es imputable carece de sentido.*”⁹

Para Pereda los actos le son imputables al hombre. El hombre no recibe la cualidad de imputable, porque dicha cualidad pertenecería al talante del acto.

Por otro lado, Reyes Echandía establece que las acciones son protagonizadas por el hombre, este las realiza; por lo que dotar al hecho de una característica como la imputabilidad sería aislar a la obra (la conducta), de su creador (el ser humano). Este autor estima que las acciones no son independientes y solitarias, no se producen por sí solas, el hombre las desempeña, el hombre les da vida; por lo que la imputabilidad es una característica del autor, quien es el creador de la conducta.

Al igual que el precedente autor, Maurach considera que la imputabilidad es una característica del individuo, estableciendo lo siguiente: “*Es imputable el autor que gracias a su desarrollo espiritual-moral es capaz de comprender lo ilícito de su hacer y de actuar conforme a este conocimiento.*”¹⁰ Este autor determina que la imputabilidad es propia del sujeto, ya que este es el que debe cumplir con ciertas condiciones para que una acción le sea reprochada como suya.

Dejando atrás las implicaciones de la imputabilidad como parte de la acción o del agente; retornamos al desentrañamiento de lo que el concepto de imputabilidad implica; por lo que es pertinente continuar con lo que Reyes Echandía menciona acerca de la misma.

Este autor nos muestra un camino al entendimiento de la imputabilidad desde un enfoque tripartito, el cual contiene tres ángulos: el psicológico, el social y el jurídico.

En primer lugar nos encontramos con el aspecto psicológico, donde se determina a la imputabilidad tanto como “*modo de ser*” y “*modo de actuar*”. Para comenzar Echandía describe a la imputabilidad como un “*modo de ser*” que interviene en la actuación del individuo, en su conducta. Dicho “*modo de ser*” está recubierto por factores psicológicos, sociológicos, culturales, biológicos y psiquiátricos del sujeto. “*En cuanto al modo de ser nos*

⁹ Reyes Echandía Alfonso. La Imputabilidad. Universidad Externado de Colombia. Bogotá. 1976. Pg.6

¹⁰ Reinhart Maurach. *Tratado de Derecho Penal, Tomo II*. Barcelona, Ediciones Ariel, 1962. Pg. 100

afrontamos a las condiciones de la personalidad en un momento concreto, esto visto desde el funcionamiento de las esferas volitiva e intelectual del sujeto”¹¹.

Pero, ¿Qué son las esferas a las que hace referencia el autor en la anterior cita? Volitivo proviene del término latino *volo*, el cual significa querer y está relacionado con la voluntad; es decir conlleva el autocontrol de las conductas. La capacidad volitiva hace referencia a la potestad del individuo de actuar de acuerdo al discernimiento racional de sus actuaciones; es decir es la facultad del individuo para tomar decisiones y dirigir su conducta, permitiéndole controlar sus impulsos y deseos, en razón de su determinación autónoma.

Mientras que el aspecto intelectual del sujeto tiene que ver con el entendimiento, es decir es la capacidad del individuo de comprender claramente que es lo que se está haciendo, con todo el discernimiento, crítica y apreciación de las relaciones externas que lo rodean.

Dentro del modo del ser de la persona trabajan las esferas volitivas e intelectuales. Entonces, se puede deducir que este determinaría la imputación del hecho a su autor. Por lo que para que se dé lugar a la existencia del “*modo de ser*” de una persona a la que se le puede imputar un hecho, o por el contrario para que haya cabida a la existencia de un “*modo de ser*” de un sujeto al cual no le sea imputable una acción, sería necesario la presencia de ciertos requisitos en la conformación de dicho “*modo de ser*”, los cuales hayan influido en su comportamiento para tomar una determinada decisión.

En conclusión, el “*modo de ser*” (visto desde la capacidad intelectual y volitiva) es considerado como la identificación plena y consciente del individuo frente a los estímulos y su decisión de abstención o actuación frente a los mismos. Mientras que el “*modo de actuar*” se refiere a las consecuencias de las decisiones plasmadas en actuaciones; las cuales fueron tomadas voluntaria y conscientemente.

¹¹ En psicología estas dos esferas hacen referencia a las esferas de la acción humana las cuales son también la esfera física y afectiva.

En: José Aceves. *Psicología General*. Internet. www.books.google.ec. Acceso: 23 de octubre del 2012

Por otro lado el autor Cobo del Rosal habla de “requisitos”, al tratar el concepto de imputabilidad, estableciendo lo siguiente: “Bajo el epígrafe de “imputabilidad”, se estudiará, pues, los requisitos y condiciones exigidos para considerar a una persona capaz de imputación.”¹²

Según este autor, al hablar de condiciones o requisitos, nos encontramos frente a dos escenarios: el primero relativo al entendimiento de la acción que se está realizando y el segundo concerniente al deseo de realizar dicha acción. Estos dos escenarios hacen referencia a las mismas esferas de Echandía mencionadas anteriormente: la volitiva y la intelectual.

Por su parte, Marggiore denomina a la aptitud necesaria en la esfera volitiva e intelectual como las capacidades de entender y de querer. Determinando a la primera como la aptitud de discernimiento que permite evaluar y prevenir los efectos de las actuaciones y a la segunda como la posibilidad de autocontrol.

*La capacidad de entender es, pues, la facultad de aprehender las cosas en sus relaciones necesarias y universales, y por lo mismo, de medir y prever las consecuencias de la conducta propia. (...) la capacidad de querer es la facultad de autodeterminarse, es decir, de determinare con libertad entre los diversos motivos que impulsan la conducta.*¹³

Este autor establece que la capacidad de entender y de querer son procesos paralelos, que nacen en diferentes etapas, ya que el entendimiento no es simultáneo a la voluntad o el querer, si no que este último presenta etapas que se desarrollan desde el entendimiento, hasta pasar por el deseo, proseguir por arbitrio y finalizar por la voluntad, la cual se encuentra subordinada a la razón y a la ley.

Una vez analizado el aspecto psicológico de la imputabilidad y sus consideraciones; continuaremos con los otros dos aspectos que Echandía presenta en su enfoque tripartito: lo social y lo jurídico.

Con respecto al enfoque social del concepto, el autor presenta las palabras de von Litz quien establece que la imputabilidad es la “capacidad de conducirse socialmente”¹⁴, estableciendo

¹² Cobo del Rosal. M. *Derecho Penal parte general*. Valencia, Universidad de Valencia, 1984. Pg. 459

¹³ Giuseppe Maggiore, ob., cit., pg. 500

¹⁴ Alfonso Reyes Echandía, ob. cit., pg. 32

que el sujeto expresa sus conductas en el mundo exterior, el cual es el mundo social. El individuo responde frente a los estímulos que el mundo social le presenta, ya que este no es un ser aislado.

Además, dentro del Derecho Penal las únicas actuaciones que interesan son las que dañan a la sociedad y los bienes jurídicamente protegidos; es decir solo importan las conductas que modifican el exterior causando algún tipo de alteración social.

Así mismo el autor trata el aspecto jurídico, estableciendo que los contenidos de orden psicológico y social deben estar limitados por lo normativo. “(...) *por cuanto solo nos interesa la imputabilidad como fenómeno propio del derecho penal para explicar el delito y para precisar las consecuencias que respecto de su autor se derivan.*”¹⁵

La imputabilidad como elemento de la culpabilidad: esta concepción establece la necesidad de que la imputabilidad se exija como característica de la culpabilidad, determinándola como parte integrante de esta; es decir como componente necesario para su conformación.

Dentro de este lineamiento encontramos a un gran doctrinario, Mezger, quien establece que: “*es imputable quien posee al tiempo de la acción las propiedades personales exigibles para la imputación a título de culpabilidad.*”¹⁶

Del concepto de Mezger señala que la imputación es parte nuclear de la culpabilidad, es decir esta la integra. Para este autor la culpabilidad se encuentra determinada por la existencia de determinadas propiedades personales que establecen la posibilidad de imputación del sujeto. En otras palabras, la imputación tiene lugar debido a la existencia de ciertas condiciones, las cuales dan lugar a la posibilidad de declarar culpable a un individuo; por lo que la persona solo sería culpable si en primer lugar esta es declarada imputable, estableciendo la necesidad de que la imputabilidad se exija como característica de la culpabilidad.

¹⁵ Idem, pg. 30

¹⁶ Ibidem, pg.23

Von Hippel también acoge a la imputabilidad como parte integrante de la culpabilidad, estableciendo a la primera como elemento primero de la segunda: “*La imputabilidad es el primero, siempre necesario y por ende fundamental, elemento de culpabilidad.*”¹⁷

La imputabilidad como presupuesto de la culpabilidad: este criterio observa a la imputabilidad como fundamento anterior a la existencia de la culpabilidad.

Jiménez de Asúa, adepto a este lineamiento, considera la imputabilidad como presupuesto de la culpabilidad y a pesar de ser gran partidario de la teoría normativa¹⁸; considera que el hablar de la imputabilidad como elemento conformante de la culpabilidad es una equivocación. Este estima que Mezger es acertado en tomar a la imputabilidad como un fundamento necesario para la existencia de la culpabilidad, pero comete una equivocación al determinarlo como característica integradora de la misma y por ende como elemento creador de la culpabilidad. Para Jiménez de Asúa la imputabilidad es un fundamento precedente no un fundamento integrante.

Además de Jiménez de Asúa, en esta posición encontramos doctrinarios como Fontán Balestra, Sebastián Soler y Hans Welzel. Este último estima que la única manera de realizar un acto de manera culpable, es decir de ser culpable del mismo, es mediante una presencia espiritual y de ánimo del sujeto que está poniendo en acción el acto.

Tomando en cuenta este criterio, se podría decir que la persona ha alcanzado la madurez suficiente como para considerarla culpable, cuando dicha presencia espiritual y de ánimo se encuentran completamente presentes y desarrolladas en el sujeto. Estas dos condiciones pueden ser encontradas en el individuo, cuando este es determinado como lo suficientemente consiente de lo que hace y al mismo tiempo como lo suficientemente capaz de controlar sus actos. Es decir no solo el entendimiento sería suficiente, sino que el autocontrol es también necesario.

¹⁷ Luis Jiménez de Asúa. *Tratado de Derecho Penal. Tomo V.* Buenos Aires, Editorial Losada, S.A, 1956. Pg. 76

¹⁸ Mezger es uno de los creadores de la teoría normativa y el profesor Jiménez de Asúa, a pesar de ser seguidor de la misma, tiene discordancias con sus percepciones en lo referente a imputabilidad; por lo cual establece que estas discrepancias no lo alejan de la teoría que defiende sino que enriquecen los lineamientos de la teoría normativa, corrigiendo sus posibles errores.

Al observar lo establecido en el anterior párrafo podemos encontrar que la presencia espiritual y de ánimo, las cuales se las traduce como entendimiento y autocontrol, evocan los requisitos de la imputabilidad mencionados anteriormente: capacidad intelectual y capacidad volitiva. Por lo que se puede concluir que los autores que adoptan esta posición y específicamente los que presentan al entendimiento y el autocontrol (sea cual sea la denominación que usen) como presupuestos necesarios de la culpabilidad, siguen una línea encuadrada y lógica; ya que si la imputabilidad tiene como requisitos estos dos aspectos (entendimiento y autocontrol) y estos dos son presupuestos de la culpabilidad, entonces lógicamente, al final del camino la imputabilidad sería el presupuesto de la culpabilidad.

En conclusión, esta posición doctrinaria enmarca a la imputabilidad como presupuesto de la culpabilidad, como un elemento exterior a su conformación; determinándola como la capacidad necesaria para su existencia. Por ello solo es culpable quien tiene la capacidad de ser imputable (capacidad de culpabilidad).

En suma, si la imputabilidad es capacidad, resulta evidente que debe ser presupuesto de la culpabilidad; es decir, materia que no se expresa en la proposición, pero que le sirve de fundamento. (el subrayado es nuestro) y que antecede como base de la verdad de lo propuesto.¹⁹

Una vez vistas las dos posiciones acerca de la imputabilidad, podemos decir que estamos mejor ubicados para lograr encontrar lo que verdaderamente es. Cabe recalcar que consideramos que la segunda posición expuesta es más acertada; ya que los distintos argumentos presentados por sus adalides, establecen una secuencia más lógica y mejor desarrollada. La preexistencia de la imputabilidad posibilita la construcción de un camino para la culpabilidad y puede ser vista como el desencadenante de su existencia. La imputabilidad se desarrolla primero y da vida al segundo concepto.

Continuando en el estudio del concepto de imputabilidad mediante el uso de la culpabilidad como punto de referencia conceptual; es menester exponer que la doctrina también ha determinado que la imputabilidad se encuentra en la esfera psicológica del hombre; es por ello que esta es considerada como el presupuesto del tipo psicológico de la culpabilidad. La imputabilidad nace y se desarrolla en su totalidad dentro del hombre; por

¹⁹ Luis Jiménez de Asúa, ob. cit., pg. 77

lo que esta es vista como la atribuibilidad que se le podría hacer al individuo acerca de lo que ha realizado o ha dejado de realizar.

Ahora bien para concluir este segmento del trabajo y poder establecer una definición final de lo que es imputabilidad presentaré las definiciones del concepto pertenecientes a distintos autores:

Marx Ernesto Mayer: *“La imputabilidad es la posibilidad condicionada por la salud mental y el desarrollo del autor, para obrar según el justo conocimiento del deber existente.”*²⁰

Reyes Echandía: *“entendemos por imputabilidad la capacidad de la persona para conocer y comprender la antijuridicidad de su conducta y para autorregularse de acuerdo con esa comprensión.”*²¹

Jiménez de Asúa: *“la imputabilidad, como presupuesto psicológico, de la culpabilidad, es la capacidad de conocer y valorar el deber de respetar la norma y determinarse espontáneamente.”*²²

M. Cobo del Rosal: *“conjunto de requisitos psicobiológicos, exigidos por la legislación penal vigente que expresan que la persona tenía la capacidad de valorar y comprender la ilicitud del hecho realizado por ella y de actuar en los términos requeridos por el ordenamiento jurídico.”*²³

Eugenio Raúl Zaffaroni: *“la imputabilidad es la ausencia de impedimento de carácter psíquico para la comprensión de la antijuridicidad y para la adecuación de la conducta conforme a esa comprensión.”*²⁴

En conclusión, podemos establecer que la imputabilidad es el presupuesto de la culpabilidad, traducido en la presencia necesaria de factores psicológicos y biológicos, que dotan al sujeto del entendimiento y sentido de valoración necesarios para atribuirle la comisión de un acto o la omisión del mismo, es decir que posibilitan el pleno conocimiento de la antijuridicidad de su actuación y la posibilidad de conducción por su propia determinación.

²⁰ La definición del autor se encuentra dada en palabras de Jiménez de Asúa en su libro: *La Ley y El Delito*. Buenos Aires, Editorial Sudamericana. 1980. Pg. 333

²¹ Alfonso Reyes Echandía, ob. cit., pg. 31

²² Luis Jiménez de Asúa. *Tratado de Derecho Penal. Tomo V*, pg. 86

²³ M. Cobo del Rosal, ob. cit., pg.461

²⁴ Eugenio Raúl Zaffaroni, ob., cit., Tomo IV, pg. 664

Una vez establecido lo que es la imputabilidad, deseamos presentar al lector una forma de la misma, denominada semi-imputabilidad, la cual me parece pertinente tratar antes de pasar a la denomina inimputabilidad.

La semi-imputabilidad, también conocida como imputabilidad disminuida, hace referencia a la presencia en el sujeto de una capacidad de voluntad y comprensión disminuida, la cual limita la posibilidad de auto control y entendimiento del acto ilícito.

Dentro de este concepto encontramos la posibilidad de que el individuo presente alteraciones que disminuyan su capacidad de voluntad o entendimiento de la acción u omisión que comete (la capacidad queda simplemente disminuida, no anulada del todo) por lo cual la imputabilidad se vería atenuada, sin que quede del todo inexistente.

Zaffaroni se refiere a las situaciones de semi-imputabilidad como imputabilidad disminuida, estableciendo que la existencia de grados de imputabilidad es innegable. Para este autor la gradación en el reproche se debe a la presencia de diversos niveles de autodeterminación en el individuo. Así mismo, determina que existe como límites un umbral mínimo y un umbral máximo de autodeterminación, estableciendo que en el umbral mínimo no es posible la exigibilidad jurídica.

Entre estos límites de la autodeterminación existen peldaños a los cuales la imputación se ve sometida. Zaffaroni determina que la psiquis humana tiene diversas manifestaciones que deben ser reconocidas a la hora de establecer la imputabilidad del individuo. Estos matices causan una atenuación en la culpabilidad del mismo, que da como resultado una atenuación en la pena.

(...) la capacidad psíquica de un sujeto no es algo que se da como blanco y negro, sino que hay una ininterrumpida secuencia de matices que pasan por todas las tonalidades del gris, hasta que en alguno de esos puntos la jurisprudencial penal (...) concluye en que no es posible exigirle que se haya comportado de otra manera, sin perjuicio de seguir reconociendo que por sobre ese punto habrá una gama de grises claros-hasta el blanco que representan ámbitos de autodeterminación

*cada vez mayores, y que por debajo del mismo asegura otra gama de grises hasta el negro, que nunca pueden fundar la responsabilidad por un delito.*²⁵

Por su parte, Reyes Echandía establece que la imputabilidad no es un concepto que pueda ser dividido de manera aritmética estableciendo grados numéricos de su existencia; pero al mismo tiempo el autor reconoce que no se puede negar que en la realidad existen situaciones especiales donde las personas presenten una esfera volitiva o intelectual afectada en alguna forma, lo cual altera sus capacidades de conducción, afectando así la atribuibilidad del acto.

El mismo autor también considera que puede ser que se den casos en que exista plena comprensión de la antijuricidad de lo que se está llevando a cabo; sin embargo la realización de esa conducta es instintivamente imposible de evitar o extremadamente difícil de contener. Así mismo, determina que pueden existir situaciones donde la ilicitud de la acción u omisión sea prácticamente imposible de comprensión o sea extremadamente difícil de comprender.

Echandía finaliza su análisis determinando que este fenómeno no implica el nacimiento de una nueva entidad jurídica, sino tan solo de una modalidad que tiene efectos en el campo de la punibilidad.

Estas situaciones lógicamente tendrían consecuencias en el establecimiento de la responsabilidad y por ende de una pena para los sistemas jurídicos que contemplan su posibilidad. En estos casos el art. 35 de nuestro Código Penal determina al sujeto activo como culpable pero contempla la atenuación de la pena debido a la disminución en su entendimiento y autodeterminación.

1.1.2. La inimputabilidad

²⁵ Eugenio Raúl Zaffaroni, ob., cit., Tomo IV, pg. 176

Una vez revisado el concepto de imputabilidad, es parte relevante de este trabajo la revisión del concepto de inimputabilidad, para posteriormente referirnos a la responsabilidad del asesino serial.

Para iniciar podemos partir del punto más simple, el cual contrapone a los conceptos de imputabilidad e inimputabilidad, es decir estos son opuestos y la inimputabilidad sería en un inicio la imposibilidad de imputar un acto a un sujeto, es decir la imposibilidad de declararlo imputable.

Si la imputabilidad abarca la capacidad de entendimiento y voluntad del sujeto para conocer y entender la ilicitud de su acción u omisión; la inimputabilidad comprende la ausencia de estas capacidades, por lo que se determinaría como la incapacidad para conocer, entender y afrontar el hecho ilícito que se realiza.

En esta línea Maurach establece que la inimputabilidad se puede traducir como la ausencia de la capacidad de conocimiento y de autodeterminación, debido a su afectación causada por diversas circunstancias.

Esto se da por razones que *“privan o perturban al sujeto de la facultad de conocer el deber”*²⁶. El sujeto inimputable sufre de ciertas deficiencias que no le permiten comprender que su actuación está siendo conducida fuera del deber establecido por el ordenamiento jurídico; o aunque esté en la capacidad de comprender lo que hace, sus posibilidades de ser no le permiten comportarse de manera distinta.

Este punto es relevante porque tiene repercusiones en el establecimiento de la responsabilidad; ya que la responsabilidad es posible por la determinación de la culpabilidad y como anteriormente analizamos, la presencia de la imputabilidad es presupuesto fundamental para la existencia de la culpabilidad; por lo que el sujeto inimputable no sería capaz de actuar culpablemente. Frente a ello Mezger establece que las exenciones de responsabilidad aparecen a raíz de la inexistencia de imputabilidad.

²⁶ Luis Jiménez de Asúa, *La Ley y El Delito*, pg. 339

La consecuencia que aparece como resultado de la inimputabilidad es la supresión de la culpabilidad. Aunque el individuo haya cometido una conducta típicamente antijurídica, esta no puede cumplir con el requisito de culpable, por lo que no existiría delito y el inimputable jamás podría ser responsable del mismo. *“El autor, a pesar del injusto típico y de la responsabilidad por el hecho, no ha actuado de modo plenamente delictivo, y debe pues ser absuelto.”*²⁷

La imposibilidad de aplicación de una pena al inimputable no impide al ordenamiento jurídico tomar las medidas necesarias para su tratamiento, es por ello que para este tipo de individuos se han establecido la aplicación de medidas de seguridad, las cuales pueden ir desde el internamiento en un instituto especializado, hasta la presentación periódica frente a la autoridad.

La doctrina ha considerado inimputables a ciertos grupos de sujetos, caracterizados por presentar determinadas deficiencias, las cuales han sido catalogadas por el Derecho Penal como “causas de inimputabilidad”. Dentro de las principales características que hacen a los sujetos inimputables encontramos: la falta de desarrollo intelectual, la sordomudez, la enfermedad mental, el trastorno mental transitorio y la embriaguez.

Así mismo, autores como Jiménez de Asúa, han incorporado a las causas de inimputabilidad a la fiebre y al dolor; mientras que Reyes Echandía incorpora a otros grupos de individuos los cuales son: los ancianos (en determinados casos) y los indígenas.

Por su parte Maurach recoge a las causas que puede producir inimputabilidad en tres grupos distintos. El primer grupo se encuentra caracterizado por la falta de madurez del individuo, la cual puede tener como génesis la falta de conclusión de un proceso fisiológico o también la existencia de una patología que ha impedido el desarrollo normal. En el segundo grupo encontramos a todas las perturbaciones de la mente del individuo que han afectado su capacidad de conocimiento y autodeterminación y el último se ubican los quebrantos anímicos o fenómenos regresivos.

²⁷ Reinhart Maurach, ob., cit., Pg. 112

Por otro lado, Marggiore establece que las denominadas causas de inimputabilidad deberían ser denominadas como “causas que excluyen la culpabilidad”, ya que inicialmente la falta de imputabilidad no siempre significaría la inexistencia del delito, debido a que esta no es un elemento conformante del mismo. Por lo que para dotar de mayor precisión a estos conceptos el autor estima necesaria la determinación de la causas de inimputabilidad como causas que excluyen la culpabilidad, porque es exactamente lo que las primeras hacen con respecto al autor de la acción: excluyen su culpabilidad frente a la conducta.

A continuación expondremos brevemente las diversas causas de inimputabilidad que han sido establecidas por la doctrina penal.

La minoría de edad

Los Estados han recogido a la minoría de edad como una causa de inimputabilidad en razón a la falta de desarrollo mental o intelectual completo presente en los niños y adolescentes, *“la falta de madurez ético-intelectual de niños y menores es propia de una etapa de crecimiento natural y fisiológico.”*²⁸

Los menores de edad se encuentran en un proceso biológico gradual, que no ha llegado a completarse, lo que hace que su capacidad de comprensión y autodeterminación se encuentre disminuida, convirtiéndolos en inimputables, es así que Bettioli establece: *“el menor no ha alcanzado aún un grado de desarrollo sico-físico suficiente para poder comprender el significado ético-social de sus acciones y para elegir entre los motivos antagónicos”*²⁹. Tal como lo determina Jakobs, estos *“no se pueden definir como iguales”*³⁰ frente a los adultos, las capacidades con las que cuenta en razón de su desarrollo los hacen incapaces de imputación.

Nuestro ordenamiento jurídico brinda un trato distinto a los menores de edad que cometen delitos; es por ello que de acuerdo al art. 40 del Código Penal de nuestro país estos están sometidos al Código de la Niñez y Adolescencia.

²⁸ Reinhart Maurach, ob., cit., pg. 124

²⁹ Giusepp Bettioli, ob., cit., pg. 365

³⁰ Günther Jakobs. *Derecho Penal, parte general*. Barcelona, Marcel Pors, 2da edición, 2001. Pg. 436

Esta causa de inimputabilidad puede acarrear ciertas dudas, ya que pueden existir casos en que un menor (especialmente menores adultos) refleje ya la suficiente capacidad de comprensión del ilícito, pero tal como Cobo Rosal establece, el trato de estas situaciones puede ser asimilada a una presunción de iuris et de iure, la cual no admite prueba en contrario; por lo que solo la determinación de la ley excluye la responsabilidad del menor.

La sordomudez

La sordomudez es una limitación del tipo física, mas no del tipo mental. Por lo que al ser esta una neta condición física, que no priva al individuo de la posibilidad de raciocinio y auto control, parecería ilógico tomarla en cuenta dentro de la inimputabilidad, ya que al parecer la capacidad intelectual y volitiva del sujeto no se vería afectada. Entonces, ¿Porque la sordomudez ha sido considerada como una causa inimputabilidad por la doctrina y por nuestro Código Penal? Esta consideración se debe principalmente a razones de comunicación con el entorno social.

La comunicación es parte fundamental de la vida en sociedad y cuando esta se ve afectada por una limitación física (en este caso la sordomudez), la capacidad de relacionamiento también se ve mermada; lo que trae como consecuencia la inadaptabilidad social. Es debido a esta imposibilidad de adaptabilidad que se ha considerado a la sordomudez dentro del ámbito de la causas de inimputabilidad.

Ahora observemos lo que establece nuestro Código Penal con respecto a esta situación:

Art. 39.- Cuando un sordomudo cometiere un delito, no será reprimido si constare plenamente que ha obrado sin conciencia y voluntad; pero podrá colocársele en una casa de educación adecuada, hasta por diez años; y si constare que ha obrado con conciencia y voluntad, se le aplicará una pena que no exceda de la mitad ni baje de la cuarta parte de la establecida para el delito.

Como reza el artículo 39 de nuestro Código Penal, el sordomudo debe haber obrado sin conciencia y voluntad, para considerarlo inimputable. Al tomar en cuenta los miramientos del art. 39, la inimputabilidad del sordomudo depende de las circunstancias personales del mismo, es decir de la falta de conciencia y voluntad del individuo, la cual afectaría directamente su obrar. Sería necesario que este sufra de una completa inadaptabilidad

social, que lo prive de comprender y conducirse de acuerdo al deber, para que sea considerado un inimputable.

Como fue establecido en los párrafos anteriores, la inadaptabilidad social del sordomudo (la cual conduciría a un obrar inconsciente e involuntario) se debe a la imposibilidad de comunicación del individuo con la sociedad. Entonces, a la luz de nuestro ordenamiento jurídico, el sujeto sordomudo que pueda comunicarse con el exterior y darse a entender, no sufriría de inadaptabilidad social y por ende no podría ser establecido como inimputable.

Frente a las consideraciones de inadaptabilidad social (como consecuencia de la imposibilidad de comunicación), nuestro Código Civil trata esta posibilidad en su art. 1473, el cual reza sobre la capacidad legal de los sujetos: *Art. 1463.- Son absolutamente incapaces los dementes, los impúberes y los sordomudos que no pueden darse a entender por escrito. (...)*

De la lectura de este artículo, podemos extraer que el Código Civil ecuatoriano establece como incapaz absoluto al sordomudo que no puede darse a entender por escrito. Es por ello que en el Ecuador el sordomudo solo sería inimputable si cumple con el requisito de la imposibilidad de darse a entender por escrito.

Al ser el sordomudo, que no puede darse a entender, un incapaz absoluto, no tiene la capacidad legal suficiente para obligarse, ni para responder por sus acciones.

La embriaguez

Cuando una persona se encuentra en estado de embriaguez concurren alteraciones en el sujeto del tipo físico-síquicas. Estas alteraciones causan en el ser humano perturbaciones a su normal comportamiento, ya que sus actuaciones no son conducidas ni realizadas con toda la capacidad intelectual y física de un adulto promedio.

En razón a las modificaciones en el comportamiento del individuo, la embriaguez ha sido observada dentro de las posibilidades de la inimputabilidad, ya que debido a ella el sujeto no se encontraría en la capacidad de entender y controlar lo que hace.

La doctrina ha establecido varios tipos de embriaguez y dependiendo de las mismas se ha determinado la posibilidad de inimputabilidad del sujeto en estado etílico. Los tipos de embriaguez que podemos encontrar son los siguientes:

Embriaguez voluntaria: se da cuando el sujeto ingiere bebidas alcohólicas por su propia voluntad, conociendo las consecuencias de la ingesta y aceptando las mismas.

Embriaguez Premeditada: esta es provocada con la intención de alcanzar un objetivo, el cual dentro del ámbito del Derecho Penal sería el cometimiento de una infracción (actio libera in causa).

Embriaguez culposa: esta tiene lugar en el momento en que la persona ingiere alcohol desconociendo los efectos del mismo, o conociéndolos en general pero desconociéndolos en su persona.

Embriaguez fortuita: esta no es causada por la voluntad del sujeto. En este caso Reyes Echandía nos establece el ejemplo del trabajador de una destilería, que debido a las emanaciones del alcohol del lugar se embriaga.

Nuestro Código Penal trata a la embriaguez de forma diferenciada dependiendo de las circunstancias que la caracterizan; por lo que nuestra normativa también observaría una especie de clasificación, la cual se asimilaría a la clasificación de la doctrina.

El Código Penal ecuatoriano observa a la luz del art. 37 cinco, clases de embriaguez:

Embriaguez derivada de fuerza mayor o caso fortuito: si esta priva del conocimiento al individuo no existirá responsabilidad.

Embriaguez no completa: esta atenúa la pena si el estado etílico del individuo no ha hecho al sujeto completamente inconsciente; sin embargo lo ha privado del conocimiento.

Embriaguez no derivada de fuerza mayor o caso fortuito: en este caso la embriaguez no excluye la responsabilidad y tampoco agrava o atenúa la pena.

Embriaguez premeditada: este tipo de embriaguez es inducida con la intención de cometer una infracción y en este caso esta es considerada una agravante.

Si bien encontramos que en nuestro Código Penal la diferenciación entre los tipos de embriaguez responde principalmente a razones de penalidad (para agravar o atenuar la pena), también hallamos que esta clasificación no solo hace referencia a este aspecto, ya que en el caso de la embriaguez premeditada, nuestro cuerpo normativo también presenta la existencia de la posibilidad de exclusión de la responsabilidad.

Dentro de nuestro Código Penal encontramos que solamente la embriaguez por caso fortuito o fuerza mayor exime de responsabilidad. Es por ello que para referirnos a esta como una causa de inimputabilidad, el sujeto debería haber llegado al estado etílico (que lo prive del conocimiento) por causa de una fuerza externa que no pudo controlar.

En conclusión, cuando nuestro ordenamiento jurídico penal debe tratar con sujetos que han cometido infracciones bajo la influencia del alcohol, la embriaguez fortuita es la única posibilidad de inimputabilidad. Pero cabe recalcar que el estado etílico causado por fuerza mayor o caso fortuito no es el único requisito; ya que es necesario que este tipo de embriaguez cause tales trastornos en el estado de la persona, que su capacidad de comprender el ilícito se encuentre totalmente anulada.

Trastorno mental transitorio

Esta causa de inimputabilidad comprende la anulación de la capacidad volitiva e intelectual del sujeto de manera temporal o como su nombre lo dice de forma transitoria; pero dicha anulación temporal ocurre con tal intensidad que hace que el sujeto se encuentre inmerso en un estado semejante a la enajenación. Para que el individuo afectado de un trastorno mental transitorio sea considerado inimputable, dicho estado debe presentarse en el momento de la perpetración de la acción u omisión ilícita.

Nuestro ordenamiento jurídico no contempla al trastorno mental transitorio como una causa de inimputabilidad, pero en su artículo 35 determina una atenuante que podría ser asimilada al trastorno mental transitorio de otras legislaciones; pero como mencionamos

anteriormente, esta disposición se encuadra de mejor manera dentro de las posibilidades de la semi-imputabilidad.

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

Enfermedad Mental

En esta sección revisaré muy rápidamente esta causa de inimputabilidad, ya que ahondaremos en el tema en el capítulo III, dedicado al estudio de la imputabilidad/inimputabilidad del psicópata que comete asesinato en serie.

Por enfermedad mental se conoce a cualquier tipo de alteración psiquiátrica que trastorna las funciones sicosomáticas del sujeto. Estas alteraciones hacen que el individuo pierda la capacidad de entendimiento y de conducción de sus actos, por lo que debido a esta incapacidad sus actuaciones no podrían serle atribuidas.

Para esta causa de inimputabilidad nuestro Código Penal establece lo siguiente:

Art. 34.- No es responsable quien, en el momento en que se realizó la acción u omisión, estaba, por enfermedad, en tal estado mental, que se hallaba imposibilitado de entender o de querer.

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

A la luz de lo establecido en art. 34 de nuestro Código Penal, el individuo que sufre de una alteración mental constante, la cual no le permite tener la capacidad suficiente de entendimiento sobre su obrar es inimputable y por ende no es responsable de la acción u omisión cometida.

1.2 La responsabilidad en el Derecho Penal: diferenciación entre los conceptos de culpabilidad y responsabilidad.

1.2.1 La culpabilidad

El Derecho Penal ha buscado la protección de bienes jurídicos por medio del establecimiento de castigos, los cuales a veces actúan por medio de una coacción psicológica (amenaza) frente a los individuos que conforman el grupo social.

Si un individuo traspasa la amenaza y actúa en contra de lo establecido por las normas, entonces efectivamente recibirá el castigo. Pero para traspasar los límites de dicha amenaza y por ende de la norma penal, es necesaria la existencia de una infracción y en el caso de este estudio, de un delito.

Por lo que para que un delito tenga lugar se necesita principalmente de la existencia de una conducta antijurídica. Pero este no es el único elemento necesario para la perpetración de un delito; ya que debe existir un sujeto de Derecho al cual esa conducta le pueda ser reprochada.

El delito es definido como una conducta típica, antijurídica y culpable, lo que nos indica que en primer lugar es necesario que exista la acción u omisión del hombre (conducta), la cual debe estar subsumida en un tipo penal contenido en una norma (típica), para posteriormente reprocharla a la persona que la realizó (culpable).

Es decir una vez que se ha comprobado por medio del proceso penal la existencia de los elementos de tipicidad, antijuricidad y culpabilidad en una conducta, podemos estar frente a la existencia de un delito. Frente a esto Reyes Echandía nos dice:

“Cuando estos tres fenómenos sean predicables de una misma conducta como resultado de indagaciones judiciales, cuya secuencia lógica y jurídica sigue este mismo orden, podrá afirmarse que quien la llevó a cabo cometió un delito (...)”³¹

Frente a la determinación de la existencia de un delito se vislumbra la aparición de la responsabilidad del mismo y con ella el establecimiento de una determinada sanción. La responsabilidad nace como consecuencia del cometimiento del delito, es decir la existencia de este último es anterior a la responsabilidad.

Pero antes de proseguir con la responsabilidad y para evitar confusiones, es necesario ahondar un poco más en uno de los elementos conformantes del delito: la culpabilidad.

Desde la existencia misma del delito nos confrontamos al concepto de culpabilidad. El injusto es el pilar básico de dicho concepto, de este parten las nociones de la culpabilidad. Si nos remontamos a los párrafos anteriores en este trabajo y recordamos la breve exposición con respecto a lo que es el delito, recordaremos que su tercer elemento era “culpable” (delito = conducta típica, antijurídica y culpable). Por lo que los conceptos de tipicidad y antijuricidad conforman la parte objetiva del delito, mientras que la culpabilidad conforma el aspecto subjetivo del mismo, completándolo en su totalidad.

Al establecer que el injusto es la base de la culpabilidad, estableciendo que esta última es conformante del delito, Reyes Echandía determina en razón de la lógica, que el estudio de la culpabilidad debe ser posterior a la revisión de la tipicidad y la antijuricidad del acto. *“La culpabilidad debe ser estudiada después de la tipicidad y de lo antijurídico. No solo porque la infracción (...) debe proceder al estudio de la actividad culpable (...) el acto injusto es la base del contenido de la culpabilidad.”³²*

Para Reyes Echandía la culpabilidad es un concepto existente y latente y este es definido como una entidad jurídica, por lo que este autor deja a un lado las consideraciones expuestas por otros doctrinarios, las cuales están basadas en problemáticas netamente psicológicas.

³¹ Alfonso Reyes Echandía, ob. cit., pg.1

³² Luis Jiménez de Asúa, *Tratado de Derecho Penal. Tomo V*, pg. 73

Para este “*la esencia de lo culpable radica en el hecho de que el agente, estando obligado a actuar conforme a derecho y pudiendo hacerlo, se comportó ilícitamente; pensamos que por eso su acción es reprochable*”³³.

Por lo que la culpabilidad respondería al hecho de que la conducta nace desde el interior del ser que la realiza; y tal como lo establece Jiménez de Asúa, nace de su *mismidad*. Es decir el acto realizado es llevado a cabo con toda la consciencia, en plena cognición y en pleno uso de la totalidad de las capacidades de la persona como ser humano y es en plena cognición que el individuo decide no actuar conforme a derecho, cuando este está en la plena capacidad de hacerlo, razón por la cual dicha actuación se convierte en idónea de reproche.

Por otro lado, Echandía asevera que “*El campo propio del Derecho Penal es el delito y la pena y para definir aquel e imponer esta, se precisa la culpabilidad.*”³⁴ Por lo que el autor nos hace entender que el hecho típico y antijurídico solo encuentra su totalidad en la culpabilidad; esta finiquita el proceso del delito y abre el camino a la aplicación de un castigo, es decir a la posibilidad de establecer la existencia de responsabilidad.

Siguiendo este lineamiento podemos concluir entonces que la responsabilidad se fundamenta en la culpabilidad, ya que la presencia de esta última es indispensable para poder aseverar que el individuo (declarado culpable) debe responder por lo que ha hecho o dejado de hacer.

Dejando a un lado las consideraciones de la culpabilidad, desde el delito como su punto de partida; es pertinente continuar este estudio haciendo referencia a la composición de la culpabilidad.

Para que la culpabilidad exista se necesita de dos presupuestos, los cuales son la relación de casualidad y la imputabilidad.

³³ *Ibíd.*, pg. 82

³⁴ *Ibíd.*, pg. 38

Frente a la denominada relación de causalidad, podemos establecer que nos enfrentamos a una correspondencia de causa y efecto; es decir debe existir un vínculo directo entre la acción humana realizada y la modificación externa que ha acaecido. Sobre este punto Fontán Balestra expresa: “*Cuando hay una mutación producida en el mundo exterior puede considerársela la consecuencia de un hecho humano, decimos que entre una y otra hay relación de casualidad*”³⁵. Mientras que, como recordaremos, al hablar de inimputabilidad, nos enfrentamos a las condiciones necesarias que debe reunir el sujeto para poder determinar a una conducta como suya.

Por su parte Bacigalupo establece como elementos necesarios para la existencia de la culpabilidad a *la posibilidad de conocer la desaprobación jurídico penal del acto y la capacidad de motivación en sentido estricto.*³⁶

El primero hace referencia a la posibilidad que tiene el autor de conocer que la conducta es desaprobada por el ordenamiento jurídico-penal, es decir que la conducta se conforma como un delito. “*Tener la posibilidad de conocer la punibilidad es tener la posibilidad de conocer que el hecho es punible (...) es suficiente que el autor pueda saber que realiza un hecho que está amenazado con pena. (...)*”³⁷. Mientras que el segundo elemento al que Bacigalupo se refiere es la denominada imputabilidad. “*En la terminología tradicional se designa a este elemento como imputabilidad.*”³⁸

Acercándonos al final del estudio de este concepto y una vez establecidos los presupuestos necesarios para la existencia del mismo, considero necesario anotar la definición que nos ofrece el profesor Jiménez de Asúa, ya que esta nos muestra un análisis que conduce al lector a una comprensión total del concepto.

Dicha definición es el resultado de un estudio minucioso que recoge en unas pocas líneas la armonía de la significación del concepto y el rescate de lo relevante en sus distintas concepciones:

³⁵ Carlos Fontán Balestra. *Derecho Penal. Introducción y Parte general*. Buenos Aires, Abeledo –Perrot, 1998. Pg. 262

³⁶ Enrique Bacigalupo. *Manual de Derecho Penal, Parte General*. Bogotá, Editorial Temis, 1994. Pg. 151

³⁷ Ídem, pg. 153

³⁸ Ídem, pg.156

*La culpabilidad es el reproche que se hace al autor de un concreto acto punible, al que le liga un nexo psicológico motivado, pretendiendo con su comportamiento un fin, o cuyo alcance le era conocido o conocible, siempre que pudiera exigírsele un proceder conforme a las normas.*³⁹

Cabe recalcar que Jiménez de Asúa, al referirse a la consecución de un fin o por el contrario al conocimiento del alcance de la actuación (en la parte final de su definición) nos introduce ya a los conceptos de dolo y culpa; razón por la cual su definición comprendería una de las más acertadas y completas acerca de lo que es la culpabilidad.

Tomando en cuenta lo anteriormente dicho se puede establecer que la culpabilidad surge de la actitud del sujeto frente al hecho punible, para que este pueda responder del mismo; es decir la culpabilidad es una condición necesaria para que el sujeto pueda ser considerado como responsable de su proceder.

Podemos concluir entonces que la culpabilidad se traduce en el vínculo psicológico que el agente perpetrador del acto, y destinatario de la norma, tiene con el acto cometido, el cual da como resultado un juicio de reproche, que nace como efecto de su proceder antijurídico, el mismo que tiene lugar a pesar de la exigencia de la norma de actuar de forma diferente y cuyo alcance era conocido o posible de conocer para el autor.

Finalmente, para terminar esta sección del trabajo debo mencionar que la culpabilidad ha traído bastas confusiones y discusiones a lo largo de la historia jurídico-penal.

Los problemas que se han suscitado han ido desde la confusión de culpabilidad con la responsabilidad, hasta el establecimiento de diversas teorías que dan a la culpabilidad un trato y base diferente; y han llegado hasta el establecimiento de la falta de necesidad de este concepto. Pero una de las discusiones más importantes ha sido aquella que la confunde con la responsabilidad; es por ello que a continuación analizaremos a la responsabilidad para posteriormente concluir sobre sus diferencias.

1.2.2 La responsabilidad

³⁹ Alfonso Reyes Echandía, ob., cit., pg. 92

Para desarrollar el concepto de responsabilidad debemos mencionar que su raíz proviene del verbo responder, el cual nace del vocablo latino *respondere*, cuyo significado es el de estar obligado.

Así mismo, la Real Academia de la Lengua Española la define como:

1. f. Cualidad de responsable.

*2. f. Deuda, obligación de reparar y satisfacer, por sí o por otra persona, a consecuencia de un delito, de una culpa o de otra causa legal.*⁴⁰

La responsabilidad proviene de las consecuencias de una actuación, es decir del responder de un acto o de estar obligado por este. Por lo que en Derecho Penal la responsabilidad nace de la existencia del acto típico antijurídico y culpable. A estos presupuestos necesarios Roxin añade la necesidad de establecer si el actor de la acción es merecedor de sanción o pena debido a su actuación fuera del ordenamiento jurídico, planteamiento que nos conlleva a concluir que el núcleo de la responsabilidad es el establecimiento de la culpabilidad del sujeto más la necesidad verdadera del establecimiento de la pena.

Jiménez de Asúa realiza un análisis distintivo al estudiar la responsabilidad, estableciendo que en el campo del Derecho Penal es necesario realizar una separación de las concepciones del tipo sociológico de la misma. En su estudio este ve a la responsabilidad desde tres perspectivas: responsabilidad asegurativo-social, responsabilidad penal y responsabilidad civil.

Dentro de la responsabilidad asegurativo-social, encontramos un acto que contiene los dos primeros elementos del delito, es decir que contiene tipicidad y antijuridicidad; por lo que este acto no sería culpable.

⁴⁰DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA. *Responsabilidad*.
<http://lema.rae.es/drae/>. Acceso: 15 de octubre del 2012.

El profesor establece que esta culpabilidad se da por la *mera atribuibilidad*; es decir por el raso hecho de que dicha acción fue realizada por determinada persona.

¿Pero, qué es lo que sucede con la acción que ha llegado a ser un delito? Cuando se han completado los elementos necesarios para la conformación del delito (típico, antijurídico y culpable) encontramos que las consecuencias de su comisión establecen dos vertientes de responsabilidad: penal y civil. En la primera, el actor del hecho punible recibe una pena como consecuencia de su perpetración y en la segunda encontramos una retribución del tipo pecuniaria, donde se indemniza por los daños causados debido a la realización de la acción delictuosa.

Por otro lado, la responsabilidad hace referencia a las consecuencias del delito, (punto central de este concepto) como base para la vinculación de un individuo a una pena.

En su libro Jiménez de Asúa expone las palabras de Frías Caballero quien determina claramente el lugar de la responsabilidad y nos señala que esta se encuentra totalmente fuera de delito. La exterioridad de la responsabilidad se debe a que esta no forma parte de su construcción, esta es una expresión consecencial de su existencia.

El concepto que Jiménez de Asúa nos presenta para responsabilidad es:

La responsabilidad penal es la consecuencia de la causalidad material del resultado, de la injusticia del acto (noción valorativo-objetiva), del reproche de culpabilidad (noción normativa y subjetiva) y de la punibilidad de la acción u omisión típicamente descrita en la ley (...)

Entonces, se puede decir que la responsabilidad es la consecuencia que nace del vínculo o relación que el actor tiene con el efecto material, que se plasma en la realidad externa por medio de un resultado determinado; cuya realización puede ser reprochada al sujeto que consumo dicha acción u omisión, la cual ha sido contemplada dentro del tipo penal, debido a que va en contra del ordenamiento jurídico, por lo que contempla la amenaza de una pena.

En consecuencia, la responsabilidad deviene en una declaración, declaración que acarrea una pena; por lo que la punibilidad del acto u omisión es imprescindible para establecer la responsabilidad del actor.

Entonces, ¿Dónde cabe la culpabilidad frente a la responsabilidad y qué las hace distintas? La culpabilidad es un presupuesto de la responsabilidad, esta forma parte del delito como su elemento subjetivo y en palabras simples y concisas es la posibilidad de exigibilidad de la conducta al sujeto. Mientras que la responsabilidad aparece como aspecto externo del delito y se traduce básicamente en una declaración que establece que el sujeto debe afrontar las consecuencias del acto punible realizado.

En conclusión, la culpabilidad y la responsabilidad no son conceptos sinónimos; tal como lo han establecido muchos Códigos penales, incluyendo el nuestro. Son conceptos que deben ser deslindados uno del otro.

La responsabilidad nace como consecuencia del cometimiento de un delito, mientras que la culpabilidad forma parte de la propia naturaleza del delito, es decir es un elemento conformante del mismo.

CAPÍTULO II

LA PSICOPATÍA Y LOS ASESINOS EN SERIE

En el capítulo a desarrollarse, trabajaremos con las connotaciones psicológicas y psiquiátricas del asesino en serie y la psicopatía (afección que aqueja principalmente a este tipo de individuos); para conducir al lector en la génesis de esta fenomenología criminal.

Deseamos aclarar que los contenidos de este capítulo nos servirán de directrices para posteriormente determinar las conclusiones acerca del posible tratamiento jurídico de estos individuos (infra, capítulo III.). Es necesario comprender la conformación psicológica del asesino en serie para poder establecer si este es o no capaz de imputación.

2.1 El asesino en serie

La terminología de *serial killer*⁴¹ fue establecida por el agente del FBI Robert K. Ressler, durante el desarrollo del “Proyecto de Investigación de la Personalidad Criminal” (PIPC), en el cual entrevistó a más de cien asesinos en serie ya convictos. En ese trabajo Ressler consiguió determinar ciertos parámetros de conducta que caracterizan a estos individuos y de esa manera facilitó la labor de búsqueda y aprehensión de los mismos.

⁴¹ Término en inglés que traducido al español significa asesino serial.

Ressler describió, de forma básica, al asesino en serie (también conocido como asesino serial o múltiple) como un individuo caracterizado por el cometimiento de 3 o más asesinatos; los cuales son perpetrados con un intervalo de tiempo entre un asesinato y otro. Dicho intervalo es descrito por Ressler, y posteriormente por los expertos en psicología criminal, como el *enfriamiento*; el cual está caracterizado por el cese del impulso delictual, es decir por la carencia del deseo de asesinar; o por la posibilidad de control de los impulsos asesinos.

El trabajo de Ressler sirvió de guía e inspiración para posteriores investigaciones como las realizadas por Vicente Garrido, quien define al asesino en serie de la siguiente manera:

“La persona que mata a dos o más en diferentes momentos temporales, en una discontinuidad anímica que hace que los hechos sean independientes, es decir, que el crimen primero se derive en un tiempo de vida normal o integrada que se romperá cada vez que vuelva a matar.”⁴²

Notaremos que en esta última definición existe un desacuerdo con respecto al número de víctimas que Ressler acoge (3). Con respecto a la cantidad de sujetos pasivos que determinan al asesino en serie, existe duda; ya que pueden desarrollarse casos donde la tercera muerte ha sido interrumpida debido a la captura temprana del delincuente; pero esta interrupción no anula en el sujeto la necesidad de seguir asesinando; es decir no lo retira del perfil de un asesino en serie. Pero, cabe recalcar que la mayoría de la doctrina criminológica ha adoptado la posición de tres víctimas o más. En este trabajo investigativo acogeremos dicha doctrina, debido a su amplia aceptación.

Es pertinente establecer que en términos generales, los asesinos seriales escogen víctimas completamente desconocidas para ellos (donde no existe ningún lazo familiar o de amistad) pero casi siempre habrá una conexión estas, que puede ser el sexo, la raza, la edad, la profesión, etc.

2.2.1. Características de los asesinos en serie

⁴² Vicente Garrido. *Perfiles Criminales Un recorrido por el lado oscuro del ser humano*. Barcelona, Ariel, 2011. Pg. 16

A continuación presentaremos las características que habitualmente se presentan en los asesinos en serie; las cuales son resultado de la lectura de autores como Vicente Garrido, Miguel Mendoza y Robert K. Ressler.

Si bien los autores mencionados no establecen puntualmente la caracterología de estos sujetos, lo hacen a lo largo de sus obras, lo que nos ha permitido realizar una deducción de sus principales características.

- *Infancia traumática:* la gran mayoría de asesinos en serie presentan profundos problemas familiares durante su crecimiento. Es común encontrar dentro de las familias de los asesinos en serie, problemas de abusos sexuales, físicos, drogadicción, alcoholismo, etc.

Robert K. Ressler nos presenta en su libro “Asesinos En Serie” como la infancia es el primer peldaño en la construcción de un criminal como este; ya que esta etapa es la más relevante en la formación de la identidad psicológica del individuo. La presencia de los padres es crucial en los procesos de aprendizaje de socialización del niño.

La gran mayoría de asesinos en serie tuvieron una infancia caracterizada por una presencia paternal o maternal anormal, dando como resultado un proceso de socialización deficiente. Es así que el niño llega a la pre-adolescencia con una profunda carencia en el inicio, mantenimiento y desarrollo de relaciones sociales.

Cabe anotar que la falta de seguridad, amor y presencia de la figura materna o paterna, no es determinante para que todos aquellos que la sufren se conviertan en peligrosos delincuentes:

De nuevo es verdad que muchos chicos se crían en hogares sin padre y no acaban siendo sociópatas; no obstante, para los que si acaban siéndolo, el tramo de la edad entre los ocho y doce años es crítico. De hecho, las investigaciones a menudo indican que, cuando se da el

*conjunto de circunstancias en el que hay un padre ausente, es en este periodo cuando se inician las conductas desviadas.*⁴³

Si bien las deficiencias en la infancia de los sujetos no siempre conducen a la comisión de conductas desviadas; los patrones de violencia en la niñez, los cuales son el detonador más eficiente de esta fenomenología, se pueden ver empeorados por la falta de capacidad de los entornos escolares para afrontar las problemáticas familiares que presenta su alumnado, acarreado de esa manera una agudización en los problemas:

*Muchas personas experimentan enormes dificultades en la infancia y no acaban convirtiéndose en asesinos. Sin embargo, cuando los problemas de la infancia se ven reforzados por la negligencia de la escuela, los servicios sociales y el vecindario, empeoran considerablemente (...) es casi una receta para producir una personalidad desviada.*⁴⁴

- *Desarrollo de patrones de pensamiento pervertido en la adolescencia:* si bien la mayoría de asesinos en serie han sufrido una infancia traumática, factor que ha hecho que varios expertos lo tomen como denominador común de estos sujetos; Ressler nos indica en su investigación que no todos los asesinos en serie entrevistados habían sufrido de esta problemática.

Frente a esto, Ressler pudo encontrar un denominador general en sus entrevistados, el cual era la presencia de fantasías desviadas que en su mayoría habían tenido su desarrollo en la adolescencia. Decimos la mayoría, ya que Ressler encontró algunas excepciones donde el desarrollo de dichas fantasías se había producido en la niñez. *“Todos los asesinos que entrevistamos eran incapaces de resistirse a sus fantasías. Asesinaban para llevar a la realidad lo que habían visto una y otra vez en su mente desde la infancia y la adolescencia.”*⁴⁵

⁴³ Robert K. Ressler, Tom Shachtman. *Asesinos En Serie*. Barcelona, Ariel, 1992. Pg. 124

⁴⁴ *Ibíd*em, pg. 128

⁴⁵ *Ídem*, pg. 130

La fantasía es un anhelo que no puede ser alcanzado, y es normal que la gente las tenga. La persona común acepta que esta no se pueda cumplir, pero el asesino en serie no admite las limitaciones que imposibilitan su alcance. Esta característica se da mayormente por la falta de imposición de límites conductuales en la infancia. El asesino en serie inicia sus fantasías a edades tempranas y posteriormente las plasma en el mundo real por medio del asesinato.

- ***Predisposición a actuar violentamente y realizar conductas antisociales:*** es muy común encontrar comportamientos profundamente violentos y antisociales en el individuo antes de la comisión del primer asesinato. Como por ejemplo actos de crueldad en contra de animales y consumo de estupefacientes.

Monte Ralph Rissel quien violó y asesinó a cinco mujeres y cometió otras siete violaciones más, es el prototipo de esta característica. A los 7 años Monte ya había consumido drogas y alcohol, haciéndolo de forma habitual. Así mismo disparaba contra animales pequeños con su pistola de aire, y una vez llegó a arremeter contra otro niño. En su adolescencia empezó a involucrarse en peleas callejeras.

- ***Cometimiento de delitos primarios antes de los asesinatos:*** que pueden ir desde el hurto hasta las agresiones. Por lo general estos delitos primarios se inician durante la adolescencia. “A los 12 y 13 años, Jerome Brudos⁴⁶ empezó a secuestrar a chicas de su propia edad o más jóvenes, amenazándolas con un cuchillo y llevándolas al granero de su granja”.⁴⁷
- ***Presencia de un trastorno mental (principalmente de psicopatía):*** El asesinato en serie y la afección mental van de la mano. El asesino en serie no busca resultados racionales con sus crímenes, estos son el puro resultado de sus fantasías, de sus urgencias.

⁴⁶ Estrangulador de cuatro mujeres que después de cometer sus asesinatos se llevaba las prendas de sus víctimas y se masturbaba sobre ellas o usándolas.

⁴⁷ Ídem, pg. 125

Gran parte de los teóricos que han tratado este tema establecen que el asesino en serie está mayormente caracterizado por la presencia de un Trastorno Antisocial de la Personalidad (TAP). Otros entendidos argumentan que la mayoría de estos individuos son psicópatas, especialmente psicópatas sexuales. Los estudiosos que defienden esta última posición consideran a la psicopatía y al TAP como dos afecciones distintas, estableciendo que el TAP está caracterizado por la comisión constante y permanente de conductas antisociales; característica que no siempre está presente en el individuo psicópata.

La línea que divide al TAP y a la psicopatía es delgada y puede ser muchas veces confusa; es por ello que ciertos teóricos del estudio de los asesinos en serie han tomado a estas afecciones como dos fenómenos separados; pero con la aparición de la tercera edición del Manual diagnóstico y estadístico de los trastornos mentales (DSM), de la Asociación Psiquiátrica de los Estados Unidos, la tendencia de muchos psiquiatras y psicólogos ha sido la de considerar a la psicopatía como un sinónimo del TAP.

En esta investigación, acogemos la consideración de la psicopatía como sinónimo del TAP, debido a que el Manual diagnóstico y estadístico de los trastornos mentales (DSM), es el manual de afecciones mentales más completo y aceptado alrededor del mundo y este comprende a la psicopatía como equivalente al Trastorno Antisocial de la Personalidad.

Cabe mencionar que hemos incluido en esta investigación un anexo que ahonda un poco más en la problemática que ha existido entre el TAP y la Psicopatía y su presencia en el asesino en serie. El Anexo al que hacemos mención es el número 1, en su punto uno.

Un estudio que corrobora la presencia mayoritaria de la psicopatía en los asesinos en serie fue el realizado en 1988 por Michelle Stone en la Universidad de New York, donde de 63 asesinos, entre los cuales se encontraba asesinos en serie, se comprobó que 61 de estos cumplían con un perfil psicopático.

Aunque la psicopatía está presente en la mayoría de estos individuos y se conforma como la afección más común entre los mismos; debemos recalcar que los asesinos en serie también sufren (en menor cantidad) de otras afecciones (Las que trataremos posteriormente); pero

sin duda alguna el asesino en serie es un individuo mentalmente trastornado. No existe la posibilidad de que un sujeto que cometa asesinatos de forma habitual sin motivación real, tenga una psiquis completamente normal y sin afección alguna.

2.2. La psicopatía y sus características

Los psicópatas no son solo los fríos asesinos de las películas. Están en todas partes, viven entre nosotros y tienen formas mucho más sutiles de hacer daño que las meramente físicas. Los peores llevan ropa de marca y ocupan suntuosos despachos, en la política y las finanzas. La sociedad no les ve, o no quiere verles, y consiente⁴⁸

Con esta escalofriante descripción que Robert Hare hace de un psicópata, nos adentramos en el mundo de una afección muy estudiada, pero aun poco comprendida y difícilmente delimitada.

La psicopatía ha presentado grandes problemas en el momento de conceptualizarla y enmarcarla. Desde sus primeros estudios hasta la actualidad, ha existido una amplia inconstancia en lo referente a sus orígenes y ubicación. **El lector encontrará una reseña de los desacuerdos en la evolución del estudio de la psicopatía en el Anexo 1 en su punto 2.**

La complejidad de este trastorno ha imposibilitado a los profesionales de la salud determinar su verdadera naturaleza. A pesar de estas dificultades, debemos notar que el perfil clínico, es decir los lineamientos de pronóstico y de establecimiento de las características propias de la enfermedad, han sido limitados y aclarados por la psiquiatría y no han sufrido cambios significativos en los últimos años.

Entonces, ¿A qué nos confrontamos cuando hablamos de psicopatía?, Robert Hare nos introduce a la respuesta: “La psicopatía es un trastorno de la personalidad que se define por una serie de

⁴⁸ Robert Hare y la psicopatía. <http://psicologiajuridicaforense.wordpress.com/2012/04/16/robert-hare-y-la-psicopatia/>. Acceso: 27 de noviembre del 2012

conductas y rasgos de la personalidad característicos, la mayoría de los cuales son mal vistos por la sociedad.”⁴⁹

Las particularidades que rodean a esta enfermedad, no pueden hacer que sea estudiada como cualquier otra afección mental. El psicópata no alucina, carece de delirios y manías, y no presenta cuadros psicóticos que lo aíslen de la realidad, lo que lo diferencia en gran manera de otras afecciones mentales. Es su apariencia lúcida y completamente normal, la que hace del psicópata un perfecto maestro del disfraz y tal como Vicente Garrido lo llama: “un camaleón”.

El psicópata puede demostrar su conducta antisocial cometiendo los más despiadados asesinatos o puede hacerlo por medio de estafas, recurrentes mentiras, etc., pero siempre conduciéndose fuera de las normas, fuera del comportamiento adecuado para vivir en comunidad. Este orienta su vida sin metas reales y sensatas; sus actuaciones están recubiertas de motivaciones inciertas, fatuas y sin justificación.

Dentro de la aparente normalidad del psicópata se esconde un ser que no muestra empatía por los demás, que carece totalmente de sentimientos de probidad humana, convirtiéndolo en el perfecto ejemplo de insensibilidad y crueldad. El psicópata es un sujeto que no posee los aspectos necesarios que permiten a una persona vivir en sociedad; todas sus actuaciones son dirigidas despreciando la vida de aquellos que lo rodean. Es un ser inmune a todo sentimiento y necesidad ajena. Su profunda carencia de empatía imposibilita el alcance de relaciones profundas y verdaderas con otras personas.

Los psicópatas son depredadores que encandilan, manipulan y se abren camino en la vida sin piedad, dejando una larga estela de corazones rotos, expectativas arruinadas y billeteras vacías. Con una total carencia de conciencia y sentimientos por los demás, toman lo que les apetece de la forma que les viene en gana, sin respeto por las normas sociales y sin el menor rastro de arrepentimiento o piedad.⁵⁰

Características del psicópata

⁴⁹ Robert Hare. . *Sin conciencia. El inquietante mundo de los psicópatas que nos rodean*. Madrid, Ediciones Paidós Ibérica, 1978. Pg. 13

⁵⁰ *Ibíd*em, pg. 15

Existe una variedad de características presentes en la psicopatía. Autores como Hervey Cleckley y Robert Hare, han realizado diversas determinaciones de las mismas. Aunque las diferentes listados existentes presentan características distintas, estos siempre coinciden en los rasgos básicos de la afección, los cuales son recogidos a la hora de determinar la imputabilidad/inimputabilidad del psicópata.

A continuación presentaremos el Psychopathy Checklist,⁵¹ desarrollado por Hare, el cual presenta la compilación más sintética y didáctica de las características del psicópata. **El lector podrá encontrar una lista de las características de Cleckley en el punto 1 del Anexo 2.**

SÍNTOMAS CLAVE DE LA PSICOPATÍA

| <i>Emocionales/interpersonales</i> | <i>De desviación social</i> |
|--|-------------------------------------|
| Mente simple y superficial | Impulsividad |
| Personalidad egocéntrica y presuntuosa | Poco control de su conducta |
| Falta de remordimientos o culpa | Necesidad de excitación |
| Falta de empatía | Falta de responsabilidad |
| Persona manipuladora y mentirosa | Problema de conducta en la infancia |
| Portador de emociones superficiales | Conducta antisocial de adulto |

⁵¹ **“Psychopathy Checklist” conocida también como** “PCL-R es una escala para la evaluación de psicopatía en población forense. Abarca conductas y rasgos de personalidad comprendidos en la amplia concepción clínica de psicopatía que se evalúan con 20 ítems cuya puntuación es 0 (cuando las características descriptas por el ítem no son aplicables al sujeto), 1 (cuando las características coinciden en algunos aspectos) y 2 (cuando el ítem es definitivamente aplicable al sujeto). La escala discrimina dos factores, reflejando, uno de ellos, los rasgos de personalidad ampliamente considerados descriptivos del síndrome (Factor 1) y otro que refleja las conductas socialmente desviadas (Factor 2). La obtención de los datos se realiza con entrevista clínica semiestructurada y con fuentes colaterales de información. La puntuación total varía entre 0 y 40, reflejando el grado en que el evaluado coincide con el prototipo del psicópata; el autor propone un puntaje de 30 o más para aplicar el diagnóstico de psicopatía.” En: Jorge Folino, Claudia Astorga, Mabel Sifuentes, Silvia Ranze, Daniel Tenaglia. *Hare Psychopathy Checklist*. Internet. www.alcmeon.com.ar. Acceso: 20 de febrero del 2013

Como podemos observar Hare se basa en dos agrupaciones de rasgos; dichas agrupaciones son tomadas posteriormente en el estudio de Garrido.

La dimensión relativa al área emocional o interpersonal del psicópata hace referencia a la incapacidad del sujeto de presentar las características humanas más básicas; por lo cual el sujeto es incapaz de sentir piedad por sus semejantes y de mantener vinculaciones de forma verdadera con el resto de gente, convirtiéndolo en un sujeto egocéntrico, mentiroso y carente de cualquier sentimiento de arrepentimiento.

La dimensión referente a la vida antisocial del sujeto se remite a su estilo de vida dominado por actuaciones impulsivas y fuera de las normas de interacción comunes a los seres humanos; donde el individuo se conduce sin observar metas o fines que parezcan lógicos a la existencia humana, actuando principalmente por arrebatos y caprichos sin razón.

A continuación trataremos dos características pertenecientes a la dimensión emocional del psicópata y una perteneciente a la dimensión social del mismo, las cuales son las más relevantes para el Derecho en relación al juicio de imputabilidad/inimputabilidad. Estas han constituido los puntos centrales de las discusiones de los estudiosos en el tema. **Desearnos informar al lector que podrá encontrar el desarrollo del resto de características en el en el punto 2 del Anexo 2.**

Dimensión emocional o interpersonal

Falta de remordimientos o de sentimientos de culpa

El remordimiento y la culpa son sentimientos inexistentes en la psiquis del psicópata y es por ello que este tiende a colocar la responsabilidad de sus actos en hechos externos o actuaciones ajenas a su proceder; pero suelen darse situaciones en donde, de manera teatral, aparenta entender lo erróneo de su conducta, simulando sentir vergüenza por la misma; pero realmente no existe inquietud o ningún tipo de sentimiento de preocupación o intranquilidad por las consecuencias sobrevenidas.

Cuando aseguran que lo sienten no es más que por dar una buena imagen; sus palabras anteriores y posteriores y sus hechos suelen contradecir el arrepentimiento. Junto a esto, encuentran todo tipo de

*excusas para explicar los desmanes que cometieron y, muchas ocasiones, niegan en absoluto que ellos fueran los responsables o que tales acontecimientos que se imputan existieron en realidad.*⁵²

El psicópata desarrolla su vida sin la angustia o la ansiedad que pueden causar los sentimientos de culpa a un ser humano común; es por ello que las circunstancias acaecidas en su vida o aquellas que afectan la vida de los demás, como un resultado de sus actuaciones desordenadas, son acontecimientos sin relevancia que no merecen contemplación. Se puede decir que el psicópata sufre de ceguera frente a los sentimientos básicos de arrepentimiento propios de la naturaleza humana.

La falta de angustia y de sentimiento de culpa es evidente en la mayoría de estos pacientes, así como la poca capacidad para experimentar emociones normales de depresión, aun en las situaciones en que se supondría que es la reacción normal y natural de cualquier persona.⁵³

Falta de empatía

La empatía es un rasgo característico del ser humano, traducido como la destreza básica para el relacionamiento interpersonal; es el factor que hace posible una verdadera y profunda comunicación con las personas que nos rodean. La empatía nos permite formar relaciones profundas y ha sido explicada muchas veces como “el ponerse en el lugar del otro”.

La falta de empatía en el psicópata es la causante de la carencia de importancia que este siente frente al bienestar de la gente y del ambiente que lo rodea. Los sentimientos de los demás toman tal irrelevancia para este individuo, que llegan al punto de ser inexistentes.

Aunque el psicópata puede comprender de forma intelectual lo que el resto puede sentir, él no se siente identificado sentimentalmente con ninguna de las manifestaciones emocionales naturales a los seres humanos. La falta de empatía en el psicópata lo hace incapaz de sentir amor profundo y duradero, por lo que no puede formar relaciones perdurables y reales.

Consideramos que estos pacientes tienen una deficiencia, casi una carencia genuina de verdaderos sentimientos de amor, como numerosos autores afirman; tiene a veces una falta de cualquier tipo de

⁵² Vicente Garrido, ob. cit., pg. 39

⁵³ Joel Zac, ob., cit., pg. 307

afecto en general. Para este tipo de pacientes, la acción es la única técnica que el otro puede entender, lo cual explicaría parcialmente su incapacidad de convivencia social (...)

Dimensión referente al estilo de vida del psicópata

Impulsividad

El psicópata no lleva a cabo actuaciones que han sido analizadas previamente. El sopesar si la realización de cierto acto traerá determinadas consecuencias, es una actividad prácticamente inexistente para él. Este actúa porque quiere, porque le urge y simplemente porque así lo siente, no se conduce por el análisis previo. El arrebatado es lo que manda en su desarrollo habitual.

La impulsividad del psicópata denota el continuo deseo egoísta de satisfacer de forma inmediata sus deseos y necesidades, sin considerar que muchas circunstancias ameritan la contención de las mismas. Su actuar arrebatado desemboca en conductas sin sentido; es por ello que sin explicación alguna y tan solo guiado por el capricho, este individuo puede cometer actos de violencia, robos, abandono del hogar, etc.

*Una vez estudiadas las características anteriores, cabe mencionar que la exposición de Hare no recoge un rasgo elemental para las consideraciones del juicio de imputabilidad/inimputabilidad del psicópata (rasgo que si es expuesto por Cleckley), el cual presentamos a continuación:

Ausencia de alucinaciones y de signos de pensamiento irracional

El psicópata no presenta rasgos de psicosis⁵⁴, así como estados depresivos o elevaciones patológicas del estado de ánimo. Las evaluaciones psiquiátricas externas demuestran que este tipo de sujetos no sufren de un estado patológico, que les prive de llevar una vida normal y feliz. “El psicópata no es solamente racional y su pensamiento está libre de alucinaciones, sino que también aparenta reaccionar con emociones normales (...) aparenta responder con sentimientos adecuados (...)”⁵⁵

⁵⁴ El término psicosis es usado en el campo de la psicología y psiquiatría para referirse a un estado mental alejado de la realidad donde se pueden presentar delirios y alucinaciones (infra. pg. 22).

⁵⁵ Hervey Cleckley. *The mask of Sanity*. Agusta, Mosby Co, quinta edición, 1988. Pg.339

Dentro de su marco clínico, el psicópata no presenta signos que sugieran la presencia de un cuadro psiconeurótico.⁵⁶ Es decir, este sujeto no presenta cuadros que puedan ser considerados neuróticos o nerviosos, como por ejemplo: estados de histeria o ansiedad.

El psicópata no solo está exento de presentar esta clase de cuadros patológicos, sino que al parecer, este tipo de individuo es inmune a todo sentimiento de ansiedad y preocupación; lo que lo convierte en una persona sumamente relajada, que no presenta las reacciones propias de los seres humanos en situaciones de estrés, preocupación o angustia.

Finalmente, para concluir esta sección de la investigación es menester aclarar que muchos delincuentes pueden presentar características propias de esta afección, pero esto no los convierte en psicópatas, ya que dichos individuos pueden sentir empatía, remordimiento y experimentar sensaciones profundas. Un asesino u homicida puede terminar con la vida de otro ser de la forma más fría, pero este tendrá amor, empatía y respeto por un segmento específico de personas en su vida como una madre, un hijo o un buen amigo; pero el asesino en serie psicópata no tendrá a quien cuidar o respetar, solo se tendrá a sí mismo como lo único que importa y eso hace del psicópata criminal el más aterrador de los criminales, porque carece plenamente del sentido de humanidad.

Un delincuente puede no ser un psicópata y a la misma vez el psicópata puede no ser un delincuente, pero este último siempre será una persona escalofriantemente alejada de los rasgos más básicos del ser humano.

“¿Que si me importan los demás? Ésa es una pregunta difícil. Sí, supongo que sí... pero no dejo que mis sentimientos salgan a la superficie...

Quiero decir, soy tan cálido y cariñoso como cualquiera, pero admitámoslo, todo el mundo trata de joderte... Tienes que mirar por ti mismo, aparcar tus sentimientos. Digamos que necesitas algo o... alguien se mete contigo... quizá te intenta timar... te encargas del asunto...haces lo que tienes que hacer... ¿Me siento mal si tengo que herir a alguien?

⁵⁶ “Se utilizó en un principio para designar enfermedades que tenían un origen en algún problema neurológico, pero hoy en día se le atribuye un origen psíquico, emocional o psicosocial. Sus características más comunes son la ansiedad y la angustia, que es el origen de un comportamiento inadaptado. Al contrario de la psicosis, aquí no se pierde el contacto con la realidad. Ejemplo: trastorno obsesivo compulsivo.”

En: SLIDESHARE. *Psiconeurosis*. <http://fr.slideshare.net/ralc69/psiconeurosis>. Acceso: 02 de febrero del 2013

Sí, a veces. Pero la mayor parte de las veces es... bueno [risas]...¿Cómo te sentiste la última vez que aplastaste un chinche?

Un psicópata que cumple condena por secuestro, violación y extorsión”⁵⁷

2.2.1 Clases de psicopatía

La doctrina no ofrece un criterio uniforme acerca de la clasificación de la psicopatía y los autores que han tratado este tema tienen pareceres muy diversos; es por ello que a continuación revisaremos dos de las clasificaciones más conocidas y simples a entender. **El lector podrá encontrar más clasificaciones en el punto uno del Anexo 3.**

En 1961 Benjamin Karpman, psiquiatra americano, establece en su libro “The structure of neurosis” una división que consistía en el establecimiento de dos clases de psicópatas:

- Agresivo predador: satisface sus deseos con extrema agresividad y se caracterizan por ser fríos e insensibles.
- Pasivo parasitario: como su nombre lo expresa este individuo es semejante a un parásito. Aparenta desamparo y necesidad de ayuda, creando de esa manera sentimientos de compasión en los demás, para posteriormente aprovecharse de la situación y vivir a expensas de los otros.

En 1967 Silvano Arieti, psiquiatra italiano, conocido especialmente por sus trabajos acerca de la esquizofrenia, clasifica a los psicópatas en simples y complejos:

- Simple: caracterizado por la incapacidad de control en la satisfacción de las necesidades psicológicas y biológicas, por lo que no se piensa o equilibra las consecuencias de los actos. El futuro es casi inexistente para estos individuos,

⁵⁷ Robert Hare, ob., cit., pg. 33

debido a que lo ven como algo demasiado vago y lejano. La posibilidad de un castigo no causa influencia alguna en su comportamiento.

- Complejo: presenta casi las mismas características de la psicopatía simple, pero no solo están determinados por el deseo de satisfacer sus necesidades, sino que están conducidos por las formas y tácticas que emplearan para conseguirlas. Estos individuos suelen ser muy inteligentes y racionales y obtienen lo que desean por medios sumamente planeados y sofisticados.

2.2.2 La psicopatía: ¿Es verdaderamente una enfermedad mental?

La mente humana alberga una infinidad de enigmas y su estudio comprende uno de los más fascinantes retos para la humanidad. La constante evolución tecnológica ha permitido un mejor acercamiento hacia los estados y afecciones de la mente, algunos de los cuales eran desconocidos hasta hace pocos años atrás. Pero a pesar de los grandes avances psiquiátricos, psicológicos y médicos que hemos experimentado en las últimas décadas, el cerebro humano y sus implicaciones es un mar de posibilidades nuevas a descubrirse. Dentro de ese mar de complejidades que conforma la mente humana, encontramos la tan confusa y polémica constitución psicopática.

Al ser la constitución psicopática una de las afecciones más complejas y menos entendidas, consideramos menester desarrollar esta sección para de esa manera poder determinar si efectivamente nos encontramos frente a una enfermedad mental y posteriormente establecer si la misma puede ser encuadrada como una causa de inimputabilidad.

¿Qué es lo que realmente esconde la constitución psicopática? ¿Podemos decir que los psicópatas son verdaderos enfermos mentales? Estas son interrogantes que muchos

estudiosos del tema han intentado contestar y en esta sección de la investigación nos acercaremos a ellos.

Para iniciar, es necesario adentrarnos brevemente en el mundo de las enfermedades mentales, y así obtener una mejor comprensión de las mismas. Entonces, ¿Qué es una enfermedad mental?

En siglos pasados las enfermedades mentales fueron consideradas como los efectos de fenómenos sobrenaturales, para posteriormente ser observadas como el producto de degeneraciones cerebrales, traumas sociales, desarrollo anómalo, etc. Es así, que con el pasar de los años se fueron creando distintas escuelas (conductista, humanista, psicoanálisis, etc.) que adoptaron diversas posiciones acerca de lo que es la enfermedad mental.

En la actualidad es conocido que las enfermedades mentales son la suma de distintos factores y para la psiquiatría la base orgánica de las mismas es irrefutable. Siguiendo este lineamiento las enfermedades mentales han sido clasificadas de la siguiente manera:

- Enfermedades de causa orgánica: demencias y retrasos mentales.
- Enfermedades de probable causa mixta: son *“patologías que reúnen causas mixtas: la influencia del entorno y la propensión orgánica.”*⁵⁸ Dentro de este grupo encontramos a la esquizofrenia y otros trastornos psicóticos, la paranoia y el trastorno bipolar.
- Enfermedades con preponderancia psicosocial: *“los factores causales que resaltan son los psicosociales, sin embargo se ofrece un terreno de predisposición biológica (por ejemplo, fobias) o bien traumas externos provocan cambios en la estructura neuroquímica.”*⁵⁹ En este grupo se encuentran los trastornos de ansiedad, disociativos, somatomorfos, trastornos de la personalidad, trastornos sexuales, adicciones, trastornos adaptativos, etc.

Para la psiquiatría, la psicopatía es considerada una enfermedad mental; es por ello que, como mencionamos anteriormente, el DSM (Manual diagnóstico y estadístico de los

⁵⁸ Walter Hugo Ghedin. *Las enfermedades mentales*. Buenos Aires, Ediciones LEA S.A., 2009. Pg. 16

⁵⁹ Ídem, pg. 16

trastornos mentales) y específicamente el DSM IV (la última edición de este manual) la contempla dentro de la clasificación de los trastornos mentales. Por lo que queda claro que para el mundo médico esta afección constituye una verdadera enfermedad mental, pero a la luz de nuestro ordenamiento jurídico penal ¿Son suficientes las consideraciones de la psiquiatría para considerar al psicópata como un verdadero enfermo mental en el Derecho Penal?. Antes de abordar este cuestionamiento en el siguiente capítulo, es necesario comprender los principales rasgos de la psicopatía como un trastorno mental.

Como apuntamos en secciones anteriores, la psicopatía es un sinónimo de Trastorno Antisocial de la Personalidad (TAP) y este a su vez es un tipo de Trastorno de la Personalidad. **Si el lector desea, podrá leer un poco más acerca de la personalidad y los Trastornos de la Personalidad en el punto dos del Anexo 3.**

El DSM IV describe a la sintomatología del TAP de la siguiente manera:

La sintomatología esencial de este trastorno consiste en una pauta de conducta irresponsable y antisocial, que empieza en la infancia o en la primera etapa de la adolescencia y continua en la vida adulta. (...) Estos individuos no consiguen incorporar las normas sociales y llevan a cabo repetidamente actos antisociales (...) Finalmente, carecen de remordimientos sobre los efectos de su conducta sobre los demás, e incluso llegan a justificarla.⁶⁰

Esta afección ha sido una de las más problemáticas para la psiquiatría, principalmente debido a la complejidad que trae establecer un cuadro sintomatológico, ya que dichos síntomas son mayoritariamente referentes a la manera de relacionamiento y forma de vida del sujeto. Así mismo, otro de sus problemas primordiales, es la imposibilidad de comprobación de la existencia de características constitutivamente biológicas que afecten las respuestas emocionales del individuo con el entorno.

En conclusión, las ciencias dedicadas al estudio de la mente humana consideran a la psicopatía o TAP como un trastorno psiquiátrico, ya que a pesar de que el sujeto tenga el entendimiento de una persona común, es una persona inmune a los sentimientos básicos de la humanidad y carece de la posibilidad de un normal desenvolvimiento en el entorno, así como de la posibilidad de control de sus actos. Por lo que para la psiquiatría el psicópata o

⁶⁰ Ídem, pg. 410

individuo afectado por el TAP está condicionado por una anomalía, por una desviación de la normal conformación del ser humano.

2.3. Los asesinos en serie sicópatas

Como mencionamos anteriormente, el asesino en serie siempre se verá afectado por algún tipo de afección mental y la mayoría de asesinos seriales o múltiples presentan una constitución psicopática, sin que por ello se deje a un lado la posibilidad de la presencia de otro tipo de afecciones.

“Los medios de comunicación social tienden a presentar a los psicópatas como sinónimo de locos o enfermos mentales; esto es, como psicóticos. De ahí que sea necesario diferenciar a los asesinos psicópatas de aquellos otros que cometen crímenes en serie de modo único, pero debido a una psicosis.”⁶¹

El asesino en serie que presenta otro tipo de afección, diferente a la psicopatía (por ejemplo esquizofrenia, estado paranoide, bipolaridad, trastorno delirante crónico, etc.) procede en razón a su estado alejado de la realidad, se conduce por sus alucinaciones.

Un asesino en serie diagnosticado con esquizofrenia paranoide fue Richard Tranton Chase, conocido como el “Vampiro de Sacramento”, este asesinó y bebió la sangre de seis personas en el año de 1987. La principal razón de sus asesinatos fueron las constantes alucinaciones y pensamientos que le hacían creer que su sangre estaba envenenada y que debía purificarla bebiendo la sangre de otras personas. En una entrevista psiquiátrica que este realizó después de su detención, declaró:

“A veces oigo voces por teléfono... ignoro qué voces... amenazas. Suena el teléfono y alguien me dice cosas extrañas...que mi madre me envenena poco a poco y que me voy a morir. Me siento observado.. sé que alguien me vigila....”

⁶¹ Vicente Garrido, ob. cit., pg. 29

*“...si devoré a esas personas fue porque tenía hambre y me estaba muriendo. Mi sangre está envenenada y un ácido me corroe el hígado. Era absolutamente necesario que bebiera sangre fresca...”*⁶²

Las motivaciones de los asesinatos de Richard Chase fueron el resultado de sus alucinaciones causadas por la esquizofrenia. En el momento de la comisión de los distintos crímenes este no contaba con el discernimiento y el auto-control suficiente, sus temores de morir por no consumir sangre humana controlaban sus actuaciones. En este caso la esquizofrenia privó de la razón al individuo.

Por otro lado, el asesino en serie con constitución psicopática comete crímenes con pleno conocimiento, con la total comprensión y discernimiento de lo que está haciendo, sumado a la perturbadora incapacidad de sentir empatía por cualquier ser humano y a la imposibilidad de sentir emociones propias de la especie humana, cosificando a todo a aquel que lo rodea, dándole un trato inferior carente de todo sentimiento de respeto y compasión.

La psicopatía presente en los asesinos seriales, los convierte en criminales sumamente peligrosos. Dicha afección los conduce a perpetrar actos de extrema violencia y sin contenido lógico, es decir sin una verdadera motivación; por lo que se puede decir que el asesino en serie ve en el asesinato un placer, un placer que debe ser repetido constantemente. *“Los psicópatas predominan entre los asesinos en serie que planifican fríamente los asesinatos. Tienen una gran habilidad para camuflarse (engañar, manipular), así como para acechar y localizar los “cotos de caza”, (...)*⁶³

El asesino serial cuyos crímenes son el resultado de una afección diferente a la psicopatía actúa de manera distinta al individuo psicópata. Este asesina como un resultado de la incapacidad mental que lo aleja de la realidad, mientras que el psicópata asesina en pleno juicio, con una escalofriante frialdad y sin motivo aparente.

⁶² Pili Abeijón. *Richard Chase, El Vampiro de Sacramento*. Internet. <http://www.asesinos-en-serie.com/richard-chase-el-vampiro-de-sacramento/>. Acceso : 21 de febrero del 2013

⁶³ Dra. Feggy Ostrosky. *Mentes Asesinas, La violencia en tu cerebro*. Naucalpan, Editorial Quinto Sol, segunda edición, año 2011. Pg. 117

El asesino psicópata entenderá que causó un daño, que su acto es inaceptable en la sociedad y que dejó un rastro de destrucción a su paso, pero jamás sentirá remordimiento. Este no puede desarrollar el sentido de culpabilidad, no experimenta constrictión alguna; no siente peso moral alguno en su conciencia. El psicópata no procesa las emociones de la misma manera que el resto de las personas.

La imposibilidad de arrepentimiento después de la primera vez que arrebató la vida a una persona incita a la repetición posterior, *“fomenta en él la necesidad de repetir el acto punible, especializándose en su producción y fomentando dentro de él, la creación de un asesino en serie.”*⁶⁴

Para el asesino en serie psicópata el crimen es estremecedoramente fácil de perpetrar, principalmente debido a una de sus características: su encanto superficial. Para este sujeto, embaucar a sus víctimas y conducir las a su final no es más que un simple juego que vale la pena repetir una y otra vez. El asesino en serie psicópata es pretencioso, su egocentrismo patológico lo conduce a creerse invencible con el derecho de escoger quien vive y quién no.

Muchos investigadores y autores que han tratado al asesino en serie, han descrito al asesino psicópata como la personificación de la maldad y han intentado explicar de dónde surge la misma y como un ser humano puede llegar a comportarse tan fríamente.

Se han dado un sin número de estudios y experimentos con la finalidad de dotar a la ciencia de una explicación más concisa acerca del porqué surge la constitución psicopática, ya que a lo largo de los años lo único que la comunidad científica ha logrado conseguir es definir lo que la psicopatía constituye, sin llegar a una verdadera explicación de su existencia.

De la misma manera, varios investigadores han dedicado sus trabajos a explicar la maldad humana que conforman los asesinos en serie psicopatas, esto principalmente en razón de su complejidad. Como mencionamos anteriormente la naturaleza del asesino serial no

⁶⁴ Nicolás Rozo Villarraga. *La resocialización en un psicópata asesino en serie: un final penal obsoleto y arcaico*. Internet. http://www.javeriana.edu.co/juridicas/pub_rev/univ_est/doc. Acceso: 21 de febrero del 2013

psicópata ofrece respuestas simples y comprensibles. Entonces, ¿Qué sucede con la mente del asesino en serie afectado por la psicopatía?

Un estudio llevado a cabo en la Universidad de Yale, intentó explicar el porqué del comportamiento del asesino en serie. En este se determinó que la presencia de las respuestas emocionales en el cerebro del psicópata es menor en comparación a la persona común, lo que podría explicar su determinación en el momento de cometer asesinatos en serie. Dicha carencia, reflejada en su actividad cerebral, hace que los sentimientos de inhibición, al momento de actuar violentamente, sean inexistentes.

Las señales cerebrales que hacen a la persona común detenerse en un determinado momento, no estarían presentes en el psicópata y específicamente en aquel que se ha convertido en un asesino en serie.

Otra posible explicación al comportamiento del asesino en serie psicópata fue estudiada en el la Universidad del Sur de California. Los estudios llevados a cabo centran la respuesta del porqué de la capacidad repetitiva del psicópata para cometer delitos, en la ausencia de una emoción específica: el miedo.

Los resultados de estos experimentos podrían demostrar que los psicópatas carecen de la conexión biológica que hace a los seres humanos sentir miedo por anticipado. *“El psicópata es un ser impassible por lo que no sienten miedo y esto les permite mantener la calma e ignorar las emociones de los demás y quizá asesinar una y otra vez.”* ⁶⁵

Como pudimos observar los distintos estudios que la ciencia realiza, pueden trazar un camino más claro para descubrir por qué el asesino en serie es mayoritariamente un psicópata; pero a pesar de estos esfuerzos, esta fenomenología sigue siendo sumamente compleja y muy difícil de determinar.

⁶⁵ PERFIL DE UN PSICÓPATA, *Asesinos en serie*, Discovery Max, Chicago, 16 de julio del 2004.

Cabe mencionar que si el lector desea saber un poco más acerca de la realización de los experimentos mencionados, podrá acudir al punto uno del Anexo 4.

2.3.1 Casos celebres de asesinos en serie afectados de sicopatías

Ted Bundy (Estados Unidos, 1946-1989)

*“Lástima que sea usted un asesino, de lo contrario sería un gran abogado”. Palabras dirigidas por un juez a Ted Bundy, citado por Steven Chermak y Frankie Y. Bailey, Crimes and Trials of the Century.*⁶⁶

La niñez y adolescencia de Ted Bundy transcurrieron sin la presencia de abusos ni de maltratos. El único rasgo anormal que se puede encontrar en el crecimiento de Bundy es el abandono de su padre, al dejar embarazada a su madre.

Debido al temor de que la madre de Bundy sea estigmatizada, la paternidad de Ted es adoptada por sus abuelos maternos y este crece creyendo que sus abuelos son sus progenitores.

En la adolescencia, Ted simulaba ser un chico normal, pero este ya se veía inmiscuido en comportamientos antisociales tales como el robo. Al pasar los años, ingresa a la universidad y estudia psicología, pero tras una ruptura amorosa abandona la facultad y decide estudiar Derecho, donde inicia una nueva relación y se muestra como un exitoso estudiante; pero a pesar de esta aparente normalidad, Ted continúa robando casas y centros comerciales y espiando a mujeres en los dormitorios universitarios.

En la década de los setenta Bundy comete su primer asesinato y en 1976, tras asesinar a su víctima número dieciocho, es encarcelado, pero logra escapar dos veces. Después de su segundo escape, continúa con sus asesinatos, hasta que en 1978 fue detenido definitivamente. Ted Bundy asesinó a más de 20 mujeres entre los años de 1974 y 1978.

⁶⁶ Miguel Mendoza Luna. *Asesinos en serie, perfiles de la mente criminal*. Bogotá, Grupo Editorial Norma, 2010. Pg. 108

El modus operandi de este sujeto consistía principalmente en usar un yeso que lo hacía parecer desprotegido, para posteriormente pedir ayuda a mujeres y de esa manera engañarlas y conducir las a su muerte. Ted Bundy violaba a sus víctimas primero, para luego estrangularlas o matarlas a golpes.

En uno de sus asesinatos Ted mantuvo el cuerpo de la víctima por una semana y mantuvo sexo post mortem con la misma

En el desarrollo de los procesos que Bundy tuvo que enfrentar, se pudo medir su osadía e inteligencia, ya que este decidió ser su propio abogado. Ted Bundy fue declarado culpable y recibió la pena de muerte. Fue ejecutado el 24 de junio de 1989.

Ted Bundy es la perfecta personificación del asesino en serie psicópata. Durante las investigaciones de sus asesinatos se determinó que este no sufría de ningún tipo de psicosis y que su entendimiento y percepción de la realidad eran perfectamente normales.

Bundy presentaba las principales características psicopáticas. Este poseía un encanto extremo sumado a su locuacidad y apariencia atractiva, lo cual explica su facilidad para engañar a sus víctimas. Así mismo, su perfil criminal lo presentaba como un ser patológicamente egocéntrico (lo cual se puede ver reflejado en su decisión de autodefensa) y completamente falto de empatía. Este nunca presentó remordimiento a lo largo de su juzgamiento y aprisionamiento.

Ted Bundy fue el asesino psicópata a la perfección y su fría y macabra personalidad puede ser vista en la siguiente declaración:

“Soy el miserable más insensible que jamás conocerán; a mucha gente le estorba el mecanismo llamado culpabilidad, yo no me siento culpable de nada; siento pena por los que se sienten culpables. No podía evitarlo, utilizaba mi tiempo tratando de hacer que mi vida pareciera normal, pero no era normal; todo el tiempo sentía la fuerza creciendo en mí, estoy enfermo, no puedo seguir aquí y ahora, lo sé.”⁶⁷

John George Haigh (Inglaterra, 1909-1949)

⁶⁷ Ibídem, pg. 114

John Haigh era un hombre aparentemente normal y encantador, pero tras esa aparente normalidad se escondía un perturbador asesino en serie. Haigh confesó haber asesinado a ocho personas.

John Haigh vivió una infancia poco común. Siendo hijo de padres pertenecientes a una secta religiosa extremista, tuvo que vivir aislado de la sociedad. Su padre construyó una cerca de tres metros de alto alrededor de su hogar para que de esa manera su familia no se contamine con las “perversiones” del mundo exterior. El fanatismo religioso al que se veía sometido, causó que Haigh sufra de pesadillas recurrentes que involucraban simbolismos religiosos y consumo de sangre.

Tras asesinar a sus víctimas, Haigh, se deshacía de los cuerpos colocándolos en ácido. Solamente después del asesinato de la señora Olivia Durand-Deacon, se encontró las evidencias de sus crímenes. Este fue encontrado culpable de 5 asesinatos y se dictaminó que no sufría de ninguna afección mental, ya que la manera en que los asesinatos fueron conducidos, detonaba la plena lucidez del sujeto. Finalmente fue condenado a muerte en la guillotina y fue ejecutado el seis de agosto de 1946.

En el proceso de juzgamiento, Haigh siempre se mostró extremadamente arrogante y confiado, lo que denota su personalidad psicopática. Este siempre creyó en la imposibilidad de su juzgamiento debido a la inexistencia de los cadáveres. Su arrogancia patológica y su seguridad de librarse de la ley da lo hacen declarar lo siguiente:

*¡La señora Durand Deacon ya no existe!, ha desaparecido completamente y jamás encontrarán ningún rastro de ella, la destruí con ácido; el rastro ha desaparecido. ¿Cómo pueden probar el asesinato si no hay cuerpo? Le disparé a la cabeza mientras estaba mirando unas hojas de papel para confeccionar sus unas postizas (...) Luego introduje el cuerpo en el tonel con ácido sulfúrico concentrado. Después le fui a tomar una taza de té. Al día siguiente el cuerpo se había disuelto por completo, vacié el tonel y lo deje en el patio.*⁶⁸

Esta declaración nos pueden dejar ver los principales rasgos psicopáticos de Haigh, en ella se denota su forma de cosificar a las personas y su extrema altivez, indicando claramente su egocentrismo patológico.

⁶⁸ Nick Yapp. *Crímenes, los casos más impactantes de la historia*. Barcelona, Editorial Parragon, 2006. Pg. 164

Finalmente, deseamos informar al lector que en el punto dos del Anexo 4 presentamos un cuadro que recoge las características psicopáticas de estos asesinos en serie.

2.4 Otras afecciones mentales en los asesinos en serie

Como hemos mencionado, los asesinos en serie pueden presentar, en menor cantidad, afecciones distintas a las psicopatías. Estos individuos, tienden también a verse afectados por trastornos psicóticos, caracterizados por profundas y notorias afecciones en la percepción y entendimiento del individuo, es decir en la capacidad volitiva e intelectual del sujeto. Por lo que a la luz del Derecho Penal dichos casos no causarían mayor dificultad a la hora del juzgamiento.

En este sentido, en nuestro ordenamiento jurídico y siguiendo lo establecido por el art. 34 del Código Penal ecuatoriano, el asesino múltiple afectado por alteraciones mentales que perturban el razonamiento, sería juzgado como un alienado mental, por lo que no sería responsable de sus actos. A pesar de que este punto no causa mayor inconveniente a la hora de hablar de imputabilidad y posteriormente de responsabilidad, a continuación desarrollaremos de forma muy concisa el mismo.

En la investigación de Robert K. Ressler se dividió a los asesinos en serie en dos clases: organizados (son los más comunes y presentan características psicopáticas) y desorganizados. Dentro de este último grupo encontramos a los asesinos en serie afectados por otras afecciones; por lo que estos han sido considerados como personas que puede sufrir de: a) psicopatía o trastorno antisocial de la personalidad o b) psicosis; es decir el asesino en serie está caracterizado por la presencia de una de estos dos tipos de afecciones, siendo la psicopatía la más común.

¿Qué es la psicosis?

Para la “American Psychiatric Association” (APA), la psicosis puede ser definida como:

“Un trastorno mental importante de origen orgánico emocional, en el cual la capacidad de una persona para pensar, responder emocionalmente, recordar, comunicar, interpretar la realidad y conducirse apropiadamente está suficientemente deteriorada como para interferir gravemente con la capacidad para satisfacer las demandas ordinarias de la vida.”⁶⁹

En este sentido, la psicosis es un trastorno mental determinado principalmente por el desapego de la realidad, es decir por un estado mental anormal, el cual está caracterizado por la presencia de delirios y alucinaciones. Los trastornos psicóticos son los siguientes: la esquizofrenia, trastorno esquizofreniforme, esquizoafectivo, psicótico breve, trastorno con ideas delirantes, trastorno psicótico compartido.

Uno de los asesinos en serie psicótico más celebres fue Ed Gein, cuyos asesinatos inspiraron a la ya famosa cinta de horror “Masacre en Texas”. Gein tenía una macabra colección en su casa la cual consistía de cuencos hechos con cráneos humanos, cinturones realizados con pezones, lámparas de piel humana, una colección de narices y cajas que contenían genitales femeninos. Dicha colección fue descubierta por la policía al investigar la desaparición de Bernice Worden, cuyo cuerpo decapitado fue encontrado en el hogar de Gein. Nunca se conoció con certeza su número de víctimas, pero este fue juzgado por dos asesinatos. Debido a que Ed Gein fue diagnosticado con esquizofrenia crónica, fue declarado deficiente mental, por lo que no pudo ser juzgado como un imputable. Este fue conminado a un centro psiquiátrico en Wiscosin.

Para culminar esta sección del trabajo es necesario mencionar que aunque la psicosis es el segundo trastorno más común en los asesinos en serie (en cantidades muchísimo menores a la psicopatía), pueden existir casos muy reducidos en los cuales estos sujetos sufran otro tipo de afecciones. Tal fue el caso de Robert Hansen, quien terminó con la vida de alrededor de 21 mujeres en Anchorage Alaska. Este sufría de trastorno bipolar.

La presencia de trastornos distintos a la psicosis y a la psicopatía en los asesinos en serie es extremadamente extraña, principalmente debido a la naturaleza de otro tipo de afecciones. La psicosis puede detonar el asesinato en serie principalmente en razón a las tendencias delirantes y alucinantes del individuo. Otras afecciones mentales presentan un cuadro clínico distinto que difícilmente conduce a la comisión de asesinatos consecutivos.

⁶⁹ M. Roca Bennasar. *Trastornos Psicóticos*. Madrid, Editorial Ars Medica, 2010. Pg. 5

Capítulo III

Responsabilidad de los asesinos en serie afectados de sicopatías

3.1 Posturas acerca de la imputabilidad y la inimputabilidad de los psicópatas.

Mucho se ha dicho acerca de la constitución psicopática y variados han sido los intentos de explicar el porqué de la existencia de esta afección. Se han realizado diversas aproximaciones, clasificaciones y diferenciaciones de la misma, sin que realmente se conozca a ciencia cierta el objeto con el que se trabaja. Lo único que se conoce con precisión, son sus rasgos más básicos y generales de identificación; pero la verdadera génesis de esta afección es aún indeterminada.

La basta y a la vez limitada información con la que se cuenta, nos ha permitido tener al menos la seguridad de dos aseveraciones: 1) El psicópata tiene plena capacidad intelectual y esto lo diferencia grandemente del resto de afecciones mentales. *“A diferencia de los psicóticos, los psicópatas son plenamente racionales y conscientes de lo que hacen y por qué lo hacen. Su conducta es el resultado de su elección, libremente realizada.”*⁷⁰

2) El origen biológico de la psicopatía aún no ha podido ser comprobado. A diferencia de esta compleja afección, la gran mayoría de enfermedades mentales cuentan con la presencia empírica de una patología orgánica, rasgo que ha sido considerado para asegurar la imposibilidad de comprensión y autodeterminación de los sujetos.

⁷⁰ Robert Hare, ob., cit., pg. 143

La plena capacidad intelectual y la falta de comprobación de un origen biológico son las características que han causado varias discusiones en el plano doctrinal a la hora de hablar acerca de la capacidad de imputación del psicópata. En el capítulo a desarrollarse trataremos los criterios entorno a estos y otros aspectos que han sido considerados para la determinación de la imputabilidad/inimputabilidad del asesino en serie con constitución psicopática.

Entonces, para comenzar, debemos determinar que al Derecho y especialmente al Derecho Penal, no le concierne delimitar y explicar lo que es una enfermedad mental, ese es un trabajo que le corresponde a la psiquiatría. Por otro lado, no existe duda alguna de que el Derecho usa de auxiliar a los conocimientos científicos de otras ramas de estudio; es por ello que a la hora de establecer la imputabilidad o la inimputabilidad del psicópata, la Ciencia Jurídico-Penal no puede dejar a un lado las consideraciones psiquiátricas del concepto de enfermedad mental; su uso no convierte al Derecho Penal en un dependiente de las mismas.

3.1.1 El Enfermo Mental y la imputabilidad

Recordemos que el concepto de imputabilidad abarca dos requisitos necesarios para poder determinar a un sujeto como capaz de imputación. Dichos requisitos son: la capacidad volitiva e intelectual del individuo; la capacidad volitiva entendida como la posibilidad del ser de auto determinarse y la capacidad intelectual como la facultad de comprensión y discernimiento.

Por el contrario, la inimputabilidad comprende la incapacidad de comprensión de la ilicitud del hecho cometido, que surge como consecuencia de la ausencia de las capacidades intelectuales superiores del ser humano (esfera intelectual) y de la imposibilidad de autodirección de la voluntad (esfera volitiva) del sujeto. Es decir el individuo inimputable se ve condicionado por deficiencias que imposibilitan la comprensión de su actuación, o que lo inhabilitan para actuar de forma contraria a la deseada. Estas deficiencias son justamente

los criterios que han determinado al enfermo mental como un inimputable, tanto para la Doctrina Penal, como para la generalidad de ordenamientos jurídicos.

*La capacidad para reconocer lo injusto y actuar correspondientemente, presupone la integridad de las fuerzas mentales superiores de la persona, que son las que posibilitan la existencia de una personalidad moral. Donde esas funciones mentales están eliminadas por influencias causales, allí está también excluida la capacidad de culpabilidad.*⁷¹

*La enfermedad mental puede anular la inteligencia, paralizar su desarrollo o alterarla profundamente, y en el campo de la voluntad puede suprimir su libre funcionamiento o trastornarlo gravemente, por ello el enfermo mental, el loco, es inimputable e irresponsable, no puede responder de los hechos dañosos realizados ni puede ser sometido a pena.*⁷²

Muñoz Conde establece que la enfermedad mental puede ser considerada como una causa de inimputabilidad cuando esta produce un determinado efecto psicológico, el cual debe afectar las capacidades cognoscitivas y volitivas del sujeto. Si tanto el entendimiento como la voluntad del individuo se ven afectadas, este sería completamente inimputable.

*El efecto psicológico constituye, pues, una perturbación de las facultades intelectuales o volitivas y esta perturbación debe incidir en la comprensión de la ilicitud del hecho o en la capacidad de orientar la conducta conforme a dicha comprensión.*⁷³

Por otro lado, Reynoso Dávila establece que el enfermo mental, o anormal psíquico (tal como el autor lo denomina) carece de las capacidades intelectuales necesarias para dirigir su voluntad y comprender su actuar, por lo que este no puede ser responsable de la comisión de un delito. Para este autor la imposibilidad de responder del enfermo mental no solo se debe limitar al ámbito penal, sino que también debe extenderse al plano social:

*El anormal psíquico permanente no puede ser sujeto activo de delito; carece de las facultades mentales plenas de lucidez del sensorio, de la voluntad, para juzgar, discernir claramente sobre sus acciones u omisiones, presupuestos jurídicos necesarios que la propia ley establece en sus preceptos para la integración de la imputabilidad y de la culpabilidad.*⁷⁴

⁷¹Palabras de Hans Welzel citadas por: Sergio Vela Treviño. *Culpabilidad e inculpabilidad, teoría del delito*. México, Editorial Trillas, 1973. Pg. 113

⁷²Eugenio Cuello Calón. *Derecho Penal (Parte General)*. Tomo I. Barcelona, Editorial Casa BOSCH, 1960. Pg. 451

⁷³Francisco Muñoz Conde. *Teoría General del Delito*. Bogotá, Editorial Temis S.A., segunda edición, 1999. Pg. 110

⁷⁴Roberto Reynoso Dávila. *Teoría General del Delito*. México, Editorial Porrúa, segunda edición, 1997. Pg. 187.

En conclusión, el enfermo mental es absolutamente inimputable. Este puede llevar a cabo actos típicos y antijurídicos, pero jamás llegaran a ser culpables; ya que no cuentan con las capacidades del intelecto necesarias para entender y ejercer control sobre sus actos; por lo que el enfermo mental no puede cometer delitos y por ende no puede ser responsable por los mismos.

3.1.1.1 Las distintas fórmulas de la inimputabilidad del enfermo mental

Muchos de los ordenamientos jurídicos-penales han adoptado su propia terminología a la hora de referirse a las afecciones mentales como una causa de inimputabilidad. Varios de los términos usados son el resultado de la tradición jurídico-penal que cada ordenamiento ha contemplado a lo largo de los años.

Entre los términos más comunes encontramos algunos como: “enajenación”, “trastorno mental”, “alienación”, “demencia”, “insuficiencia de facultades y alteración morbosa de las mismas”, etc. La adopción de una terminología propia por parte del Derecho Penal, se debe principalmente a las fluctuaciones constantes de las apelativos que la psiquiatría otorga a las enfermedades mentales, de las cuales la Ciencia Jurídico-Penal no puede ser dependiente.

Parece evidente que en ningún momento pueden trasladarse al campo del derecho las polémicas y disquisiciones nosológicas que han tenido y tienen lugar en el ámbito psiquiátrico. (...) Resulta, pues, evidente que ni al legislador, ni al juez le resuelven los problemas una terminología psiquiátrica cambiante y bastante controvertida entre los propios psiquiatras.

*Parece, por todo ello, un acierto de la regulación del Código Penal español utilizar conceptos que nada tienen que ver con la nosología psiquiátrica.*⁷⁵

El Derecho Penal y los diversos ordenamientos jurídicos, han encontrado en el uso de términos genéricos (para referirse al enfermo mental), una manera de facilitar el camino al legislador en la creación de normas y al juez en la aplicación de las mismas. En esta línea, Muñoz Conde establece que el uso de “términos impresos” (términos propios), ha permitido que se juzgue como inimputables a individuos que se encuentran en los más disímiles rangos de trastornos mentales; esto principalmente debido a que en la categorización

⁷⁵ *Ibíd.*, pg. 113

genérica de “alienado”, “enajenado”, “demente”, etc., se puede ubicar a la variedad de enfermedades mentales existentes, siempre y cuando estas cumplan con las condiciones determinadas por cada ordenamiento en particular; ya que lo único que importa al Derecho Penal son las consecuencias que el trastorno mental puede traer.

*No es, pues, la nosología psiquiátrica, ni tan siquiera el diagnóstico en sí mismo, lo que interesa al derecho penal, sino los efectos psicológicos antes aludidos que se reflejan en la actuación de la persona etiquetada con cualquier diagnóstico psiquiátrico.*⁷⁶

Las distintas expresiones y formas lingüísticas que los ordenamientos jurídicos han utilizado para señalar al enfermo mental, han hecho que la doctrina defina la existencia de tres tipos de fórmulas, que tienen como objetivo la determinación de esta causa de inimputabilidad:

1. Fórmula psiquiátrica: anuncia al enfermo mental centrándose únicamente en la determinación de la presencia de un estado patológico en el individuo. En esta podemos encontrar el uso de términos como “demencia” (este tipo de referencias las podemos hallar en los códigos penales de Bolivia y Chile).
1. Fórmula psicológica: muchas veces se mezcla con aspectos psiquiátricos (fórmulas mixtas o psiquiátricas-psicológicas), no hace únicamente referencia a la condición patológica o anormal del individuo, sino que añade los efectos que dicha condición acarrea en la esfera psicológica del sujeto, *“es el que precisa que efectos debe producir la insuficiencia o la alteración para dar lugar a la inimputabilidad.”*⁷⁷
2. Fórmula psiquiátrica-psicológica-jurídica: esta no solamente hace mención al estado patológico del sujeto y al condicionamiento psicológico que dicho estado causa en él; sino que también señala los efectos de la enfermedad mental frente al sistema jurídico (fórmula acogida por ordenamientos como los de Argentina y Brasil); es decir, hace una referencia clara a la imposibilidad de comprensión de la antijuridicidad o criminalidad del acto. Esta aumenta un criterio de apreciación del tipo jurídico a las valoraciones psiquiátricas y psicológicas.

⁷⁶ Ídem, pg. 114

⁷⁷ Eugenio Raúl Zaffaroni. *Tratado de Derecho Penal, parte general* (Tomo IV). pg. 121

Frente a las diferentes fórmulas, Jiménez de Asúa establece que la mejor posibilidad a usarse en cualquier ordenamiento jurídico es la psiquiátrica-psicológica-jurídica, ya que las otras fórmulas son limitadas e incompletas para los usos del Derecho Penal. Además, considera que el mejor término a emplearse, a la hora de referirse al enfermo mental en términos de inimputabilidad, es el de “enajenación”. El autor considera que este es el término técnico más acertado porque “*significa el enfermo o débil de la mente, que obra fuera de sí mismo, sin conocimiento de lo que hace o sin control de lo que realiza.*”⁷⁸

Nos sumamos a la posición del profesor Jiménez de Asúa; ya que consideramos que para referirse a la enfermedad mental como causa de inimputabilidad, no solo es relevante exponer la incapacidad biológica o psicológica del individuo, sino que es menester señalar las repercusiones que dicha incapacidad causa en el comportamiento del sujeto, como agente perteneciente a un ordenamiento jurídico determinado. Esta fórmula facilita al juzgador la interpretación de la norma y la subsunción de la misma en un caso específico, debido a que contempla directrices determinadas que proporcionan al juzgador un panorama más claro sobre los elementos necesarios para declarar la inimputabilidad del enfermo mental.

3.1.2 La imputabilidad del psicópata

3.1.2.1 La imputabilidad del psicópata desde las perspectivas clásica y positivista

Para iniciar esta sección, debemos anotar que la escuela clásica del Derecho Penal fue inspirada en bases filosóficas humanitarias y cristianas, (donde preponderantemente encontramos a Carrara) y basa la responsabilidad en el libre albedrío, por lo que el hombre que es libre es responsable. Para esta escuela, el ser humano ha nacido libre y por ello goza de la autonomía para tomar decisiones, lo que lo convierte en el único responsable de sus actuaciones.

⁷⁸ Jiménez de Asúa. *La ley y el delito*. pg. 342

Los clásicos consideran que solamente el hombre que no goza de la libertad de elección, debido a que su intelecto y voluntad se encuentran afectados por alguna deficiencia, puede ser considerado inimputable; entonces, solamente la afección que aflige la inteligencia del sujeto puede ser considerada como enfermedad mental. Por lo que las posibilidades de inimputabilidad del psicópata para la escuela clásica son nulas, ya que como hemos estipulado con anterioridad, el psicópata actúa lucidamente, este sabe lo que hace, su inteligencia no se ve afectada en ningún nivel. “(...) la doctrina clásica, que al concebir el dolo como inteligencia y voluntad, declaró a los enfermos mentales absolutamente irresponsables cuando obran en un estado de perturbación total de la conciencia.”⁷⁹

Por otro lado, encontramos a la escuela positivista (con su máximo exponente César Lombroso) que basa el juicio de imputabilidad-inimputabilidad en el determinismo, reemplazando de esa manera el concepto de libre albedrío de los clásicos.

Para esta escuela el hombre delinque porque está determinado por ciertas características (delito como un hecho natural y social), las cuales pueden ser de orden biológico o social. El sujeto está predestinado a actuar de una manera ya definida, en razón a las particularidades de su propia naturaleza y entorno; por lo que el hombre no es un ser libre.

Al negar la existencia del libre albedrío, los positivistas basan el contenido de la responsabilidad en la defensa social, dando paso a la existencia de la denominada “responsabilidad social”, por la cual el hombre es responsable de sus actuaciones por el simple hecho de vivir en sociedad.

Con la determinación de la responsabilidad social las cuestiones de imputabilidad-inimputabilidad tomaban un camino más simple: el enfermo mental, al ser parte integrante de la sociedad, será siempre responsable. Aunque el “loco” podía ser moralmente irresponsable, este factor pasa a ser irrelevante en contraste con la importancia que tiene la defensa de la sociedad, “todo hombre –sostienen- es siempre responsable de toda acción antijurídica por el cometida, solamente porque y en cuanto que él vive en sociedad.”⁸⁰

⁷⁹ Federico Puig Peña. *Derecho Penal* (Tomo I). Barcelona, Ediciones Nauta, quinta edición, 1959. Pg. 438

⁸⁰ *Ibíd.*, pg. 438

Entonces, para la escuela positivista el psicópata siempre será imputable. La determinación del psicópata como un verdadero enfermo mental es irrelevante; este vive en sociedad y por lo tanto siempre será responsable frente a ella.

Al estudiar las posiciones de ambas escuelas del Derecho Penal, podemos concluir que aunque la base de la determinación de imputabilidad del psicópata sea disímil en ambas, el resultado es el mismo: para ninguna de estas escuelas el psicópata es un inimputable.

3.1.2.2 La imputabilidad del psicópata desde la perspectiva de las ciencias forenses: tesis alienista y tesis nosológica.

Ciertas ciencias auxiliares del Derecho Penal como: la medicina legal, psiquiatría/psicología forense y la psicología jurídica han delimitado el peritaje del enfermo mental, para la posterior determinación del juicio de imputabilidad/inimputabilidad por parte del juzgador. Estas ciencias han desarrollado dos tesis, las cuales son acogidas por diversos doctrinarios para guiar el establecimiento sobre quién puede ser considerado un enfermo mental inimputable.

Dichas tesis las desarrollaremos a continuación:

Tesis alienista

Como el nombre de la tesis lo indica, el enfermo mental es denominado alienado. Alienado que proviene del vocablo latino alienare (el cual quiere decir perder el juicio), es usado en esta tesis, para identificar al trastorno mental como una afectación a la inteligencia del sujeto, que lo aparta de la comprensión de la realidad.

Esta tesis, también llamada restringida, solamente considera alienado a aquel individuo cuyo trastorno es el resultado de una patología del tipo biológica; por lo que las enfermedades mentales que no reúnen dicha condición no pueden ser consideradas como una causa de inimputabilidad.

La tesis alienista tiene una naturaleza netamente excluyente, ya que limita la inimputabilidad del enfermo mental a las afecciones que deterioran y afectan la esfera intelectual del sujeto.

Solo el enfermo mental cuyo desarrollo intelectual ha sido afectado, o cuya afección lo aleja del estado normal de comprensión y percepción de la realidad, es considerado un alienado, y por ende un inimputable; excluyendo de esa manera a cualquier tipo de trastorno mental que no comprenda estas características.

Oswaldo Loudet, científico exponente de esta tesis, establece una definición de alienación que nos muestra la clara tendencia a determinar la enfermedad mental como una afectación a la inteligencia, que da como resultado un desapego a la realidad:

“ (...) toda alteración del psiquismo que coloca al sujeto en la imposibilidad de adaptarse a la vida social, por haber perdido el contacto inteligente y vital con la realidad; el sujeto es, en definitiva, un extraño (alienado) a su medio y a sí mismo, sin tener, las más de las veces, conciencia del cambio.”⁸¹

Así mismo, dentro de esta tesis encontramos las posiciones de Neiro Rojas y Schneider. El primero define a la alienación mental como:

El trastorno general y persistente de las funciones psíquicas, cuyo carácter patológico es ignorado o mal comprendido por el enfermo, y que impide la adaptación lógica y activa de las normas del medio ambiente, sin provecho para sí mismo ni la sociedad.⁸²

Rojas determina que la enfermedad mental, acogida por el Derecho Penal, debe estar caracterizada por cuatro elementos: trastorno intelectual, falta de autoconciencia, inadaptabilidad, ausencia de utilidad:

Trastorno intelectual: Rojas establece que el trastorno debe implicar la perturbación de todas las funciones mentales en conjunto. Si estas no se ven afectadas como un todo, entonces no se podría hablar de trastorno. También establece que la perturbación mental tiene que ser permanente y no temporal, por lo que deja a un lado a los estados epilépticos.

⁸¹ *Mirada psicoforense del padecimiento mental.* <http://www.ars-ientia.com.ar/pdf/Miradapsicoforense>. Acceso: 08 de marzo del 2013

⁸² Neiro Rojas. *Medicina Legal.* Buenos Aires, Editorial El Ateneo, cuarta edición, 1950. Pg. 423

*“El trastorno es general, y sería anacrónica hoy una discusión sobre las pretéritas locuras parciales. Compromete la personalidad en su síntesis y su conjunto y las funciones superiores o las funciones mentales (percepción, asociación, imaginación, juicio, memoria, afectividad, etc.)”*⁸³

Falta de autoconciencia: el enfermo mental desconoce su condición, no tiene conciencia acerca de la existencia de la misma.

Inadaptabilidad: el enfermo mental se muestra frente a la sociedad como una pieza de rompecabezas que no cabe, que no forma parte del conjunto. Sus actuaciones revelan la presencia de un trastorno y esto lo convierte en un sujeto que no puede llevar una convivencia acorde a las normas sociales impuestas. *“El alienado no puede someterse, pues su enfermedad le impide el conocimiento justo y la ductilidad deliberada ante el ambiente.”*⁸⁴

Ausencia de utilidad: surge como una consecuencia de la dificultad de adaptación del enfermo mental, lo cual lo lleva a convertirse en una persona poco o nada productiva. Como Rojas lo establece, este pierde utilidad para sí y para los demás.

Con respecto a la inimputabilidad del enfermo mental, Rojas menciona que es necesario la presencia de un proceso patológico, que el autor identifica desde dos perspectivas: la insuficiencia de facultades y la alteración morbosa. La primera hace referencia a las afecciones mentales por problemas en el desarrollo, o como lo expresa el autor: *“insuficiencia mental congénita o de la primera época de la vida.”*⁸⁵

Mientras que las alteraciones morbosas, son observadas como toda forma de alienación mental adquirida, la cual no es el resultado de una detención en el correcto desarrollo cerebral. El autor determina que todas estas enfermedades mentales se presentan como una patología de orden orgánico, factor que no ha podido ser determinado para los psicópatas o “los locos morales”, tal como el autor los denomina.

Es por la falta de comprobación de las raíces orgánicas de la psicopatía y por la capacidad de raciocinio en este tipo de sujetos, que Rojas establece que el “loco moral” no es un inimputable.

⁸³ *Ibíd*em, pg. 424

⁸⁴ *Ídem*, pg. 425

⁸⁵ *Ídem*, pg. 435

(...) el trastorno aparece exclusivo o muy predominante en la esfera afectivo-instintiva. La inteligencia propiamente dicha está normal o levemente comprometida, sin que este leve trastorno de insuficiencia alcance el grado de la imbecilidad. No se trata aquí de alienación mental. ⁸⁶

Así mismo, Rojas realiza una clasificación de los tipos de “locos morales”, estableciendo que estos se dividían en dos grandes grupos:

- Forma constitucional: pura, combinada.
- Forma adquirida: pura, sintomática.

Rojas aduce que la forma constitucional pura, donde se encontraría la locura moral esencial, (que da como resultado un delincuente nato), no constituye un tipo de alienación mental; principalmente debido a las capacidades intelectuales del sujeto, hecho que lo que convertiría en imputable. Rojas no solo determina la imputabilidad en este caso, sino que también recomienda la aplicación de una agravante debido a la peligrosidad del sujeto.

Por otro lado, Adrián Tenca establece que la posición alienista de Rojas se encuentra plenamente expuesta, en la negación que el autor realiza de la necesidad de comprobación de la ausencia de una consecuencia moral en el individuo.

La consecuencia moral, determinada como la conexión psicológica que el autor tiene con el acto, debe ser comprobada como inexistente en el enfermo mental para declararlo inimputable; pero Rojas, establece la supresión de esta comprobación tachándola, de inútil y arcaica.

El tercer elemento es consecuencia de orden psicológico y moral de aquel trastorno mental: no haber podido comprender la criminalidad del acto o dirigir sus acciones. En la práctica este elemento es desechado por lo general. (...) Este factor psicológico, supervivencia impregnada de la metafísica del derecho clásico, carece de justificación y lo mejor será suprimirlo (...) ⁸⁷

Por lo anteriormente expuesto podemos concluir que Rojas considera que la inimputabilidad solo puede ser aplicada en el caso de los alienados mentales, que pueden ser de dos tipos:

⁸⁶ *Ibíd*em, pg. 458

⁸⁷ *Ídem*, pg. 437

- Aquellos con deficiencias en el desarrollo como por ejemplo los oligofrénicos.
- Aquellos en los cuales existe un trastorno psíquico, como consecuencia de una afectación del tipo intelectual que aparte al sujeto de la realidad, tal como es el caso de los psicóticos.

Dentro del mismo contexto, encontramos que Schneider justificaba la inimputabilidad del enfermo mental solamente en los casos donde la afectación tiene un origen del tipo orgánico, es decir donde la patología es una consecuencia de una deficiencia biológica.

Las observaciones de Schneider eran realizadas sobre la base de la teoría naturalista⁸⁸ de la salud-enfermedad; la cual estimaba que la verdadera enfermedad es consecuencia de una desviación del normal funcionamiento de los procesos orgánicos del cuerpo.⁸⁹

Schneider determina la posibilidad de que una afección sea considerada como enfermedad solamente desde la base biológica, es decir de la comprobable alteración de las funciones corporales, sean cuales sean las mismas.

*Sola hay enfermedades en lo corporal; a nuestro juicio, los fenómenos psíquicos son patológicos únicamente cuando su existencia está condicionada por alteraciones patológicas del cuerpo, en las que nosotros incluimos malformaciones. Así pues son patológicas las psicosis en estricto sentido orgánico o tóxico. (...)*⁹⁰

La falta de comprobación de los orígenes orgánicos de la psicopatía, hace que Schneider la considere como una simple anomalía psíquica y no como un tipo de patología, estableciendo como incongruentes a las consideraciones que determinan a esta afección como una enfermedad mental.

Schneider fortalece sus argumentos estableciendo que no toda anomalía del hombre debe ser encuadrada como enfermedad y nos presenta el criterio de Pelman quien dice: “Se

⁸⁸ Las teorías acerca de la salud y la enfermedad son: teorías naturalistas, teorías normativistas, teorías evolucionistas, teorías existencialistas.

⁸⁹ Christopher Broose, científico perteneciente a la teoría naturalista, define a la enfermedad como: “un estado interno del organismo, resultado de un funcionamiento subnormal de alguno de los órganos o subsistemas.”

En: Jesús Haro. *Teorías y concepto de salud y enfermedad*. <http://fr.slideshare.net/JESUSARMANDO HARO/teoras-y-conceptos-de-salud-enfermedad>. Acceso: 08 de marzo del 2013

⁹⁰ K. Schneider. *Las personalidades psicopáticas*. Madrid, Ediciones Morata S.A., novena edición, 1920. pg. 38

hace de cada anomalía una enfermedad y de cada individuo extravagante una categoría patológica, como si los manicomio fuesen museos de rarezas y no hospitales.”⁹¹

En definitiva, la enfermedad mental de Schneider y Rojas se traduce en el menoscabo de las funciones intelectivas, por lo que la deficiencia en la esfera afectiva del psicópata no lo convierte en un verdadero enfermo mental y por ende lo hace imputable.

Por otro lado, nos gustaría mencionar a Zazzali, quien a pesar de no ser alienista, también considera que la psicopatía no constituye una verdadera enfermedad, ya que no proviene de malformaciones o alteraciones biológicas en el sujeto. Así mismo, establece que solo un estado u enfermedad donde se nuble completamente el conocimiento, puede dar como resultado la incapacidad de dirección de la voluntad.

Subrayamos aquí que estamos hablando de anormalidades psíquicas con un ingrediente constitucional (...) que desembocarán en la construcción de personalidades psicopáticas. No estamos, entonces, hablando de alteraciones mentales derivadas de enfermedades congénitas.⁹²

Es definitivo que la tesis alienista solo considera alienado a aquel cuyo trastorno mental es causa de una afectación orgánica, por lo que un individuo solo sería inimputable si se comprueba que su enfermedad mental es la consecuencia de un mal funcionamiento biológico, que afecta su inteligencia y por ende su capacidad de comprensión y autodeterminación.

Para los criterios alienistas, la falta de evidencia científica y de comprobación acerca del posible origen biológico-funcional de la psicopatía, hace que los individuos que la presentan sean imputables; *“su postura al respecto es terminante, puesto que el psicópata siempre es imputable y, en ocasiones, tal circunstancia lo hace más peligroso y, por ende, pasible de una pena mayor.”*

93

La falta de comprobación orgánica de la psicopatía también guía al pensamiento de Quintano Ripollés, el cual determina que la psicopatía no comprende una verdadera enfermedad mental, sino que solo constituye una presencia anormal del carácter, que no afecta en nada la capacidad intelectual del sujeto, por lo que el psicópata es imputable. *“No*

⁹¹ Ídem, pg. 43

⁹² Julio Zazzali. *Manual de psicopatología forense*. Buenos Aires, Ediciones La Rocca, 2000. Pg. 88

⁹³ Adrián Marcelo Tenca. *Imputabilidad del psicópata*. Buenos Aires, Editorial Astrea, 2009. Pg. 72

constituye una verdadera enfermedad mental o psicosis (...), sino una grave atipia caracterológica, o sea una especial manera de ser."⁹⁴

Por su parte Neiro Rojas, el cual en su clasificación de "locura moral" determinó la combinación de la psicopatía con otras posibles afecciones (que dan como resultado un cuadro clínico distinto al del psicópata puro) estableció que solamente la combinación de la psicopatía con enfermedades mentales de origen biológico observarían la posibilidad de inimputabilidad.

En conclusión, para la escuela alienista el psicópata no presenta las características necesarias para ser considerado un alienado, las cuales son la comprobación de la naturaleza orgánica de la afección y la ausencia de capacidad intelectual presente en el sujeto; por lo que este es completamente imputable.

El momento que se pueda establecer un cuadro clínico que comprenda una sintomatológica similar a las enfermedades mentales que presentan cuadros progresivos y orgánicos se podrá decir que el psicópata es inimputable. *"La psicopatía tendrá como consecuencia la inimputabilidad cuando sus efectos sean similares a la psicosis, y en este sentido le impidan comprender la criminalidad del acto o dirigir sus acciones."*⁹⁵

Crítica: la principal crítica a esta tesis se debe particularmente a los obsoletos criterios psiquiátricos a los que se apega, los cuales dejan a un lado los avances médicos que han demostrado la existencia de afecciones que van más allá de las afectaciones en el desarrollo intelectual y el desapego de la realidad. Frente a esto Vicente Cabello anota:

Desde esta perspectiva, sostenemos que concepto de alienación, si bien fue útil en los comienzos de la psiquiatría, cuando su escaso desarrollo se conforma con simples y rígidos postulados teóricos, en la actualidad se debe suprimir como elemento normativo de sus clasificaciones, ya que se descarta injustificadamente un importante contingente de estos estados mentales que, desde los puntos de vista nosográfico, etiopatogénico, sociológico, terapéutico y de pronóstico, no admite diferencias radicales con aquellas entidades morbosas (psicosis) que constituyen el cuerpo de la

⁹⁴ Natalia Barbero y Mariana Salduna. *Responsabilidad Penal del Psicópata*. <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/revlad/cont/7/cnt/cnt4.pdf>. Acceso: 13 de marzo del 2013

⁹⁵ *Ibíd.*, pg.12

*patología psiquiátrica. En este sentido, un neurótico (...) un psicópata grave, tienen tanto derecho a ser considerados enfermos mentales como un delirante (...)*⁹⁶

Otro punto muy criticado es la sustitución del juicio de imputabilidad del juez por el criterio del psiquiatra, ya que en la tesis alienista la imputabilidad del sujeto se ve limitada al examen psiquiátrico, que debe demostrar la existencia de una limitación biológica cuya consecuencia sea el déficit de las capacidades intelectivas. Prueba de este criterio es lo establecido por Rojas en las siguientes líneas:

*En cada caso concreto, la solución depende de la opinión médica: cuando el perito prueba la alienación, el juez da la absolución. En sentido inverso, si el perito no diagnostica la alienación el juez declara la imputabilidad.*⁹⁷

La sustitución del criterio del juez por el del psiquiatra es un criterio desfasado con la realidad del Derecho Penal. El experto es el auxiliar del juez, este lo guía en la toma de decisiones; pero el juicio valorativo penal, la lógica jurídica del caso, la conoce solamente el juez.

El juez jamás podrá sobrepasar su campo de sapiencia, ni el experto médico podrá extralimitarse en su nivel de conocimiento y de acción. La psiquiatría siempre será un apoyo para el derecho, pero jamás deberá delimitar sus contenidos.

*La exclusión de la capacidad de culpa es tarea que le corresponde al juez, pero esta decisión la toma escuchando al especializado, al que le corresponde determinar la existencia de estados mentales anormales, bien de las llamadas enfermedades mentales o casos de grave trastorno mental transitorio, correspondiéndole al juzgador el enjuiciamiento de la capacidad de culpabilidad desde el plano jurídico.*⁹⁸

Por otro lado, encontramos fuertes críticas al alienismo de Neuro Rojas. Se considera que la tesis de este autor es el resultado de una extensión del positivismo, ya que niega toda posibilidad de la necesidad del componente valorativo y basa sus razonamientos solamente en la necesidad de la base orgánica de las enfermedades mentales.

⁹⁶ Vicente Cabello. *Psiquiatría Forense en el Derecho Penal*. Tomo I. Buenos Aires, Editorial Hammurabi, 1982. Pg.

⁹⁷ Neuro Rojas, ob., cit., pg. 72

⁹⁸ Dr. Alfonso Zambrano. *Manual de Derecho Penal, Parte General*. Quito, Corporación de estudios y publicaciones, 2008, pg. 123

Tesis nosológica

Antes de desarrollar los criterios de esta tesis debemos aclarar al lector que la hemos incluido en esta sección, dedicada a los argumentos que establecen al psicópata como imputable, por razones de orden; pero los lineamientos de la misma se apegan a la determinación del psicópata como un inimputable.

La tesis nosológica, también conocida como tesis amplia. Está basada principalmente en el vínculo psicológico del sujeto con la acción, donde los diagnósticos del tipo psiquiátricos no son determinantes a la hora de establecer la imputabilidad o inimputabilidad del sujeto.

Vicente Cabello, principal expositor de la tesis nosológica, establece que la responsabilidad penal de los sujetos proviene del *yo* del ser (lo que diferencia a los seres humanos del resto de seres que nos rodean), que se va constituyendo por la elección libre y voluntaria de las actuaciones.

Dicha libertad de elección nos convierte en responsables de lo que ejecutamos en el mundo, es decir, de cada acto que vamos realizando a lo largo de nuestro desarrollo. Pero cuando existe la presencia de una enfermedad mental, la capacidad de auto-regirnos y auto-guiarnos es deficiente, por lo que, para Cabello, los actos que nacen del denominado *yo*, ya no nos pertenecen, sino que pertenecen a la enfermedad mental, la cual nos gobierna, nos determina; por lo que la afección que nos rige sería la responsable de lo que hacemos.

Por otro lado, el mismo autor estima que la Ciencia Penal y la Psiquiatría deben usar criterios homogéneos al determinar al enfermo mental, “*no existe, pues, duplicidad de criterios: la enfermedad de la psiquiatría es la enfermedad de ley*”⁹⁹, estableciendo que este concepto es el mismo para ambas ciencias y determinando que la base de la enfermedad mental se encuentra reflejada en un sistema mixto: no solo la presencia de la alteración de las facultades del desarrollo, o la alteración morbosa de las mismas es necesaria, sino que es menester que la afectación impida al sujeto la comprensión de la antijuridicidad del acto. Entonces, el concepto de enfermedad mental estaría sostenido no solo sobre una valoración biológica (como es el caso de la tesis alienista), sino que también tiene como soporte un criterio valorativo.

⁹⁹ Vicente Cabello, ob., cit., pg. 164

Frente a las dificultades que la determinación de la inimputabilidad del enfermo mental podría traer, Cabello establece dos variantes:

A) Si no se puede determinar el carácter patológico de la enfermedad mental, los criterios psicológicos son el centro de la determinación de la inimputabilidad. Se deberá observar la aptitud de valoración de la conducta del sujeto.

B) Lo que puede ser determinado como morboso, u alteración mental puede tener diversos criterios de valoración para la Psiquiatría y el Derecho, pero dicho matiz de diferenciaciones no altera en absoluto los puntos comunes que ambas ciencias comparten sobre lo que es la enfermedad mental.

Partiendo del pensamiento de Cabello, establecemos que la tesis nosológica ve a la Psiquiatría y al Derecho como dos ciencias absolutamente confederadas.

Dada la estructura de la enfermedad mental, ni lo psiquiátrico puede desentenderse de lo cultural-valorativo, ni a lo jurídico les está permitido desconocer la raíz somática del hombre enfermo. Lo que sucede es que ambos criterios, consustanciados en una conformación dialéctica pueden, sin perjuicio del sistema, prevalecer el uno sobre el otro, según convenga las circunstancias.¹⁰⁰

Por otro lado, la tesis nosológica acoge otros factores como soporte de la inimputabilidad del enfermo mental, determinando como causa de la misma no solo a la presencia de una patología, sino también a la imposibilidad de entendimiento de la antijuridicidad de la actuación y a la incapacidad del individuo para dirigir sus actuaciones en razón de dicho entendimiento.

Esta tesis, partidaria de la fórmula psiquiátrica-psicológica-jurídica, incluye dentro de las posibilidades de enfermedades mentales, a un cuadro patológico extensamente más amplio que el de la tesis alienista.

“(…) verificar la imputabilidad-inimputabilidad de un sujeto exige recorrer, caso por caso, y en forma sucesiva, los tres tramos que la integran y condicionan progresivamente: el tramo biológico-psiquiátrico, seguido por el psicológico-comprensivo, para finalmente alcanzar el plano normativo-valorativo en el cual la radica la esencia misma del concepto.¹⁰¹

¹⁰⁰ Ibídem, pg. 165

¹⁰¹ Citado por : Adrián Marcelo Tenca, ob. cit., 73

La fórmula que esta tesis acoge determina como primer paso la actuación del psiquiatra, para establecer el carácter patológico de la afección del individuo, es decir el juzgador no puede emitir un diagnóstico, tiene que limitarse a aceptar o rechazar la pericia realizada por el experto. En segundo lugar al establecer el vínculo psicológico, se requiere el trabajo conjunto del juez y del psiquiatra o psicólogo. Finalmente el examen jurídico-valorativo es un campo que solo lo puede realizar el juzgador, para lo cual debe tomar las consideraciones periciales y los análisis realizados con anterioridad.

Al tomar las consideraciones anteriores, se puede decir en un inicio, que la tesis nosológica consideraría al psicópata como un inimputable, ya que su principal base para la determinación de la inimputabilidad, es la falta de comprensión de la criminalidad o la imposibilidad de dirección frente a dicha comprensión.

Desde una concepción muy liminar, podemos señalar conforme lo referido en el punto anterior, que para la tesis amplia el psicópata puede ser considerado inimputable.

Para esta escuela toda persona puede ser así considerada, en la medida que al momento del hecho no haya podido comprender la criminalidad de sus actos o adecuar su comportamiento a tal comprensión, sin interesar la génesis o causa que genera tal circunstancia.¹⁰²

Según la tesis nosológica, si se logra comprobar que el psicópata no tiene un verdadero vínculo psicológico, que dé como resultado la falta de comprensión de la criminalidad de su actuación, o la imposibilidad de autodeterminación en razón de dicho entendimiento, no se le podría reprochar el delito. Es decir, para que el psicópata sea inimputable, no debería ser capaz de comprender la antijuridicidad y si la entiende debería ser incapaz de controlar sus actos de acuerdo a dicha comprensión.

Así mismo, la tesis nosología demanda que la intervención del psiquiatra sea total a la hora de establecer la presencia de una patología, pero no hace referencia alguna a la necesidad de la raíz biológica de la afección; por lo que si tomamos en cuenta las consideraciones científicas y especialmente lo establecido por el DSM IV, para esta tesis la psicopatía si constituiría una patología, aunque no se haya comprobado sus raíces biológicas.

¹⁰² *Ibíd*em, pg. 75

Frías Caballero fue uno de los primeros juristas argentinos en abogar por la inimputabilidad del psicópata, basando su defensa en los lineamientos determinados por la tesis nosológica. Para este jurista el psicópata será un inimputable si existe la comprobación de que al momento de la comisión del delito, el sujeto carecía de la comprensión suficiente o la aptitud necesaria, para dirigir sus acciones de acuerdo a dicha comprensión.

Como hemos podido observar, las tesis nosológica y alienista se contraponen. Mientras la primera podría contemplar la posibilidad de inimputabilidad del psicópata, la segunda la niega totalmente. Pero ¿Oponerse a la tesis alienista, significa aceptar la inimputabilidad del psicópata?, No necesariamente. Adrián Tenca establece que la oposición a la tesis alienista no implica aceptar la inimputabilidad del psicópata y adherirse en forma completa a la tesis amplia o nosológica. El mismo autor determina a las consideraciones alienistas como anacrónicas, sin que por ello sea partidario de la inimputabilidad del psicópata. Tenca establece que la conexión psicológica entre el delito y el psicópata es plena, basándose principalmente en su capacidad intelectual.

Dejando las consideraciones nosológicas y siguiendo la línea de pensamiento de los autores que establecen psicópata como un imputable, encontramos a P. Víctor Cathrein, quien desde su estudio filosófico jurídico admite que la posibilidad de juicio moral de los seres humanos proviene de la plena capacidad intelectual, por lo que si la inteligencia del individuo no se ve afectada, su capacidad moral jamás se verá afectada, razón por la cual los psicópatas serían imputables, ya que estos actuarían con la plena conciencia de moralidad o inmoralidad de los actos, por lo que la denominada “locura moral” no cabría dentro de las posibilidades de imputabilidad. Para este autor, el supuesto “loco moral” (psicópata) no quiere ser dañado por lo demás, tiene la capacidad para conocer las acciones lesivas que lo pueden afectar y así como las conoce para él, tiene la plena capacidad para conocerlas con respecto a los demás.

*(...) El altruismo, la conciencia del deber para con otros, no es un sentimiento sensible sino una función de la inteligencia; por esto es imposible que él que todavía es en algún modo capaz de juzgar, no tenga absolutamente ningún conocimiento de semejantes deberes.*¹⁰³

¹⁰³ P. Victor Cathrein. *Principios Fundamentales del Derecho Penal, Estudio Filosófico-Jurídico*. Barcelona, Nihil Obstat, 1931. Pg. 116

3.1.2.3 Principales criterios que determinan la imputabilidad del psicópata

Una vez estudiados los criterios de la tesis nosológica y alienista y su determinación acerca de la imputabilidad o inimputabilidad del psicópata, pro seguiremos a presentar los principales argumentos usados por los diferentes doctrinarios que abogan por la imputabilidad del psicópata.

El psicópata es un ser sociable: ciertos doctrinarios que defienden la imputabilidad del psicópata, han tomado como auxiliares a los diversos estudios acerca de la socialización del hombre. Dichos estudios han establecido que el ser humano no es un ser que nace siendo sociable, sino que a lo largo de las experiencias de su vida se va tornando sociable.

Los sociólogos Berger y Luckman establecen que el proceso de socialización permite la aprehensión de la realidad que nos rodea, la cual es percibida de forma ordenada y es reconocida principalmente por las herramientas del lenguaje:

Aprehendo la realidad de la vida cotidiana como una realidad ordenada. Sus fenómenos se presentan dispuestos de antemano en pautas que parecen independientes de mi aprehensión, de ellos mismos y que se imponen. La realidad de la vida cotidiana se presenta ya objetivada, o sea, constituida por un orden de objetos que han sido designados antes de que yo apareciese en escena.

104

Berger establece que alcanzar una plena y exitosa socialización es muy difícil y el hecho de que la misma no sea exitosa, no hace de los seres humanos seres asociales. Solamente en casos extremos de patologías severas se podría producir una socialización deficiente.

*(...) la socialización totalmente exitosa resulta imposible desde el punto de vista antropológico. Pero al menos, la socialización totalmente deficiente es muy poco frecuente y se limita a los casos de los individuos con los que fracasa aun la socialización mínima, debido a una patología orgánica extrema.*¹⁰⁵

¹⁰⁴Peter L. Berger, Thas Luckman. *La construcción social de la realidad*. Buenos Aires, Amorrortu editores, 1972. Pg. 39

¹⁰⁵ Ibídem, pg. 205

Los autores que defienden la imputabilidad del psicópata determinan que la psicopatía no constituye una patología orgánica extrema, por lo que en el marco de las referencias sociológicas, la socialización deficiente no tendría lugar en este tipo de individuos; determinándolos como sujetos sociables.

Si el sujeto con constitución psicopática es un ser sociable, como tal, es capaz de adecuarse a las normas que le son impuestas en el grupo, entre las cuales están las normas penales.

*(...) podemos concluir que el psicópata (con las salvedades que merece tal categoría) es indudablemente un ser sociable, carente de todo tipo de patología orgánica, aun extrema; y en ello son coincidentes todos los autores.*¹⁰⁶

Por otra parte, el hecho de que el psicópata sea un ser sociable, hace que desde muy pequeño conozca y se relacione con los valores humanos, por lo que en razón de dicho conocimiento estaría en la capacidad de sentir culpa. Aunque el psicópata sea incapaz de sentir arrepentimiento y empatía, conoce muy bien lo que hace; no solo entiende lo que hace sino que lo quiere y actúa.

Negación de la esfera afectiva como determinante de la esfera intelectual: al tratar la posición que acepta la inimputabilidad del psicópata, abordaremos de manera más precisa la importancia que los doctrinarios defensores de dicha posición dotan a la esfera afectiva del ser humano, la cual consideran base indudable para la inimputabilidad del psicópata. Para la mejor orientación del lector abordaremos de forma muy breve lo que los doctrinarios aseveran acerca de la inimputabilidad del psicópata desde las consideraciones de la esfera afectiva del ser humano.

Dichos autores establecen que las esferas intelectivas y volitivas no son las únicas que deben ser tomadas en cuenta a la hora de realizar un juicio de imputabilidad-inimputabilidad, ya que el ser humano es un todo y determinan que las deficiencias en la esfera afectiva del afectan a las otras esferas conformantes de la psiquis humana.

Frente a estas consideraciones, los detractores de dicha posición estiman que la carencia afectiva de los psicópatas no puede ser usada como base de su inimputabilidad, debido a que esta no tiene un origen que haya sido comprobado como orgánico.

¹⁰⁶ Adrián Marcelo Tenca, ob. cit., pg. 126

Si bien las carencias afectivas y todo lo que afecte a la salud mental del ser humano debe tener siempre un origen del tipo orgánico, la Ciencia Jurídica no puede comprometerse con las oscilaciones de una hipótesis que aún no ha sido comprobada.

Sobre este punto Zazzali determina que el ser humano comprende una unidad psíquica (compuesta de la esfera afectiva, intelectual y afectiva), pero las partes que conforman dicha unidad no tienen igual jerarquía, por lo que tienen una incidencia distinta en el comportamiento del ser. Las deficiencias en una de las esferas de la mente, pueden no significar un desapego total con la realidad y el entendimiento, por lo que el autor establece que no se puede dar el mismo margen de importancia de la esfera intelectual y volitiva, a la esfera afectiva.

*A nadie puede escapar que no hay equivalencia entre el fenómeno psíquico llamado entendimiento y su similar denominado imaginación. Aunque ambos convivan en el hombre y se influyan entre sí. Aunque ambos formen parte de la estructura, como de hecho, son perfectamente diferenciables y distintos en su valor.*¹⁰⁷

Así mismo, al igual que Rojas, Zazzali considera que las formas más crueles y puras de la psicopatía deberían ser consideradas como agravantes. El autor establece que la plena abstracción de los sentimientos permite al psicópata comprender de manera mucho más clara lo que hace, ya que su percepción es inmune a las distorsiones emocionales que pueden causar los sentimientos; por lo que mientras más frío y desalmado este sea, más responsable será.

*(...) Antes bien, el tan escaso sentido común nos dirá que, cuanto más frío sea un sujeto, tendrá la mente más clara para abordar su objeto (la víctima de autos) sin esas inoportunas influencias emocionales que pueden deformar la percepción de la realidad y menoscabar el control de uno mismo.*¹⁰⁸

Entonces, para estos doctrinarios la constitución psicopática queda reducida a una simple constitución anormal del carácter, la cual impide al sujeto desempeñar normalmente las exigencias diarias de la sociedad. Aunque las deficiencias del carácter influyan en el área

¹⁰⁷ Julio Zazzali, ob., cit., pg. 213

¹⁰⁸ Ídem, 216

afectiva y emocional del sujeto, no tienen incidencia alguna en las esferas intelectivas y volitivas del mismo.

Tenca establece que los autores que defienden dicha postura presentan criterios inconsistentes, principalmente debido a que por un lado determinan la diferencia de conceptos y por otro establecen simplemente el desconocimiento de la criminalidad del acto por parte del psicópata, dejando a un lado la diferenciación de conceptos. Además, aunque haya una distinción entre conocer y comprender, el psicópata goza de la plena capacidad para ser sujeto de ambas acciones.

Cuando señalan que la alteración de lo afectivo impacta sobre lo cognoscitivo, dejan de lado la diferencia entre conocimiento y comprensión, cuestiones que también defienden, de modo tal que, según esta postura, el psicópata es inimputable por el solo hecho de no conocer la criminalidad del acto (no ya de comprender).¹⁰⁹

Negación de la imposibilidad de dirigir la conducta debido a la falta de entendimiento: según este criterio la falta de argumentos sólidos que determinen la incidencia de la esfera afectiva en la intelectual, confirman la aptitud plena de entendimiento del psicópata, por lo que si este comprende lo que hace puede dirigir su conducta. Es decir la falta de afectación en la esfera intelectual conlleva la plena capacidad en la esfera volitiva.

Si el aspecto afectivo de la personalidad, ninguna incidencia tiene respecto del intelectual (de lo que concluimos que el psicópata conoce, quiere y comprende), menos aún puede incidir en el aspecto volitivo de la conducta. Por ello cabe decir que el psicópata siempre conoce, quiere comprende y dirige.¹¹⁰

Otros criterios: ciertos defensores de la imputabilidad del psicópata establecen que las garantías constitucionales del imputado se verían afectadas. Estos sujetos serían dependientes de los criterios médicos que los determinen como lo suficientemente sanos, para no ser considerados un peligro para la sociedad. Los jueces no tendría el control sobre la pena impuesta, negándole al reo la posibilidad de ser liberado después del cumplimiento de una pena y condenándole a un encerramiento que podría llegar a ser de por vida, en

¹⁰⁹ Adrián Marcelo Tenca, ob. cit., pg. 132

¹¹⁰ Ídem, pg. 135

espera de un cambio de opinión clínica por parte del médico psiquiatra a cargo. Por lo que el condenado no estaría recibiendo un trato que le favorezca.

Adviértase el profundo desfase que se lograría aduciendo que toda personalidad psicopática es inimputable (...) La conclusión es que se vaciarían las cárceles y se llevarían los hospitales creados a tal efecto, con las consecuencias de que el juez no podría tener el control del cumplimiento de la pena, que quedaría en manos de médicos, violando las garantías que existen en la Constitución Nacional.

Además no se puede aducir que estamos en la duda, y por lo tanto, hay que estar lo más favorable al imputado desde la perspectiva futura del procesado, manteniendo el criterio de la imputabilidad, se le da esperanza de salir del encierro (...)¹¹¹

*Antes de continuar, consideramos menester expresar nuestro criterio acerca de este último argumento, ya que nos parece en extremo errado y cuestionable. Es ampliamente controvertible establecer que la imposición de penas resulte en un trato más favorable al reo con constitución psicopática. Las medidas de seguridad siempre constituirán un trato más favorable para el sujeto en condiciones de recibirlas. El cumplimiento de una pena en una cárcel jamás podrá ser considerada un mejor trato en comparación con el internamiento en un centro psiquiátrico especializado y preparado para ofrecer el tratamiento adecuado al sujeto que lo necesita y aunque el psicópata se vea supeditado al informe médico, siempre tendrá la posibilidad de salir de la institución especializada si así le parece pertinente al experto.

El médico no podrá mantener a una persona, con capacidad de enfrentar el mundo externo, dentro de una institución. Si el paciente lo amerita este será reinsertado en la sociedad, gracias al informe médico y a la decisión del juez. Por otro lado, si los psicópatas sufren de una afección de por vida que los hace peligrosos, ¿No sería un absurdo confinarlos a una cárcel, para que tenga la posibilidad de salir en libertad en un futuro, sin el debido examen médico que acredite sus facultades para ser reinsertado en sociedad?

¹¹¹ Natalia Barbero., Mariana Salduna., ob. cit. Pg. 14

Así mismo, este criterio no analiza el núcleo del asunto, donde se discute la posibilidad de comprensión de la antijuridicidad del acto y de la capacidad de dirigir la voluntad. Se argumenta la imputabilidad del sujeto en cuestiones técnicas que no consideran el verdadero contenido del problema de imputabilidad e inimputabilidad; por lo que este criterio resulta poco trabajado y sustentado.

3.1.3 La Inimputabilidad del psicópata

Tal como existen varios argumentos a favor de la imputabilidad del psicópata, los doctrinarios defensores de la inimputabilidad de estos sujetos han dado diversos criterios que defienden su posición, los cuales hemos logrado agrupar a través la lectura de distintos autores. Dichos criterios los presentaremos a continuación:

3.1.3.1 Principales criterios que determinan la inimputabilidad del psicópata.

Anacronismo en las referencias psiquiátricas usadas para determinar al psicópata como imputable: los opositores del positivismo del Derecho Penal y en especial los detractores de la tesis alienista (sin hablar de la totalidad de los mismos) son los principales defensores de la inimputabilidad del psicópata. *“La imputabilidad del psicópata es la reedición de la escuela positivista”* ¹¹²

Los defensores de la inimputabilidad del psicópata, niegan con determinación la posibilidad de tomar como base para el juicio de inimputabilidad la tesis alienista, tachándola de anacrónica. Su juicio de valor sobre la misma se encuentra principalmente basado en el desprestigio que esta tesis tiene dentro de los marcos de la medicina psiquiátrica.

¹¹² *Ibíd*em, pg. 123

Los adeptos a la inimputabilidad del psicópata consideran que la tesis alienista no puede ser establecida como base sustentadora de la determinación del concepto de enfermedad mental, que sirva posteriormente como coadyuvante al juicio de inimputabilidad.

Dicha posición, se sustenta principalmente en argumentos que determinan que las consideraciones de la inimputabilidad del enfermo mental, no pueden verse delimitadas por teorías desplazadas por la psiquiatría; donde se ha remplazado la tendencia netamente órgano-mecanicista¹¹³ de la tesis alienista, por teorías más avanzadas como las sociogenéticas y las teóricas psico-dinámicas del inconsciente patógeno; donde la limitación de la alteración orgánica es dejada completamente a un lado.

Como sabemos, el objetivo de esta investigación no es ahondar nuestros conocimientos en psiquiatría, pero **hemos anotado la generalidad de los contenidos de estas teorías en el punto 1 del Anexo 5, para que el lector tenga una mejor comprensión de las mismas.**

Frente a la existencia de diversas teorías psiquiátricas, concluimos que las principales interrogantes que existen para criticar la imputabilidad del psicópata son: ¿Si la misma Psiquiatría discute acerca de los orígenes de la enfermedad mental, entonces porque el Derecho Penal puede decidirse por una sola de estas posiciones (tesis alienista) para determinar una de sus causas de inimputabilidad? ¿Por qué no dar la misma validez al resto de aseveraciones psiquiátricas?

Zaffaroni hace un extenso llamado de atención a los criterios que defienden la imputabilidad del psicópata, basándose principalmente en el factor de cambio y evolución científica que la psiquiatría ha expuesto; donde se ha ido traspasando las fronteras de la demostración netamente orgánica de la enfermedad mental y lo orgánico ha sido remplazado por diversos factores como el inconsciente, hasta llegar a la adopción de la sociología como factor explicativo de las anomalías psíquicas.

Zaffaroni también argumenta que los lineamientos acerca de la enfermedad mental que utiliza el Derecho Penal, no pueden quedar en el pasado, tienen que extender sus horizontes

¹¹³ Fundamentalmente la tesis alienista sigue el lineamiento organomecanicista, donde se ve a la enfermedad mental como el producto de algún tipo de lesión cerebral, es decir la enfermedad mental solamente es el resultado de una deficiencia orgánica.

hacia las nuevas consideraciones científicas y al igual que los problemas que se han planteado acerca del delincuente, estos deben desarrollarse a la par de las tendencias que abarquen la realidad de la modernidad del ser humano. Así como se ha dejado de considerar al delincuente como una subespecie humana (concepción positivista), tal como dice el mismo autor, se debe dejar de considerar al enfermo mental como una especie de “mecanismo descompuesto.”

Por otro lado, encontramos una fuerte crítica a la negación de la necesidad del factor valorativo (Rojas) y la limitación en la base orgánica de la enfermedad mental a la hora de la determinación de la inimputabilidad, ya que esto limitaría el trabajo del juzgador a los criterios del perito, relegando al juez a un papel secundario en un proceso en el cual debería ser protagónico. Tal como dice Zaffaroni, el juez tendría un “*papel de convidado de piedra en el proceso.*”¹¹⁴

“*La nueva dimensión que cobra lo psíquicamente patológico en la actualidad hace más necesaria que nunca, la referencia al requerimiento valorativo de la fórmula de la inimputabilidad.*”¹¹⁵ Todas las nuevas dimensiones que la psiquiatría va adoptando hacen que el juicio valorativo se convierta en imprescindible a la hora de determinar un juicio de inimputabilidad. No se puede dejar como obsoleto el vínculo valorativo que el actor debe tener con el acto (tal como lo aduce Rojas y los alienistas), eso significaría dejar el juicio de inimputabilidad del enfermo mental relegado a consideraciones del pasado que poco a poco quedan en desuso.

El Derecho Penal no puede quedarse estancado en una solución caduca que ha sido ya traspasada por teorías psiquiátricas modernas; es por ello que en pro de la inimputabilidad del psicópata, Zaffaroni considera que la enfermedad mental debe ser vista en Derecho Penal como un “*sinónimo de perturbación de la conciencia*”.

Según la concepción de Zaffaroni (basada en la normativa penal argentina), se debe basar el juicio de inimputabilidad del enfermo mental en la perturbación de la conciencia que la afección puede causar, para de esa manera poder abarcar cuadros patológicos que han quedado relegados por las antiguas posturas alienistas. Es así que las enfermedades mentales no solo deben ser percibidas desde la insuficiencia del desarrollo intelectual o la

¹¹⁴ Adrián Marcelo Tenca, ob., cit., pg. 127

¹¹⁵ Eugenio Raúl Zaffaroni, Tratado de Derecho Penal, parte general (Tomo. IV), pg. 128

alienación, sino que también deben ser consideradas desde las alteraciones en la percepción, que las mismas pueden causar.

De esa manera, al hablar de *perturbación de la conciencia* se deja a un lado los problemas que la demostración del origen de la enfermedad mental pueda acarrear y se puede enmarcar a la psicopatía dentro de las enfermedades mentales que se conforman como una causa de inimputabilidad.

(...) debe entenderse como perturbación de la conciencia, sin que interese si tiene o no origen patológico y si es no permanente- salvo para los efectos de la aplicación de la medida-, reclamándose únicamente un grado de intensidad, que siempre deberá ser valorado jurídicamente, debiendo alcanzar un rango tal que haga inexigible la comprensión de la antijuridicidad.¹¹⁶

El entendimiento de la enfermedad mental como perturbación de la conciencia responde a la realidad misma del trastorno mental, por lo que la perturbación debe ser valorada jurídicamente para determinar si la misma tuvo la intensidad suficiente, como para ser causa de la inimputabilidad del actor.

La necesidad del establecimiento de la enfermedad mental desde este parámetro, responde a los progresivos cambios en la categorización de las enfermedades mentales, ya que estas no son diagnosticadas en la limitación de lo biológico, sino que en la actualidad los diagnósticos se realizan por medio de la utilización de datos clínicos de comportamiento del sujeto. Este es el caso específico de la psicopatía, cuya comprobación no se la realiza por medio de la aplicación de exámenes orgánicos, sino por la determinación de la presencia de los caracteres especiales de la afección.

Desde este lineamiento, se establece que el concepto de conciencia debe ser tomado desde sus señalamientos clínicos, dentro de los cuales encontramos dos marcos: la conciencia lúcida, la cual nos da la aptitud para ubicarnos de manera correcta en el tiempo y el espacio y la conciencia discriminatoria, la cual nos permite internalizar los valores de la sociedad y las pautas de conducta para posteriormente ser capaces de escoger de acuerdo a dicho proceso de internalización.

¹¹⁶ Ídem, pg. 130

El psicópata sufre de deficiencias en la conciencia lúcida pero de manera más extrema en la conciencia discriminatoria. Con respecto a la primera de estas, Zaffaroni establece que el psicópata padece de distorsiones en el sentido del tiempo, visto desde un modo existencial, es decir el psicópata no puede ubicarse de manera correcta como hombre en la sociedad.

En sentido individual, el psicópata no lo logra ubicarse como un sujeto vulnerable a las inclemencias del ambiente, debido a su falta de miedo a la muerte y su egocentrismo patológico, que lo hace sentir indestructible.

Por su parte, Bacigalupo considera (en la misma línea de Zaffaroni) que no se puede seguir determinando al trastorno mental desde su anomalía corporal, por lo que los conceptos de Schneider, donde solo lo corporal contaba a la hora de la determinación de la existencia de una enfermedad, deben ser relegados al pasado, “(...) pretender la línea divisoria de imputabilidad y no imputabilidad en base a él, es por demás criticable.”¹¹⁷

Este autor estima que no se puede negar a la psicopatía la categorización de una verdadera enfermedad mental para las cuestiones de inimputabilidad y compara a la afección con ciertos tipos de psicosis (psicosis endógenas¹¹⁸). A pesar de que el origen corporal de estas últimas no ha podido ser comprobado, los individuos afectados por las mismas han sido indudablemente determinados como inimputables.

Así mismo, Bacigalupo acoge a la falta de comprobación científica de la psicopatía como una ventaja para el establecimiento de la inimputabilidad de los individuos a quienes aqueja. Estima que la carencia de comprobación de su origen orgánico, no hace que se deseche con seguridad el factor de que la psicopatía no tenga una base corporal; por lo que la falta de demostración hace que no exista ningún soporte empírico que niegue la inimputabilidad del psicópata.

(...) precisamente en una importante clase de psicosis (...) tampoco se ha podido comprobar una base patológica corporal (psicosis endógenas). Ello demuestra que no hay ningún apoyo científico en definitiva para negarle, en principio, a los psicópatas, o a las personalidades psicopáticas, la

¹¹⁷ Enrique Bacigalupo, ob., cit., pg. 159

¹¹⁸ Las psicosis endógenas son principalmente todas las formas esquizofrenia catatónica. Estas condiciones son tomadas por la jurisprudencia como enfermedades mentales que causan inimputabilidad, aunque su raíz corporal o somática aún no haya sido comprobada.

*calidad de situaciones equivalentes a las enfermedades mentales. En definitiva, todo se apoya en una mera suposición (...)*¹¹⁹

Finalmente, Bacigalupo también establece que para la ciencia jurídica, el concepto de enfermedad mental no puede ser diferente al de las ciencia médicas. Las categorías psiquiátricas que han sido acogidas por el mundo médico deben ser tomadas para el establecimiento de juicios de inimputabilidad, por lo que la psicopatía debe ser considerada dentro de este ámbito. Los criterios netamente naturalistas (Schneider) acerca de los trastornos mentales van siendo confinados en el pasado y su aceptación es cada vez más limitada, por lo que los actuales juzgadores no pueden basar sus criterios en lineamientos muy cuestionados por la actualidad médica.

*El concepto de la enfermedad mental a que responde el elaborado por SCHNEIDER proviene de la concepción positivista naturalista de la segunda mitad del siglo XIX. Este concepto medico atraviesa hoy dificultades para su realización.*¹²⁰

Las deficiencias en el área afectiva como desencadenantes de deficiencias en las esfera intelectual: como mencionamos en el capítulo anterior, el psicópata es completamente incapaz de sentir emociones por los demás y esto lo hace incapaz de internalizar valores.

*La calificación de personalidad psicopática alude a una profunda perturbación de la esfera emocional, que impide o dificulta a quien la sufre internalizar pautas de conducta, es decir motivarse en la norma, que es la posibilidad exigible como presupuesto ineludible de la culpabilidad.*¹²¹

Los psicópatas conocen de forma racional lo que son los valores y las pautas éticas de la sociedad, pero les es imposible adentrarlos en su persona, les es imposible hacerlos suyos, por lo cual no pueden sentirse motivados por los mismos. La única motivación del psicópata es su propia satisfacción.

Es en base a las profundas alteraciones en el área afectiva de estos individuos, que se ha determinado que la incapacidad en la esfera emocional del individuo crea inminentes repercusiones en el área intelectual.

¹¹⁹ Enrique Bacigalupo, ob., cit., pg. 159

¹²⁰ Ídem, pg. 160

¹²¹ Edgardo Alberto Donna. *Teoría del delito y de la pena, Imputación delictiva*. Buenos Aires, Astrea, 1995. Pg. 237

Este criterio se basa principalmente en lo determinado por Zac, quien estableció que si bien el psicópata puede tener un coeficiente intelectual completamente normal, la falta de afectividad del mismo hace que la esfera intelectual se afecte. El psicópata tiende a lo concreto, es decir, este solo entiende el mundo en forma de actos precisos, como si las experiencias de la vida fueran objetos ordenados; lo que limitaría el rendimiento intelectual del psicópata a la hora de comprender determinadas situaciones que evocan más que una cuadrículada visión de lo exterior.

La visión en extremo concreta del psicópata hace que vea la muerte de cualquier persona como un simple proceso que finaliza con determinado resultado, mas no como una situación que puede evocar el sufrimiento de la persona o de los que la rodean.

Entonces según este criterio la inimputabilidad del psicópata se sujeta a sus extremas deficiencias afectivas, las cuales afectan la capacidad de internalización de los valores y la comprensión plena de las exigencias de la sociedad, lo que da como resultado una afectación intelectual, no necesariamente en el coeficiente del mismo, si no en el normal desenvolvimiento de la percepción de la realidad con respecto a su entorno.

*La grave distorsión que padece su actividad afectiva-con repercusiones que también perturban su esfera intelectual- le priva de la capacidad de vivenciar la existencia ajena como persona y, por consiguiente, también la propia. El psicópata no puede internalizar valores y, por consiguiente, es absurdo que el derecho penal pretenda exigirle que los internalice y reprocharle porque no lo ha hecho. Es algo tan absurdo como reprocharle a un ciego que no haya visto.*¹²²

Por su parte Muñoz Conde establece que la esfera psíquica humana no se limita a las esferas intelectual y volitiva, esta está compuesta más allá de estos simples límites. Por lo que lo que el comportamiento humano no puede ser solamente dependiente de estas dos últimas. Indudablemente las otras esferas tienen una influencia sobre el modo de actuar de los hombres y mujeres. Es así que las perturbaciones en la esfera afectiva, de la memoria o de la conciencia, pueden cambiar el comportamiento humano.

Parece realmente exagerado e inadmisibles desde el punto de vista psiquiátrico y psicológico que estas alteraciones de otras facultades psíquicas importantes no sean tenidas en cuenta a la hora de

¹²² Eugenio Raúl Zaffaroni, Tratado de Derecho Penal, parte general (Tomo IV), cit., pg. 156

*determinar la imputabilidad de un sujeto, o solo lo sea en la medida que inciden también en las facultades intelectuales o volitivas.*¹²³

Conde considera errado limitar el juicio de inimputabilidad al funcionamiento defectuoso de solamente una parte de la esfera psíquica humana, desplazando de esa manera componentes psíquicos determinantes del comportamiento humano.

Por otro lado, el autor no solo considera la inimputabilidad del psicópata desde la importancia de la esfera afectiva, sino que también estima que la conducta humana no puede ser estudiada solamente desde el desenvolvimiento individual, ya que esta se ve determinada por los factores que la rodean, por lo que la misma debe ser estudiada desde puntos de vista socioculturales.

Los juicios de inimputabilidad-imputabilidad deben observar las consideraciones de la cultura humana. La inimputabilidad debe ser determinada considerando la totalidad de la historia del sujeto, por lo que cualquier tipo de alteración en el proceso de socialización del individuo debe ser tomado en cuenta.

*Cualquier alteración de este proceso socializador, afecte o no las facultades intelectivas o volitivas, debe, pues, ser tenido en cuenta a la hora de formular cualquier tipo de juicio de valor sobre el comportamiento de un individuo, tanto más a la hora de afirmar o negar su capacidad para ser declarado culpable y, en consecuencia, castigado por la comisión de un delito.*¹²⁴

En conclusión, a la hora de determinar la inimputabilidad del psicópata, los criterios en los que Muñoz Conde se basa principalmente son: los continuos avances psiquiátricos y la importancia de las condicionantes socioculturales que determinan al individuo como hombre o mujer y que desembocan en determinados modos de comportamiento.

Por otro lado, dentro de los mismo criterios que critican al juicio de inimputabilidad limitado en la esfera de lo volitivo e intelectual, encontramos a las consideraciones de Ferrer Sama, quien establece que las distintas esferas de la psiquis humana no pueden ser consideradas de forma independiente, ya que estas forman una unidad y al ser un todo compuesto, cada uno de ellas tiene la misma importancia y efecto en el comportamiento humano. Los componentes de la psiquis son dependientes los unos de los otros, por lo que

¹²³ Francisco Muñoz Conde, ob., cit., pg. 111

¹²⁴ Ídem, pg. 112

si uno presenta algún defecto, esto efectivamente tendrá incidencia en sus otros elementos; es así que las carencias afectivas del psicópata indudablemente marcaran la actividad del resto de la unidad psíquica.

La limitación de la eximente a los defectos de la inteligencia o de la voluntad, con exclusión de afectivo, supone un fundamental error (...) esas capas o estratos de la personalidad no pueden concebirse como elementos aislados o independientes, sino que entre ellos existe una íntima trabazón, de manera principal por lo que respecta a la influencia de la afectividad en la esfera volitiva.¹²⁵

Por otro lado Puig afirma que es en extremo difícil establecer que las insuficiencias afectivas no tengan repercusiones en la capacidad de auto-control del psicópata. Aunque la capacidad intelectual no este afectada, no se puede esperar que las reacciones del psicópata sean las mismas que las de una persona completamente normal.

De la misma manera, Zaffaroni considera que la esfera de lo afectivo debe ser imprescindible a la hora del establecimiento del juicio de inimputabilidad. “(...) es totalmente arbitrario restringir el concepto de alteración o insuficiencia al solo ámbito del aspecto intelectual de la actividad psíquica, descartando toda insuficiencia o alteración en la emotividad y en la afectividad.”¹²⁶

El psicópata conoce pero no comprende: la inimputabilidad del psicópata también se sustenta en criterios que determina que existe una diferencia elemental entre las acciones de conocer y de comprender.

Es así que se establece que para que un individuo sea capaz de imputación, este debe contar con la capacidad intelectual suficiente, que le permita entender la antijuridicidad de la acción. Dicho entendimiento no puede ser concebido solamente como el conocimiento de la misma, sino que debe ser determinado como la plena comprensión de esta. Entonces, ¿Cuál es la diferencia entre conocer y comprender?

El proceso intelectual de comprender conlleva un camino más complicado que el del simple conocimiento. Conocer es solo captar las circunstancias materiales que son parte de la acción, es decir percibir lo que la origina y su desarrollo material. Mientras que en la comprensión, opera una captación extendida, donde también se encuentran los valores que

¹²⁵ Citado por: Julio Zazzali, ob. cit., pg. 212

¹²⁶ Eugenio Raúl Zaffaroni, Tratado de Derecho Penal, parte general (Tomo I), pg. 125

rodean a la acción. Por lo que la comprensión no solo observa la capacidad intelectual del entendimiento sino la aptitud de internalizar el desvalor o valor ético de una acción. “*La antijuridicidad de una conducta es un desvalor, no un ente del mundo físico, sino una valoración jurídica y la posibilidad de comprenderla es más que posibilidad de conocerla, pues los valores se internalizan o introyectan (...).*”¹²⁷

Las diversas normas que establecen la inimputabilidad del sujeto determinan como elemento necesario para la misma a la imposibilidad de comprensión o entendimiento, mas no a la simple imposibilidad de conocimiento; por lo que estas no pueden reprochar una conducta sin tomar en cuenta que la función intelectual y mecánica de conocer, necesita estar sumada a un proceso más complejo, que conlleva la captación del valor de la conducta.

Solamente por medio de la completa comprensión se podrá entender la criminalidad de la acción: sin ella se sabe lo que la acción implica pero no se entiende que esta va en contra del orden establecido y que viola bien jurídico protegido. Frente a estas consideraciones Spolansky afirma:

*Solo puede ser capaz de culpabilidad (imputabilidad) quien puede sentirse culpable, esto es quien puede sentir el reproche, o dicho en otra forma, la capacidad de culpabilidad requiere que el sujeto esté en condiciones de poder sentir el grado del desvalor de la conducta.*¹²⁸

Zaffaroni se suma a este criterio y lo usa como un sustento más para la inimputabilidad del psicópata y se refiere al mismo de la siguiente manera:

*Un elemental sentido de la corrección interpretativa muestra que la comprensión no puede quedarse en el mero conocimiento, porque el conocimiento no siempre puede fundar el reproche de culpabilidad. Cuando conocemos las valoraciones de otras culturas, podemos describirlas en detalle, pero eso no significa que pueda exigírsenos su comprensión (...) Por mucho que un sujeto conozca el desvalor jurídico de una conducta, no puede exigírsele que actúe en su pauta cuando no se le podía exigir que internalice, porque es incapaz de ello.*¹²⁹

Las deficiencias del psicópata en las facultades de la emotividad, le impiden comprender la ilicitud de lo que realiza. Aunque el psicópata cuente con el intelecto pleno para conocer,

¹²⁷ Edgardo Alberto Donna, ob., cit., pg. 238

¹²⁸ Citado por Edgardo Alberto Donna, Ídem, pg. 247

¹²⁹ Citado por : Adrián Marcelo Tenca, ob., cit., pg.112

carece de las habilidades fundamentales que le permiten comprender; es decir internalizar el valor o desvalor de lo que realiza. El psicópata conoce que existen pautas de conducta y cuáles son, pero no puede internalizarlas. *"Estos individuos carecen de autocritica, no son críticos con ellos mismos, entonces entre el bien y el mal no existe un patrón que les haga decir esto puedo hacer y esto no lo puedo hacer."*¹³⁰

El psicópata sabe intelectualmente que existen valores y desvalores; conoce que su actuar daña, pero no lo entiende de verdad, no puede saber verdaderamente que es lo que simboliza. Es así que Zaffaroni establece como ejemplo situacional, que enmarca el caso del psicópata, a la diversidad cultural. El autor determina que conocemos que existen diferentes culturas, identificamos dicha situación de manera intelectual; pero muchas de las costumbres de otros sitios no las podemos internalizar y hacerlas nuestras, aunque capturemos que para otros estas valen y tienen significado.

De la misma manera, Donna considera necesario que el proceso intelectual conlleve la internalización de los valores:

*Para decidir sobre su capacidad de culpabilidad habrá que tener en cuenta si la psiquis del autor se aparta considerablemente del término medio, debido a un defecto en el carácter, sentimiento y voluntad, y si por ello está seriamente alterada su capacidad para actuar, de acuerdo a valores, que es un serio déficit para la decisión de su acción.*¹³¹

La falta de comprensión de la conducta, que conlleva la imposibilidad de internalización de las pautas de comportamiento, hace que el psicópata no se motive frente a la amenaza de la pena; el psicópata conoce que esta existe pero no se siente motivada frente a ella. Por lo que si no existe motivación resulta ilógico que se le pueda imputar un delito.

El criterio antes señalado implicaría la totalidad de las categorías psicopáticas; es decir todas las clases de psicópatas, ya que en todas existe la presencia de deficiencias en la esfera afectiva, estableciendo de esa manera como inimputables a la totalidad de las categorizaciones de esta afección. Debido a la amplitud de esta posible consideración, algunos defensores de la inimputabilidad del psicópata han establecido sus críticas,

¹³⁰ Dr. José Cruz, perito forense y psiquiatra, entrevista, *el asesino en serie afectado de psicopatía*, Quito, 02 de marzo del 2013.

¹³¹ Edgardo Alberto Donna, ob., cit., pg. 237

determinando que en el caso de la constitución psicopática, no se puede establecer como inimputables a todas las clases existentes; sino que se debe observar sus variaciones para determinar un juicio de valor. Frente a esto Bobbio establece:

*La respuesta negativa o positiva se aplicaría a la totalidad de los cuadros psicopáticos. Mas desde el punto de vista médico-legal, atendiendo a la gran variedad de psicopatías diferenciables, estimamos que no es aceptable afirmar una única solución para todos los casos. Esto es así porque no siempre la personalidad psicopática va acompañada de una profunda atrofia en el área emocional (...)*¹³²

Vicente Cabello confirma la posición de Bobbio al determinar que este criterio es extremo y considera que el juicio de inimputabilidad del psicópata debe ser observado desde los grados de gravedad de la afección en el sujeto.

De la misma manera recordaremos que para Cabello el juicio de inimputabilidad no se limita a la mera existencia del trastorno mental, sino también al vínculo psicológico que el sujeto tiene con la acción, y la valoración jurídica que nace del análisis de los anteriores elementos; por lo que las simples consideraciones del psicópata como enfermo mental, que establecerían a priori la inimputabilidad del mismo, se alejarían del lineamiento planteado por el autor.

Para Cabello, no se puede plantear la inimputabilidad de la totalidad de los psicópatas por el simple hecho de ser enfermos mentales, ya que se debe verificar que la afección que los aqueja ha dado como resultado una verdadera falta de internalización de la conducta realizada.

Frías Caballero se suma a los criterios de Bobbio y Cabello, estableciendo que no se puede dotar al psicópata del carácter de inimputable sin antes no haber realizado los respectivos juicios de valor que determinan la ausencia de conexión psicológica con la acción; por lo que las consideraciones que acogen a la psicopatía como un trastorno, no son suficientes a la hora de determinar un juicio de inimputabilidad:

Ni un concepto amplio y moderno de enfermedad mental, ni cualquier otra consideración teórica-científica sirven para fundamentar el aserto (...) ninguna de las causas posible de inimputabilidad

¹³² *Ibíd*em, pg. 114

previstas en la primera parte del texto legal (insuficiencia, alteración de las facultades o estado de inconciencia) determina por sí sola la inimputabilidad del agente.

*Por el contrario todavía será imprescindible en todo caso que el juzgador verifique ulteriormente (...) aquel fue privado, en el momento del hecho, de la posibilidad de comprender la criminalidad del acto o de dirigir su conducta conforme a esa comprensión.*¹³³

Por su parte, Ferrer también afirma que en el caso de las personalidades psicopáticas, deberá tomarse en cuenta la gravedad del caso para de esa manera poder determinar la inimputabilidad del sujeto; por lo que para este autor un psicópata que muestre una grave y extrema deficiencia afectiva no puede ser imputable: “(...) *lo verdaderamente trascendental y decisivo será la determinación de la intensidad, de la hondura, del grado o la gravedad del trastorno en cada caso (...)*”¹³⁴

Como hemos visto estos últimos autores aceptan la posibilidad de inimputabilidad del psicópata, pero no se acercan al criterio extremo, de la determinación a priori de la inimputabilidad del mismo por el simple hecho de ser un enfermo mental. Bobbio, Cabello, Caballero y Ferrer, estiman que el juicio de inimputabilidad del psicópata, basado en consideraciones a priori, no puede tener cabida; ya que la valoración de la capacidad de imputación debe hacerse en consecución de la fórmula mixta (psiquiátrica–psicológica–jurídica). Entonces, solamente las clases psicopáticas que presenten una grave incapacidad afectiva, podrán ser consideradas dentro del juicio de inimputabilidad.

El psicópata es inimputable en razón a su imposibilidad de autocontrol (deficiencias en la esfera volitiva): hemos visto que la inimputabilidad del psicópata acoge criterios que consideran que este no puede comprender la antijuridicidad de la acción, debido a que sus carencias en el área afectiva le impiden internalizar pautas de conducta. De la misma manera, encontramos de forma supletoria, que la inimputabilidad del psicópata se basa en la imposibilidad de dirección de la voluntad, frente a la comprensión de la acción.

Como recordaremos la inimputabilidad del individuo puede verse determinada por dos aspectos: la falta de comprensión de la acción (esfera intelectual) y la falta de posibilidad de conducción de la voluntad (esfera volitiva); por lo que para estos autores el psicópata no

¹³³ Citado por: Natalia Barbero, ob., cit., pg. 25

¹³⁴ Ídem, pg. 213

solo es inimputable debido a su incapacidad de entendimiento, sino también debido a su imposibilidad de autodeterminación o conducción de la voluntad.

El psicópata es incapaz de inhibición, es por ello que este no puede controlar sus impulsos frente a la motivación de la norma penal:

Es hartamente sabido que sobre el terreno fértil de ciertas neuropatías y personalidades psicopáticas (y no solamente en los casos de graves enfermedades mentales) suelen hacer irrupción en la conducta procesos morbosos denominados 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. En estos casos la incapacidad de dirigir las acciones (a despecho de la conciencia) acarrea la inimputabilidad (que es capacidad de culpa).¹³⁵

El carácter preponderantemente impulsivo y la incapacidad de manejo de la frustración del psicópata no permiten que este controle su voluntad y se auto-determine, permitiéndole determinar si realizará o no una acción. Los defensores de esta posición establecen que aunque el psicópata logrará comprender la antijuridicidad de la acción, a este le resultaría prácticamente imposible adecuar dicha comprensión a su comportamiento.

Entonces, en el caso de que existan problemas en el planteamiento del juicio de inimputabilidad del psicópata basado en la incapacidad de comprensión del acto, su imposibilidad de auto-dirección resolvería dicha problemática. El individuo con constitución psicopática es sin duda incontrolablemente impulsivo, por lo que este no puede adecuarse a lo que la norma solicita.

Frente al lineamiento anterior Bobbio hace las siguientes aseveraciones:

La reducción de las psicopatías a los casos de inimputabilidad donde la enfermedad mental afecta la capacidad de comprensión del desvalor jurídico, no soluciona todos los problemas posibles. En efecto, creemos que este criterio se torna de imposible aplicación al segundo extremo alternativo de la fórmula legal, esto es, la capacidad de dirección de las acciones. (...) la incapacidad de dirigir las acciones será la clave que posibilitará resolver la cuestión. Basta recordar para ello, que una de las

¹³⁵ Citado por: Norberto Eduardo Spolansky. Imputabilidad y comprensión de la criminalidad. <http://derechopenalelementos.blogspot.com/2005/10/imputabilidad-y-comprension-de-la.html>. Acceso: 19 de marzo del 2013

*notas sobresalientes de estas enfermedades es el acting out (...) el yo queda avasallado y la capacidad de gobierno de la conducta, anulada.*¹³⁶

En conclusión, los criterios que consideran al psicópata inimputable pueden fluctuar en diversos matices de diferenciación, pero estos se basan principalmente en los siguientes postulados:

- Las nuevas teorías de la psiquiatría han ido descartando la limitación del origen de las enfermedades mentales en bases corporales y netamente orgánicas, por lo que la falta de comprobación empírica de la base orgánica de la psicopatía, no puede relegarla fuera del ámbito de las enfermedades mentales consideradas como causas de inimputabilidad. La psicopatía es una verdadera enfermedad mental.
- El ser humano está conformado por una unidad psíquica que no permite que sus componentes sean observados en independencia; por lo que si uno de ellos falla, dicha deficiencia tendrá repercusiones en el resto de la unidad psíquica. El psicópata sufre una profunda deficiencia en la esfera afectiva, por lo que esto repercute en su plena capacidad de comprensión.
- No se puede tratar al conocimiento de la acción de la misma manera que la comprensión de la misma. Para realizar un juicio de inimputabilidad es necesario que el agente comprenda la acción y la antijuridicidad de la misma. El psicópata no comprende el desvalor de la acción, aunque conozca mecánicamente el proceso que la compone. La falta de comprensión no permite que internalice pautas de conducta
- La impulsividad patológica del psicópata, que da como resultado la imposibilidad de control de los impulsos, hace que este no pueda dirigir la voluntad de manera contraria. Aunque el psicópata llegara a comprender la antijuridicidad de la acción, su incapacidad de inhibición lo imposibilita en su autodeterminación.

Nuestras conclusiones: una vez analizadas las posiciones acerca de la inimputabilidad y la imputabilidad del psicópata podemos comprender que muchos de los criterios que se formulan en ambas posiciones provienen de una mutua crítica. Las diversas fluctuaciones en ambos lineamientos, han dado paso a la mayoría de opiniones establecidas por ambas partes.

¹³⁶ Citado por: Adrián Marcelo Tenca, ob., cit., pg. 118

Por otro lado, la psicopatía es una afección que puede plantear infinidad de consideraciones. Son las particularidades de este trastorno las que dificultan en gran manera la travesía por el camino jurídico penal a la hora de establecer su trato más adecuado; por lo que esta afección abre paso a uno de los caminos más intrincados para el Derecho Penal.

Consideramos que las posiciones presentadas por ambas posturas tienen una carga dogmática fascinante y que todos sus argumentos valen la pena ser estudiados; ya que de esa manera se puede ir formando un criterio jurídico penal acerca de la posición que se desea asimilar o defender.

Con este trabajo no hemos intentado trazar un lineamiento psiquiátrico al cual acogernos, ya que los propósitos de esta investigación son distintos; pero sin duda alguna no podemos negar que en el juicio de inimputabilidad las posiciones psiquiátricas, acerca de la enfermedad mental, conforman un verdadero auxiliar a la hora de determinar un juicio de valor.

Entonces, consideramos que resulta equivocado seguir apoyando los juicios de imputabilidad-inimputabilidad en tesis de corte alienista, descartando así los continuos avances psiquiátricos, acogiéndose a criterios de limitación somática, los cuales van siendo descartados por lo actuales avances médicos.

Consideramos que los conocimientos jurídicos-penales deben avanzar a la par con las otras ciencias que le sirven de auxiliar y debe enriquecer sus planteamientos con las nuevas teorías que aparecen. Es por ello que a la hora de determinar el concepto de enfermedad mental para el Derecho Penal, estimamos que es menester aparejar este concepto con lo que ha determinado la psiquiatría y sus distintos avances actuales; por lo que nos parece acertadas las consideraciones de Cabello al establecer que el concepto de enfermedad mental entre las Ciencia Jurídica y las Ciencias Médicas no es, ni debe ser diferente. Determinamos que si para la psiquiatría la psicopatía es una enfermedad mental, también lo debe ser para el Derecho Penal.

Por otro lado, es válido también determinar que el Derecho Penal no puede depender de las fluctuaciones de sus ciencias auxiliares, ni depender de teorías que aún no han sido comprobadas, basando de esa manera los juicios de inimputabilidad en meras

especulaciones. Comprendemos la preocupación de los doctrinarios que exponen este criterio, pero no nos sumamos al mismo; ya que estimamos, una vez más, que el Derecho debe ir a la par con los cambios científicos a la hora de determinar lo que es enfermedad mental, sin que por ello signifique que el juicio de inimputabilidad se limite a consideraciones médicas. Sin duda alguna la psiquiatría ya ha determinado a la psicopatía como un trastorno mental, es por ello que esta se encuentra determinada en el DSM IV y en la Clasificación Internacional de las Enfermedades (CIE-10), por lo que el Derecho Penal debe considerarla de la misma manera.

El Derecho Penal no puede negar una determinación realizada por la ciencia competente en el campo. El hecho de que el Derecho Penal acoja el mismo concepto de enfermedad mental a la hora de determinar el juicio de inimputabilidad, no hace que la Ciencia Jurídica-penal dependa de tesis aún no han sido comprobadas o de fluctuaciones insostenibles; ya que a este no le interesa analizar el origen de las enfermedades mentales, sino que solo le compete estudiar sus efectos en la medida de la culpabilidad. El Derecho Penal no es el competente para ofrecer un juicio de valor en algo que le incumbe a la psiquiatría.

El lector se preguntará si la adopción de la misma conceptualización de enfermedad mental, entre las ciencias jurídicas y médicas, significaría una aceptación por nuestra parte del reconocimiento a priori de la inimputabilidad del psicópata, basándose el mero hecho de que esta afección califique como una enfermedad mental. La respuesta es negativa; ya que estimamos que la determinación de la existencia de una enfermedad mental no es suficiente a la hora de realizar un juicio de valor acerca de la inimputabilidad de un individuo, y es por ello que reiteramos que la equiparación de conceptos (de enfermedad mental en sentido jurídico y médico) no resulta en nada perjudicial para el Derecho Penal, principalmente debido a que este factor no debe ser el único puesto en consideración para la valoración del juez.

Estimamos que sin duda alguna la tesis nosológica tiene razón al determinar que la enfermedad mental no es la única consideración que debe ser tomada en cuenta para el juicio de inimputabilidad, sino que es necesario definir la existencia de una conexión psicológica con la acción para posteriormente realizar la valoración jurídica. Por ello creemos que la adopción de la fórmula psiquiátrica– psicológica–jurídica es la solución más

apropiada al problema de la inimputabilidad del enfermo mental. Esta facilita en gran manera la resolución de casos tan excepcionales como el de la psicopatía.

Siguiendo los parámetros de la fórmula psiquiátrica– psicológica–jurídica, creemos que a la hora de estudiar la inimputabilidad del psicópata, se debe considerar la individualidad de cada sujeto. Por ello estimamos que debe existir un estudio particular y específico en el caso acaecido, para determinar en primer lugar la existencia de la enfermedad mental (psicopatía), para que una vez que este factor haya sido determinado, se pase posteriormente a los filtros de la valoración psicológica y finalmente el establecimiento de la evaluación jurídica.

Como recordaremos algunos de los criterios que adoptan la inimputabilidad del psicópata consideran pertinente el establecimiento de la clase de psicopatía a la que pertenece el individuo, para determinar si la misma cabe en los marcos de la inimputabilidad.

Entonces, una vez establecido el primer paso de la fórmula, es decir determinada la existencia de la enfermedad mental, específicamente de la psicopatía, ¿Es necesario determinar a qué clase de psicopatía pertenece el individuo? Apreciamos que este acercamiento es erróneo, ya que como pudimos observar en el capítulo anterior, no existe unanimidad de criterios acerca de la clasificación de los psicópatas; por lo que la valoración no se puede basar en una situación que se ha visto dependiente de los argumentos más diversos.

Sabemos que este criterio puede ser asimilado a la falta de determinación del origen orgánico de la constitución psicopática, concluyendo que la falta de precisión científica de la clasificación de los psicópatas no debería ser criticada por nosotros, por el contrario debería ser acogida, ya que hemos establecido que la falta de comprobación del origen orgánico de la psicopatía no es un impedimento para el Derecho a la hora de determinar a la psicopatía como una enfermedad mental.

Con respecto a esta posible crítica debemos establecer que los aspectos que rodean a ambas situaciones (falta de comprobación del origen corporal de la psicopatía y falta de delimitación de criterios en su clasificación) no se asemejan. Como dijimos con anterioridad para el mundo médico la psicopatía ya es considerada como una enfermedad

mental, sin importar cuál sea su origen. Por el contrario esta determinación científica aun es inexistente a la hora de precisar la clasificación de los distintos tipos de la afección, ya que la psiquiatría no ha delimitado aun una clasificación unánime y definitiva acerca de la psicopatía. Lo único que el mundo médico conoce con certeza es que existen diferencias entre los psicópatas, encontrando así disparidad de matices en cada caso, tornando a unos más graves que otros.

Siguiendo el pensamiento integrador de los dos párrafos anteriores consideramos que en el momento de continuar con el análisis de la inimputabilidad de psicópata, no nos podemos basar en concepciones doctrinarias tan distintas (referentes a la clasificación de los psicópatas), que aún no han sido validadas por organizaciones psiquiátricas acreditadas. Por lo que, estimamos que el juzgador debe solo tomar en cuenta a la realidad de la existencia de formas más graves y leves de individuos afectados por la psicópata, dejando a un lado cualquier tipo de inclinación hacia una determinada clasificación.

Debemos establecer también que nos apegamos a las diferenciaciones que los doctrinarios han realizado entre conocer y comprender y coincidimos con que el Derecho Penal no puede tomar, para el juicio de imputabilidad-inimputabilidad, la simple acción de conocer como su base; ya que esto no comprende el verdadero proceso de internalización de las pautas de conducta necesarias para vivir en sociedad. Se puede conocer que existe antijuridicidad, de forma mecánica, pero el proceso intelectual completo comprende un verdadero entendimiento y acogimiento del desvalor de la acción.

El Derecho Penal intenta velar por los bienes jurídicamente protegidos por medio de la amenaza de la pena, y solamente la internalización de dicha amenaza (comprensión verdadera) permite al agente sentirse motivado y no actuar en contra de ella. El Derecho Penal no puede relegar sus consideraciones a un proceso mecánico intelectual que no implica internalización y por ende motivación frente a la pena, sería una contradicción para la ciencia jurídica, no solamente vista desde la prevención general que el Derecho Penal busca, sino también en razón de la prevención especial.

Entonces, es necesario verificar en el segundo filtro (vínculo psicológico), determinando si la constitución psicopática es tan grave, es decir demuestra en extremo discapacidad

afectiva, que no le permita internalizar los valores y por ende motivarse frente a la norma. Si bien el psicópata no sufre de una discapacidad intelectual, la deficiencia emocional que lo aqueja hace que no puede hacer suyos los conceptos de desvalor de una acción, aunque este entienda que estos existen.

En conclusión, dentro de este punto nos acogemos al análisis individual de cada caso de psicopatía, para determinar la profundidad de las carencias afectivas en el individuo con constitución psicopática (que ha cometido un delito), para posteriormente determinar si debido a la profundidad de dicha carencia, este no ha comprendido la acción realizada.

De la misma manera, establecemos que la capacidad de dirección del psicópata se ve mermada debido a su carácter en extremo impulsivo. El psicópata no puede inhibirse, debe actuar de acuerdo a sus instintitos, por lo que no puede auto-determinarse.

Con respecto a la incidencia de la esfera afectiva en la capacidad intelectual del psicópata, consideramos que las dudas que pueden engendrar estas aseveraciones deben ser delegadas al campo médico. Estimamos que esta problemática ocuparía un lugar sin importancia a la hora de determinar el juicio de inimputabilidad, ya que este debe basarse principalmente en el aspecto que hemos mencionado anteriormente: la incapacidad de comprensión (internalización) de la antijuridicidad de la acción en el individuo. Para nosotros no cabe duda alguna que las carencias afectivas no permiten al psicópata la comprensión del acto, solo le permiten conocerlo, por lo que la determinación de la incidencia entre las esferas de la psiquis humanas es un aspecto que consideramos, debería quedar relegado del área penal.

Al determinar que el psicópata no puede comprender lo que realiza (siempre y cuando se determine la gravedad del caso que haga de la comprensión una acción inexistente) debido a sus deficiencias afectivas, no tendría cabida alguna cuestionarse sobre la incidencia que las esferas de la psiquis humana tienen unas sobre otras.

3.2 Derecho Comparado: la posibilidad de inimputabilidad del psicópata en la legislación penal argentina, española y chilena.

A continuación presentaremos las consideraciones de inimputabilidad del enfermo mental y la posibilidad de inimputabilidad del psicópata de acuerdo a estas tres legislaciones. Hemos escogido estas legislaciones en razón de sus criterios diferenciadores. Las tres nos presentan propuestas e interpretaciones distintas en cada caso, que representan, para nuestro punto de vista, la generalidad de los diferentes matices acerca de la posibilidad de inimputabilidad del psicópata.

Argentina nos ofrece en un principio, una interpretación limitada a la necesidad de la afectación intelectual y volitiva para la determinación de la inimputabilidad, pero que a la luz de su normativa permite interpretaciones más amplias, que comprenderían la posibilidad de inimputabilidad del psicópata. España nos ofrece un concepto mucho más general que puede incluir a la psicopatía dentro de las posibilidades de la inimputabilidad y finalmente Chile nos presenta un criterio estricto, que no contempla la posibilidad de inimputabilidad del individuo con constitución psicopática.

Antes de continuar queremos aclarar al lector que no estamos determinando un criterio específico en cada legislación, solo estamos presentando las posibilidades y tendencias de interpretación, que dependiendo de la norma, podrían existir.

Legislación Argentina

ARTÍCULO 34.- No son punibles:

1º. El que no haya podido en el momento del hecho, ya sea por insuficiencia de sus facultades, por alteraciones morbosas de las mismas o por su estado de inconciencia, error o ignorancia de hecho no imputables, comprender la criminalidad del acto o dirigir sus acciones.

En caso de enajenación, el tribunal podrá ordenar la reclusión del agente en un manicomio, del que no saldrá sino por resolución judicial, con audiencia del ministerio público y previo dictamen de peritos que declaren desaparecido el peligro de que el enfermo se dañe a sí mismo o a los demás.

(...)

Se establece que debido a la estructura de este artículo, el Código Penal argentino observa como fórmula de inimputabilidad de los enfermos mentales, a la denominada como “psicológica”; debido a que no se limita a la presencia de una patología (tal como lo hace la fórmula psiquiátrica), estableciendo de esa manera la posibilidad de extensión de la

inimputabilidad a estados psiquiátricos que no son determinados como patológicos de origen biológico.

*(...) el código no sigue el criterio según el cual lo patológico es lo que produce inimputabilidad, extendiéndose el concepto por analogía a los estados similares aunque no patológicos, sino que indicaría- con criterio muy general- cuáles podrían ser las fuentes de incapacidad y también que precisa que es lo que debe impedir comprender.*¹³⁷

Las posibilidades o fuentes que dan como resultado la inimputabilidad en Argentina son dos: la insuficiencia de facultades y la alteración morbosa de las facultades. La interpretación general y tradicional de la jurisprudencia argentina determina a la insuficiencia de facultades como: oligofrenias y a la alteración morbosa como: la alienación mental o trastornos psicóticos.

Tradicionalmente en Argentina se ha adoptado la tesis alienista para la determinación de la enfermedad mental. *“La tesis tradicional en la doctrina nacional proviene del pensamiento positivista que definía la enfermedad mental como alienación sobre la base biológica, reconocible física u orgánicamente.”*¹³⁸

Por lo que, la tendencia generalizada en este país es determinar a la inimputabilidad del enfermo mental en base a su origen patológico/orgánico, por lo que en un principio el psicópata es imputable.

Frente a dicha tendencia, encontramos opiniones de distintos autores argentinos que se oponen a la misma, entre las cuales tenemos principalmente el criterio del profesor Zaffaroni, dato que aclaramos anteriormente (vid. Supra, pg. 27). Otros autores que se apartan del criterio patológico-biologista tradicional en Argentina son Elbert, Vicente Cabello, Figuerero, Donna, entre otros; por lo que este país va cambiando poco a poco sus tendencias clásico-alienistas en materia de inimputabilidad.

Sáenz Valiente, quien asesino a sangre fría a sus dos abuelos, conformó el caso más celebre en este país, donde se discutió ampliamente acerca de la inimputabilidad del psicópata y se trató con gran detención la posibilidad de interpretación del artículo 34 fuera de los contextos biológicos que se empleaban tradicionalmente. Los principales defensores

¹³⁷ Eugenio Raúl Zaffaroni. *Derecho Penal, parte general*. Buenos Aires, Editorial Ediar, 2009. Pg. 664

¹³⁸ Ídem, pg. 667

de la inimputabilidad de Sáenz por presentar constitución psicopática fueron Elbert y Zaffaroni.

Legislación Española

Artículo 20.

Están exentos de responsabilidad criminal:

- 1. El que al tiempo de cometer la infracción penal, a causa de cualquier anomalía o alteración psíquica, no pueda comprender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión. (...)*

El Código Penal de 1995, cambió radicalmente las disposiciones acerca de a inimputabilidad establecidas en el antiguo código de 1944. La actual normativa española dejó a un lado la terminología de “enajenación”, por considerarla anacrónica y la reemplazó por “anomalía o alteración psíquica”, incluyendo también dentro de estos términos al trastorno mental transitorio.

En las consideraciones de la enfermedad mental como causa de inimputabilidad, el antiguo y limitado uso del término “enajenación” permitía considerar como incapaces de imputación solamente a los individuos que se encontraban afectados por una patología caracterizada por el desapego de la realidad. *“El concepto de enajenación más bien corresponde aquí al de psicosis.”*¹³⁹

Solo la perturbación que denotaba un estado de anormalidad evidente, traducido en comportamientos incongruentes, para las consideraciones de normalidad humana (como alucinaciones y manifestaciones erráticas), era considerada dentro de las posibilidades de la inimputabilidad.

La aplicación de una terminología más general en el actual Código Penal español, ha permitido introducir dentro de los límites de la inimputabilidad a una cantidad mucho más amplia de enfermedades mentales, entre las cuales encontramos a la psicopatía. *“Esto se considera una mejora digno de elogio y que al tiempo que permite abarcar toda patología psiquiátrica, como*

¹³⁹ Eugenio Cuello Calón, ob., cit., pg. 463

*capaz de producir anomalía o alteración psíquica.*¹⁴⁰. Además, la referencia general utilizada por este cuerpo legal ha permitido sobrepasar las discusiones acerca de la necesidad de una base orgánica como determinante de la enfermedad mental.

El Código Penal español, que con su artículo 20 se enmarca dentro de la forma psiquiátrica-psicológica-normativa, recoge la posibilidad de inimputabilidad de categorías psiquiátricas relegadas por mucho tiempo en el Derecho Penal, “*que por su amplitud permitiría dar cabida no solo a defectos o alteraciones psíquicas graves no comprendidas en la psicosis y neurosis: psicopatías, el retraso mental, alteraciones emocionales (...)*”¹⁴¹

El actual Código penal Español ha recibido grandes elogios y críticas a la vez. Ciertos doctrinarios estipulan que la generalidad de terminología utilizada por el artículo 20 es poco científica y conlleva ilimitadas confusiones.

Como ya mencionamos, la amplitud de la terminología abarcaría la posibilidad de inimputabilidad del psicópata, pero esta no solo dependería de su ubicación como alteración psíquica, sino también de la falta de comprensión de la antijuridicidad del acto.

Legislación chilena

Art. 10. Están exentos de responsabilidad criminal:

1. *El loco o demente, a no ser que haya obrado en un intervalo lúcido, y el que, por cualquier causa independiente de su voluntad, se halla privado totalmente de razón.*

Al igual que el Código Penal francés, el código chileno observa una fórmula netamente psiquiátrica o biológica, ya que como podemos observar hace solamente referencia al estado patológico “demencial” del individuo.

En la inimputabilidad del enfermo mental el Código Penal chileno aun contempla la posibilidad de existencia de intervalos lúcidos, (criterio que ha sido ampliamente criticado

¹⁴⁰ José Luis de la Cuesta Arzamendi. *Introducción al Nuevo Código Penal Español*. Madrid, Universidad del País Vasco, 1996. pg. 308

¹⁴¹ Eugenio Cuello Calón, ob., cit., pg. 464

por la doctrina jurídico-penal y psiquiátrica), estableciendo así la necesidad de la privación completa de la razón en la actuación del denominado “demente” para considerarlo incapaz de imputación. Este criterio señalado en el art. 10 pone en tela de duda la noción netamente psiquiátrica de la inimputabilidad, ya que al señalar la exigencia de privación de la razón, nos está dando una consecuencia del tipo psicológica, la cual no suele ser observada por las formulas psiquiátricas puras.

El código chileno que data de 1874, observa un corte netamente clásico, por los que las consideraciones de imputabilidad se basan en el libre albedrío; estableciendo también a la inimputabilidad del enfermo mental desde los términos de incapacidad intelectual y volitiva. *“Cuando el hombre no puede determinar su comportamiento, por carecer de libertad, inteligencia o voluntariedad, se declara inimputable, pues se afecta su juicio y razón.”*¹⁴²

La disposición chilena transmite una tendencia psiquiátrica que se remontan al siglo IX, donde los términos de “loco” o “demente” se utilizaban para designar a personas que sufrían de alteraciones psíquicas que privaban de la razón, las cuales se denotaban en periodos de excitación anormal, que desplazaban al individuo de la realidad y daban como resultado la pérdida de las facultades mentales. *“La patología de la locura se vinculaba cuando el individuo actuaba en forma violenta, y con alteraciones psicomotoras. La demencia, por su parte, se refería exclusivamente a la pérdida del juicio y de la inteligencia.”*¹⁴³

En la legislación chilena, el psicópata no puede ser determinado como un “loco” o “demente” para posteriormente ser declarado como inimputable, ya que su Código Penal basa la inimputabilidad del enfermo mental en la afectación de la capacidad intelectual o volitiva del sujeto, característica que el psicópata no presenta para este ordenamiento jurídico. La capacidad intelectual y de razonamiento que presenta el sujeto con constitución

¹⁴² Hernán Silva Silva. *Medicina Legal y Psiquiatría Forense*. Tomo II. Santiago de Chile, Editorial Jurídica Chile. 1995. Pg. 157

¹⁴³ Ídem, pg. 160

psicopática lo convierten en un individuo con plena capacidad de imputación a la luz de la normativa penal chilena.

Por no reunir las condiciones mencionadas, no se atribuye efecto eximente, y ni siquiera atenuante, a la locura moral. “La psicopatía conocida en el lenguaje de la técnica penal con el nombre de “locura moral”, no puede equipararse de modo alguno a la locura o demencia contemplada en el N 1 del art. 10 del Código Penal como eximente de responsabilidad criminal, ni siquiera como una atenuante, porque esta importa la incapacidad de razonar, gobernar las ideas con equilibrio y coherencia (...) en tanto que aquella es solo una anormalidad que no envuelve modificación de ninguna de las funciones psíquicas en especial” (Corte de Santiago. G., 1949, segundo semestre, N. 87, pág. 450)¹⁴⁴

3.3 Responsabilidad de los sicópatas en el sistema penal ecuatoriano: postura adoptada por el Ecuador con respecto a los asesinos en serie psicópatas

Para iniciar esta parte de la investigación consideramos pertinente informar al lector que **hemos realizado una breve aproximación a la realidad e historia de nuestro código penal, la cual se encuentra en el punto 2 del Anexo 5.** Dicha aproximación fue realizada en caso de que el lector desee obtener una mejor ubicación acerca del desarrollo histórico de las actuales disposiciones que nos rigen.

Las distintas reformas y codificaciones que ha sufrido nuestra legislación penal no han significado la implantación de verdaderos avances jurídico-penales. Hemos conducido nuestra historia jurídico-penal con prácticamente el mismo Código por más de 70 años, el cual ya en 1949 fue criticado por el profesor Jiménez de Asúa, quien se refirió a este de la siguiente manera: “*Este código penal del Ecuador es de añeja factura y su pie de imprenta moderno no*

¹⁴⁴ Gustavo Labatut Glana. *Derecho Penal*. Tomo I. Santiago de Chile, Editorial Jurídica Chile, 1995. Pg. 136

puede engañar a los conocedores de la materia: es un Código cronológicamente nuevo, que de figurar entre los antiguos.”¹⁴⁵

Como todos conocemos se trabaja en la actualidad por la implantación del nuevo Código Penal Integral, pero no nos ocuparemos de las disposiciones por este expuesto ya que aún sigue siendo un proyecto que no ha entrado en vigencia; es por ello que limitaremos nuestro estudio a lo establecido por el Código Penal actual y en vigencia.

3.1.1 La imputabilidad en el Código Penal ecuatoriano.

Para poder determinar el manejo de los psicópatas y posteriormente del asesino psicópata en nuestro sistema jurídico-penal, consideramos pertinente determinar brevemente las consideraciones acerca de la imputabilidad que observa nuestro país.

Nuestro actual código penal hace referencia a la imputabilidad en su Título III, Capítulo I, el cual es denominado “DE LA IMPUTABILIDAD Y LAS PERSONAS RESPONSABLES DE LAS INFRACCIONES”.

El primer acercamiento que nuestro el cuerpo normativo penal tiene con el concepto de imputabilidad se encuentra en el artículo 32, el cual contempla lo siguiente:

Art. 32.- Nadie puede ser reprimido por un acto previsto en la Ley como infracción, si no lo hubiere cometido con voluntad y conciencia.

El artículo expuesto determina la necesidad de “obrar con conciencia y voluntad”; utilizando el término conciencia, como referencia a la esfera intelectual y el término voluntad, en referencia a la esfera volitiva.

Por otro lado, nuestro Código Penal hace referencia a la enfermedad mental como causa de inimputabilidad en el artículo 34, el cual señala lo siguiente:

¹⁴⁵ Luis Jiménez de Asúa, ob., cit., *Tomo I*, pg. 1241

Art. 34.- No es responsable quien, en el momento en que se realizó la acción u omisión, estaba, por enfermedad, en tal estado mental, que se hallaba imposibilitado de entender o de querer.

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

Al observar la disposición anterior podemos notar que en cuestiones de inimputabilidad nuestro Código acoge una fórmula psiquiátrica-psicológica ya que hace referencia a la patología (“por enfermedad”) y al vínculo psicológico que dicha afectación produce en la capacidad del individuo (“tal estado mental, que se hallaba imposibilitado de entender o de querer”).

En la medida de la interpretación del art. 32 y 34 de nuestro Código Penal, la tendencia jurisprudencial ecuatoriana ha tratado dichas disposiciones desde los lineamientos de la escuela clásica. Es por ello que en referencia al art. 32, la necesidad de voluntad y conciencia, se ha determinado en base a la presencia de la plena capacidad intelectual del sujeto; por lo que el individuo solo puede actuar voluntaria y conscientemente si cuenta con las facultades de raciocinio propias del intelecto humano.

Al igual que en los criterios clásicos, en el Ecuador se ha manejado la interpretación de los art. 32 y 34 en base al pleno funcionamiento de la esfera intelectual; por lo que la determinación de la actuación inconsciente se limita a la afectación de la inteligencia que altera la conciencia y el conocimiento.

Como recordaremos para la escuela clásica el hombre responde porque es libre y solamente el que no es libre no podría ser agente de imputación; por lo que las deficiencias en la capacidad intelectual y volitiva del ser humano no hacen posible dicha libertad y es por ello que el individuo que se encuentre determinado por alguna incapacidad que lo prive de conocer y conducirse no puede ser imputable. “(...) solo serán imputables las personas que

poseen inteligencia para conocer y voluntad para decidir, es decir personas que tengan normalidad psíquica."¹⁴⁶

Dentro del mismo lineamiento, la tendencia jurisprudencial en nuestro país ha determinado a la enfermedad mental como una causa de inimputabilidad solamente en el caso de los trastornos que causan una irrupción extrema en el intelecto y en la voluntad del individuo.

*(...) . Constatamos así, que nos encontramos al frente de la tradicional enunciación de la alteración de las facultades psíquicas, "cognoscitivas o volitivas" o "de comprender o de actuar libremente", a las que, desde antiguo se alude en la jurisprudencia tanto nacional como de otros países, como uno de los factores imprescindibles para la presencia de la "enajenación" que da lugar a la inimputabilidad, según el método "biológico-psicológico"*¹⁴⁷

De la misma manera, la irrupción en la capacidad cognoscitiva, ha sido determinada, como la deficiencia de las capacidades intelectuales, es decir como la perturbación que afecta el normal raciocinio; por lo que se han acogido como enfermedades mentales, que causan inimputabilidad, solamente a las afecciones que acarren dichas consecuencias. Como prueba de esta tendencia podemos observar la Jurisprudencia antes citada, la cual coloca como ejemplo a afecciones caracterizadas por el desapego de la realidad, donde la psicopatía se excluye:

*- Son trastornos psíquicos que pueden afectar a la capacidad de comprensión (facultades cognoscitivas): ciertas graves psicosis, los retrasos mentales profundos, intoxicaciones plenas o alteraciones de la percepción relevantes.*¹⁴⁸

Por una parte nos queda claro que en el Ecuador se determina a la enfermedad mental como primer presupuesto para la declaración de inimputabilidad y en segundo lugar es menester la existencia de la perturbación extrema en el sujeto a causa de dicha enfermedad. Entonces al seguir el lineamiento clásico que prepondera en la interpretación jurisprudencial de los

¹⁴⁶ Dr. Ernesto Albán Gómez. *Manual de Derecho Penal Ecuatoriano. Parte General*. Quito, Ediciones Legales S.A, cuarta edición. 1972. Pg. 60

¹⁴⁷ Ecuador. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA (Primera Sala de lo Penal). *ASESINATO*. Expediente 336, Registro Oficial Suplemento 30, 14 de Marzo del 2008.

¹⁴⁸ *Ibíd*em, pg. 7

artículos 32 y 34 del CP, sumado a la fórmula psicológica-psiquiátrica que acoge nuestro Código, podemos determinar, como un primer acercamiento, que para el ordenamiento penal ecuatoriano el psicópata es imputable.

Como hemos repetido varias veces, el individuo con constitución psicopática pura (sin la presencia conjunta de otro tipo de afección mental) no presenta deficiencias intelectuales, su deficiencias se encuentran principalmente es su esfera afectiva; por lo que en un inicio, para las consideraciones de nuestra línea jurisprudencial, este goza de la comprensión suficiente que le permite entender la antijuridicidad de la acción. Así mismo, este no se podría imputar como un alienado, ya que no presenta síntomas que denoten un desapego con la realidad, es decir no padece de cuadros psicóticos.

Por las consideraciones antes anotadas, podemos decir en un primer acercamiento que para el Ecuador el asesino en serie con constitución psicopática, ha sido considerado un imputable y por lo tanto responsable penalmente. Esta ha sido la posición adoptada no solo en los casos más celebres de asesinos en serie que ha conocido nuestro país, sino también en la generalidad de la jurisprudencia acerca de la inimputabilidad del enfermo mental, que ha determinado como necesaria a la afección de las facultades del razonamiento (inteligencia) para la determinación de esta causa de inimputabilidad.

Por una parte, hemos llegado a una respuesta simple, pero si tomamos en cuenta los criterios anotados a lo largo de este capítulo, encontraremos que en el caso del psicópata y en específico del psicópata asesino en serie, podríamos poner sobre la mesa de discusión consideraciones más extensas y complejas.

El primer problema que nos gustaría plantearnos es la utilización del término “entender” en el artículo 34. Como recordaremos hemos concordado con los criterios que determinan la existencia de una diferencia significativa entre el simple acto mecánico de conocer y comprender; entonces al usar el término entender, el cual es sinónimo de comprender, se establecería la misma problemática.

Entonces, afirmamos que en nuestro país el artículo 34 debe ser interpretado en base a criterios que consideren que el verbo entender no puede ser visto solo como el conocimiento intelectual de la acción, es decir, como un simple proceso material; sino que debe ser entendido como la verdadera internalización del desvalor que comprende la acción convertida en infracción.

La conciencia a la que hace referencia el art. 32 del CP y la determinación del conocimiento contenido en el art. 34 del CP, necesarios a la hora de la perpetración del acto para reputar como imputable a un sujeto, no solo pueden ser basados en la plenitud de la capacidad intelectual, es decir en el pleno raciocinio del sujeto; sino que deben considerados desde la posibilidad de internalización de valores y significados inherentes a cada conducta. De lo contrario, si se estipula a la actuación consciente como la simple comprensión intelectual-material del acto, se estaría equiparando a las capacidades superiores del ser humano a una serie de simple funciones mecánicas, pre programadas del intelecto, carentes en su totalidad de sentido y valor para el que las posee; asimilando, de esa manera, las funciones intelectuales humanas a los procesos mecánicos de una máquina; la cual puede conocer materialmente la realidad y la existencia de un significado correspondiente a esta, pero que carece de la posibilidad dotar de un valor propio a dicha realidad.

Se puede conocer que algo es incorrecto o malo, pero dicho conocimiento no implica la aprehensión consciente del significado de la conducta, ya que a pesar de la existencia de dicho conocimiento, el valor o desvalor del hecho puede no tener significado alguno para el individuo, tal como es el caso del psicópata. Este al ser un ser amoral por constitución, comprende la materialidad de la existencia de una conducta, pero le es imposible asimilarla como parte de su fuero interno.

Por otro lado, el mismo artículo habla de la incapacidad de dirigir la voluntad, entonces encontramos aquí otro dilema en el caso del psicópata. Como lo hemos dicho antes el psicópata es un ser patológicamente impulsivo, incapaz de inhibir sus impulsos y esto se ve empeorado debido a la incapacidad de internalización de pautas de conducta y valores; por

lo que no se puede determinar tampoco que el psicópata está en capacidad de dirigir sus voluntad.

Entonces si afirmamos en base a la profundidad de la afección que el psicópata conoce la antijuridicidad de la conducta pero no la comprende y que además su constitución psíquica lo imposibilita de controlar sus impulsos, podemos concluir que a la luz del art. 32 y 34 del CP este es inimputable.

Como recordaremos, anteriormente establecimos que no somos partidarios de la inimputabilidad del psicópata a priori, por lo que en la línea de la interpretación de los artículos 32 y 34, que apoyamos, establecemos que se debe determinar el grado de profundidad de la psicopatía. Si se logra comprobar por medio de informes periciales que la psicopatía es grave, el individuo sería inimputable, ya que una psicopatía grave conlleva la plena afección de la esfera afectiva y por ende la imposibilidad de obtener un verdadero entendimiento y control de la voluntad.

Si llevamos a cabo el análisis antes realizado podríamos encuadrar la posibilidad de la inimputabilidad del psicópata en nuestro sistema penal; pero cabe recalcar una vez más que esta no es la tendencia jurisprudencial en nuestro país; por lo que para nuestro sistema penal el asesino en serie psicópata es en un inicio un individuo imputable.

A pesar de que la tendencia jurisprudencial en materia de imputabilidad e inimputabilidad ha seguido un corte clásico en nuestro país, consideramos que los art. 34 y 32 pueden ser interpretados más allá de la necesidad de la simple perturbación intelectual, dando paso a la posibilidad de la determinación del entendimiento/conocimiento como la capacidad de internalización de la conducta antijurídica; estableciendo de esa manera la inclusión de categorías psiquiátricas antes no consideradas dentro de las causas de inimputabilidad; entre las cuales encontraríamos a la psicopatía grave.

Los casos de individuos afectados de psicopatías profundas y graves, determinados por el correspondiente peritaje, deben ser juzgados y encuadrados en el art. 34 de nuestro Código

Penal, es decir estos deben ser considerados como enfermos mentales carentes de la capacidad de entender y dirigirse, ya que la incapacidad de internalización de los valores y la imposibilidad de control de los impulsos imposibilitan al psicópata adecuar su conducta de acuerdo a las disposiciones que el ordenamiento jurídico determina.

3.1.2 El asesinato en serie en el Ecuador

El asesinato en serie o asesinato múltiple, son solo tipologías que pueden ser encontradas en psicología forense, criminología, criminalística y ciencias a fines que estudian los orígenes del delito y la psicología del delincuente. Esta terminología no ha sido acuñada con el fin de ser utilizada y acogida como un tipo penal por los distintos códigos del mundo.

El asesinato en serie cobra relevancia para el Derecho Penal a la hora de determinar la forma correcta de juzgamiento, en razón a las consideraciones de imputabilidad/inimputabilidad (debido a la presencia de la psicopatía que afecta a la generalidad de sus sujetos activos) y también a la hora del establecimiento de la pena.

La imposición de una pena adecuada para el asesino en serie con constitución psicopática, tiene relevancia solamente para los sistemas jurídicos que lo determinan como imputable (entre los cuales se encuentra el nuestro). En este caso estos se enfrentan a la repetición de varias conductas antijurídicas y culpables, perpetradas por el mismo agente, es decir por el mismo sujeto activo y que encajan en un determinado tipo: el asesinato.

3.1.2.1 El asesinato en serie como un concurso de delitos.

Con la elaboración de los diversos tipos penales contenidos en las distintas legislaciones del mundo, el legislador busca describir la mayor parte posible de la actividad humana que desea reglar y penar en favor del orden social y la protección de bienes jurídicos.

Existen casos especiales donde el legislador tiene que enfrentarse a la posibilidad de que un mismo sujeto activo se encuentre inmerso en la comisión de varias infracciones con algún tipo de enlace entre ellas (tal como sucede en el caso del asesinato en serie), que por su naturaleza y conexión presentan una problemática especial para el legislador y el juzgador. Frente a esta posibilidad encontramos que la doctrina estudia estos problemas bajo tres situaciones diversas denominadas: concurso aparente de leyes, concurso ideal de delitos y concurso real de delitos.

El problema del concurso de delitos tienen incidencia directa a la hora de la determinación de la pena y es por ello que es necesario determinar con precisión si la acción u acciones del sujeto se encuadran dentro de las posibilidades del concurso de delitos sea real, ideal o aparente de leyes. Pero antes de poder determinar el tipo de concurso que enfrentamos, es necesario establecer si existe una o varias conductas, es decir si existe unidad de acción o pluralidad de las mismas.

Entonces, para poder determinar en qué figura podemos encuadrar a la tan especial fenomenología del asesinato en serie, es menester establecer si por sus características el mismo puede ser encuadrado dentro de la unidad o pluralidad de acciones.

Unidad de acción y pluralidad de acciones

Para determinar la existencia de la unidad o de la pluralidad de acciones, se debe tomar en cuenta que la forma de valoración debe ser realizada en sentido jurídico-penal; ya que la unidad o pluralidad en sentido material/real, puede alejarse a lo determinado por la Ciencia Jurídica.

- a) Como ya mencionamos, en el Derecho Penal no se determina la existencia de una unidad de acción por medio de la valoración material de la misma. Si nos referimos a la realidad material de la conducta, la unidad de acción siempre será un solo movimiento corporal; pero encontramos que en sentido jurídico esta unidad puede

estar conformada por varios movimientos corporales; es por ello que para la Ciencia Jurídico-Penal la unidad no puede ser vista desde el planteamiento biológico-fisiológico, tal como lo determina Zaffaroni: *“este criterio fisiológico no puede servirnos para saber cuándo hay una conducta y cuando varias, porque resultaría infantil creer que cada movimiento es una conducta”*¹⁴⁹

Existen tipos que comprenden una serie de movimientos en sentido material o fisiológico, pero que son observados por el Derecho Penal como una unidad de acción. Por ejemplo: el hurto realizado por un empleado al empleador, donde por medio de la sustracción de pequeñas sumas de dinero diarias se llega a completar un monto significativo.

Entonces, el Derecho Penal, al no considerar a la unidad de acción desde su perspectiva material de un solo movimiento fisiológico, ha definido sus propios parámetros para su delimitación; es por ello que ha basado la determinación de la unidad en dos factores: factor final y factor normativo, los cuales explicamos a continuación:

Factor final: este hace referencia a la voluntad del individuo que pone en práctica la acción, la cual va dirigida hacia la consecución de un fin. Zaffaroni denomina a dicha voluntad como: “unidad de resolución”.

El individuo puede realizar una serie de movimientos corporales distintos pero estos se ven ligados por una voluntad unánime en miras de la conciliación de un plan unitario, es decir la variedad de movimientos está regida por una finalidad en común. Con respecto a esta situación Muñoz Conde nos ofrece el siguiente ejemplo:

“en el asesinato la voluntad de matar unifica y da sentido a una serie de actos, como comprar y cargar la pistola, acechar a la víctima, apuntar y disparar; o, en el hurto, la

¹⁴⁹ Eugenio Raúl Zaffaroni. *Manual de Derecho Penal, Parte General*. Buenos Aires, Editorial Ediar, quinta edición, 1987. Pg. 619

*voluntad de apropiarse de la cosa unifica y da sentido a los distintos actos de registrar en los bolsillos de un abrigo.*¹⁵⁰

Factor normativo: hace referencia a lo determinado por la norma en el tipo penal, cuya descripción nos indica una unidad de acción; es decir la estructura del tipo determina la unidad del hecho nacida de varias acciones materiales. Por ejemplo: en el delito de violación encontramos inmersos el forcejeo del sujeto activo que da como resultado actos violentos anteriores a la violación; la mayoría de legislaciones unifican en un solo tipo penal la diversidad de este tipo de acciones y movimientos corporales. Frente a este factor Bacigalupo determina: *“Una unidad de este tipo se dará cuando varios actos son unificados como objeto único de valoración jurídica por el tipo penal.”*¹⁵¹

El mismo autor determina a manera de conclusión lo que se necesita para que exista unidad de acto: *“una cierta continuidad y una vinculación interna de los distintos actos entre sí.”*¹⁵² Entonces, la unidad de acción se encuentra determinada por dos circunstancias: por la continuidad y persistencia de la misma voluntad que se plasma en la finalidad que se persigue y por otro lado por la descripción realizada en el tipo penal.

El profesor Zaffaroni realiza un cuadro¹⁵³ que explica la unidad de acción de forma didáctica, el cual presentamos a continuación:

| | | |
|--|-------------------------|---|
| Cuando hay un solo movimiento | | solo puede haber una conducta |
| cuando hay varios (factor final) movimientos normativo) | habrá una sola conducta | si hay un plan común y si hay unidad de sentido para la prohibición (factor |

b) La pluralidad de acciones no ofrece mayor dificultad, ya que en oposición a la unidad de acción, esta tendrá lugar cuando los hechos realizados por el actor son

¹⁵⁰ Francisco Muñoz Conde, ob., cit., pg. 172

¹⁵¹ Enrique Bacigalupo, ob., cit., pg. 245

¹⁵² Ibídem, pg. 245

¹⁵³ El cuadro lo podemos encontrar en: Eugenio Raúl Zaffaroni, *Manual de Derecho Penal, parte general*, pg. 620

perpetrados de manera independiente y completamente autónoma. *“La comprobación de esta pluralidad tienen lugar en forma negativa: habrá pluralidad de acciones si se descarta la unidad de acción.”*¹⁵⁴

Una vez analizadas las consideraciones de la unidad y pluralidad de acción, podemos concluir que el asesinato en serie se manifiesta como una pluralidad de acciones, ya que carece tanto del factor final como del factor normativo característico de la unidad. Cada asesinato observa una finalidad independiente, con cada nueva víctima nace una nueva unidad de resolución totalmente distinta a la anterior (infra, pg. 60) y cada acción se subsume varias veces de manera independiente en un mismo tipo; la normativa no lo determina como un tipo autónomo.

El asesinato en serie, al constituir una pluralidad de acciones, se enmarca en el denominado concurso real de delitos, el cual desarrollaremos a continuación; pero antes, **deseamos informar al lector que podrá encontrar un análisis acerca de los restantes tipos de concursos en el punto 1 del Anexo 6.**

Concurso real de delitos: para lograr entender lo que comprende el concurso real de delitos, iniciaremos con las palabras de Etcheberry, quien establece que *“se produce esta situación cuando hay varios hechos, realizados por la misma persona, cada uno de ellos constitutivo de delito, no conectados entre sí, y sin que haya mediado entre ellos una condena.”*¹⁵⁵

El presupuesto necesario para que exista un concurso real de delitos es la pluralidad de acciones. En este caso el sujeto activo ha perpetrado varias (pluralidad) conductas y con ello ha conformado varios ilícitos autónomos.

Etcheberry establece que el concurso real de delitos está conformado por:

1. Unidad de sujeto activo: el mismo individuo debe haber sido el actor de las diferentes acciones, es decir todas estas deben ser realizadas por la misma persona.

¹⁵⁴ Enrique Bacigalupo, ob., cit., pg. 250

¹⁵⁵ Alfredo Etcheberry. *Derecho Penal*, Tomo II. Santiago de Chile, Editora Nacional Gabriela Mistral, 1976. Pg. 83

2. Pluralidad de hechos punibles: que existan varios hechos independientes, u acciones que constituyan diversos delitos.
3. Inexistencia de condena intermedia: ninguno de los hechos punibles realizados debe haber recibido una condena en sentencia ejecutoriada. Esta característica diferencia al concurso real de delitos de la reincidencia.
4. Ausencia de conexión entre los hechos: puede existir cierto tipo de vinculación entre los hechos punibles, pero dicha vinculación no debe ser igual a la unidad de resolución, es decir las acciones no pueden estar vinculadas por un propósito inicial y final común.

Dentro de este tipo de concurso encontramos dos tipos: **el concurso real de delitos homogéneo y concurso real de delitos heterogéneo**. Otros autores denominan al primero como reiteración y el segundo como acumulación.

Concurso Real de Delitos Homogéneo: los delitos perpetrados por el sujeto activo son de la misma naturaleza, por lo que trasgreden la misma norma de forma repetida, aunque de manera independiente y además violentan el mismo bien jurídico una y otra vez. En este caso no encontramos una misma unidad de resolución, es decir, no existe plan inicial y final común que ligue a los delitos, si no que cada uno de ellos es realizado por determinaciones autónomas diferentes.

Concurso Real de Delitos Heterogéneo: los delitos perpetrados son diferentes, es decir se subsumen en distintos tipos penales y violentan diversos tipos de bienes jurídicos protegidos.

Una vez que hemos analizado el concurso real de delitos, debemos aclarar que la repetición de la infracción debe ser considerada a la hora del juzgamiento en razón de la aplicación de una pena. Muchos de los ordenamientos jurídicos mundiales han determinado la acumulación de penas para estas situaciones tan especiales y el asesinato en serie ha sido juzgado desde las consideraciones particulares de cada infracción, determinando penas

acumulativas en razón al número de víctimas y estableciendo en la gran mayoría casos penas tan severas como la cadena perpetua o la pena capital (en los ordenamientos donde la pena de muerte aún se encuentra vigente).

Nuestro sistema penal contempla la posibilidad de la acumulación jurídica de penas; la cual en un primer acercamiento sería el tratamiento que nuestro país otorga a esta fenomenología criminal (asesinato en serie); pero antes de referirnos más a fondo a este tema, es menester conocer los efectos jurídicos que puede acarrear el fenómeno del concurso, para posteriormente determinar cuál es el aplicable al concurso real de delitos y cuál es el que nuestro ordenamiento jurídico penal acoge.

Determinación de la pena en el concurso de delitos: se han establecido varios efectos jurídicos, que surgen como una respuesta a las dificultades que la concurrencia de delitos acarrea:

1. Principio de acumulación: *“por el cual la pena de cada delito se determina separadamente y luego se suma.”*¹⁵⁶ Dentro del principio de acumulación encontramos dos vertientes: la acumulación material o aritmética y la acumulación jurídica:

- Acumulación aritmética: establece la imposición de una sanción por cada delito, por lo que las penas deben ser sumadas de forma aritmética, *“consiste en sumar las penas correspondientes y aplicarlas conjuntamente”*¹⁵⁷.

Si tomamos al asesinato en serie como ejemplo y suponemos que un individuo acabe con la vida de 5 personas; según la acumulación aritmética este debe ser juzgado por los 5 asesinatos individualmente y posteriormente las 5 penas deben ser sumadas. En el supuesto en que el asesino reciba 16 años por víctima; este debería cumplir una condena de 80 años.

¹⁵⁶ Francisco Muñoz Conde, ob. cit. pg. 223

¹⁵⁷ Carlos Fontán Balestra. *Derecho Penal. Introducción y Parte general*. Buenos Aires, Abeledo –Perrot, 1998. Pg. 409

Este sistema ha sido criticado principalmente debido a sus excesos, ya que para sus detractores resulta absurdo imponer una pena tan extrema en razón de las limitaciones humanas. En la mayoría de los casos los individuos no llegarían a cumplir la pena antes de su muerte.

- Acumulación jurídica: en esta se establece un límite de pena que no puede ser rebasado sea cual sea el caso, “*consiste en sumar las penas, pero fijando un límite máximo prudencial, del cual no puede excederse el juzgador*”.¹⁵⁸ Dentro de este sistema encontramos algunas posibilidades: la primera que se ha establecido como un tipo de acumulación aritmética, pero en esta se establecen límites específicos determinados por la norma que no puede ser transgredidos por el juzgador y la segunda que se determina como una variación del sistema de absorción; en la cual encontramos la aplicación de la pena más grave, pero con cierto tipo de aumento que va en proporción a la gravedad y el número de las penas absorbidas.
2. Principio de absorción de la pena: en este sistema la pena más grave absorbe a las demás penas, es decir, al autor inmerso en un concurso de delitos se le impone solamente la pena más grave.

Las principales críticas que acoge este sistema se basan en la injusticia que puede envolver el mismo, ya que este supondría dejar en la impunidad los delitos que han sido “absorbidos” por la pena mayor. Frente a esto Cuello Calón afirma lo siguiente:

*(...) este sistema no tiene base de justicia, y del cual podría decirse que favorece a la delincuencia, pues no satisface ni la medida de justicia, ni las exigencias de la seguridad social ya que quien haya cometido un delito de máxima gravedad, puede cometer sin nuevas consecuencias para él, otros muchos delitos de menor gravedad, que serían absorbidos por aquel para los efectos de la sanción. (...)*¹⁵⁹

¹⁵⁸ Ídem, pg. 432

¹⁵⁹ Citado por: Diss, Freddy Walter Figueroa Carballo, *La determinación de la Pena*, Pontificia Universidad Católica del Ecuador, 1987, tesis/D343.2/F4969d, p. 36

Aunque la gran mayoría de doctrinarios presenta solamente los principios de acumulación y absorción, Muñoz Conde también trabaja con los siguientes principios:

3. Principio de asperación: en este se aplica la pena más grave, pero a diferencia de la absorción se lo hace en su grado máximo.
4. Principio de combinación: en este se toma las diversas penas y se las combina en una sola.
5. Principio de Pena Unitaria: en esta no se toma en cuenta la cantidad de delitos cometidos, por lo que se aplica una sola pena, *“se impone una pena unitaria sin consideración al número de las diversas infracciones delictivas.”*¹⁶⁰

Tratamiento jurídico del concurso real de delitos: en este generalmente se observa la aceptación de la acumulación de penas, sea de forma aritmética o jurídica. *“Aquí deberá tener lugar, en principio, una acumulación de todas las penas particulares. Este principio de acumulación rige sin límites en todas las transgresiones (...)”*¹⁶¹

Sea cual sea la modalidad que se aplique en el sistema de acumulación, los doctrinarios que hemos estudiado a lo largo de estas páginas coinciden que por razones de justicia la acumulación es el criterio adecuado para el concurso real de delitos.

3.1.2.1.1 El asesinato en serie: un caso de concurso real de delitos homogéneo.

Una vez analizado el concurso real de delitos debemos establecer que, si partimos desde el supuesto en que el asesino en serie sea considerado una persona imputable, el asesinato en serie constituye un concurso real de delitos y específicamente un concurso real de delitos homogéneo.

¹⁶⁰ Fontan Balestra, ob. cit., pg. 439

¹⁶¹ Hans Welzel. *Derecho Penal, parte general*. Buenos Aires, Roque de Palma Editor, 1956. Pg. 231

Como sabemos el asesinato múltiple está caracterizado por la comisión de repetidos asesinatos cometidos por un mismo sujeto. Las distintas infracciones que componen la fenomenología del asesinato en serie son cometidos en diversos momentos espaciales y de manera independiente y aunque en la mayoría de casos estos comparten ciertas características que pueden vincular a un acto punible con otro (características comunes en la víctimas, en los lugares, en las armas etc.), estos se realizan de manera completamente autónoma e independiente, es decir cada uno tiene su resolución propia.

Entonces, si tomamos las características que conforman el asesinato en serie nos confrontamos en primer lugar con la existencia de una pluralidad de acciones, ya que el sujeto activo ha terminado con la vida de diferentes sujetos pasivos, en distintos momentos y por medio de conductas aisladas completamente en el tiempo y en el espacio. Como recordaremos, el asesinato en serie comprende distintas fases, donde encontramos el denominado periodo de enfriamiento, el cual aísla y dota de autonomía a un asesinato de otro, situación que confirma la independencia y separación de las acciones y por ende de la pluralidad de las mismas.

Esta fenomenología no comprende una unidad de acción, ya que no cuenta con una voluntad final que agrupe a todas las conductas aisladas en una sola. El asesinato en serie no contempla una unidad rectora, cada asesinato es particular, cada delito es cometido en independencia, no existe conexión de continuidad entre ellos. Además, el altísimo valor e importancia del bien jurídico afectado (la vida) torna completamente absurda la posibilidad de integrar como una unidad a la perpetración de varias conductas que han violentado el bien jurídico máspreciado para ser el ser humano.

La pluralidad de acciones del asesino en serie, comprende y se subsume en forma repetida en el mismo tipo: el asesinato, por lo que en este caso se viola consecutivamente el mismo bien jurídico que es la vida. Debido a la repetición homogénea del mismo delito, esta fenomenología se encuadra en el concurso real de delitos homogéneo. Aunque siempre se subsume en el mismo tipo penal, esta subsunción es independiente en cada consumación delictual.

Por otro lado, el asesinato en serie podría estar revestido de la apariencia de un delito continuado, pero cabe recalcar que esta fenomenología no se encuentra dentro de dicha figura. Cuando se ha violentado bienes jurídicos personalísimos de distintos sujetos pasivos, no se puede hablar de la existencia de un delito continuado, por lo que el asesinato en serie saldría de los límites de esta figura, ya que en esta fenomenología las víctimas son varias y el bien jurídico “vida” es de carácter personalísimo. Debido al marco y las circunstancias en que el asesinato en serie se conforma, no contempla la posibilidad de que sea tratado como un delito continuado. **El lector podrá encontrar más acerca del delito continuado en el punto 2 del Anexo 6.**

Así mismo, no solo la afectación del bien jurídico personalísimo inhabilitan al asesinato en serie para ser considerado dentro de la figura de delito continuado; si no que también es descartado debido a la falta de unidad de resolución. La doctrina determina que lo que aún al delito continuado es una finalidad común no la similitud de los hechos perpetrados; es decir, si no existe continuidad, traducida como la unidad de finalidad común entre los actos, cada uno de los delitos, serán vistos como decisiones independientes que se renuevan con cada infracción.

Por otro lado, en el concurso ideal de delitos se considera a la unidad de acuerdo al factor final y normativo, para posteriormente realizar un análisis en conjunto de los actos perpetrados; es decir es imprescindible la consideración unitaria y conjunta de los actos para determinar un juicio de valor final y establecer la pena. En el caso del asesinato en serie no es necesaria la consideración conjunta de todos los delitos para poder determinar el juicio de valor de las actuaciones del sujeto. Cada acto (asesinato) acaecido porta por sí solo un desvalor de la conducta, que puede ser analizado de forma independiente.

Como recordaremos el asesino en serie, el cual es preponderantemente es un psicópata, mata por el simple hecho de matar, no tiene razones justificadas ni sigue un plan determinado y continuado; la necesidad del asesino en serie se renueva con cada infracción

que comete, por lo que la unidad de acción contemplada en el concurso ideal de delitos como en el delito continuado es inexistente en el asesinato en serie

En conclusión, el asesinato en serie presenta las siguientes características: unidad de sujeto activo, pluralidad de hechos punibles, inexistencia de condena intermedia y ausencia de conexión entre los hechos, por lo que su estructura lo configura como un concurso real de delitos homogéneo, razón por la cual se debe seguir el principio de acumulación de pena en el juzgamiento del mismo.

Sin duda alguna el trato de esta fenomenología debe manejarse desde el concurso real de delitos homogéneo, al cual se debe aplicar la acumulación de penas; pero la modalidad de la misma dependerá de cada sistema legislativo.

Como recordaremos, establecimos al inicio de esta sección que el tratamiento antes mencionado cabe en el supuesto en el que el asesino en serie sea considerado un imputable. En el caso en el que el asesino en serie con constitución psicopática, sea determinado como inimputable, este ya no sería susceptible de imposición de pena. A pesar de que exista fácticamente un concurso real de delitos homogéneos, la acumulación de penas no podría ser impuesta. Si estos individuos son determinados como inimputables, no son responsables penalmente y en dicho caso se le deberá otorgar el tratamiento determinado por cada ordenamiento jurídico.

Determinación del juzgamiento del asesinato en serie en el Ecuador en consideración al trato del concurso de delitos en nuestro país: nuestro Código Penal hace referencia al concurso de delitos en su artículo 81, el cual determina lo siguiente:

Art. 81.- En caso de concurrencia de varias infracciones, se observarán las reglas siguientes:

1.- Si concurren varios delitos reprimidos con penas correccionales, o uno o más de estos delitos con una o más contravenciones, se acumularán todas las multas y penas de prisión correccional y de policía; pero de manera que la multa no pueda exceder del doble de la más rigurosa; y la prisión correccional, de seis años;

2.- Cuando concurra un delito reprimido con reclusión con delitos reprimidos con prisión correccional o una o más contravenciones, se impondrá la pena señalada al delito más grave;

3.- Cuando concurran varios delitos reprimidos con reclusión, se impondrá la pena mayor.

Cuando concurran varios delitos reprimidos con reclusión mayor especial, se acumularán las penas por un máximo de treinta y cinco años (las negrillas no corresponden al texto);

4.- Las penas de comiso especial en virtud de varias infracciones concurrentes, serán siempre acumuladas;

5.- Cuando haya concurrencia de varias contravenciones se acumularán todas las penas merecidas por el contraventor, pero no podrán exceder del máximo de la pena de policía; y,

6.- Cuando un solo acto constituya varias infracciones únicamente se impondrá **la pena más rigurosa que será hasta de treinta y cinco años (las negrillas no corresponden al texto), si se trata de infracciones sancionadas con reclusión mayor especial.**

De la lectura del artículo anterior, podemos desprender que nuestro sistema legal contempla la aplicación de varios principios para el tratamiento del fenómeno del concurso de infracciones. A continuación veremos según sus numerales, los principios a los que los mismos se encuentran sometidos:

- Numeral uno: Para ciertos doctrinarios, se desprende que del numeral 1 del artículo 81, las penas se acumulan de forma aritmética, pero a su vez se establece un límite (“de manera que la multa no pueda exceder del doble de la más rigurosa”), por lo que para los casos descritos en este numeral se determina la aplicación del sistema de acumulación jurídica. “Hay acumulación material de penas de prisión correccional y de policía pero atenuada por la acumulación jurídica, porque la multa no puede exceder del doble de la más rigurosa y de la prisión correccional de seis años.”¹⁶²
- Numeral dos: se impone la pena del delito más grave, por lo que existe absorción.
- Numeral tres: se impone la pena mayor, por lo que existe también absorción para los delitos penados con reclusión; **mientras que en el caso de los delitos que contemplan la imposición de reclusión mayor especial se aplica el principio de acumulación jurídica, ya que se determina un límite establecido por la ley.**

¹⁶² Efraín Torres Chávez. *Breves comentarios al Código Penal del Ecuador*, Vol. I. Loja, Universidad Técnica de Loja, 2004. Pg. 176

- Numeral cuarto: se asume la acumulación jurídica, *”se cumplirán por razones de sentido común, dados los objetos que son materia del comiso”*¹⁶³
- Numeral quinto: se establece acumulación jurídica, en el sistema de suma aritmética limitada por la pena máxima de las infracciones cometidas.
- Numeral sexto: en este caso observamos un concurso ideal de infracciones y al establecer la imposición de la pena más rigurosa poniendo como un máximo treinta cinco años, observamos que en un principio existiría absorción, si el juez determina solamente la aplicación de la pena más rigurosa del grupo de infracciones cometidas, pero si este considera pertinente la aplicación de una pena mayor que puede llegar hasta los treinta y cinco años existiría acumulación jurídica.

En primer lugar debemos recordar que de acuerdo a los lineamientos jurisprudenciales de nuestro país, el asesino en serie psicópata es imputable y por ende se le aplicaría el art. 450 del CP y posteriormente el art. 81 del CP. El art. 450, el cual tipifica el asesinato determina:

Art. 450.- Es asesinato y será reprimido con reclusión mayor especial de dieciséis a veinticinco años, el homicidio que se cometa con alguna de las circunstancias siguientes:

1a.- Con alevosía;

2a.- Por precio o promesa remuneratoria;

3a.- Por medio de inundación, veneno, incendio, o descarrilamiento;

4a.- Con ensañamiento, aumentando deliberada e inhumanamente el dolor del ofendido;

5a.- Cuando se ha imposibilitado a la víctima para defenderse;

6a.- Por un medio cualquiera capaz de causar grandes estragos;

7a.- Buscando de propósito la noche o el despoblado para cometer el homicidio;

8a.- Con el fin de que no se descubra, o no se detenga al delincuente, excepto cuando el homicida sea ascendiente o descendiente, cónyuge o hermano del delincuente al que se haya pretendido favorecer; y,

9a.- Como medio de preparar, facilitar, consumir u ocultar otro delito, o para asegurar sus resultados o impunidad; o por no haber obtenido los resultados que se propuso al intentar el otro hecho punible.

10. Con odio o desprecio en razón de raza, religión, origen nacional o étnico, orientación sexual o identidad sexual, edad, estado civil o discapacidad, de la víctima.

¹⁶³ *Ibíd*em, pg. 177

En observancia a los artículos 81 y 450 del Código Penal ecuatoriano, la concurrencia de varios asesinatos (asesinato múltiple) encaja en el numeral tres del artículo 81, ya que dicho numeral ha sido establecido para los delitos penados con reclusión mayor; pena que el art. 450 del CP determina para el asesinato (reclusión mayor especial de dieciséis a veinticinco años.); por lo que la sanción máxima en estos casos sería de treinta y cinco años, utilizando de esa manera el principio de acumulación jurídica.

El límite de treinta y cinco años parece ser justificable para ciertos tipos de delitos que no violentan bienes jurídicos personalísimos tan sagrados como la vida; pero en el caso del asesino en serie (considerado como imputable) la represión llegaría a ser insuficiente. Considerar a un individuo, victimario de diez vidas humanas, merecedor de una pena máxima de treinta y cinco años parece absurdo e injusto; pero es la realidad a la que nos debemos atener en nuestro país.

Aunque creemos firmemente que el lineamiento jurisprudencial ecuatoriano que determina al asesino en serie con constitución psicopática como imputable, es en extremo anacrónico e ineficiente; consideramos que si estos individuos van a ser determinados como imputables, la pena de treinta y cinco años resulta en extremo desproporcionada en razón al número de delitos cometidos.

El asesinato en serie no ha sido tomado con la relevancia necesaria por nuestros juzgadores, es por ello que todos sus aspectos particulares no han sido estudiados antes de emitir una sentencia. Aunque los casos conocidos son numéricamente pocos, esta fenomenología merece mayor atención por parte de juzgadores y legisladores. La sociedad ecuatoriana no puede darse el lujo de juzgar los reducidos casos que hemos observado de asesinatos en serie de una manera tan ligera, como se lo ha hecho hasta ahora. Aunque la casuística aparezca en cantidades irrisorias para el ojo del legislador y del juzgador, las vidas humanas perdidas en el proceso no pueden ser tomadas de manera indiferente.

Como hemos dicho, el art. 34 del CP puede ser interpretado en pro de la inimputabilidad del psicópata, pero sea cual sea la interpretación que el juzgador realice en estos casos,

consideramos que el máximo determinado para la acumulación de penas en el caso de afectación al bien jurídico “vida” debe incrementarse.

3.4 El asesino en serie psicópata: un individuo que no puede ser resocializado.

Como ya hemos establecido, las interpretaciones que se ha dado al art. 34 han hecho que en nuestro país el psicópata sea considerado un imputable, por lo que el asesino en serie, el cual sufre en su mayoría de trastorno psicopático, es ante nuestro ordenamiento jurídico penal un individuo responsable de sus actos y posiblemente merecedor de la pena máxima de treinta y cinco años. Por lo que en ese caso, una vez que el asesino en serie ha recibido sentencia ejecutoriada pasa a ser parte del Sistema Nacional de Rehabilitación Social del Ecuador y con ello se convierte también en agente de aplicación de sus fines.

Nuestro ordenamiento jurídico contempla a la pena con fines de resocialización, fin que establecido en el artículo 11 del Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social:

Art. 11.- El objetivo que persigue el Sistema Penitenciario es la rehabilitación integral de los internos, proyectada hacia su reincorporación a la sociedad, y a la prevención de la reincidencia y habitualidad, con miras a obtener la disminución de la delincuencia.

Esta resocialización idealizada, no solo por nuestro ordenamiento jurídico, sino también por gran parte de los ordenamientos mundiales, tiene como objetivo la internalización de la gravedad y el desvalor de la conducta cometida en el fuero interno del sujeto activo, desarrollando de esa manera un aprendizaje profundo y pleno acerca del daño que ha sido perpetrado no solo al sujeto pasivo del delito, sino a la sociedad entera.

Cuello Calón determina que la resocialización del imputado implica el desarrollo de una motivación interna en el individuo que lo aleje de la reincidencia:

Crea en el delincuente motivos que, por temor a la pena, le aparten de la perpetración de nuevos delitos (intimidación) y si es necesario (cuando se aplica a sujetos degradados) y posible (en caso de sujetos reformables) tiende a su reforma y reincorporación a la vida social (corrección).¹⁶⁴

Los afanes de rehabilitación para la reintegración social del imputado (resocialización), que contempla como fin nuestro sistema penal, son obsoletos e inalcanzables en el caso del asesino en serie con constitución psicopática. Como recordaremos las características principales del psicópata son la ausencia de remordimiento, la impulsividad extrema, la falta de empatía y carencias profundas en el área afectiva. Dichas características hacen de la resocialización de estos sujetos una tarea inútil, por lo que no se puede esperar que el individuo con constitución psicopática se sienta intimidado frente a la pena y posteriormente no reincida en el delito.

La resocialización es objetivo de la integración del reo a la sociedad, a partir del arrepentimiento por la conducta realizada. Sin embargo, el objetivo de resocialización no es posible en todos los individuos, pues hay sujetos activos que padecen de un trastorno antisocial de la personalidad, es decir de una psicopatía, que no le permite al individuo desarrollar sentido de culpa o de arrepentimiento, y fomenta en él la necesidad de repetir el acto punible, especializándose en su producción y fomentando dentro de él, la creación de un asesino en serie. Por esta razón, en esta clase de individuos, la resocialización es un fin obsoleto, haciendo que la condena impuesta pierda su sentido jurídico dentro de la teoría del delito.¹⁶⁵

Entonces, si el psicópata es incapaz de intimidación e inmune a los sentimientos de remordimiento, no se puede esperar que el mismo sea reformado y posteriormente reincorporado exitosamente en la sociedad. El trastorno antisocial de la personalidad que lo aqueja impide que sienta remordimiento por los asesinatos cometidos, tornando imposible la internalización del desvalor de la conducta y por ende la resocialización.

Las características del psicópata no desaparecen por el internamiento carcelario, su conformación psíquica hace que sea necesario un tratamiento especializado acorde a las

¹⁶⁴ Eugenio Cuello Calón. *La Moderna Penología, Represión del delito y tratamiento de los delincuentes. Penas y medidas de ejecución*. Barcelona, Casa Editorial Bosch S.A., 1974. Pg. 21

¹⁶⁵ Nicolás Rozo Villargas. *La Resocialización en un psicópata asesino en serie: un fin penal obsoleto y arcaico*. http://www.javeriana.edu.co/juridicas/pub_rev/univ_est/documents. Acceso: 10 de abril del 2013

necesidades de estos individuos. El psicópata mantendrá su conformación antes, durante y después del cumplimiento de la pena; por lo tanto estos individuos seguirán cosificando a sus semejantes y seguirán asesinando una vez cumplida la condena.

Arthur Shawcross, celebre asesino en serie americano, se plasma como un ejemplo de lo absurdos que resultan los intentos de resocialización de este tipo de delincuente. Shawcross que terminó con la vida de aproximadamente diez mujeres, dijo en una serie de entrevistas que le fueron realizadas, no haber sentido remordimiento alguno y recomendaba a la policía que lo encierren de por vida, porque si salía en libertad volvería hacerlo.

Casos como el antes mencionado se han ido reiterando a lo largo de la historia de la humanidad y nuestro país también ha sido parte de la escalofriante crónica que conforma esta fenomenología. Los asesinos en serie que nuestro país ha conocido “Monstruo de los Andes”, Daniel Camargo, Luis Alfredo Garavito, entre otros, han sido juzgados como delincuentes normales sin afección alguna, dejando a un lado las consideraciones del peligro que estos simbolizaron para nuestra sociedad.

Hemos tratado al asesino en serie psicópata como un individuo capaz de ser reeducado y posteriormente reincorporado a la sociedad ecuatoriana, tras haber cumplido penas que aunque pueden llegar a los límites de la acumulación establecida en nuestra normativa, no bastan ni sirven para evitar que el psicópata deje de delinquir.

Nuestro país no ha considerado la conformación del psicópata asesino en serie y su incapacidad de rehabilitación. Este no se puede motivarse por la norma, ni por las penas; su constitución psíquica siempre lo hará un ser anormal, imposibilitado de convivir en armonía con la sociedad.

El tratamiento del asesino en serie psicópata en el Ecuador, que hemos esclarecido a lo largo de las líneas anteriores, contempla no solo el factor de que el individuo sea puesto en libertad después de una excepcional y máxima condena de treinta y cinco años, sino que

también, a la luz del artículo 87¹⁶⁶ del CP, observa la posibilidad de disminución del tiempo de reclusión en razón de la buena conducta del condenado. Por lo que para nuestra normativa penal, un sujeto que por su naturaleza psíquica es en extremo peligroso y por su constitución incapaz de resocializarse, tiene la posibilidad de reinsertarse a la sociedad de manera temprana.

El psicópata que es en extremo manipulador, y es poseedor de un encanto extremo y muchas veces de un coeficiente intelectual muy alto, observa una muy alta posibilidad de excelente comportamiento durante el internamiento; por lo que las posibilidades de liberación temprana de estos sujetos constituirían una muy probable certeza.

Por otro lado, nuestro ordenamiento jurídico se ha conformado sobre las bases de la peligrosidad a la hora de la ejecución de las penas, situación que está enmarcada dentro de la normativa contenida en el Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación. En la etapa del ingreso de los imputados se determina la peligrosidad del individuo para posteriormente destinarlo al establecimiento de rehabilitación social conveniente (art. 15 del mencionado cuerpo normativo). Dependiendo del nivel de peligrosidad del sujeto, este es enviado a centros de rehabilitación de máxima, mediana o mínima seguridad. Es así que en el artículo 5 del mismo cuerpo legal, encontramos a la clasificación biotipológica que establece al individuo psicópata en la escala más alta de la peligrosidad.

De acuerdo a las determinaciones anotadas en el párrafo anterior parecería un tratamiento adecuado para el psicópata, el internamiento en un centro de rehabilitación de máxima seguridad, pero una vez más consideramos a este como ineficiente; ya que reiteramos que el psicópata no tiene la capacidad para ser resocializado dentro de un centro de rehabilitación social común, por lo que aunque su pena sea cumplida en un centro de

¹⁶⁶ El art. 87 del Código Penal ecuatoriano señala lo siguiente: “Todo condenado que hubiere sufrido las tres cuartas partes de la condena, en tratándose de reclusión, y las dos terceras partes, al tratarse de prisión correccional, podrá ser puesto en libertad condicional, por resolución de la autoridad correspondiente, siempre que hubiere cumplido con regularidad los reglamentos carcelarios y observado muy buena conducta, revelando arrepentimiento y enmienda, (...)”

máxima seguridad, en cierto punto este se reinsertará a la sociedad y volverá a ser una amenaza para la misma.

El asesino en serie psicópata no se arrepiente jamás de lo que hace, la pena que ha pagado no será un medio para que internalice el desvalor de las diferentes conductas cometidas, e incluso el encarcelamiento puede ahondar en su psiquis sentimientos de venganza que empeoren su conformación.

Las características inmersas dentro del perfil psicológico del asesino en serie, hacen imposible su resocialización, pues dentro de su conducta asume una posición de incorregibilidad, de ausencia de temor al castigo, lo que evita la interiorización de valores y del espíritu de las normas, causando una falta de arrepentimiento o sentimiento de culpa¹⁶⁷

Por otro lado, hemos mencionado anteriormente que se han realizado una serie de estudios científicos para determinar el origen del psicópata sin llegar a un resultado exitoso que nos provea una respuesta concreta. La limitación de la comprobación también se ve reflejada, a manera de causa secundaria, de la imposibilidad de determinación de un tratamiento de la psicopatía y por ende de resocialización de delincuentes psicópatas tan peligrosos como los asesinos en serie.

“Según la Doctora María Margarita Tirado-Álvarez³³, la mayoría de los expertos afirma que actualmente no hay tratamientos verdaderamente eficaces, y coinciden en que es muy difícil la resocialización del psicópata. Inclusive, se han intentado terapias novedosas que hasta el momento no han dado resultados satisfactorios duraderos.”¹⁶⁸

Aunque aún no se ha podido determinar una terapia comprobada para el tratamiento de esta afección, es concluyente que el psicópata delincuente no puede ser vinculado y tratado de igual manera que el resto de la población carcelaria común. No se puede esperar que el encarcelamiento y la aplicación de programas educativos y de trabajo aplicados al

¹⁶⁷ María Margarita Tirado-Alvares. *Necesidad de la creación de una sanción penal especial para ser impuesta al sujeto que padece trastorno antisocial de la personalidad (psicopatía) en Colombia.* http://biblioteca.universia.net/html_bura/ficha/params/title/necesidad-creacion-sancion-penal-especial-ser-impuesta-sujeto-padece-trastorno/id/54642806.html. Acceso: 03 de mayo del 2013

¹⁶⁸ Nicolás Rozo Villarga, ob., cit., pg. 245

delincuente no psicópata, produzcan resultados en el asesino en serie psicópata y prevengan la futura reincidencia.

*Se debe considerar que este trastorno de la personalidad es un problema de nacimiento, por lo que la resocialización es en extremo difícil, es por ello que en otros países estos individuos son sometidos a un régimen de máxima seguridad inclusive fuera de las cárceles. Estos individuos deben tener un trato muy especial e inclusive deberían estar alejados de los pabellones psiquiátricos de las cárceles, deben ser colocados en un área especial.*¹⁶⁹

Si los intentos de tratamientos altamente especializados y controlados no han podido dar resultados concretos, no podemos esperar que el sometimiento a un régimen penitenciario ordinario lo haga.

La posibilidad de penalidad que nuestro sistema jurídico contempla para los asesinos en serie psicópatas, no responde al fin de rehabilitación que persigue. Las rasgos psíquicos que conforman al asesino en serie lo hacen incapaz de aprendizaje de los valores conductuales, por lo que el sistema de rehabilitación de nuestro país se conforma como un fracaso para estos casos. De la misma manera, las penas implementadas para esta fenomenología no se encaminan hacia la protección del grupo social, porque la inserción post-pena del psicópata asesino en serie a la sociedad, que ha sido incapaz de rehabilitación, conllevará la segura reincidencia.

Si, puede reincidir. Simplemente cumplió la pena y salió, no se trata de que el individuo que cumplió la pena haya sido rehabilitado. El hecho que esté veinte años en una cárcel no significa que ha existido rehabilitación y es muy probable que dentro de la cárcel se aprendan más cosas malas que buenas.

Una persona que ha sido detenida por un cierto periodo de tiempo, solo pasa a vivir dentro de un techo por ese tiempo y no ha estado errante por el mundo; pero cuando ya se le abren las puertas

¹⁶⁹ Dr. Adrián Lozano, médico psiquiatra, entrevistas, *los asesinos en serie afectados de psicopatías*, Quito, 15 de marzo del 2013

*tiene que nuevamente sobrevivir y ¿cómo lo va hacer? De la manera en como él aprendió, es decir nuevamente mintiendo, robando, etc.; tiene que volver a utilizar sus artes, lo que él sabía hacer.*¹⁷⁰

Frente a la imposibilidad de resocialización del asesino en serie psicópata y la amenaza que estos individuos representan para la sociedad ecuatoriana, reiteramos en que el tratamiento de estos sujetos en nuestro país es ineficiente. La imputabilidad del psicópata en nuestro país y la insuficiencia de la pena máxima de treinta cinco años que se puede determinar en estos casos (con la respectiva posibilidad de libertad condicional), son dos factores que plantean un interrogante principal: ¿Cuál es la mejor solución para estos casos?

Hemos determinado que la mejor solución es determinar al psicópata como inimputable, pero consideramos que si estos van a seguir siendo considerados imputables, la solución viable es el aumento de la pena debido a la concurrencia de delitos que afectan bienes personalísimos y la anulación de la posibilidad de la libertad condicional, una vez comprobada la constitución psicopática del individuo. Así mismo, deberán observarse cambios durante el periodo del cumplimiento de la pena para estos sujetos, implementándose cambios como: la ubicación de los mismos dentro de áreas apartadas al resto de la población carcelaria donde se apliquen tratamientos que impliquen un control riguroso y constante de los mismos; chequeos constantes por parte de especialistas en salud mental, etc. De la misma manera, una vez cumplida la pena el sujeto debería estar sujeto a mecanismos de control y evaluación continua.

*(...) para este tipo de personalidades o enfermos mentales debería haber una cárcel, o un lugar de detención, donde se cumpla el tiempo que la ley estipule y donde vayan solo estos enfermos mentales, para que reciban la oportunidad de obtener el tratamiento psiquiátrico, neurológico o la asistencia psicológica necesaria.*¹⁷¹

Comprendemos que los cambios radicales, que son necesarios para el trato de casos tan especiales, conforman una utopía; ya que la viabilidad fáctica de todas las soluciones, necesita de inversión estatal muy fuerte, con la cual nuestro país no cuenta. Ante la

¹⁷⁰ Dr. José Cruz, perito médico psiquiatra, entrevista, *los asesinos en serie afectados de psicopatías*, Quito, 17 de marzo del 2013

¹⁷¹ Ídem, pg. 2

incertidumbre de la falta de inversión en el sistema de rehabilitación nacional, solo nos queda la certeza de que las medidas que se han implantado y se implantarán para los asesinos en serie psicópatas son ineficiencias e infructuosas y no cumplen ni con el fin de resocialización del imputado, ni con la protección del grupo social.

El encerrar al enfermo mental en una casa especial no va ayudar en nada, porque aquí en el país no contamos con una verdadera rehabilitación para este. Lo que vamos a obtener es el mismo encierro, sea en la cárcel o en un hospital, porque no existen verdaderos tratamientos. Además tanto en el encierro en un centro de rehabilitación como en un instituto mental, representan un costo para el Estado. Pero más costoso resulta la reclusión en un instituto mental, porque en este se debe costear un tratamiento médico, no solo se debe pagar por el hospedaje y la comida del individuo.¹⁷²

¹⁷² Juan Carlos Nunez, Fiscal Sexto de Garantías Penales de Pichincha, entrevista, *La Imputabilidad del Asesino en Serie Afectado de Psicopatía*, Quito, 08 de abril del 2013, p. 2

CAPITULO IV

CASOS: PEDRO ALONSO LOPEZ “EL MONSTRUO DE LOS ANDES” Y DANIEL CAMARGO BARBOSA

4.1 Biografía de Pedro Alonso López: Características sicopáticas en la personalidad del “Monstruo de los Andes”

En el año de 1949 Pedro Alonso López vino al mundo en la localidad de Tolima en Colombia. López se crio en el hogar de una madre prostituta, donde la imagen paterna nunca estuvo presente. La infancia de Pedro Alonso López transcurrió en medio del ir y venir de los varios clientes de su madre, a los cuales recibía en frente de los 13 hijos que había traído al mundo.

En 1957, a la edad de 8 años, Pedro fue sorprendido por su madre intentando violar a una de sus hermanas pequeñas. Su madre enfurecida lo echó a la calle y es ahí cuando la peor parte de su vida inicia. López vive en las calles, comiendo lo que puede rescatar de los basureros y sufre el frío y la desprotección; por lo que decide trasladarse a la capital colombiana esperando tener una mejor vida.

En su camino hacia Bogotá, en la localidad de Ibagué, un hombre de avanzada edad le ofrece techo y comida. López totalmente desamparado y famélico, acepta sin saber que se trataba de un pedófilo. El hombre lo viola repetidamente para después echarlo a las calles.

Al llegar a la ciudad de Bogotá, un hombre americano, conmovido por la situación en la que se veía sumido Pedro Alonso López, lo ampara y le da un hogar, comida y educación.

En 1963 a la edad de 12 años, Pedro fue víctima de una nueva violación. Un maestro de escuela abusó sexualmente de él. Tras este suceso Pedro hurta dinero de su nuevo hogar, escapa de casa y vuelve al único territorio que conocía, su primer hogar: las calles.

Con el paso de los años, Pedro Alonso López se convierte en un ladrón de autos sumamente hábil; pero en 1969 es capturado por la policía y a sus 18 años pisa las cárceles por primera vez. En prisión sufre una vez más la tragedia de la violación, al ser abusado por cuatro presos mayores que él. Lleno de ira y rencor López asesina a puñaladas a cada uno de sus violadores.

Pedro no es juzgado por asesinato, ya que las autoridades llegan a la conclusión de que este actuó en defensa propia. Pedro solo recibió un alza de dos años en su pena. En prisión empieza a saciar sus deseos con revistas y libros pornográficos.

Pedro Alonso López sale de prisión en el año de 1978 y es ahí cuando comienza a dejar un camino de sangre a su paso que le otorgará la denominación del “Monstruo de los Andes” en Ecuador y la de “La Bestia de Tolima” en Colombia.

Una vez fuera de prisión inicia sus asesinatos en las regiones fronterizas de Colombia, para después dirigirse hacia Perú, donde López confiesa haber asesinado aproximadamente a 100 niñas. Se sabe que en el norte del Perú, fue capturado por un grupo de indígenas Ayacuchos, al intentar secuestrar a una pequeña de nueve años de edad. Los indígenas intentaron enterrarlo vivo, pero Pedro fue salvado por un misionero que convenció al grupo de indígenas enfurecidos que lo entregaran a las autoridades. Las autoridades peruanas hacen caso omiso a las denuncias de ese pequeño pueblo indígena y finalmente Pedro queda libre.

Las comunidades indígenas o aquellas pequeñas poblaciones laceradas por la miseria y la pobreza se convirtieron en el blanco perfecto para este asesino. En estas regiones lo único que hacía falta a Pedro Alonso López para cometer sus asesinatos, era disuadir a las pequeñas con dulces y juguetes para ganar su confianza.

Pedro se traslada a Ecuador, donde comienza a asesinar a pequeñas niñas, este utiliza los mismos métodos persuasivos para posteriormente violar y asesinar a las pequeñas. En este

tiempo las autoridades ecuatorianas reciben una creciente ola de denuncias por la desaparición de pequeñas niñas. Las desapariciones son relacionadas por las autoridades ecuatorianas con el crecimiento de las mafias de trata de personas y esclavitud sexual.

López es apresado en el año de 1980 y una vez en las manos de las autoridades ecuatorianas, este se niega a cooperar, hasta que finalmente el capitán Pastor Córdoba, tras ganarse la confianza de López, logra que este reconozca los crímenes que había cometido. “El Monstruo de los Andes” confesó haber asesinado a aproximadamente cien niñas en Colombia, cien niñas en Perú y ciento diez en Ecuador.

Pedro Alonso López sale de la cárcel en Ecuador en año de 1994, para posteriormente ser deportado a Colombia. Una vez en su país de origen EL **DAS** (Departamento Administrativo de Seguridad) presenta cargos en su contra y es entregado al agente fiscal de Tolima, para finalmente ser acusado de un solo asesinato. A finales de 1995 es declarado demente y es conducido al pabellón de psiquiatría en la Cárcel Modelo de Bogotá. En 1998 recobra su libertad y desde ese día se desconoce por completo su paradero.

El perfil del psicópata asesino en serie

El 20 de abril de 1980 el diario “El Comercio” publica un artículo titulado: “¿Busca el estrangulador matar su propia imagen en cada crimen?” El artículo fue escrito por el periodista y psicólogo Bruno Stornaiolo, y en este determina que Pedro Alonso López castigaba a su propia imagen infantil en cada pequeña niña que violaba y mataba; la castigaba por no haber podido resistirse a la violación del pedófilo que lo ultrajó.¹⁷³

En las declaraciones dadas para el canal ocho en 1981, Pedro Alonso López estableció que todo aquello que había cometido se debía a los abusos que él había recibido siendo pequeño; lo que nos conduce a determinar que desde su infancia este individuo construyó en su cabeza una imagen aberrada del sexo, donde este siempre tenía que ser violento y forzado. Alonso López creía que no existía razón aparente para no repetir el abuso, que el sufrió, con niñas pequeñas del marco de la edad en la que él fue ultrajado.

¹⁷³ Cfr. Bruno Stornaiolo, *¿Busca el estrangulador matar su propia imagen en cada crimen?*, El Comercio, Quito, 20 de abril de 1980, p. 35

Este asesino en serie reúne las características propias de un psicópata, las cuales sumadas a los traumas establecidos en la época de la socialización primaria (niñez), dieron como resultado la conformación de un asesino en serie, autor de aproximadamente 300 asesinatos y violaciones.

*Pedro Alonso López sería diagnosticado entonces como un sádico sexual, con trastorno antisocial de la personalidad, y encajaría en la descripción de un homicida sexual organizado. Otra concepción que puede darse desde la psiquiatría y psicología forense es que López es un delincuente sádico con componentes psicopáticos perversos, en la forma de gran sadismo.*¹⁷⁴

Durante las declaraciones e investigaciones realizadas, Pedro Alonso López recordaba con claridad y facilidad a todas sus víctimas, denotando de esa manera una memoria extraordinaria. Así mismo, su nivel intelectual era normal, no presentaba ninguna deficiencia que afectara su capacidad intelectual.

Al igual que cualquier psicópata, este podía manejar con facilidad a su interlocutor, contaba con una gran facilidad de palabra y locuacidad. Así mismo, este era en extremo egocéntrico y denotaba características narcisistas extremas, se considera en la capacidad y derecho de terminar con la vida de cada una de las pequeñas que asesinó, considerando que las estaba salvando de una futura vida impura, llegando a establecer que sus asesinatos debían serle agradecidos por haber salvado a sus víctimas. Su narcisismo también se ve reflejado en la continua necesidad de que su nombre sea reconocido en la historia y que su biografía sea conocida por todo el mundo.

Alonso López carecía de todo sentimiento de culpa y empatía; cada una de sus víctimas carecía de valor, la vida de estas eran objetos que para él no tenía la menor importancia. *“Lo que llama la atención es la frialdad con que describe los hechos, sin dar señales de arrepentimiento”.*¹⁷⁵ Este no tenía conciencia moral alguna, jamás declaró haber sentido remordimiento. *“El super yo no genera remordimientos, pues no hubo referentes cuyo amor pueda perderse al renunciar al objeto.”*¹⁷⁶

¹⁷⁴ Diss. Ana Isabel Jácome Rosenfeld. *El Monstruo de los Andes: Aproximación psicoanalítica a un caso de asesino en serie*. Pontificia Universidad Católica del Ecuador, 2006, w1067/i900, pg. 72

¹⁷⁵ Efraín Torres Chávez. *Psicópatas Perversos*. Quito, Imprenta Offset, 1973. Pg. 169

¹⁷⁶ Ídem, pg. 75

Pedro Alonso López era incapaz de entender el dolor de los demás, todo lo que hizo lo hizo por su propio placer, sin remordimiento o preocupación alguna por sus víctimas. Pedro Alonso López dijo en una de sus declaraciones:

“Usted me pregunta si sentí algo mientras asfixiaba a ciertas personas, Bueno, no. ¿Es extraño, no? Alguien que dispara a otro con una pistola y la otra persona siente el dolor de la bala. ¿Acaso el que dispara va a sentir la misma agonía o el mismo dolor?”¹⁷⁷

El informe de psicometría realizado a Pedro Alonso López estableció que su área volitiva se encontraba caracterizada por la impaciencia y la impulsividad extrema. Su área social estaba conformada por una dificultad crónica para formar relaciones profundas y la ausencia plena de sentimientos de culpa. Además, el informe estableció que Pedro Alonso López era insensible a la crítica externa y carente de sentimientos de frustración y afecto. El estudio realizado a este individuo da como resultado en su hoja psicométrica, una calificación de diez sobre catorce en la presencia de un índice psicopático; es decir Pedro Alonso López reunía las características de una personalidad psicopática grave.

Sin duda alguna “El Monstruo de los Andes” era un “psicópata perverso”, tal como lo denominó el doctrinario Efraín Torres Chávez. La vida de Pedro Alonso López fue marcada por una niñez de abusos y pobreza, hechos que sumados a su constitución psicopática dieron como resultado una sed insaciable de asesinar, encontrando en cada una de sus víctimas un reflejo de sí mismo y de la madre pura que nunca tuvo.

4.1.1 Juzgamiento de Pedro Alonso López

En 1980 después de una fuerte inundación en Ambato, quedan al descubierto los cadáveres de algunas de las pequeñas niñas que López había asesinado y finalmente sus rastros de sangre culminan cuando unos días después “El Monstruo de los Andes” es apresado al intentar secuestrar a una pequeña de doce años llamada María, quien alertó a su madre acerca del desconocido.

¹⁷⁷ Bruno Stornaiolo, ob., cit., pg. 35

Pedro Alonso López ingresa al Centro de Rehabilitación Social de Ambato el día 20 de marzo de 1980, debido a cuatro causas que estaban siendo sustanciadas en su contra, estas causas correspondían al rapto, violación y estrangulamiento de cuatro menores de edad. Durante las diversas declaraciones que realizó, López dijo haber cometido ciento un asesinatos en Ecuador y confesó haber perpetrado doscientos más en Perú y Colombia

Tras la captura de Pedro Alonso López, las autoridades pudieron percatarse de que este carecía de alucinaciones y presentaba un racionamiento y juicio completamente normal; además tenía plena memoria de los crímenes cometidos; podía recordar con exactitud los lugares de los asesinatos e incluso las fechas de los mismos. Estos signos de aparente lucidez, simbolizaron para las autoridades la presencia de una plena normalidad psíquica en el individuo, por lo que se estableció que los delitos perpetrados fueron cometidos con plena voluntad y conciencia.

López Cumple su primer año de prisión en Ambato para después ser trasladado al ex Penal García Moreno en Quito, en marzo de 1981. El día treinta y uno de agosto de 1981 es sentenciado, por primera vez, por la violación y asesinato de Amparo León Gómez.

De acuerdo a los documentos que constan en el archivo del ex Penal García Moreno, Pedro Alonso López fue encausado en dieciséis procesos diferentes, en las provincias de Imbabura, Cotopaxi, Pichicha, Tungurahua y Manabí, por los delitos de rapto, violación y muerte de pequeñas niñas. Ciertas de las causas prescribieron, pero el “Monstruo de los Andes” recibió cuatro sentencias distintas, que determinaban penas de dieciséis años de reclusión mayor extraordinaria, la condena más alta que se podía recibir de acuerdo a lo establecido en el art. 53 del Código Penal vigente en la época (codificación de 1971).

Art. 53.- La reclusión mayor se cumplirá en las penitenciarías; y se divide en reclusión mayor ordinaria, de cuatro a ocho y de ocho a doce años; y en reclusión mayor extraordinaria, de diez a dieciséis años.

El condenado a reclusión mayor guardará prisión celular y estará sujeto a trabajos de reeducación.

Pedro Alonso López no fue hallado culpable de los 53 asesinatos que la prensa de la época estipulaba; este fue declarado culpable y responsable por la violación y muerte de la menor: Amparo León Gómez (Imbabura), y por el asesinato de las menores: Rosario Morocho

Masabamda (Tungurahua), Vilma Margoth Punina Chicaiza (Tungurahua) y Aidé Chinga Moreira (Manabí). Los delitos del “Monstruo de los Andes” fueron juzgados a la luz de los artículos 512 y 450 del Código Penal vigente a la época (1971), que tipificaban los delitos de violación y asesinato. El contenido de dichos artículos lo podemos observar a continuación:

Art. 450.- Es asesinato y será reprimido con reclusión mayor extraordinaria; de doce a dieciséis años el homicidio que se cometa con alguna de las circunstancias siguientes:

- 1.- Con alevosía;*
- 2.- Por precio o promesa remuneratoria;*
- 3.- Por medio de inundación, veneno, incendio, o descarrilamiento;*
- 4.- Con ensañamiento, aumentando deliberada e inhumanamente el dolor del ofendido;*
- 5.- Cuando se ha imposibilitado a la víctima para defenderse;*
- 6.- Por un medio cualquiera capaz de causar grandes estragos;*
- 7.- Buscando de propósito la noche o el despoblado para cometer el homicidio;*
- 8.- Con el fin de que no se descubra, o no se detenga al delincuente, excepto cuando el homicida sea ascendiente o descendiente, cónyuge o hermano del delincuente al que se haya pretendido favorecer;*
y,
- 9.- Como medio de preparar, facilitar, consumir u ocultar otro delito, o para asegurar sus resultados o impunidad; o por no haber obtenido los resultados que se propuso al intentar el otro hecho punible.*

Art. 512.- Es violación el acceso carnal con persona de uno u otro sexo en los casos siguientes:

- 1. Cuando la víctima fuere menor de doce años;*
- 2. Cuando la persona ofendida se hallare privada de la razón o del sentido, o cuando por enfermedad o por cualquier otra causa no pudiese resistir; y,*
- 3. Cuando se usare fuerza o intimidación.*

Cabe recalcar que según el art. 513 del CP vigente a la época, el delito de violación era reprimido con reclusión mayor de ocho a doce años, en el caso del numeral primero del artículo 512 y con reclusión mayor de cuatro a ocho años en los casos establecidos en los numerales anteriores.

En todas las causas en contra de Pedro Alonso López, los artículos 512 y 450, fueron los invocados por las diferentes Fiscalías y Juzgados. En el caso del delito de asesinato, no

existió homogeneidad en las sentencias acerca de los numerales en los que los diversos actos de este asesino en serie se subsumieron, pero en la suma de los juzgamientos se utilizó los numerales 1, 4,5, 6, 7 y 9; siendo este último el contemplado en la sentencia por la violación y asesinato de Amparo León. En este caso se dijo que el estrangulamiento posterior fue perpetrado con el propósito de ocultar la violación. Los numerales del art. 450 mencionados en el párrafo anterior, no difieren del texto vigente en la actualidad.

En el caso de la sentencia dictada en contra de este individuo, por la violación y muerte de la menor Amparo León Gómez, única sentencia que contemplaba la perpetración de dos delitos independientes (concurso real heterogéneo de delitos, o concurso material de delitos, como los juzgados de la época lo denominan), se estableció la aplicación al artículo 81 del CP vigente en la época, el cual determinaba la aplicación de la pena más grave para los casos de concurrencia de infracciones.

A continuación observaremos el texto de los numerales usados en el juzgamiento de este individuo, correspondientes al art. 81 del CP vigente en el año de 1981, año de la emisión de la sentencia:

Art. 81.- En caso de concurrencia de varias infracciones, se observarán las reglas siguientes:

(...)

2.- Cuando concorra un delito reprimido con reclusión con delitos reprimidos con prisión correccional o una o más contravenciones, se impondrá la pena señalada al delito más grave;

3.- Cuando concurren varios delitos reprimidos con reclusión, se impondrá la pena mayor (el subrayado es nuestro).

(...)

La pena máxima que podía ser aplicada por la comisión de ambas infracciones era la de dieciséis años de reclusión mayor extraordinaria, correspondiente al delito de asesinato. En las causas restantes Pedro Alonso López no fue juzgado por la violación de las menores, ya que el estado de descomposición en el cual los cuerpos se encontraban, imposibilitó realizar el examen ginecológico correspondiente, impidiendo de esa manera comprobar la existencia del delito.

Las diferentes causas y sentencias mencionan también el delito de rapto tipificado en el art. 530 del Código Penal vigente a la época (el cual contienen el mismo texto en la actualidad), el cual determinaba:

Art. 530.- Si la persona arrebatada es una niña menor de dieciséis años, la pena será de tres a seis años de reclusión menor.

En el momento del análisis de la aplicación de la pena correspondiente, este delito no es tomado en cuenta, hecho que resulta perturbador e increíble, ya que denota un extremo descuido por parte no solo del juzgador sino de la Fiscalía. Ninguna de las dos autoridades establece los elementos necesarios que prueben la existencia del delito, sino que este es mencionado de manera escueta y descuidada, para después ser olvidado y omitido por completo dentro del análisis correspondiente para la elaboración de la sentencia.

Por otro lado, en el análisis de la mayoría de las sentencias, no es mencionada la condición psíquica del encausado, omitiendo en todo momento los informes psiquiátricos y psicológicos que le fueron realizados. Solamente en la sentencia emitida por el Juzgado Tercero de lo Penal de Tungurahua, en la causa correspondiente a la menor Punina Chicaiza, se menciona la condición psíquica del individuo, determinando que la falta de una conformación esquizofrénica establece al encausado como un imputable elevadamente peligroso:

(...) el estudio de su personalidad efectuado por el Instituto de criminología de la Universidad Central del Ecuador, fs. 74 a 76, cuando expresa: "En el presente caso al no conformarse un diagnóstico esquizofrénico estructurado, existe imputabilidad y por lo mismo su índice de peligrosidad en elevado, con el agravante de que el daño de su personalidad es irremediable."¹⁷⁸

Cabe recordar que el informe psiquiátrico de Pedro Alonso López denotaba que este se veía afectado por una constitución psicopática, situación que no fue considerada en ninguna de las sentencias emitidas en contra de este asesino en serie.

En la constancia de documentos correspondientes al archivo del caso de Pedro Alonso López, se señala que el Juez Primero de Penal de Imbabura impone la pena única de dieciséis años de reclusión mayor extraordinaria, en concordancia del art. 464 del Código

¹⁷⁸ Ecuador. CORTE SUPERIOR DE TUNGURAHUA, *Asesinato*, 30 de agosto de 1982.

de Procedimiento Penal de la época (Codificación de 1971), y del art. 81 del Código Penal vigente en el momento (1971):

Art. 464.- En caso de que se hayan impuesto diversas penas en virtud de sentencias de diversos tribunales o juzgados, por distintas infracciones, se procederá por parte del Juez de primera instancia a señalar la pena única que devengará el reo.

Para el efecto, cuando ocurriere el caso previsto en el inciso anterior, el Director del Centro de Rehabilitación Social en que se encuentre el sentenciado lo comunicará al Juez de primera instancia que expidió la sentencia más rigurosa o presidió el Tribunal que dictó tal sentencia para que fije la pena única, aplicando las reglas del Art. 81 del Código Penal sobre concurrencia de infracciones. La omisión de este deber por parte del Director del Centro de Rehabilitación Social será sancionada con una multa equivalente hasta la mitad de un salario mínimo vital del trabajador en general, que la impondrá el Juez o Tribunal que dictó la sentencia última.

El Juez, para expedir su resolución, oirá el dictamen del respectivo Director de Rehabilitación Social sobre las condiciones subjetivas del reo.

El reo podrá también solicitar la acumulación de penas a que se refiere este artículo.

Lo ordenado por el derogado art. 464 es realizado por el Director del ex Penal García Moreno en el año de 1994, como trámite precedente a la liberación de Pedro Alonso López, por lo que este individuo recibe una pena unificada máxima de 16 años de reclusión mayor extraordinaria. La pena única es señalada por el Juzgado Primero de Imbabura.

Pedro Alonso López sale en libertad en el año de 1994, 382 días fueron rebajados de su condena debido a su excelente conducta. Finalmente este es deportado a su país de origen debido a que no contaba con un estatus migratorio en regla. Desde que este asesino en serie fue liberado por las autoridades colombianas se desconoce su paradero.

El “Monstruo de los Andes” fue juzgado como una persona normal, su trastorno mental no fue considerado por los diversos Juzgados que lo sentenciaron; ni siquiera fue tomando en cuenta como argumento para confirmar su imputabilidad. López cumplió su condena en un centro de rehabilitación destinado para presos comunes, sin afecciones, donde el tratamiento psiquiátrico es inexistente.

Tal como se puede esperar de un individuo psicópata, su conducta durante el cumplimiento de su condena fue ejemplar, consiguiendo de esa manera engañar a las autoridades competentes y conseguir una liberación temprana.

Tras una condena de un poco más de una década Pedro Alonso López, uno de los más escalofriantes asesinos en serie que nuestro país ha conocido, fue puesto en libertad y reinsertado a la sociedad, sin considerar que su afección, difícilmente tratable lo convertía en una inminente amenaza para la sociedad.

4.2 Biografía de Daniel Camargo: Características sicopática en la personalidad de Daniel Camargo

Daniel Camargo Barbosa, conocido en Colombia como “El Sádico del Charquito”, nace el 22 de enero de 1930 en un pueblo llamado Anolaima, ubicado en Colombia. A muy temprana edad este queda huérfano de madre y su crianza queda a cargo de su padre, Daniel Camargo Briceño, quien posteriormente contrae matrimonio con la señora Dioselina Hernández.

Camargo tuvo una infancia caracterizada por los continuos castigos de su madrastra, quien aprovechaba la ausencia del padre para golpearlo continuamente. Los castigos que la madrastra de Camargo le infringía no se limitaban al plano físico, sino también al psicológico. Esta lo vestía con enaguas, para posteriormente exhibirlo a sus compañeros de estudio. Camargo aduce haber engendrado un extremo odio hacia los compañeros que se burlaban de su situación, lo que lo condujo a manifestar conductas agresivas desde temprana edad.

Cumplidos los dos primeros años de instrucción primaria, Camargo es enviado a la ciudad de Bogotá para continuar sus estudios, los cuales los realiza solamente hasta el segundo año de bachillerato. Este abandona la ciudad de Bogotá y regresa a la casa de su padre.

Después de algún tiempo Daniel Camargo regresa a la ciudad de Bogotá debido a que su padre y madrastra toman la decisión de mudarse a dicha ciudad. Es ahí donde se independiza de su familia y comienza a vivir solo. Durante los años que vivió con su padre Camargo asegura haber tenido una mala relación con este, sintiéndose siempre rechazado; lo que causó que sienta extremo odio y rechazo hacia su figura paterna.

En la ciudad de Bogotá inicia una relación sentimental con Alcira Castillo, para posteriormente formar una unión libre con ella. Fruto de esta relación nace un niño y una niña. Tras siete años de relación Camargo descubre la infidelidad de su pareja y decide abandonarla. Este acontecimiento marca profundamente la psiquis de Camargo: “(...) *tuve el deseo de hacerle daño, de vengarme, de destruirla, de hacerle alguna cosa a ella y no al tipo, porque pensaba que de todas maneras si el tipo le había propuesto algo, la culpable era ella.*”¹⁷⁹

Después de la fallida relación, Camargo inicia vínculos sentimentales con Esperanza Panqueva, con quien decide contraer matrimonio. Camargo creía que su prometida era virgen, pero tras descubrir que no lo era, sufre una gran decepción. Este le declara a su prometida su frustración por no haber mantenido relaciones sexuales con una mujer virgen, y le demanda a esta que le traiga una chica “pura” para de esa manera poder otorgarle su perdón. Esperanza Panqueva acepta y con su complicidad, Camargo comienza una serie de violaciones en Colombia, por las cuales es capturado y condenado a seis años de prisión.

Después de recuperar su libertad, Camargo inicia una travesía hacia Brasil, donde reside por algunos años, para posteriormente regresar a Colombia. De regreso en Colombia, viola y asesina a una niña de once años de edad llamada Llana Consuelo Jaramillo Lopera. Por este delito Camargo recibe una condena de veinticinco años. Este solo cumple siete años de condena en la prisión colombiana “Gorgona”, ya que gracias a su astucia logra escapar para posteriormente huir al Ecuador. Camargo llega a territorio ecuatoriano en el año de 1984 y decide residir en la ciudad de Guayaquil.

En Guayaquil adopta la identidad de Carlos Honorario Solis Bulgarin, la cual consigue tras conversar con un oriundo de la población el Naranjal, quien le menciona su nombre y le manifiesta que nunca había sido inscrito en el Registro Civil. Daniel Camargo aprovecha esta circunstancia y consigue una partida de nacimiento y posteriormente una cédula usurpando la identidad de su conocido.

Durante su estancia en Guayaquil Camargo realiza trabajos informales y vive en las calles, estableciendo como su morada principal al Mercado Sur. Es en esta ciudad que Camargo

¹⁷⁹ Oscar Bonilla. *Camargo Daniel Barbosa, Saga criminal del violador y asesino de 151 mujeres*. México, Editorial Diana, 1987.

inicia una serie de violaciones y asesinatos. A pesar de que este declara haber terminado con la vida de 28 mujeres en Guayaquil, solo se logra encontrar los cuerpos de siete víctimas.

A partir del año de 1984 hasta 1986 nuestro país vivió en zozobra debido que fue testigo de la ola de violaciones y asesinatos de este individuo. Estos delitos fueron principalmente cometidos en Guayas, pero otras provincias del Ecuador también fueron parte de la actividad delictiva de este psicópata (Loja, Pichincha, El Oro, Cañar, Cotopaxi). El horror que el Ecuador tuvo que experimentar terminó el día en que Camargo Barbosa fue capturado. No se conoce con exactitud el número de víctimas que perecieron en las manos de este psicópata, ya que la falta de recursos y técnicas especializadas en criminalística, imposibilitaron la comprobación de la verdadera autoría de la serie de asesinatos y violaciones; pero las autoridades investigativas de la época creían con toda certeza que Daniel Camargo Barbosa había sido su autor.

Tras la extrema conmoción, la primera teoría que las autoridades de la época formularon fue la existencia de una banda organizada de roba-niños. Pero tras descubrir nuevas víctimas, las cuales no eran niñas, sino jovencitas; las suposiciones cambiaron por la existencia de una banda de sádicos sexuales. La actividad de criminal de catorce meses perpetrada por Camargo Barbosa creo una psicosis colectiva.

Todas las teorías que fueron realizadas a lo largo de las investigaciones fueron descartadas gracias a la colaboración del psiquiatra Dr. Bonilla León, quien ayudó a identificar al asesino como Carlos Manuel Honorario Solis Bulgarin. Este especialista recomendó la publicación de tres identikits falsos en los diarios Expreso y Extra exponiendo la supuesta identidad de los violadores y asesinos autores de la serie de crímenes perpetrados en el país, para tranquilizar al verdadero autor y aprovechar su descuido para capturarlo. Al parecer esta táctica fue de utilidad porque poco tiempo después Camargo Barbosa fue capturado.

Camargo es detenido en Quito el 26 de febrero de 1986 tras asesinar y violar a Elizabeth Telpes. Este es interceptado por dos agentes de la policía, quienes lo aprehenden sospechando que este había robado algo, ya que sostenía en sus manos un maletín. Al abrir el maletín descubren las ropas ensangrentadas de Elizabeth y lo detienen.

Una vez capturado da diversas declaraciones acerca de sus orígenes y la perpetración de los delitos. Este alude haber cometido solamente las violaciones junto a dos hombres más llamados Jorge Chávez y Jaime Rodríguez, estableciendo que estos dos últimos eran los autores de las muertes. El Dr. Bonilla, encargado del caso pudo corroborar que las declaraciones ofrecidas por este individuo eran falsas, estableciendo así, que su verdadero nombre era Daniel Camargo Barbosa, de nacionalidad Colombiana y que el nombre de Carlos Honorario Solis Bulgarin y su historia eran falsos.

Tras cumplir nueve años de sentencia este es asesinado en el Penal Gabriel García Moreno por el preso Geovanny Arcenio Noguera Jaramillo, quien declara ser familiar de una de las víctimas. Moreno acaba con la vida de Camargo por medio de ocho puñaladas.

El perfil del psicópata asesino en serie

En las investigaciones realizadas por el Dr. Bonilla, encargado del caso Camargo, este determinó que el asesino era un psicópata paranoico sadomasoquista, estableciendo que debido a su constitución psíquica y a sus diversas declaraciones Camargo Barbosa debía haber actuado solo “*Sigo Con mis consideraciones de que este tipo de asesino es solitario y difícilmente se relaciona con otros para la comisión de tan execrables delitos. Personalmente creo que no hay cómplices.*”¹⁸⁰ Bonilla consideraba que los personajes de Jaime Rodríguez y Jorge Chávez eran ficciones creadas para entorpecer la investigación. La falsedad de los cómplices pudo ser corroborada posteriormente cuando se pidió al asesino la descripción de Jorge Chávez, quien por el identikit realizado resultó ser la representación del propio Daniel Camargo rejuvenecido.

Daniel Camargo Barbosa era un sujeto inteligente, tenía un coeficiente normal superior, contaba con una amplia cultura general y facilidad de palabra, lo que le proporcionada una gran ventaja a la hora de engañar a sus víctimas. “*Este asesino de tan alta cultura y de tan alto índice de inteligencia, que solo conversa con quienes le pueden entender y le pueden responder.*”¹⁸¹

Camargo Barbosa presentaba las características propias de un psicópata. Contaba con un encanto superficial extremo y una inteligencia superior normal, que le facilitaba la

¹⁸⁰ *Ibíd*em, pg. 74

¹⁸¹ *Ídem*, pg. 89

perpetración de los engaños para posteriormente cometer sus crímenes. Siendo un hombre físicamente poco agraciado, su forma de expresarse y su alta cultura general, lo hacían parecer una persona fiable.

Durante todas sus declaraciones Camargo se mostró extremadamente tranquilo y en ningún momento denotó sentimientos de culpa y remordimiento. Hablaba de sus víctimas con plena naturalidad y de la misma manera contaba con lujo de detalles cada una de las aberraciones que había cometido con ellas. Conocía que sus actuaciones iban en contra de la moral social y del ordenamiento jurídico ecuatoriano, pero jamás mostró ningún tipo de constricción frente a esto; para él los crímenes cometidos eran una actividad más en su agenda.

Camargo también era una persona en extremo manipuladora y mentirosa, muchas de sus declaraciones iniciales resultaron ser enmarañadas mentiras para manipular la verdad de sus crímenes. Para los oficiales investigadores del caso, resultó un arduo trabajo determinar la verdad sobre los delitos, ya que este individuo cambiaba constantemente sus versiones.

Todas las declaraciones, entrevistas y exámenes que le fueron realizados, denotaron la presencia de las características propias del individuo con constitución psicopática. Camargo era en extremo egocéntrico, se sentía el dueño y señor de las vidas de sus víctimas, creía que tenía el poder de someterlas por largo tiempo, llegando incluso a desarrollar la capacidad de mantener erecciones de 40 minutos. Todos sus asesinatos reflejaban su necesidad sádica de dominación.

La falta de remordimiento y de sentimientos de culpa en este individuo eran extremas, en ningún momento expresó compasión por la familia de sus víctimas, ni sentimiento alguno por las vidas que arrebató; incluso hablaba de ellas con extrema naturalidad, como si se trata de objetos. Muchas de sus declaraciones denotaban el odio y la falta de valor que la vida humana ajena tenía para él.

Las únicas emociones que declaró haber sentido eran la excitación y agitación momentánea en el momento de la comisión de sus delitos. Camargo declaró haber sido incapaz de controlar sus impulsos delictivos que se renovaban al ver una joven o niña, que para él

necesitaba ser sometida, “(...) El deseo sexual le venía como un desasosiego interno, de un momento a otro (...) este impulso era, muchas veces, súbito, “como un fogonazo (...)”.¹⁸²

Todas las características mencionadas anteriormente determinan que Daniel Camargo Barbosa era un psicópata incapaz de internalizar valores y de sentir afección por los demás, rasgos que fueron corroborados gracias a los análisis del Dr. Bonilla a los que fue sometido.

Durante las investigaciones realizadas Camargo fue sometido a un electroencefalograma, donde se determinó que este había sufrido una lesión cerebral aproximadamente a los 35 años de edad, por alguna clase de golpe; la cual sumada a su constitución psicopática, ahondaba sus problemas psíquicos.

“Esa lesión orgánica en su personalidad anormal de por si compulsiva a la violencia sexual, fue el factor de mayor importancia para el desencadenamiento de su conducta criminal. (...) A esta lesión está ligada la exacerbación erótica que traía consigo como expresión de psicopatía. (...). La inhibición y la excitación tenían un mismo punto de partida. Esto, en una personalidad psicopática de base genética, con las circunstancias conocidas, le permitió vivir marginado, solitario. (...) Su orgullo patológico y su nivel de inteligencia de 116, superior a la media moral, le facilitó mantenerse alejado por conveniencia.”¹⁸³

En conclusión, Daniel Camargo Barbosa se encontraba afectado por un trastorno antisocial de la personalidad o psicopatía, que sumada a su infancia traumática y a una posterior lesión cerebral, hizo de él en un incontrolable depredador. Los crímenes de Camargo fueron el resultado de la afección mental y la lesión cerebral que lo aquejaban, las cuales se ahondaron con la presencia de un medio social austero. La suma de todos estos factores lo convirtieron en uno de los más espeluznante asesinos en serie.

4.2.1 Juzgamiento de Daniel Camargo Barbosa

¹⁸² Ibídem, pg. 198

¹⁸³ Ibídem, pg. 200

Como ya hemos mencionado anteriormente, Daniel Camargo Barbosa fue detenido en la ciudad de Quito el día 26 de febrero de 1986, el mismo día que perpetró la violación y asesinato de la niña Graciela Elizabeth Télpez Sánchez, siendo este su último delito.

Una vez que Camargo Barbosa fue detenido, se iniciaron las investigaciones pertinentes, que incluían las diversas declaraciones que este hizo acerca de su vida personal y de los delitos cometidos. Las versiones iniciales rendidas por el implicado fueron desmentidas posteriormente por el mismo, estableciéndose de esa manera que los nombres de Carlos Honorario Bulgarín fueron conseguidos de forma fraudulenta en el Ecuador. Gracias a la colaboración de las autoridades colombianas se pudo corroborar la verdadera identidad del asesino. El Agregado Policial de la Embajada del Ecuador recopiló la tarjeta dactilar de Daniel Camargo Barbosa, la cual se comparó con las huellas dactilares de Carlos Honorario, estableciéndose de esa manera que ambos sujetos eran los mismos. Camargo Barbosa admitió posteriormente su verdadera identidad y orígenes.

De la misma manera, las declaraciones iniciales de Camargo establecieron la existencia de la complicidad de dos implicados: Jaime Rodríguez y Jorge Chávez; complicidad que fue desmentida en las últimas declaraciones otorgadas por el acusado. La supuesta implicación de dos individuos más, fue una gran interrogante en este caso que no pudo ser comprobada. Como ya establecimos anteriormente el Dr. Bonilla, médico psiquiatra que examinó al asesino, estableció que los delitos no pudieron ser cometidos con la participación de otras personas, debido a que la constitución psíquica del individuo lo conducía a actuar solo. Para este especialista la existencia de los cómplices era falsa.

El único delito que desde un inicio admitió haber cometido solo, fue el asesinato y violación de la menor Graciela Télpez. La teoría de la comisión solitaria de la serie de delitos, ofrecida por el Dr. Bonilla, no convenció a las autoridades judiciales del momento, ni a la opinión pública, es de esa manera que investigaciones particulares como la realizada por la cadena Telecentro a cargo del periodista Antonio Hanna Musse, aseguraban la existencia de cómplices.

El Juzgado Décimo de lo Penal de Pichincha fue el competente en el juzgamiento de Camargo Barbosa y la Fiscal a cargo del caso fue la Dra. Natalia Rodríguez, Fiscal Decimo

de lo Penal de Pichincha. El día 20 de enero de 1987 la Fiscal presentó su dictamen, en el cual se menciona la supuesta complicidad de Camargo con Jorge Chávez y Jaime Rodríguez, estableciéndose así, que según las declaraciones del implicado, este había participado en 29 violaciones y muertes en la compañía de los sujetos ya mencionados y que además había perpetrado 6 delitos similares solo, entre los cuales se encontraba la violación y muerte de la menor Graciela Télpez. De la misma manera en el dictamen se menciona la falsedad del nombre usado por el implicado y se dispone que se tome en cuenta el nombre de Daniel Camargo Barbosa en el juzgamiento.

El dictamen fiscal fue acusatorio y establecía la responsabilidad de Camargo Barbosa por la muerte de Graciela Télpez, mencionando al inicio solo como manera introductoria la posible existencia de varias muertes y violaciones. La Fiscal determinó que la culpabilidad de Daniel Camargo Barbosa, en la muerte y violación de Graciela Telpez, se encontraba plenamente demostrada, señalando que la infracción había sido probada.

Uno de los primeros argumentos usados por la fiscal se basó en el art. 127 del Código de Procedimiento Penal vigente en la época, publicado el 10 de junio de 1983; donde se determinó que el testimonio rendido por el acusado, en el cual Camargo declaró haber realizado los delitos de forma libre y voluntaria, tenía valor de prueba en contra del sindicado. El artículo mencionado establecía lo siguiente:

Art. 127.- Testimonio indagatorio es el que, en el sumario, rinde el sindicado y se lo recibirá sin juramento. Tal testimonio se lo considerará como medio de defensa y de prueba en favor del sindicado. Sin embargo, de haberse probado la existencia del delito, la admisión de responsabilidad hecha en forma libre y voluntaria, dará al testimonio indagatorio el valor de prueba en contra del encausado.

Es en base de las pruebas obtenidas en el periodo de indagación previa, entre las cuales constan la declaración y aceptación de la autoría de la violación y muerte de la menor Graciela Telpéz, que la Fiscalía consideró a Daniel Camargo Barbosa responsable de los delitos de violación y asesinato perpetrados en la persona de la menor ya mencionada.

La aceptación plena de le comisión del delito por parte de Daniel Camargo Barbosa, hizo que la Fiscalía concluya que el delito fue perpetrado con voluntad y conciencia; por lo cual

el encausado es considerado como imputable y culpable de los delitos de violación y asesinato.

La perpetración de la violación fue comprobada no solo por el testimonio del encausado, sino por los diversos exámenes médico-legales realizados en el cadáver de la menor. Con respecto al delito de asesinato, la Fiscalía corrobora su existencia debido a las circunstancias que rodearon la ejecución de la muerte de la niña. Camargo actuó con alevosía; ya que se determinó que este se aprovechó de la confianza de la menor y la traicionó para de esa manera asegurar el resultado. Además, este imposibilitó a la víctima de defensa y se sirvió del despoblado para cometer el delito. Por último, la Fiscalía estableció la existencia del delito de asesinato debido a que este intentó ocultar la perpetración de la violación por medio de la muerte de la víctima y de esa manera asegurarse la impunidad.

La Fiscalía acusó a Daniel Camargo Barbosa en base a los artículos tipificados en el art. 512 del Código Penal (1971), el cual tipifica el delito de violación, en concurrencia de los numerales 1 y 3 (los cuales contemplan el mismo texto en la actualidad). Estos establecían lo siguiente:

Art. 512.- Es violación el acceso carnal con persona de uno u otro sexo en los casos siguientes:

1. Cuando la víctima fuere menor de doce años;
(...)
2. Cuando se usare fuerza o intimidación.

Así mismo se lo acusa por el delito de asesinato sancionado en el art. 450 del mismo cuerpo legal, con la concurrencia de los numerales 1, 5, 7 y 9, que describían lo siguiente:

Art. 450.- Es asesinato y será reprimido con reclusión mayor extraordinaria; de doce a dieciséis años el homicidio que se cometa con alguna de las circunstancias siguientes:

- 1.- Con alevosía;
(...)
- 5.- Cuando se ha imposibilitado a la víctima para defenderse;
- 6.- Por un medio cualquiera capaz de causar grandes estragos;
- 7.- Buscando de propósito la noche o el despoblado para cometer el homicidio;

(...)

9.- Como medio de preparar, facilitar, consumir u ocultar otro delito, o para asegurar sus resultados o impunidad; o por no haber obtenido los resultados que se propuso al intentar el otro hecho punible.

La Fiscalía solo acusó a Camargo por la violación de Graciela Télpez, debido a que los procesos de investigación realizados se enfocaron en el delito perpetrado contra la menor y aunque el acusado los llevó a diversos lugares alrededor del país donde se encontraron varias osamentas, no se prosiguió con un proceso para encausar al implicado por la muerte del resto de víctimas. Sin embargo, la Fiscal encargada del caso menciona la perpetración del resto de delitos, estableciendo de esta manera la necesidad de la pena máxima.

*Consta en autos y es de conocimiento público que Camargo Barboza ha asolado a la sociedad ecuatoriana con la violación y muerte de casi un centenar de jóvenes, siendo este caso el epílogo de su triste carrera de asesino y violados, razón por la cual en representación del Ministerio Público solicito que se aplique el máximo de las penas.*¹⁸⁴

Finalmente con respecto a la situación de los supuestos cómplices: Javier Rodríguez y Jorge Chávez, la Fiscalía se abstuvo de acusarlos debido a la falta de pruebas.

Una vez que fue abierta la etapa del plenario se sorteó la causa, la cual recayó en el Tribunal IV de lo Penal de Pichincha y se nombró al defensor Dr. Enrique Echeverría, remplazando al abogado designado anteriormente el Dr. Ramiro Román.

Al revisar el archivo correspondiente a la causa se puede notar que el Tribunal encargado solicita a todos los Tribunales Penales de Quito y Guayaquil la copia de las posibles sentencias existentes en contra del encausado. Se adjuntan al proceso las respuestas de los Tribunales Penales de Pichincha estableciendo la inexistencia de causas anteriores; pero a fojas 106, donde consta un oficio proveniente de la Dirección Nacional de Rehabilitación, se determina que Camargo Barbosa tenía causas en los Juzgados Noveno, Décimo, Tercero y Cuarto de lo Penal del Guayas y en los Juzgados Segundo de Tungurahua.

¹⁸⁴DICTAMEN FISCAL, Dr. Natalia Rodríguez, Fiscal Décimo de lo Penal de Pichincha, Tribunal IV de lo Penal de Pichincha, Juicio No 207, foja 90

El expediente de la causa registra una única respuesta favorable de la existencia de un proceso en el Primer Tribunal Penal del Guayas, el cual no es mencionado en el oficio de la Dirección de Rehabilitación. La respuesta otorgada por el mencionado Tribunal establece que el proceso ha sido demorado debido al número de cuerpos con los que constaba el juicio, por lo cual se carecía de sentencias. El Tribunal establece que el implicado estaba siendo acusado por 70 violaciones y muertes.

Debido a la confusión y a las dificultades que la supuesta existencia de diversos procesos en contra de Camargo Barbosa planteó para esta investigación, se intentó conseguir el expediente del mismo en el Centro de Rehabilitación No 1 o Ex Penal García Moreno. Las autoridades encargadas nos establecieron que el archivo correspondiente a este individuo era inexistente en sus registros y que probablemente se le dio la baja hace mucho tiempo; por lo que nos queda la intriga y la duda acerca de lo sucedido con el resto de procesos en contra de este asesino en serie; pero tenemos la certeza que este fue juzgado por el Tribunal IV de Penal de Pichincha y su sentencia fue ejecutada y cumplida dentro del Ex Penal García Moreno hasta el año de 1994 en el cual murió apuñalado en manos de otro preso.

Por otro lado, durante la audiencia oral realizada frente al Tribunal, el abogado defensor interviene mínimamente, determinando que su presencia como abogado defensor del acusado se debe a la obligación que debe cumplir: *“Estoy aquí por respeto a la ley, de vosotros, puesto que soy colaborador de la justicia.”*¹⁸⁵ Es así que tras una cortísima intervención este otorga la palabra a Camargo Barbosa quien relata todo lo sucedido, aduciendo que su comportamiento delictual es el resultado de los resentimientos que ha acarreado a lo largo de su vida:

*(...) los psiquiatras están interesados en mi caso, son ustedes miembros del Tribunal que tienen que dar el respaldo, yo he sido una acumulación de resentimiento, tienen que ubicar la ley de desarrollo, no imponiendo la pena de muerte, ni aumentando penas. Todos los años de violencia ha sido la acumulación de resentimientos.*¹⁸⁶

¹⁸⁵ Ecuador. TRIBUNAL PENAL IV DE PICHINCHA. *ASESINATO Y VIOLACIÓN*. Quito, 13 de octubre de 1987.

¹⁸⁶ Ecuador. TRIBUNAL PENAL IV DE PICHINCHA. *ASESINATO Y VIOLACIÓN*. Quito, 13 de octubre de 1987.

La sentencia en contra de Daniel Camargo Barbosa es dictada el 13 de octubre de 1987 por el Tribunal IV de lo Penal, dentro de la cual se sobresee provisionalmente a los supuestos implicados: Jorge Chávez y Jaime Rodríguez. En esta Camargo Barbosa es determinado como el autor culpable y responsable por la violación y el asesinato de la niña Graciela Télpez Sánchez.

En la sentencia conformada por ocho páginas se describe los detalles del asesinato de la menor antes mencionada y también se determina que la persona de Carlos Honorario Solís y Daniela Camargo Barbosa son las mismas, por lo que se utilizan ambos nombres en la designación del acusado.

La sentencia enmarca a los actos típicos antijurídicos y culpables dentro de los artículos 512, 513 correspondientes al delito de violación, y el art. 450 correspondiente al delito de asesinato con las circunstancias correspondientes a los numerales quinto, octavo y noveno, descartando de esa manera los numerales primero y séptimo señalados por la Fiscalía; por lo de acuerdo al art. 450 las circunstancias que el Tribunal observa en el asesinato de la menor son:

(...) 5.- Cuando se ha imposibilitado a la víctima para defenderse;

(...) 8.- Con el fin de que no se descubra, o no se detenga al delincuente, excepto cuando el homicida sea ascendiente o descendiente, cónyuge o hermano del delincuente al que se haya pretendido favorecer; y,

9.- Como medio de preparar, facilitar, consumir u ocultar otro delito, o para asegurar sus resultados o impunidad; o por no haber obtenido los resultados que se propuso al intentar el otro hecho punible.

El tribunal determina la existencia de un concurso real de infracciones o material de delitos, denominación que es usada en la sentencia; debido a la perpetración del delito de violación y asesinato, los cuales son completamente independientes:

*El encausado CAMARGO BARBOZA ha cometido los delitos de violación y de asesinato, independientes el uno del otro, sin que haya mediado condena por ninguno de ellos por lo que existe concurrencia material de delitos, que de conformidad con el Art. 81 regla tercera, del Código Penal, se impondrá al reo la pena mayor (...)*¹⁸⁷

De acuerdo al Código Penal de la época, la pena mayor era la correspondiente al delito de asesinato (dieciséis años de reclusión extraordinaria). Por otro lado el Tribunal establece la existencia de una única circunstancia atenuante, que era la aceptación de la comisión del delito por parte del imputado, la cual no es considerada en este caso; ya que se determinó la existencia de circunstancias agravantes (búsqueda del despoblado, violencia, etc). El tribunal estableció que estas demostraban la peligrosidad del individuo y aumentaban la malicia de los actos.

Frente a la presencia de un concurso real de delitos y la existencia de circunstancias agravantes el Tribunal IV de lo Penal de Pichincha condena a Daniel Camargo Barboza a dieciséis años de reclusión extraordinaria:

*(...) en relación con el Art. 81 regla tercera del mismo Código, existiendo además las circunstancias agravantes antes expresadas, se le condena a la pena de DIEZ Y SEIS ANOS DE RECLUSION MAYOR EXTRAORDINARIA, la misma que la cumplirá en el Centro de Rehabilitación Social de Varones de esta ciudad, debiendo descontársele el tiempo que hubiere estado detenido por esta causa.*¹⁸⁸

Tanto la defensa de este asesino en serie como su juzgamiento fueron ineficientes. La defensa que este recibió es irrisoria, lo cual a los ojos de la justicia constituye una burla. Los pocos argumentos otorgados por el abogado defensor se limitaron a esclarecer que su trabajo lo realizaba solamente en cumplimiento de una obligación.

Por otro lado, los diversos exámenes realizados a Daniel Camargo Barbosa no fueron tomados en cuenta ni por la Fiscalía, ni por el abogado defensor; y tampoco fueron

¹⁸⁷ Ecuador. TRIBUNAL PENAL IV DE PICHINCHA. *ASESINATO Y VIOLACIÓN*. Quito, 13 de octubre de 1987.

¹⁸⁸ Ecuador. TRIBUNAL PENAL IV DE PICHINCHA. *ASESINATO Y VIOLACIÓN*. Quito, 13 de octubre de 1987.

considerados en el análisis realizado por el Tribunal en su sentencia. Se determinó con claridad la anormalidad de Camargo, quien no solo resultó ser un psicópata sino que también presentaba una lesión cerebral que agravaba su condición psíquica. El Tribunal nunca tomó en cuenta esta condición.

Daniel Camargo Barbosa fue juzgado como una persona completamente normal; se determinó que actuó con conciencia y voluntad, sin tomar en cuenta en lo más mínimo las pruebas psiquiátricas a las que fue sometido. El incorrecto manejo de este caso, sumado a las bajas penas de la época, dejó en la impunidad a aproximadamente setenta asesinatos y violaciones y colocó a un individuo claramente anormal entre presos comunes, negándole la posibilidad de un tratamiento adecuado.

4.3 Casos Pedro Alonso López y Daniel Camargo Barbosa: ejemplos de un manejo ineficiente

Los casos de Pedro Alonso López y Daniel Camargo Barbosa no son solo célebres en los países donde dejaron su huella de violencia y dolor; la perversidad de sus delitos y el número de vidas con las que acabaron, han llevado a estos individuos a formar parte de las crónicas de los asesinos en serie más conocidos alrededor del mundo.

Estos dos casos fueron muy renombrados en nuestra sociedad y debido a la conmoción que causaron durante la década de los ochenta, hasta el día de hoy se escucha en diversos documentales e investigaciones los nombres de estos dos asesinos.

Resulta curioso y al mismo tiempo desconcertante que casos tan renombrados como estos, acaben en archivadores pocos cuidados, donde son corroídos poco a poco por la polilla y el desorden. El descuido con el que los archivos de estas dos causas históricas son tratados, dificulta en gran manera la labor investigativa, que procesos tan curiosos como estos ameritan. Pero tras una difícil labor de búsqueda se pudo obtener la causa correspondiente a Daniel Camargo Barboza entre los viejos archivos que antiguamente se almacenaban en el

denominado Palacio de justicia; y la causa de Pedro Alonso López fue encontrada en los archivos del ex Penal García Moreno.

Gracias a la recolección de estos deteriorados documentos pudimos obtener información más precisa y acertada sobre el juzgamiento de estos dos individuos, descartando de esa manera los argumentos de la prensa de la época, que estipulaban que estos dos asesinos habían sido juzgados por más de dos decenas de asesinatos y violaciones.

*(...) hubo una exageración, debido a la influencia siempre perniciosa de los medios de comunicación social, los cuales hablan de lo que no conocen y opinan sobre lo que no entienden y además ninguno de los periodistas o presentadores de radio y televisión tuvo la prolijidad de buscar y familiarizarse con el expediente.*¹⁸⁹

Como recordaremos, la pena máxima que podía ser aplicada en la década de los ochenta era de dieciséis años de reclusión mayor extraordinaria, siendo esta la única opción de condena para los casos de concurso real de infracciones que comprendían los delitos de asesinato y violación. En las sentencias de estos dos asesinos en serie se declaró la existencia de la concurrencia de dichos delitos; por lo que el artículo 81 del CP, numeral 3, fue aplicado.

De la misma manera, el Código de Procedimiento Penal de la época, observaba el establecimiento de una pena única en el caso de la existencia de sentencias diversas dictadas por distintos juzgados (art. 464); disposición que se encontraba determinada por el sistema de absorción.

Entonces, en observancia del art. 81 y art. 464 del Código Penal y Código de Procedimiento Penal vigentes en la época del juzgamiento de estos dos individuos, el máximo de pena que se podía aplicar eran de dieciseis años, sea cual sea la cantidad de asesinatos y violaciones cometidas o la cantidad de sentencias recibidas.

La posibilidad de penalidad por el cometimiento de sucesivos asesinatos y violaciones de la época resulta en extremo irrisoria y pobre. La ínfima cantidad aplicada a los dos asesinos en serie no solo daba como resultado la disconformidad de la sociedad ecuatoriana, sino que también la colocaba en una situación de indefensión frente a la liberación temprana de

¹⁸⁹ Dr. Ricardo Vaca, catedrático de La Pontificia Universidad Católica del Ecuador, entrevista, *La Imputabilidad del Asesino en Serie Afectado de Psicopatía*, Quito, 16 de abril del 2013.

potenciales amenazas. Estos individuos no solo podían acceder a su libertad tras dieciséis años de reclusión, sino que observaban la posibilidad de rebaja de la pena por buena conducta durante el cumplimiento de su condena.

Si la aplicación de dieciséis años por el cometimiento de un solo asesinato parece insuficiente, mucho más lo será para el caso de la perpetración de más de una docena de estos delitos. En la época en que estos espantosos actos tuvieron lugar, el Derecho Penal ecuatoriano contemplaba penas en extremo leves, ya que este no estaba equiparado con las herramientas jurídicas necesarias para enfrentar casos de violaciones y asesinatos masivos.

Con el pasar de los años y las distintas reformas que ha enfrentado nuestro ordenamiento jurídico penal, se ha logrado incrementar penas y acumularlas de manera más eficaz, estableciendo de esa manera cierta mejoría en el manejo del asesinato en serie. Con la inserción de la reclusión mayor especial y la acumulación jurídica de hasta treinta y cinco años, se alcanzó establecer penas más acordes con la gravedad de delitos de gran conmoción social como estos; pero aún no se han determinado verdaderas soluciones a una fenomenología tan compleja como lo es el asesinato en serie.

Por otro lado, nos resulta increíble que los exámenes psicológicos y psiquiátricos realizados a los dos implicados no hayan sido considerados a la hora del juzgamiento. Los estudios psiquiátricos denotaban que ambos individuos no eran normales y este factor no fue considerado en la defensa de los implicados y mucho menos en las sentencias dictadas en contra de los mismos; situación que nos parece inadmisibles.

El supuesto análisis realizado en las sentencias es en extremo limitado. Se menciona de forma muy escueta que estos actuaron con conciencia y voluntad e inclusive en ciertas sentencias ni siquiera se aborda el tema, limitándose de esa manera a determinar la culpabilidad y la responsabilidad en la comprobación de la comisión del delito.

Es completamente rechazable que una sentencia contenga un análisis tan pobre, omitiendo totalmente los resultados de los exámenes psiquiátricos que establecían la existencia de una afección. Es indudablemente inadmisibles que casos como estos, que desataron una gran conmoción social, sean juzgados sin el estudio y las condiciones pertinentes. No se estaba

juzgando la muerte masiva de animales, se estaba juzgando el asesinato de niñas y jóvenes que perecieron en las manos de individuos gravemente perturbados.

Los dos asesinos en serie cumplieron sus condenas en el ex Penal García Moreno, a pesar de haber sido declarados como psicópatas por psiquiatras y psicólogos, por lo que no recibieron tratamiento psiquiátrico alguno. Camargo fue asesinado y por ello no salió en libertad, pero si hubiera permanecido con vida, este hubiera sido reinsertando a la sociedad como lo fue Pedro Alonso López, sin ningún tipo de seguimiento psiquiátrico o psicológico.

Por otro lado, la defensa de ambos sujetos no podía haberse limitado al simple cumplimiento de una obligación dictada por el la ley ecuatoriana. La defensa debía considerar la compleja casuística que se depositaba en sus manos; pero el caso fue manejado a la ligera, sin la entereza y eficiencia del profesionalismo de un abogado.

En estos dos casos estamos hablando de muchos años atrás, donde la defensa de estos dos ciudadanos no fue técnica, los defensores públicos designados en la época no realizaban un trabajo técnico debido a la saturación de procesos, por lo que era imposible establecer una defensa basada en una teoría del caso que permita establecer un resultado de inimputabilidad, lo único que se intentaba conseguir en aquella época y con el mayor de los esfuerzos era buscar atenuantes y la mínima pena para su usuario en este caso.¹⁹⁰

Si estos dos individuos se determinaban como inimputables a la luz del art. 34 del Código Penal vigente en la época y en la actualidad, hubieran contemplado la posibilidad de un tratamiento que trate su condición y hubieran sido colocados en las manos de personal calificado que determine la mejoría de la condición o el mantenimiento de la misma. En este lineamiento concordamos con la opinión vertida en la entrevista realizada al Dr. Ricardo Vaca el cual nos compartió su opinión diciendo:

En el caso de estos individuos se les condenó como personas normales, pero ¿Es eso bueno para la sociedad? Yo considero que eso es perjudicial. Entonces ¿Cómo se puede proteger la sociedad ante estos casos? En caso de Camargo Barboza cuando lo analizamos con mis alumnos, consideramos que mucho más conveniente para la sociedad era la aplicación del art. 34 del Código Penal, que aún

¹⁹⁰ Dr. Juan Carlos Núñez, Fiscal Sexto de Garantías Penales de Pichincha, entrevista, *La Imputabilidad del Asesino en Serie Afectado de Psicopatía*, Quito, 08 de abril del 2013.

*está vigente. Declararlos inimputables por enfermedad mental y recluirlos de por vida en un hospital, era mucho más beneficioso para la sociedad.*¹⁹¹

La ineficiencia en el juzgamiento de esta execrable fenomenología, que tuvo lugar en la década de los ochenta con los casos de Daniel Camargo Barbosa y Pedro Alonso López, debe tornarse en el ejemplo de los errores pasados, para que estos puedan ser corregidos y borrados por completo de nuestro futuro y presente.

¹⁹¹ Idem, pg. 2

CONCLUSIONES

- 1) El sujeto activo de delitos, afectado de psicopatía, comprende uno de los más complejos desafíos para el Derecho Penal. La compleja constitución de esta enfermedad mental ha causado grandes discusiones a la hora de determinar el camino idóneo en su manejo jurídico-penal. Su plena capacidad intelectual, sus profundas deficiencias afectivas y su incapacidad de sentir remordimiento, han sido las características base para la construcción de los más diversos criterios doctrinales, que han puesto en discusión la posibilidad e imposibilidad de inimputabilidad del psicópata.
- 2) Las posturas que niegan la inimputabilidad del psicópata basan sus criterios en la plena capacidad intelectual de estos sujetos, considerando necesaria, para la determinación de la inimputabilidad del enfermo mental, la presencia de una afección que distorsione la percepción de la realidad y desconecte al sujeto con el mundo real, o de un trastorno que haya afectado el correcto desarrollo mental en el sujeto. Este criterio considera que el psicópata entiende la antijuricidad del acto debido a su plena capacidad de raciocinio.
- 3) Las posturas que aceptan la inimputabilidad del psicópata se basan principalmente en las deficiencias afectivas de estos individuos, estableciendo que las mismas impiden la internalización de los valores, imposibilitando el verdadero entendimiento de la antijuricidad. Determinan que el conocimiento material de la conducta no implica la comprensión, la cual involucra un proceso más complejo. La actividad de conocer no es sinónima de comprender, el conocimiento material del desvalor de la conducta no implica la adopción de un significado valorativo en el fuero interno de la persona. Solamente la capacidad plena de captar el mundo en su pleno sentido tanto intelectual, como moral permiten al ser humano entender el desvalor que implica la comisión de un delito; por lo que solo el que comprende sería inimputable, por lo que el simple conocimiento sería insuficiente.
- 4) Los sujetos afectados por las constituciones psicopáticas más graves, al presentar profundas afecciones afectivas, están imposibilitados de internaliza valores y adentrar el verdadero significado del desvalor o valor de una conducta; por lo que,

estos no pueden entender la antijuridicidad del acto aunque lo conozcan materialmente, lo que los convierte inimputables. Cuando el perito especializado determine en su informe que el sujeto sufre de una psicopática grave profunda, el acusado debe ser declarado inimputable, descartando la posibilidad de que los cuadros más leves de psicopatía sean considerados dentro de esta posibilidad.

- 5) La tendencia jurisprudencial de nuestro país basa a la determinación de la inimputabilidad en la presencia de deficiencias intelectuales en el sujeto, sin tomar en cuenta que el raciocinio normal no implica necesariamente la comprensión, sino que puede limitarse al mero conocimiento. Por lo que a la luz de nuestra tradición interpretativa el asesino en serie psicópata sería imputable.
- 6) El art. 34, el cual determina la inimputabilidad del enfermo mental, debe ser interpretado sujetándose a la determinación de la comprensión o entendimiento de la antijuridicidad, lo que implica la verdadera internalización del valor de la conducta y no el simple conocimiento material de la misma.
- 7) El asesinato en serie es una fenomenología criminal compleja, principalmente debido a la presencia de la psicopatía en estos sujetos. Aunque existen casos minoritarios de asesinos en serie que se ven afectados de otras afecciones mentales, son los psicópatas los que conforman los casos mayoritarios y más discutidos.
- 8) El asesinato en serie se conforma como un concurso real de delitos homogéneo, debido a que este observa independencia entre la comisión de cada delito. Cada víctima es autónoma y entre todas ella no existe una resolución criminal unitaria, que se conforme como un plan para conseguir un fin lógico ulterior.
- 9) En el Ecuador, la pena del asesinato en serie se determina a la luz del art. 81 del Código Penal, que establece en su numeral tres una acumulación máxima de treinta y cinco años, la cual sería la pena más grave que en la actualidad observaría un asesino en serie en nuestro país.
- 10) El Ecuador ha sido escenario de los macabros asesinatos de individuos como Pedro Alonso López, Daniel Camargo; sujetos claramente afectados de psicopatías; los cuales fueron juzgados con penas discordantes e inapropiadas para un sujeto afectado con un trastorno tan complejo; situación que demuestra que la legislación ecuatoriana no estaba presta a situaciones delictivas de esta magnitud.

- 11) La psicopatía es una enfermedad compleja, muy difícil de tratar, lo que hace prácticamente imposible la resocialización de individuos afectados por la misma, por lo que para en relación al psicópata, los fines de rehabilitación que busca el sistema penal ecuatoriano, se convierten en metas inútiles y absurdas.
- 12) Si la tendencia jurisprudencial ecuatoriana sigue determinando la inimputabilidad del enfermo mental en base al simple conocimiento material de la antijuridicidad de la conducta, los psicópatas más peligrosos como lo son los asesinos en serie, seguirán siendo enviados a los centros de rehabilitación social, donde no recibirán el seguimiento psiquiátrico adecuado. El asesino en serie psicópata, después de cumplir su condena, será reinsertado a la sociedad ecuatoriana como una amenaza inminente.
- 13) El sistema penal ecuatoriano ha mejorado sus herramientas jurídicas a la hora de determinar penas más duras y la posibilidad de acumulación de las mismas; pero las mejoras en estos aspectos siguen siendo deficientes a la hora de manejar la complejidad del asesinato en serie; por lo que el Ecuador no está preparado **jurídicamente** para enfrentar esta fenomenología criminal tan compleja, que amerita un trato altamente especializado durante el proceso de juzgamiento y posterior al mismo.

RECOMENDACIONES

- 1) El Derecho Penal debe tomar las consideraciones de las ciencias médicas y psicológicas a la hora de efectuar las determinaciones pertinentes sobre la inimputabilidad del enfermo mental; es por ello que la Ciencia Jurídica-Penal debe caminar a la par con los avances científicos de sus ciencias auxiliares, sin que por ello se pierda la independencia científica que la determina como ciencia autónoma.
- 2) El Derecho Penal no puede relegarse a trabajar con los anacrónicos conceptos de enfermedad mental, es por ello que este debe homologar las definiciones del trastorno mental con las modernas clasificaciones psiquiátricas. El equiparar conceptos con la psiquiatría no confina la determinación de la inimputabilidad a los informes periciales, debido a que el juicio de valor jurídico-penal no se debe limitar a la enunciación de la patología, sino que debe basarse en los efectos que dicha anomalía causa en el sujeto, en relación a su entendimiento y autodeterminación.
- 3) Se recomienda al juzgador el estudio de los rasgos básicos de los asesinos en serie, para que de esa manera pueda determinar un juzgamiento acorde a los rasgos psíquicos de estos sujetos, estableciendo un tratamiento adecuado a sus necesidades.
- 4) El art. 34 debe ser interpretado desde las consideraciones del pleno entendimiento o comprensión, no del simple conocimiento. El entender la antijuridicidad de una conducta no puede ser vista desde la operación mecánica de comprender la simple realidad material de los elementos la acción. Esta debe ser considerada desde la perspectiva de la posibilidad de internalización de los valores que implican la perpetración de dicha conducta.
- 5) Si el juzgamiento de los asesinos en serie con constitución psicopática va a ser basado en la interpretación tradicional del art. 34, determinando a estos sujetos como imputables, recomendamos que el máximo de pena determinado para la concurrencia de delitos reprimidos con reclusión mayor especial, se alzado en el caso de que el bien jurídico afectado sea la vida.
- 6) El psicópata grave debe ser juzgado en nuestro ordenamiento jurídico a la luz del art. 34 del Código Penal, estableciéndolo como enfermo mental y destinándolo a un Centro Psiquiátrico Especializado; por lo que los asesinos seriales afectados de

psicopatías graves deben ser declarados inimputables y ser sometidos al tratamiento psiquiátrico pertinente. El asesino en serie afectado de una psicopatía grave debe ser considerado inimputable en razón de la presencia de una enfermedad mental, ya que su constitución psiquiátrica determinan que el internamiento común y el cumplimiento de una pena carecen de significado para estos individuos y la falta de tratamiento psiquiátrico ahondaría la presencia de la afección, dejando a la sociedad en un completo estado de indefensión en el momento que este sea liberado.

- 7) Es necesaria la creación de centros especializados donde estos enfermos mentales sean recluidos. El Estado ecuatoriano debe invertir en el tratamiento de los sujetos activos de delitos afectados por alguna enfermedad mental y en el caso de los psicópatas estos deben ser completamente aislados del resto de pacientes y sometidos a tratamientos altamente especializados, que determinen la posibilidad de mejoría del sujeto o la continuación del internamiento.

Además, debido a la complejidad de esta enfermedad, si el doctor a cargo determina el alta para el sujeto psicópata, este debe estar sometido a un régimen de control continuo para evitar así cualquier posibilidad de reincidencia.

BIBLIOGRAFÍA

Libros:

ALBÁN GÓMEZ, Ernesto. *Manual de Derecho Penal Ecuatoriano. Parte General*. Quito, Ediciones Legales S.A, cuarta edición, 1972.

BACIGALUPO, Enrique. *Manual de Derecho Penal, Parte General*. Bogotá, Editorial Temis, 1994.

BENNASAR ROCA, M. *Trastornos Psicóticos*. Madrid, Editorial Ars Medica, 2010.

BERGER L, Peter., LUCKMAN, Thas. *La construcción social de la realidad*. Buenos Aires, Amorrortu editores, 1972.

BETTIOL, Giuseppe Bettiol. *Derecho Penal, Parte General*. Bogotá, Editorial Temis, 1965.

BONILLA LEÓN, Oscar. *Camargo Daniel Barbosa, Saga criminal del violador y asesino de 151 mujeres*. México, Editorial Diana, 1987.

CABALLO, Vicente. *Manual de trastornos de la personalidad, Descripción, evaluación y tratamiento*. Madrid, Editorial SINTESIS, 2009.

CABELLO, Vicente. *Psiquiatría Forense en el Derecho Penal*. Tomo I. Buenos Aires, Editorial Hammurabi, 1982.

CATHREIN P, Víctor. *Principios Fundamentales del Derecho Penal, Estudio Filosófico-Jurídico*. Barcelona, Nihil Obstat, 1931.

CLEKLEY, Hervey. *The mask of Sanity*. Agusta, Mosby Co, quinta edición, 1988.

COBO DEL ROSAL, M. *Derecho Penal parte general*. Valencia, Universidad de Valencia, 1984.

CUELLO CALÓN, Eugenio. *Derecho Penal (Parte General)*. Tomo I. Barcelona, Editorial Casa BOSCH, 1960.

CUELLO CALÓN, Eugenio. *La Moderna Penología, Represión del delito y tratamiento de los delincuentes. Penas y medidas de ejecución*. Barcelona, Casa Editorial Bosch S.A., 1974.

DE LA CUESTA ARZAMEDI, José Luis. *Introducción al Nuevo Código Penal Español*. Madrid, Universidad del País Vasco, 1996.

DONNA, Edgardo Alberto. *Teoría del delito y de la pena, Imputación delictiva*. Buenos Aires, Astrea, 1995.

ECHANDÍA, Reyes Alfonso. *La Imputabilidad*. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1976.

ETCHEBERRY, Alfredo. *Derecho Penal (Vol. II)*. Santiago de Chile, Editora Nacional Gabriela Mistral, 1976

EY, Henry. *Tratado de Psiquiatría*. Barcelona, Editorial Toray-Masson, S.A., octava edición, 1980.

FONTÁN BALESTRA, Carlos. *Derecho Penal. Introducción y Parte general*. Buenos Aires, Abeledo –Perrot, 1998.

GARRIDO, Vicente. *Perfiles Criminales Un recorrido por el lado oscuro del ser humano*. Barcelona, Ariel, 2011.

GARRIDO, Vicente. *El Psicópata: Un camaleón en la sociedad actual*. Valencia, Editorial Algar, 8va Edición, 2008.

GARRIDO, Vicente., Patricia López Lucio. *El rastro del asesino, el perfil psicológico de los criminales en la investigación policial*. Barcelona, Ariel, 2005.

GUEDIN Walter Hugo. *Las enfermedades mentales*. Buenos Aires, Ediciones LEA S.A., 2009.

HARE, Robert. *Sin conciencia. El inquietante mundo de los psicópatas que nos rodean*. Madrid, Ediciones Paidós Ibérica, 1978.

JAKOBS, Günther. *Derecho Penal, parte general*. Barcelona, Marcel Pors, 2da edición, 2001. Pg.

JESCHECK Hans-Hainrich. *Tratado de Derecho Penal, parte general (Volumen II)*. Barcelona, Casa Editorial BOSCH S.A., 1981. Pg. 1002

JIMÉNEZ DE ASÚA, Luís. *Tratado de Derecho Penal (Vols. I - V)*. Buenos Aires, Editorial Losada, S.A, 1956.

LABATUT GLENA, Gustavo. *Derecho Penal*. Tomo I. Santiago de Chile, Editorial Jurídica Chile, 1995.

MAGGIORE , Giuseppe. *Derecho Penal, Volumen I, El Derecho Penal – El Delito*. Bogotá, Editorial Temis, 1971.

MAURACH, Reinhart. *Tratado de Derecho Penal, Tomo II*. Barcelona, Ediciones Ariel, 1962.

MENDOZA LUNA, Miguel. *Asesinos en serie, perfiles de la mente criminal*. Bogotá, Grupo Editorial Norma, 2010.

MUÑOZ CONDE. *Teoría General del Delito*. Bogotá, Editorial Temis S.A., segunda edición, 1999.

NUÑEZ, Ricardo. *Manual de Derecho Penal, Parte General*. Buenos Aires, Ediciones Lerner, 1977.

OSTROSKY, Feggy. *Mentes Asesinas, La violencia en tu cerebro*. Naucalpan, Editorial Quinto Sol, segunda edición, 2011.

PUIG PEÑA, Federico. *Derecho Penal*, Tomo I. Barcelona, Ediciones Nauta, quinta edición, 1959.

RESSLER K, Robert., SHACHTMAN, Tom. *Asesinos En Serie*. Barcelona, Ariel, 1992.

REYNOSO DÁVILA Roberto. *Teoría General del Delito*. México, Editorial Porrúa, segunda edición, 1997.

ROJAS, Neiro. *Medicina Legal*. Buenos Aires, Editorial El Ateneo, cuarta edición, 1950.

SCHNEIDER, K. *Las personalidades psicopáticas*. Madrid, Ediciones Morata S.A., novena edición, 1920.

SILVA SILVA, Hernán. *Medicina Legal y Psiquiatría Forense*. Tomo II. Santiago de Chile, Editorial Jurídica Chile, 1995.

TENCA, Adrián Marcelo. *Imputabilidad del psicópata*. Buenos Aires, Editorial Astrea, 2009

TORRES CHÁVEZ, Efraín. *Breves comentarios al Código Penal del Ecuador (Vol. I)*. Loja, Universidad Técnica de Loja, 2004.

TORRES CÁVEZ, Efraín. *Psicópatas Perversos*. Quito, Imprenta Offset, 1973.

VELA TREVIÑO, Sergio. *Culpabilidad e inculpabilidad, teoría del delito*. México, Editorial Trillas, 1973.

WELZEL, Hans. *Derecho Penal, parte general*. Buenos Aires, Roque de Palma Editor, 1956.

YAPP, Nick. *Crímenes, los casos más impactantes de la historia*. Barcelona, Editorial Parragon, 2006.

ZAC, Joel. *Psicopatía* (Vol. I) . Buenos Aires, Ediciones Kargieman, 1973.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Tratado de Derecho Penal, parte general, Tomo I*. Buenos Aires, Editorial Ediar, 2000.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Manual de Derecho Penal, Parte General*. Buenos Aires, Editorial Ediar, quinta edición, 1987.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Derecho Penal, Parte General*. Buenos Aires, Editorial Ediar, 2009.

ZAMBRANO, Alfonso. *Manual de Derecho Penal, Parte General*. Quito, Corporación de estudios y publicaciones, 2008.

ZAZZALI, Julio. *Manual de psicopatología forense*. Buenos Aires, Ediciones La Rocca, 2000.

Internet:

ABEIJÓN, Pili. *Richard Chase, El Vampiro de Sacramento*. Disponible en : <http://www.asesinos-en-serie.com/richard-chase-el-vampiro-de-sacramento/>. Acceso : 21 de febrero del 2013

ACÉVES, José. *Psicología General*. Disponible en:

http://books.google.com.ec/books?id=fJj9K5EOIi4C&pg=PA282&lpg=PA282&dq=%AC%C3%89VES,+Jos%C3%A9.+Psicolog%C3%ADa+General&source=bl&ots=ET9rQN Pee2&sig=SV8c4RDeSIELDAZGJY_QILaqFb0&hl=es&sa=X&ei=2PjJUe-kKI3I9QTJoYG4Dg&ved=0CCoQ6AEwAA. Acceso: 23 de octubre del 2012

ALVARES TIRADO, María Margarita. *Necesidad de la creación de una sanción penal especial para ser impuesta al sujeto que padece trastorno antisocial de la personalidad (psicopatía) en Colombia*. Disponible en: http://biblioteca.universia.net/html_bura/ficha/params/title/necesidad-creacion-sancion-penal-especial-ser-impuesta-sujeto-padece-trastorno/id/54642806.html. Acceso: 03 de mayo del 2013.

BARBERO, Natalia., SALDUNA Marian. *Responsabilidad Penal del Psicópata*. Disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/revlad/cont/7/cnt/cnt4.pdf>. Acceso: 13 de marzo del 2013

DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. *Imputar*. Disponible en: <http://lema.rae.es/drae/>. Acceso: 15 de octubre del 2012

DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. *Responsabilidad*. Disponible en: <http://lema.rae.es/drae/>. Acceso: 15 de octubre del 2012.

HARO, Jesús. *Teorías y concepto de salud y enfermedad*. Disponible en: <http://fr.slideshare.net/JESUSARMANDO HARO/teoras-y-conceptos-de-salud-enfermedad>. Acceso: 08 de marzo del 2013

IENTIA. *Mirada psicoforense del padecimiento mental*. Disponible en: <http://www.ars-ientia.com.ar/pdf/Miradapsicoforense>. Acceso: 08 de marzo del 2013

PSICOLOGÍA JURÍDICA Y FORENSE. *Robert Hare y la psicopatía*. Disponible en: <http://psicologiajuridicaforense.wordpress.com/2012/04/16/robert-hare-y-la-psicopatia/>. Acceso: 27 de noviembre del 2012

ROZO VILLARGAS, Nicolás. *La Resocialización en un psicópata asesino en serie: un fin penal obsoleto y arcaico*. Disponible en: http://www.javeriana.edu.co/juridicas/pub_rev/univ_est/documents. Acceso: 10 de abril del 2013

SLIDESHARE. *Psiconeurosis*. Disponible en: <http://fr.slideshare.net/ralc69/psiconeurosis>. Acceso: 02 de febrero del 2013

SPOLANSKY, Norberto Eduardo. *Imputabilidad y comprensión de la criminalidad*. Disponible en: <http://derechopenalelementos.blogspot.com/2005/10/imputabilidad-y-comprension-de-la.html>. Acceso: 19 de marzo del 2013

Disertaciones:

FIGUEROA CARBALLO, Freddy Walter. *La determinación de la Pena*. Pontificia Universidad Católica del Ecuador, 1987, wm10/2345.7, p. 36

ROSENFELD JÁCOME, Ana Isabel Jácome. *El Monstruo de los Andes: Aproximación psicoanalítica a un caso de asesino en serie*. Pontificia Universidad Católica del Ecuador, 2006, w1067/i900, pg. 72

Prensa:

STORNAIOLO, Bruno, *¿Busca el estrangulador matar su propia imagen en cada crimen?*, El Comercio, Quito, 20 de abril de 1980, pg. 35

JURADO, Luis. *Violador y asesino de menores fue capturado*. El Tiempo, Quito, 11 de marzo de 1980

Entrevistas:

CRUZ ,José , perito forense y psiquiatra, entrevista, *Los asesinos en serie afectados de psicopatías*, Quito, 02 de marzo del 2013.

LOZANO, Adrián, médico psiquiatra, entrevista, *Los asesinos en serie afectados de psicopatías*, Quito, 15 de marzo del 2013.

NUÑEZ, Juan Carlos, Fiscal Sexto de Garantías Penales de Pichincha, entrevista, *La Imputabilidad del Asesino en Serie Afectado de Psicopatía*, Quito, 08 de abril del 2013.

VACA, Ricardo, catedrático de la Pontificia Universidad Católica, entrevista, *La Imputabilidad del Asesino en Serie Afectado de Psicopatía*, Quito, 16 de abril del 2013.

Decisiones Judiciales:

Ecuador. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA (Primera Sala de lo Penal). *ASESINATO*. Expediente 336, Registro Oficial Suplemento 30, 14 de Marzo del 2008.

Ecuador. CORTE SUPERIOR DE TUNGURAHUA (Primera Sala de lo Penal). *ASESINATO*. Ambato. 30 de agosto de 1982.

Ecuador. TRIBUNAL PENAL IV DE PICHINCHA. *ASESINATO Y VIOLACIÓN*. Quito, 13 de octubre de 1987.

Legislación:

- **Ecuador**

Codificación al Código Penal ecuatoriano de 1971.

Codificación al Código Penal ecuatoriano.

- **Legislación extranjera**

Código Penal argentino

Código Penal chileno

Código Penal español de 1944 y Código Penal español de 1995

Otros documentos legales:

DICTAMEN FISCAL, Dr. Natalia Rodríguez, Fiscal Décimo de lo Penal de Pichincha, Tribunal IV de lo Penal de Pichincha, Juicio No 207, foja 90

Programas en TV:

PERFIL DE UN PSICÓPATA, *Asesinos en serie*, Discovery Max, Chicago, 16 de julio del 2004.

ANEXOS

ANEXO I:

- **Problemática entre el TAP y la Psicopatía**
- **Reseña histórica del estudio de la psicopatía**

1. Problemática entre el TAP y la Psicopatía

La primera alusión al establecimiento de estos dos términos como sinónimos inició en 1920, cuando algunos autores manifestaron que la terminología de psicopatía era imprecisa y que se debía utilizar al desorden de personalidad antisocial para describirla.

El establecimiento del TAP como sinónimo de psicopatía en las últimas décadas del siglo XX, se debe principalmente a la aparición del **Manual diagnóstico y estadístico de los trastornos mentales (DSM)**. Los manuales DSM-II, DSM-III, y DSM-III-R dan una descripción de la caracterología de esta afección; sin embargo estos no contienen alusión alguna al término psicópata o psicopatía.

A pesar de que el término no sea mencionado, la descripción de sus características hacía que se llegue a la conclusión de que este es un sinónimo del Trastorno Antisocial de la Personalidad. Es a partir del manual DSM III (1980) que el término psicopatía es nombrado, pero dentro de los Trastornos Antisociales de la Personalidad.

A pesar de la generalizada tendencia de usar al Trastorno Antisocial de la Personalidad (TAP) como un sinónimo de psicopatía, e incluso como un término que ha ido relegando a este último; existen estudiosos en el tema que aseveran que estos dos son diferentes.

Las posiciones que manifiestan las diferencias entre ambos conceptos, se fundamentan principalmente en la confusión que trae el concepto común a ambas afecciones: la conducta antisocial. Para estas posiciones la conducta antisocial puede aparecer sea por la presencia de una psicopatía o del TAP.

Si bien estas dos afecciones tienen a la conducta antisocial como punto en común, se establece que no se debe tomar su intersección como base de las afecciones, sino como parte de estas. Aunque la conducta antisocial es un rasgo de la psicopatía, no es su único elemento determinante; ya que la conducta antisocial puede estar presente en otro tipo de trastorno como es el caso del TAP. *“Sin embargo, como advirtió Karpman (1941), la presencia de la*

*conducta antisocial no debería ser en sí misma suficiente para un diagnóstico de psicopatía, ya que estas conductas pueden estar presentes en otros tipos de trastornos”.*¹⁹²

2. Reseña histórica del estudio de la psicopatía

La psicopatía es una constitución que ha causado más de un problema a los estudiosos del tema. Por ello, a continuación me acercaré un poco a las problemáticas que este término ha ofrecido conforme ha avanzado su estudio.

*Desde hace cerca de doscientos años ha existido entre los científicos sociales y psiquiatras una continua controversia acerca de la naturaleza de la psicopatía habiendo sido definida desde diferentes ópticas y líneas de investigación.*¹⁹³

En los inicios del uso del término, esta afección es empleada como referencia para la expresión de varios tipos de patologías; es decir, se lo toma como un término genérico para referirse a otras afecciones.

Durante mucho tiempo el término personalidad psicopática fue utilizado para designar un conjunto de cuadros nosográficos¹⁹⁴ que en realidad tenían cierta vinculación, pero que no tenían un nexo que los uniera, caracterizara e identificara significativamente, como para ser incluidos en un único marco categorial.

A lo largo de la historia, la psicopatía fue emparejada con la neurosis y la paranoia. Solamente a partir del siglo XIX se concluye que la psicopatía no encajaba dentro de los cuadros clínicos de las mencionadas afecciones.

¹⁹² Carmen Godoy, ob. cit., pg. 3

¹⁹³ Ibídem, pg. 9

¹⁹⁴ Los tres grandes cuadros nosográficos son la demencia precoz, la paranoia y la neurosis.

En: Rodrigo Córdova Sanz. *Interpretación de los tres grandes cuadros nosográficos: "demencia precoz", "paranoia" y "neurosis"* <http://psicoletra.blogspot.com/2011/12/interpretacion-de-los-tres-grandes.html>. Acceso: 29/11/12

En el siglo XIX, Pinel¹⁹⁵ utiliza la denominación “manía sin delirio”, para referirse a los individuos que mostraban características psicopáticas, es decir para aquellos pacientes que “no tenían perturbaciones en su razonamiento, pero sus conductas eran tan desadaptadas a la finalidad humana común, como la de muchos otros enfermos psicóticos.”¹⁹⁶

De la misma manera encontramos otras alusiones a la psicopatía en 1812 con Benjamín Ruesch, el cual denomina a los individuos con características psicopáticas como afectados de “*idiotez moral*” o “*imbecilidad moral*”. La principal motivación de este médico para establecer dicha denominación es la percepción de que los mencionados sujetos no sufrían de deficiencias intelectuales; pero que denotaban claramente un comportamiento antisocial, por el cual no sentían perturbación alguna.

Dentro del lineamiento de Ruesch, podemos enmarcar a **James Cowles Pritchard**, quien en 1835 crea el término “*moral insanity*”¹⁹⁷; después de comprobar que individuos afectados de psicopatías presentaban una conducta antisocial acompañada de una carencia total de sentido ético y autodominio.

Todos los trabajos desarrollados en el siglo XIX tienen una gran connotación moralista y no determinadamente científica. “*Gran parte de la comunidad psicológica rechazó eventualmente el concepto de psicopatía por ser inviable para la investigación psiquiátrica, incomprensible, sin sentido y moralista.*”¹⁹⁸

En el siglo XX, a partir de los años 30, aparecen las observaciones de los teóricos de la psiquiatría constitucionalista, donde se empieza a establecer que la psicopatía surge de una condición biológica. Aquí encontramos a Schneider, el cual establece que son

¹⁹⁵ Philippe Pinel, médico francés, denominado el fundador de la psiquiatría francesa; estudio y trato a profundidad las enfermedades mentales. Debido a su método de trabajo, el cual consistía en la observación y el análisis sistemático, este realizó la primera clasificación de las enfermedades mentales.

Historia de la Psiquiatría: Pinel Philippe. <http://www.psicomundo.org/otros/pinel.htm>. Acceso: 29 de noviembre del 2012

¹⁹⁶ Joel Zac. *Psicopatía*. Tomo I. Buenos Aires, Ediciones Kargieman, 1973. Pg. 25

¹⁹⁷ Término que en el castellano es conocido como locura moral.

¹⁹⁸ Carmen Godoy. El tratamiento de los delincuentes psicópatas. Internet. <http://webs.ono.com/consultas/Prevencion/Prevencion-04.pdf>. Acceso: 29 de noviembre del 2012.

*“variantes anormales del carácter, hereditarias, congénitas.”*¹⁹⁹ Este autor dio los primeros pasos hacia definiciones y explicaciones de la psicopatía salidas del ámbito filosófico y netamente moral, entablando ya un camino más empírico y científico por medio de las observaciones clínicas y metódicas que hizo a lo largo de 35 años de trabajo. Frente a esto Joel Zac señala de Schneider lo siguiente: *“Trata de evitar denominaciones sociológicas, criminológicas, o éticas, utilizando en forma preferente términos psicológicos, en una tentativa de desechar todo sentido de valoración”*.²⁰⁰

¹⁹⁹ Joel Zac, ob. cit., pg. 23

²⁰⁰ Ídem, pg. 34

ANEXO II:

- **Listado de características del Psicópata de Hervey Cleckley**
- **Características del Psicópata desarrolladas por Robert Hare y acogidas por Vicente Garrido.**

1. Listado de características del Psicópata de Hervey Cleckley

- Encanto superficial e inteligencia normal.
- Ausencia de alucinaciones y de otros signos que denotan un pensamiento irracional.
- Ausencia de nerviosismo o de manifestaciones psiconeuróticas.
- Falta de fiabilidad en el sujeto.
- Falsedad e insinceridad.
- Falta de remordimiento y culpa.
- Motivación inadecuada de comportamiento antisocial.
- Deficiencia en el juzgamiento de sus actuaciones e imposibilidad de aprendizaje de las experiencias vividas.
- Egocentrismo patológico e incapacidad para sentir amor.
- Deficiencia general en mostrar reacciones afectivas.
- Pérdida específica de la percepción.
- Imposibilidad general de responder a relaciones interpersonales.
- Comportamiento irracional al consumir bebidas alcohólicas e incluso sin consumirlas.
- Suicidios raramente llevados a cabo.
- Vida sexual impersonal y trivial.
- Imposibilidad de seguir cualquier plan de vida.

2. Características del Psicópata desarrolladas por Robert Hare y acogidas por Vicente Garrido.

Dimensión emocional o interpersonal

Locuacidad y encanto superficial

*Con actitud alerta y amistosa, es fácil hablar con él y parece tener intereses genuinamente buenos. No hay nada extraño o misterioso en él, y en todo aspecto encarna el concepto de una persona feliz e integrada.*²⁰¹

El psicópata aparenta ser una persona completamente común, sin ningún tipo de anormalidad. Este individuo puede resultar extremadamente encantador y fiable, incluso puede demostrar habilidades extraordinarias. Frente a esta última característica Cleckley menciona que muchos psicópatas han demostrado tener coeficientes intelectuales superiores al común.

El psicópata suele mostrarse como una persona totalmente sociable y llega a tener la habilidad para llevar conversaciones locuaces y vivaces, presentándose como un personaje astuto, confiable y sumamente simpático. Todo en él nos sugiere estar ante un humano en perfecto estado mental, poseedor de cualidades superiores.

*Habla de cosas atractivas para las que no tiene preparación, como poesía, literatura, sociología o filosofía. Es destacable que no le importe gran cosa que se evidencie que sus historias son falsas, algo que no siempre es fácil de lograr, dado el desparpajo y la inventiva con que emprenden sus relatos.*²⁰²

Por otro lado, Cleckley hace un contraste del psicópata con el sujeto que sufre otro tipo de afección mental, como por ejemplo esquizofrenia. El individuo esquizofrénico suele presentar ciertas particularidades tales como tensión y reacciones anormales, las cuales pueden denotarse incluso cuando este no está sufriendo un cuadro de alucinaciones. Mientras que el psicópata no muestra ninguna particularidad en su aspecto exterior, pero sus emociones internas están llenas de desviaciones y deficiencias.

Cabe recalcar que Cleckley establece que las características superficiales del psicópata anteriormente presentadas tienen una presencia general no total en este tipo de sujetos.

²⁰¹ Hervey Cleckley. *The mask of Sanity*. Agusta, Mosby Co, quinta edición, 1988. Pg. 320

²⁰² Vicente Garrido. *El Psicópata: Un camaleón en la sociedad actual*. Valencia, Editorial Algar, 8va Edición, 2008. Pg.

1. Egocentrismo y grandioso sentido de la propia valía

Una de las características más distintivas del psicópata es el egocentrismo y Cleckley establece que este es tan extremo que se encuentra dentro del marco de lo patológico. La elevadísima autoestima del psicópata lo hace sentirse como un ser omnipotente.

La persona común puede presentar rasgos de egocentrismo y superioridad, pero estos no llegan al grado anómalo del psicópata, el cual recae en el narcicismo patológico.

“(...) se siente el “centro del universo”, y cree que es un ser superior que debe regirse por sus propias normas. Se comprende que con esta percepción de sí mismo aparezca como alguien sumamente arrogante, dominante y muy seguro de lo que dice.”²⁰³

La locuacidad y encanto del psicópata pueden ser perfectamente explicados por esta segunda característica (el egocentrismo extremo), ya que su alta autoestima y grandioso sentido de la propia valía lo hace reflejarse como una persona que sabe lo que hace y lo que dice, mostrándolo como un ser sumamente seguro y cómodo con su forma de ser.

Tomando en cuenta el pensamiento integrador de las líneas anteriores, se puede decir que el egocentrismo es una característica eje que desencadena algunos de los rasgos que Cleckley presenta en su lista. Este factor explicaría por qué Garrido ha simplificado dicha lista y ha omitido varias de las características que Cleckley menciona.

Por lo tanto, no solo la locuacidad y el encanto del psicópata son el resultado de su egocentrismo patológico, sino que este también originaría la deficiencia en el juzgamiento de sus actuaciones e imposibilidad de aprendizaje de las experiencias vividas, así como la Falta de fiabilidad en el sujeto que Cleckley describe en su estudio.

Los sentimientos de superioridad del psicópata hacen que este crea ser la única persona que tiene valor. El psicópata al considerarse un ser supremo toma sus propios problemas y los externos a su vida como carentes de importancia, e incluso piensa en estos como simples banalidades, considerándolos el resultado de la mala suerte o la intervención de terceros. El

²⁰³ Ibídem, pg. 38

psicópata jamás tomará los problemas y sus consecuencias como resultado de su juzgamiento.

Mentiroso y manipulador

Vicente garrido se refiere a esta característica de la siguiente manera: “*Mentir, engañar y manipular son talentos naturales para el psicópata. Cuando se demuestra engaño no siente apuro alguno; simplemente cambia su historia o retuerce los hechos para que encajen de nuevo.*”²⁰⁴

Los actos del psicópata son realizados sin mayor propósito y la mentira no es la excepción, si bien el psicópata puede mentir para conseguir un fin ulterior, este también miente por el simple placer de hacerlo.

Emociones superficiales

El psicópata conoce las emociones, e incluso las siente pero de un modo superficial. Este es incapaz de sentir sensaciones y emociones verdaderas. El psicópata sufre de una plena deficiencia a la hora de experimentar cualquier emoción natural al ser humano.

Deficiente control de la conducta

Esta característica puede ser vista como la consecuencia inmediata a la impulsividad del psicópata, ya que dicho rasgo característico hace de este individuo una persona poco capaz de controlar sus actuaciones y reacciones a ciertos impulsos.

Cabe recalcar que la pérdida de control suele ser llevada de manera fría y calculada y esta tiene una duración relativamente corta antes de que el individuo vuelva a un estado totalmente indiferente frente a lo sucedido.

Necesidad de excitación continua

El psicópata tiene la necesidad continua de vivir en el furor de las emociones nuevas. Necesita el frenesí de las experiencias nuevas, de aventuras riesgosas que brinden exaltación extrema a sus sentidos. Robert Hare se pronuncia en este punto:

²⁰⁴ Ídem, pg. 41

*Los psicópatas tiene una gran necesidad de excitación: desean vivir en la cuerda floja o al límite donde está la acción. En muchos casos la acción consiste en violar flagrantemente las normas sociales. (...) Muchos psicópatas declaran que cometen actos delictivos por pura excitación o emoción.*²⁰⁵

Falta de responsabilidad

El psicópata es un individuo totalmente desleal y despreocupado por el bienestar ajeno. *“La irresponsabilidad y la poca credibilidad de los psicópatas se extienden a todas las facetas de sus vidas.”*²⁰⁶

La irresponsabilidad y la falta de fiabilidad son una característica constante en el psicópata; sin embargo este puede pasar largos periodos actuando como un individuo plenamente adaptado, normal y confiable; pero indudablemente la irresponsabilidad y la falta de interés aparecerán.

Frente a esta circunstancia Cleckley nos presenta un ejemplo que traduce la inestabilidad del psicópata: el autor establece que el psicópata puede ser un amoroso y tierno esposo por varias semana y de repente atar a sus esposa y casi matarla a golpes. Cleckley anota que el psicópata no tiene constancia en la inconstancia; es simplemente inconstantemente inconstante.

Problemas precoces de conducta

Actos como el robo, el abuso de niños más pequeños etc., pueden ser conductas aisladas que no siempre se presenta como características de la constitución psicopática; sin embargo en el caso del psicópata los problemas de conducta son más agudos y persistentes que en cualquier otro caso.

Desde pequeño, el psicópata encuentra una satisfacción morbosa y fuera de lo normal en los daños exteriores que pueda causar. *“Los psicópatas adultos suelen describir su crueldad infantil hacia los animales como hechos ordinarios.”*²⁰⁷

²⁰⁵ Robert Hare. *Sin conciencia. El inquietante mundo de los psicópatas que nos rodean*. Madrid, Ediciones Paidós Ibérica, 1978. Pg. 50

²⁰⁶ Ídem, pg. 52

²⁰⁷ Ibídem, pg. 54

Los problemas conductuales suelen ser más comunes dentro de ambientes de crecimiento inestables, donde un futuro psicópata puede pasar inadvertido; pero estos son más notorios y alarmantes cuando dichas conductas se desarrollan en entornos aptos para un adecuado crecimiento.

Es necesario anotar que si bien la mayoría de psicópatas presentan estos problemas precoces, existen algunas excepciones al caso; pero dichas excepciones siempre presentan algún tipo de conducta problemática como la mentira constante, la promiscuidad, vandalismo, etc.

Conducta antisocial adulta

El psicópata es una persona que considera a las reglas y a los demás como impedimentos para su normal vivir. *“Los psicópatas consideran que las reglas y expectativas de la sociedad son solo inconvenientes, impedimentos poco razonables a la plena expresión de sus inclinaciones y deseos.”*²⁰⁸

No todos los individuos con personalidades psicopáticas terminan cometiendo delitos, pero a pesar de ello estos sujetos siempre presentaran una verdadera personalidad criminal, que puede quedarse oculta a lo largo de su vida, pero que será expresada en el mundo exterior por medio de conductas que pueden ser consideradas como colindantes al delito, tales como: actos de violencia intrafamiliar, abuso al desamparado, manipulaciones extensas, etc.

²⁰⁸ Ídem pg.55

ANEXO III:

- **Diversas clasificaciones de la psicopatía**
 - **Los trastornos de la personalidad**

1. Diversas clasificaciones de la psicopatía

Kurt Schneider, psiquiatra alemán, establece la siguiente clasificación:

- El sicópata frenastésico: tiene un déficit intelectual, lo que le imposibilita tener un ritmo de vida normal, por lo que tiende a estar aislado de la sociedad.
- El sicópata abúlico: es poco emprendedor y evita la realización de distintas tareas por medio de excusas sumamente razonadas. Además aparenta conocer absolutamente todos los temas posibles.
- El sicópata explosivo: tiene reacciones explosivas y excesivas; no le importa en manera alguna la intensidad de sus reacciones.
- El sicópata hipertímico: sumamente entusiasta e hiperactivo. Tiene un exagerado optimismo en lo que desea realizar. Si no lo logra sus objetivos coloca la culpa en los demás y rápidamente emprende otro proyecto con el mismo entusiasmo.
- El sicópata fanático: es apasionado y rígido en lo que desea conseguir y no le interesa tener que hacer sufrir a los demás para conseguir lo que siente, desea o piensa.
- El sicópata lábil de humor: está caracterizado por la inestabilidad emocional y la falta de equilibrio emocional.
- El sicópata inseguro de sí: tiene una notoria falta de autoestima. Es proclive a tener fobias y obsesiones.
- El sicópata afanoso de estima: es deseoso por recibir constantes muestras de afecto y cariño. Es un personaje teatral que le gusta llamar la atención.
- El sicópata asténico: Tiende a presentar un cansancio constante y notoria apatía. Muchas veces presenta manifestaciones hipocondriacas.
- El sicópata frío de ánimo: es egoísta y manipulador; sumamente insensible a los acontecimientos y el sufrimiento ajenos.
- El sicópata depresivo: Es un personaje intensamente negativo y presenta un estado de ánimo nada placentero durante la mayoría de tiempo.

Por otra parte, Vicente Garrido establece dos categorías de psicópatas:

- *“Primarios: no demuestran ninguna emoción genuina, tampoco responden al castigo, la aprehensión, tensión o desaprobación. A veces dejan de lado impulsos depravados que no tienen que ver con la conciencia sino porque les satisface el propósito. Para ellos las palabras poseen significados muy diferentes que para el resto de las personas normales, sin este tipo de patologías.”*²⁰⁹
- Secundarios: estos son arriesgados, están más estresados que una persona promedio. Son audaces, aventureros y no pueden resistirse a la tentación.

Finalmente Joe Zac clasifica a los psicópatas de la siguiente manera:

- Psicópata Esquizoide: en este la carencia de emociones es más notoria que en otras clases de psicópatas. La falta de empatía es más profunda y es por ello que son más crueles que otros tipos de psicópatas. Dentro de este tipo se encuentran los criminales más sanguinarios e inhumanos.
- Psicópata Depresivo: tienden a verse sobrecogidos por las frustraciones que puedan experimentar. Les gusta llamar la atención y para ello se sirven de la compasión de la gente. Presentan tendencias suicidas.
- Psicópata Paranoide: presenta delirios ocultos, que los suelen expresar en mundos de fantasía; pero al mismo tiempo utilizan la racionalización para que sus deseos y delirios no sean revelados.
- Obsesiva: *“Los psicópatas obsesivos tienden a manifestar una excesiva escrupulosidad. Hay un extremo control de absolutamente cada uno de los pasos a concretar, de igual modo son detallistas y no dejan nada librado al azar.*
- Fóbica: *Los psicópatas fóbicos manifiestan una necesidad constante de desafiar y sortear riesgos y peligros, pero lo hacen con la condición de que exista la absoluta certeza de que llevar a cabo esto los beneficia y no los perjudica.*
- Histórica: *Los psicópatas histéricos poseen flexibilidad para representar múltiples papeles, los mismos van a depender de las circunstancias en las que se encuentren. Pueden simular una variedad de afectos para ganar la confianza de la víctima a*

²⁰⁹ Vicente Garrido. *El Psicópata: Un camaleón en la sociedad actual*. Valencia, Editorial Algar, 8va Edición, 2008. Pg. 106

apresar. El suicidio muchas veces tiene como finalidad manejar al otro y controlarlo.”²¹⁰

2. Los Trastornos de la Personalidad

¿Qué es la personalidad?

La personalidad es resultado de la suma de los aspectos del carácter y el temperamento.

Podemos hablar de la personalidad como una mezcla de factores temperamentales (determinados por la biología) y caracterológicos (determinados por el ambiente).

El temperamento se refiere a las influencias innatas, genéticas y constitucionales que influyen sobre la personalidad. Es decir constituiría la dimensión biológica de la personalidad.

El carácter se refiere a los factores sicosociales, aprendidos, que influyen sobre la personalidad. Buena parte del carácter se forma a lo largo de la experiencia y del proceso de socialización.”²¹¹

La suma del carácter y el temperamento permite al individuo relacionarse con el exterior, con uno mismo y responder a estímulos. Al hablar del carácter y el temperamento tratamos con los componentes de la personalidad.

Los expertos ha definido a este concepto como: *“Un patrón de pensamientos, sentimientos y conductas característicos que distinguen a las personas entre si y que persiste a lo largo del tiempo y a través de las situaciones.”²¹²*

Este patrón de pensamientos, sentimientos y conductas que permiten al ser humano relacionarse y responder a los estímulos puede manifestarse de manera disfuncional y es ahí cuando nos enfrentamos a un trastorno de la personalidad.

“La personalidad es el resultado de una serie de operaciones mentales: construir una imagen de uno mismo, dar significado al mundo, actuar, relacionarse con los demás, encontrar soluciones a los problemas planteados por el entorno. Los mecanismos dedicados a estas operaciones pueden funcionar incorrectamente.

²¹⁰ Walter Hugo Ghedin *Las enfermedades mentales*. Buenos Aires, Ediciones LEA S.A., 2009. pg. 32

²¹¹ Vicente E. Caballo. *Manual de trastornos de la personalidad, Descripción, evaluación y tratamiento*. Madrid, Editorial SINTESIS, 2009. Pg. 27

²¹² Ídem, pg. 31

*Y cuando la disfunción se extiende a varias áreas de la vida social e interna, asume la forma de trastorno de la Personalidad.*²¹³

Por otro lado el DSM IV determina que los trastornos de la personalidad se presentan cuando *“los rasgos de la personalidad sean inflexibles y desadaptativos, causen una incapacitación funcional significativa o una perturbación subjetiva (...).*²¹⁴

Los trastornos de la personalidad imposibilitan al individuo obtener el dinamismo necesario para afrontarse y adecuarse a las eventualidades que lo rodean. Estos hacen que el sujeto tenga una apreciación deformada del entorno.

²¹³ Antonio Semerari y Giancarlo Dimaggio. *Los trastornos de la personalidad, Modelos y tratamiento*. Bilbao, Editorial Desclée de Brouwer, 2008. Pg. 15

²¹⁴ American Psychiatric Association. *DSM-IV-TR*. Barcelona, Editorial Masson S.A., 2000. Pg. 401

ANEXO IV:

- **Investigaciones acerca del origen de la psicopatía**
- **Cuadro de las características psicopáticas de Ted Bundy y
John Haigh**

1. Investigaciones acerca del origen de la psicopatía

Estudio de la Universidad de Yale:

Este estudio fue basado en la actividad producida por los circuitos emocionales que conforman el cerebro humano. En este se intentó establecer si la información emocional en el cerebro del psicópata se procesa de modo correcto.

Dentro de la investigación se mostró a personas normales y a psicópatas, una serie de palabras que evocaban distintas emociones, tales como: amor, odio, mutilar, sangre etc., y por medio de la ayuda de un electroencefalograma se observó las respuestas del cerebro. Se pudo constatar que los psicópatas no procesan la información de la misma manera que las personas comunes; las respuestas emocionales de los primeros frente a las palabras presentadas eran casi nulas.

Estudio de la Universidad del Sur de California

Esta investigación colocó a varios individuos frente a una situación de incertidumbre para provocar ansiedad en los mismos, y por medio de la implantación de electrodos en la piel, los cuales medían el ritmo cardiaco y los niveles de sudoración, se pudo observar sus respuestas fisiológicas. Los sujetos fueron colocados en una situación de incertidumbre ya que para la mayoría de seres humanos el miedo se presenta cuando no se sabe que ocurrirá en un futuro cercano o distante.

Una vez colocados los electrodos en los sujetos, se proveía a los individuos de auriculares y se le situaba frente a un monitor, donde se les indicaba que iba aparecer un conteo regresivo que iniciaría desde el número doce, advirtiéndoles que al final del conteo oirían una ráfaga discordante de ruido similar a un arañazo en una pizarra.







Los resultados del experimento fueron interesantes, la mayoría de gente sudó en la espera del ruido, mientras que los psicópatas no lo hicieron; lo que mostraría la carencia de miedo en este tipo de sujetos, hecho que podría explicar la falta de inhibición del asesino en serie al momento de cometer sus crímenes.















Los mismos resultados fueron obtenidos en un segundo experimento donde se pedía al sujeto que prepare un discurso de dos minutos sobre lo peor que hayan tenido que hacer. Los psicópatas no denotaron ningún aumento en los niveles de sudoración, ni en su ritmo cardíaco.

Un último experimento realizado en esta Universidad fue llevado a cabo no solo con psicópatas, sino también con cuarenta y un asesinos en serie psicópatas convictos. En este se le inyectó a los sujetos un isótopo radioactivo que se une a la glucosa del cuerpo que permite dibujar los pensamientos del sujeto estudiado.

Los resultados del estudio denotaban que el cerebro del asesino en serie psicópata era distinto al cerebro común, ya que este primero mostraba una actividad reducida en la corteza prefrontal, área encargada de controlar la agresividad y los impulsos. Pero al final del estudio se pudo comprobar que dichos resultados no eran del todo fiables ya que personas completamente normales podían presentar los mismos resultados de un asesino múltiple.

2. Cuadro de las características psicopáticas de Ted Bundy y John Haigh

| | | |
|---|---|---|
| Locuacidad y encanto superficial |  |  |
| Egocentrismo y sentido grandioso de la propia valía |  |  |
| Falta de remordimientos o de sentimientos de culpa |  |  |

| | | |
|-----------------------------------|--|--|
| Falta de empatía |  |  |
| Mentiroso y manipulador |  |  |
| Emociones superficiales |  |  |
| Impulsividad |  |  |
| Deficiente control de la conducta |  |  |
| Necesidad de excitación continua |  | |
| Falta de responsabilidad | | |
| Problemas precoces de la conducta |  | |
| Conducta antisocial adulta |  |  |

ANEXO V:

- **Teorías sobre el origen de la enfermedad mental**
- **Breve reseña histórica del Código Penal ecuatoriano**

1. Teorías sobre el origen de la enfermedad mental

Teorías sociogenéticas y teóricas psico-dinámicas del inconsciente patógeno

Dentro de estas dos teorías psiquiátricas encontramos básicamente los siguientes argumentos: para las teóricas psico-dinámicas del inconsciente patógeno, la enfermedad mental es el resultado de *“manifestaciones simbólicas del inconsciente patógeno”*.²¹⁵ En otras palabras, las enfermedades mentales son el resultado de la pugna de las fuerzas inconscientes que se han extendido de manera progresiva al plano de lo patológico.

Por su parte las teorías sociogenéticas consideran a la enfermedad mental como un resultado de la presión cultural, por lo que la consideran *“como un efecto de la estructura social y de la presión que esta ejerce sobre el individuo.”*²¹⁶

2. Breve reseña histórica del Código Penal Ecuatoriano

Las primeras formas de Derecho Penal en el Ecuador se remontan a la época prehispánica, de la cual no se tiene mucha información, principalmente debido a la falta de registros históricos materiales. La tradición oral era la que preponderaba en la época y los cronistas españoles pudieron recolectar información limitada al respecto.

A pesar del escaso material histórico se ha llegado a ciertas conclusiones acerca del derecho penal aborígen: las normas jurídicas tenían un inminente carácter consuetudinario y las agrupaciones aborígenes anteriores a la conquista de los incas contaban con sus propias normas, las cuales fueron posteriormente unificadas a la normativa Inca.

Posterior al periodo prehispánico encontramos la colonia, con la cual se introdujo el sistema penal español de la época, que tenía un corte romanista acompañado de muchos aspectos pertenecientes al Derecho Canónico. En este periodo existía la vigencia de un doble sistema penal ya que regían las normas de España y a la vez se aplicaban las Leyes de Indias, las cuales fueron creadas exclusivamente para regir en América.

²¹⁵ Henry Ey. *Tratado de Psiquiatría*. Barcelona, Editorial Toray-Masson, S.A., octava edición, 1980. Pg. 62

²¹⁶ Ídem, pg. 64

Con la llegada de la independencia, el Ecuador se ubica en el período republicano. Aunque en sus comienzos aun regían leyes españolas, con el pasar de los años estas se ven remplazadas poco a poco; hasta que finalmente en 1837 se aprueba el primer Código Penal del Ecuador.

El primer Código Penal fue dictado durante el mandato de Vicente Rocafuerte, y en este se empieza a institucionalizar los lineamientos de la escuela clásica. El segundo Código Penal fue expedido en 1872 en la presidencia de Gabriel García Moreno, el cual fue prácticamente una traducción literal del Código belga de 1867. En este no existió una verdadera evolución y los conceptos de la escuela clásica siguieron preponderando.

El tercer código fue expedido en 1906 con la presidencia del general Eloy Alfaro; en este no se adoptaron cambios radicales, pero se insertaron las ideologías liberales. Finalmente en 1938 se expide el actual Código Penal, durante la dictadura del general Alberto Enríquez. En este último tampoco existió ningún cambio radical y siguió manteniendo las estructuras base de la escuela clásica pero observando ciertas modernizaciones inspiradas en el código italiano de 1930 y en el argentino de 1922. Con respecto a este último el Doctor Ernesto Albán dice: *“El resultado no es satisfactorio, pues, en el último término, lo poco que se ganó en modernidad, se perdió en unidad y se acentuaron las contradicciones y vacíos”*.²¹⁷

A partir de la expedición del último Código Penal ecuatoriano se han ido realizado numerosas reformas, las cuales han aumentando ciertas disposiciones y se han derogando otras. Es así que frente a la basta cantidad de reformas efectuadas hemos observado la realización de algunas codificaciones entre las cuales tenemos la de 1953, 1960 y 1971. A esta última codificación se le realizó cuarenta y seis reformas en el año 2010.

²¹⁷ Dr. Ernesto Albán Gómez. Manual De Derecho Penal Ecuatoriano, Parte General. Quito, Ediciones Legales S.A, cuarta edición, 1972. Pg. 67

ANEXO VI:

- **Concurso ideal de delitos y concurso aparente de leyes**
 - **Delito continuado**

1. Concurso ideal de delitos y concurso aparente de leyes

Concurso aparente de leyes

“Cuando una acción puede ser enjuiciada por varios tipos penales”²¹⁸. Este tiene lugar cuando una misma acción aparentemente puede ser subsumida en más de un tipo penal.

En este caso los tipos a los cuales el hecho puede ser subsumido se excluyen de manera recíproca, es por ello que al final solo uno de estos debe ser aplicado, ya que este abarca de forma total al hecho consumado. “En el concurso aparente de leyes como en el concurso ideal, se trata de una sola acción. Pero ésta es abarcada plenamente por una de las disposiciones legales que parecen ser aplicables.”²¹⁹

Tal como su nombre lo manifiesta, solo existe la apariencia de la posibilidad de aplicación de más de un tipo penal, pero solamente uno de ellos es el que debe ser utilizado para el caso determinado. “La consecuencia práctica del concurso de leyes reside en que solo es aplicable la pena del delito que desplaza a los otros y, además, en la determinación de esa pena no debe computarse otras violaciones de la ley.”²²⁰

En definitiva, el concurso aparente de leyes presenta una acción que puede ser enmarcada en más de un tipo penal, pero que finalmente debe ser subsumida en uno solo. Al existir solamente un único tipo que debe ser aplicado a la conducta, Maurach habla de un desplazamiento de tipos; por lo que considera que la denominación correcta para estos casos sería la de “desplazamiento de los tipos secundarios por los primarios”.

Para poder determinar el único tipo penal en cual se debe enmarcar la conducta, desplazando las posibilidades restantes, es necesaria la aplicación de los principios de subsidiariedad, especialidad y consunción.

²¹⁸ Reinhart Maurach. *Tratado de Derecho Penal, Tomo II*. Barcelona, Ediciones Ariel, 1962. Pg. 437

²¹⁹ José Hurtado Pozo. *Nociones básicas del Derecho Penal*. <http://es.scribd.com/doc/141886196/Nociones-Basicas-de-Derecho-Penal-Huertado-Del-Pozo>. Acceso: 16 de abril del 2013

²²⁰ Enrique Bacigalupo. *Manual de Derecho Penal, Parte General*. Bogotá, Editorial Temis, 1994. Pg. 239

Concurso ideal de delitos

Este tiene lugar cuando el sujeto activo ha perpetrado una acción que puede cumplir con los elementos de más de un tipo determinado, pero sin englobar la universalidad de los mismos. *“La múltiple aplicación de diversas disposiciones es, pues, debida a la naturaleza compleja de la acción.”*²²¹ En este caso la variedad de los tipos en los cuales la acción se subsume de forma parcial, deben complementarse para realizar la valoración del hecho, es decir todos los tipos concurrentes deben ser tomados en cuenta a la hora de realizar el respectivo juicio de valor.

Maurach, establece que el concurso ideal de delitos constituye una modalidad especial de unidad de acción. *“Constituye una unidad de acción con pluralidad de tipos: una necesaria consideración combinatoria del mismo proceso bajo diversos aspectos valorativos”.*²²² El concurso ideal tiene como esencia la valoración absoluta de una sola conducta, que se realiza de forma multidimensional; por lo que esta cabe en varios tipos que se complementa entre sí.

Podemos presentar como un ejemplo de concurso ideal de delitos el supuesto en el que un hombre por medio de un solo disparo ocasiona la muerte a la primera persona y de forma accidental hiera a una segunda. En este caso los dos tipos concurrentes en los que puede subsumirse el hecho no abarcan de forma total y única a la conducta, sino que ambos deben ser tomados en cuenta a la hora de la valoración jurídica del hecho.

Esta figura puede causar confusión con el concurso aparente de leyes, pero estos no son los mismos. Ambos presentan una similitud la cual es la unidad de acción, pero se diferencian a la hora de la determinación del tipo, ya que en el concurso aparente de leyes la tipicidad termina siendo única (el hecho se subsume de forma total en un solo tipo), mientras que en

²²¹ Jose Hurtado Pozo, ob., cit., pg. 245

²²² Reinhart Maurach, ob. cit., pg. 437

el concurso ideal la tipicidad tiene carácter plural (el hecho es abarcado de forma parcial por varios tipos)

Ricardo Núñez se expresa acerca del concurso ideal de delito de la siguiente manera:

*El concurso ideal no es otra cosa que una cuestión de doble tipicidad de un hecho naturalmente único. La razón de esta doble tipicidad es que la conducta del agente, esto es, lo que ha hecho o dejado de hacer, que ya cae como tal en una sanción penal, debido a una circunstancia de modo, lugar, tiempo, etc., también cae bajo otra sanción penal.*²²³

Podemos extraer entonces a manera de conclusión que el concurso ideal de delitos se establece por la existencia de una conducta, que debido a las circunstancias que la caracterizan, puede enmarcarse en más de un tipo, sin que por ello ninguno de estos la abarquen en la totalidad; por el contrario todos los tipos penales en los que podría subsumirse deben ser tomados en cuenta para realizar la respectiva valoración jurídica de la acción.

Dentro del concurso ideal de delitos encontramos un subtipo del mismo el cual es denominado *Concurso ideal homogéneo*, en el cual encontramos una unidad de acción por la cual se ha violado de forma repetida una norma.

2. Delito continuado

Los orígenes de este tipo de delito datan de la Edad Media, en favor rei (aplicación de la ley menos grave para el imputado), para evitar la aplicación de penas drásticas en el caso de los delitos de hurto. Al tercer hurto se aplicaba la pena de muerte sin importar cuan ínfima sea la cantidad sustraída.

²²³ Ricardo C. Núñez. *Manual de Derecho Penal, Parte General*. Buenos Aires, Ediciones Lerner, 1977. Pg. 313

En las primeras nociones del delito continuado se unificaban las infracciones cometidas en una sola debido al espacio cronológico en el que fueron cometidas. Posteriormente esta figura fue acogida por la gran mayoría de legislaciones internacionales.

Bettioli Giuseppe expresa lo siguiente acerca del delito continuado:

*Su suele hablar de delito continuado con motivo de la unificación legal de varias acciones naturalmente comprendidas en otra que se considera jurídicamente unitaria (...) se reconoce que en el primero las acciones son plurales- y aludiendo a acciones se entiende acciones verdaderas y propias y no simplemente "fragmentos" de ellas-, pero se admite que estas acciones se funden jurídicamente entre si y se las considera una acción única.*²²⁴

En un inicio el delito continuado puede asimilarse al concurso real de delitos, pero en este caso su configuración ha sido determinada de manera distinta por la doctrina y el legislador, para las consideraciones posteriores de la pena.

El delito continuado comprende la comisión de una pluralidad de acciones que han violentado varias veces la misma disposición legal y por ende el mismo bien jurídico, pero debido a la unidad de resolución (el mismo factor final común), es considerado como una unidad de acción y un solo delito.

Según Jescheck, los elementos necesarios para la existencia del delito continuado son los siguientes:

1. Homogeneidad de la forma de comisión: en este requisito encontramos la necesidad de la violación repetida de la misma norma penal, es decir, la pluralidad de actos cometidos deben enmarcarse siempre en el mismo tipo. Jescheck establece que el delito continuado también debe observar una conexión temporal y espacial entre las acciones.

²²⁴ Giuseppe Bettioli. *Derecho Penal, Parte General*. Bogotá, Editorial Temis, 1965. Pg.555

2. La pluralidad de actos debe lesionar el mismo bien jurídico: en este caso Maurach establece que la determinación de la violación del mismo bien jurídico toma especial relevancia en el caso de titulares diferentes.

Cuando se trata de la violación de bienes jurídicos personalísimos (la vida, la dignidad personal etc), de sujetos pasivos distintos, el delito continuado no tiene lugar. Esto se contempla principalmente debido al valor de estos bienes jurídicos, ya que resulta absurdo y fuera de todo contexto de justicia observar la pluralidad de acciones como un solo delito. Para que exista delito continuado en el caso en que se violenten bienes personalísimos, el sujeto pasivo siempre debe ser la misma persona.

*En los ataques a valores de la personalidad (cuerpo, vida, honor, libertad, derecho doméstico, secreto), por el carácter personal del bien, se excluirá regularmente la relación de continuidad si los concretos titulares del bien jurídico son distintos. De ahí que no exista relación de continuidad entre las acciones abortivas contra varias mujeres, en la muerte de varios hombres, en las lesiones a varias personas.*²²⁵

3. Unidad de dolo: Jescheck habla de la necesidad de un “dolo global” que cubra todas las acciones y las unifique, “de tal modo que los actos parciales no representen más que la realización sucesiva de la totalidad querida unitariamente, a más tardar, durante el último acto parcial.”²²⁶ Este dolo global es entendido como una disposición psíquica única en cada acto, es decir como una predisposición inicial común y predetermina a cometer la pluralidad de delitos. El mismo autor establece a manera de ejemplo que en el caso en el cual exista la determinación adoptada de robar la mayor cantidad de transeúntes posibles, no existiría delito continuado; ya que solo existe la decisión general que sigue siendo incierta y sin delimitación fáctica exacta; por el contrario, existiría delito continuado en el caso en que el autor decida extraer continuamente varias bicicletas de un mismo almacén, porque ha existido una resolución preexistente y planificada.

²²⁵ Reinhart Maurach, ob., cit., pg. 435

²²⁶ Hans-Hainrich Jescheck. Tratado de Derecho Penal, Parte General, Volumen Segundo. Barcelona, Casa Editorial BOSCH S.A., 1981. Pg. 1002

Por otro lado Zaffaroni hace referencia a la unidad de dolo estableciendo que este comprende al determinado factor final, necesario para las consideraciones de existencia de unidad de acción. Es decir es necesario que exista una única determinación de decisión en los actos cometidos, ya que las decisiones distintas e independientes que no se aúnan por un determinado plan común no comprenderían un delito continuado.