

LA ENFERMEDAD MENTAL Y LA LEY

Germán Tamayo Salaberria

Cuadernos de Sección. Ciencias Médicas 3. (1994) p. 53-70
ISSN: 1133-5661
Donostia: Eusko Ikaskuntza

Se realiza un estudio de las consideraciones legales que la enfermedad mental merece en nuestra actual legislación y de las repercusiones médico-legales que de ellas se derivan.

Palabras clave: *Enfermedad Mental. Psiquiatría Forense. Legislación.*

Buru-gaixotasunak gaur egungo legislazioan sortzen dituen kontsiderio legalak eta ekar ditzakeen ondorio mediku-legalak aztertzen dira.

Gilza-hitzak: *Zoratasun. Auzitegi-Psikiatría. Legegintza.*

A study of the legal considerations that mental illness is owed in our presente legislation and of the medico-legal repercussions derived from them is made.

Key words: *Mental Illness. Forensic Psychiatry. Legislation.*

I. INTRODUCCION

Diferentes textos jurídicos (Código Civil, Código Penal, Ley de Enjuiciamiento Criminal, etc...) contienen normas encaminadas a regular tanto la valoración jurídica de la enfermedad mental como la actuación médico pericial contemplada para este tipo de situaciones. El estudio, valoración y aplicación de este conjunto de normas encuentra su expresión médica en la denominada PSIQUIATRIA FORENSE o PSIQUIATRÍA MEDICO LEGAL.

En este trabajo se incluirá la enumeración de las principales cuestiones tratadas a lo largo del desarrollo histórico de la especialidad, la definición de lo qué debe entenderse por Psiquiatría Forense o Médico Legal, los supuestos (fundamentalmente civiles y penales) que en relación a la problemática psiquiátrico-forense quedan regulados por la vigente legislación española y, finalmente, cuestiones específicas relacionadas con la pericia psiquiátrica médico-legal.

II. DESARROLLO HISTORICO Y DEFINICION

Entre los autores que se han ocupado de la historia de la Psiquiatría Forense destaca el médico argentino BONNET (1983). Este profesor de Medicina Legal realiza una ardua labor de síntesis sobre el desarrollo histórico de la especialidad; señalando, en primer lugar, que hasta muy entrado el siglo XIX lo psiquiátrico-forense constituía, en realidad, un apéndice de lo psiquiátrico-clínico por lo que ambas especialidades discurrían conjuntamente. Destaca el autor dos grandes períodos históricos: uno que denomina Periodo Precientífico y que va desde la Antigüedad hasta el S. XV y otro que denomina Periodo Científico y que llegaría hasta nuestros días.

A lo largo de todo su desarrollo puede contemplarse cómo la aportación de los nuevos conocimientos clínicos que la Psiquiatría va siendo capaz de realizar se encuadre siempre (y como no podía ser menos por el propio contenido de la Medicina Legal) dentro del marco de las teorías y los acontecimientos jurídicos de su época. La enumeración, tanto de los diferentes autores como la de los acontecimientos clínicos más sobresalientes escapa a la extensión óptima de este trabajo por lo que limitaremos esta descripción a señalar los principales temas que han sido objeto de estudio a lo largo de la historia de la Psiquiatría Forense, haciendo hincapié en indicar la actualidad de muchos de estos temas. En la Tabla Nº 1 aparecen tabulados y clasificados en cuestiones de aspecto clínico o de aspecto jurídico según su mayor repercusión en uno u otro de los campos, pero señalando el carácter didáctico de esta clasificación que, en sí misma, no se ajusta a la realidad.

Junto a este desarrollo general de la Psiquiatría Forense se va realizando otro desarrollo paralelo que varía en virtud de las modificaciones legales específicas de cada País. Así, en

España, y desde el periodo denominado de la “Transición democrática” se suceden una serie de modificaciones legales en torno a la enfermedad mental como la LEY 13/1983 DE 24 DE OCTUBRE SOBRE REFORMA DEL CODIGO CIVIL EN MATERIA DE TUTELA E INCAPACITACION (1983), la LEY ORGANICA 3/1986 DE 14 DE ABRIL DE MATERIAS ESPECIALES EN MATERIA DE SALUD PUBLICA (1986) y la LEY ORGANICA 3/1989 DE 21 DE JUNIO DE ACTUALIZACION DEL CODIGO PENAL (1989) que aunque en ocasiones han dado lugar a situaciones conflictivas por su indeterminación han supuesto, en general, una más amplia protección jurídica del enfermo mental. Dentro de estas modificaciones debe señalarse el “INFORME DEL COMITE DE ESTUDIO Y RECOMENDACIONES APROBADAS POR EL CONSEJO INTERTERRITORIAL DEL SISTEMA NACIONAL DE SALUD SOBRE LA PROBLEMÁTICA JURIDICO-ASISTENCIAL DEL ENFERMO MENTAL” (1988).

Así, en 1987 en la sesión constitutiva de este Consejo Interterritorial se creó una ponencia de trabajo sobre la Reforma psiquiátrica que estimó la necesidad de adoptar medidas pertinentes tanto para la nueva situación creada para los ingresos “involuntarios” en hospitales psiquiátricos como para el caso de los enfermos mentales afectados por proceso penal. Así mismo, propuso crear un Comité de Estudio con la participación de representantes de los Ministerios de Sanidad y Consumo, Justicia y Defensa, del Consejo General del Poder Judicial, del Ministerio Fiscal y de la Comisión de Seguimiento de la Reforma psiquiátrica. Las conclusiones de este Comité de Estudio han supuesto unos parámetros clarificadores para la situación psiquiátrico-legal. Además dieron lugar a las Recomendaciones adoptadas por el Pleno del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud, en su reunión del 13 de Julio de 1988, que están sirviendo para coordinar a todos los Organismos oficiales (judiciales, sanitarios, penitenciarios, etc...) que trabajan en torno al enfermo mental.

Realizada esta breve introducción es importante señalar qué se entiende por Psiquiatría Forense o Médico-Legal. GISBERT-CALABUIG (1977)¹ la define como “la síntesis de los conocimientos médicos necesarios para la resolución de los problemas que plantea el Derecho, al ser aplicado a los enfermos mentales”.

III. ASPECTOS CIVILES

III - A. La Incapacitación del enfermo mental

Para poder valorar correctamente la misión de la Psiquiatría Forense en el contexto del Derecho Civil será necesario conocer previamente el alcance de algunos de los conceptos jurídicos más usuales. Así:

1. Se entiende por “Capacidad Jurídica” la aptitud para ser titular de derecho. El Derecho español vigente otorga esta capacidad a todo ser humano por el hecho de serlo, sin más requisitos, desde su nacimiento (Artc. 29) hasta su muerte (Artc. 32).
2. Se entiende por “Capacidad de obrar” la aptitud de la persona para el ejercicio de los derechos y deberes jurídicos de que es titular. Esta capacidad no es la misma en todas las personas ya que la Ley diferencia tres grados en esta cuestión. A saber:
 - a) Capacidad, sin más paliativos (o con la expresión plena). Cuando la persona puede ejercer libremente sus derechos.

- b) Capacidad restringida. Cuando la persona puede actuar por sí misma en el mundo jurídico, ejercitando personalmente sus derechos y obligaciones, pero necesitando en algunos actos jurídicos un complemento de capacidad denominado consentimiento, autorización o asentimiento y que es otorgado por el anterior titular de la patria potestad o por el curador. Las personas con capacidad restringida son el menor emancipado, el pródigo y el incapacitado parcial.
- c) Incapacitación. Cuando la persona se ve privada de su capacidad. La incapacitación sería “la privación de la capacidad de obrar de una persona en principio capaz, por sentencia por causas fijadas en la Ley”, siendo regulada por los artículos 199 a 214 del Código Civil.

Centraremos la exposición en los aspectos de la incapacitación ya que por las propias características deteriorantes de numerosas enfermedades, esta será la situación que más intervenciones de perfil médico-legal proporcionará. Las características más relevantes del proceso de incapacitación que desde este punto de vista nos interesarán, siguiendo a O, CALLAGHAN (1988) son:

1. Cualquier persona capaz puede ser privada de su capacidad
2. Las causas de incapacitación según el artc. 200 son las enfermedades o deficiencias persistentes de carácter físico o psíquico que impidan a la persona gobernarse por sí misma.
3. La facultad de promoverla (o sujeto activo) corresponde al cónyuge o descendientes, ascendientes o hermanos. El deber de promoverla corresponde al Ministerio Fiscal (cuando las personas anteriormente citadas no lo hubieran realizado o no existieran).

El deber de dar cuenta corresponde a las autoridades o funcionarios (debiéndolo poner en conocimiento del Ministerio Fiscal) y la facultad de dar cuenta la posee cualquier persona.

4. El sujeto activo será cualquier persona con las características señaladas en el artc. 200.
5. La privación de la capacidad solo puede ser realizada por el Juez (artc. 199), en sentencia dictada en proceso declarativo ordinario.
6. El Juez, según el artc. 208 del Código Civil:
 - a) Oirá a los parientes más próximos del presunto incapaz.
 - b) Examinará por sí mismo al presunto incapaz
 - c) Oirá el dictamen de un facultativo, el cual deberá dictaminar sobre la enfermedad o deficiencia que exige el artículo 200 para los casos de incapacitación.
7. La sentencia pone fin al proceso y constituye la incapacitación. Es de carácter constitutivo (es decir, el estado de incapacitación comienza a existir, precisamente, por la sentencia) y no tiene efectos retroactivos.

La sentencia determinará la extensión y los límites de la incapacidad, así como el régimen de tutela o guarda al que haya de quedar sometido el incapacitado.

Estas características ponen de manifiesto que la intervención de la Psiquiatría Forense será necesaria en tres situaciones. A saber: a) en el conocimiento de las enfermedades o deficiencias de carácter incapacitante. b) en el deber de dar cuenta al Ministerio Fiscal de determinados casos que como funcionarios públicos les pudiera corresponder y c) en la emisión del dictamen pericial dentro del proceso de incapacitación. El trabajo de JIMENEZ *et al.* (1990) muestra detalladamente la intervención médica (documental y pericial) acontecida en un determinado departamento judicial con posterioridad a la aplicación de la ley 13/1983.

En los negocios jurídicos (bien sean inter vivos o bien lo sean mortis causa) se cuestionará no solamente la incapacidad potencial de una persona, sino y además la legitimidad derivada de determinadas actuaciones. En todos ellos será necesario que la persona sea capaz de obrar (o en su defecto que posea el complemento de capacidad) y además será necesario que tenga la básica aptitud de entender y querer. Lo que supone unas condiciones mentales mínimas que impliquen la posesión de conciencia y voluntad. En caso contrario reiteradas sentencias han dado lugar al supuesto de negocio radicalmente nulo o inexistente.

En algunos negocios inter vivos se contempla específicamente el tema de la aptitud mental. Tal es el caso del matrimonio, en el que se regula la necesidad de un dictamen médico cuando alguno de los contrayentes estuviese afectado por anomalía psíquica. También en casos de materia testamentaria se establece que el notario y los testigos realicen un juicio sobre la capacidad o aptitud mental del testador. (Otro aspecto interesante consiste en la pretensión de un enajenado en realizar su testamento durante un intervalo lúcido. Aspecto muy bien tratado por ALONSO (1987) y que no podemos desarrollar por falta de espacio). En todos estos casos será el Dictamen Médico-psiquiátrico el que precisará la validez de la declaración del sujeto por tener las mínimas condiciones mentales necesarias.

III - B. El Ingreso Hospitalario del Enfermo Mental

El primer Hospital Psiquiátrico europeo fue construido, en 1409, por el Padre Jofré en Valencia. Posteriormente fueron las Ordenes Religiosas las encargadas de la custodia y tratamiento de los enfermos mentales. En España es curiosamente el estamento militar el que primero legisla sobre esta materia, pasando, en 1849, a depender del ámbito civil al ser los Ayuntamientos los encargados de la construcción de los psiquiátricos.

Con la promulgación de la Constitución Española, en 1978, se da pie a la modificación del Código Civil en materia de Tutela (Ley 13/1983) apareciendo el polémico artículo 211 que sustituía, él sólo, a los 35 artículos del "Decreto sobre Asistencia a los Enfermos Mentales" que desde 1931 regulaba los ingresos hospitalarios de este tipo de personas.

El artículo 211 del código Civil dice así:

"El internamiento de un presunto incapaz requerirá la previa autorización judicial, salvo que, razones de urgencia hiciesen necesaria la inmediata adopción de tal medida, de la que se dará cuenta cuanto antes al Juez y en todo caso dentro del plazo de 24 horas.

El Juez, tras examinar a la persona y oír el dictamen de un facultativo por él designado, concederá o denegará la autorización y pondrá los hechos en conocimiento del Ministerio Fiscal, a los efectos prevenidos en el artículo 203...”

Los ingresos hospitalarios en cualquier área de la Medicina vienen clasificados de acuerdo a diferentes parámetros, según se señala en la tabla Nº 2. En el campo de la psiquiatría y debido a la especial vulnerabilidad del aparato psíquico se han tomado ciertas medidas específicas que tienden a regular el ingreso del enfermo mental. Aunque en principio, todos los ingresos psiquiátricos son considerados como médicos, clasificándolos según aparece dispuesto en la Tabla Nº 3.

El primer tipo de ingreso contemplado es el del *Ingreso Voluntario*. Este ingreso supone la existencia de un libre contrato y cuenta con el consentimiento del paciente. El paciente firma una solicitud de ingreso voluntario. Este tipo de ingresos no suele dar lugar a conflictos, siendo el más habitual en la práctica psiquiátrica cotidiana. En ellos será responsabilidad del sistema sanitario establecer las cautelas oportunas para garantizar que la voluntariedad del enfermo se respete desde su ingreso hasta su alta hospitalaria.

El segundo supuesto contempla a los *Ingresos Involuntarios*. Estos, a su vez, se subdividen en “Ordinarios” o “De Urgencia”. En ambos casos se delimita la libertad del enfermo ya que se actúa contra su voluntad por lo que la Ley pone en marcha el sistema de garantías que aparece en el mencionado artículo 211 y que establece, fundamentalmente, que para llevar a cabo el ingreso hospitalario será necesaria la Autorización Judicial.

Esta Autorización puede darse en dos situaciones: a priori y/o a posteriori de realizar el ingreso. En la primera situación, es decir, en el ingreso involuntario ordinario los familiares deberán acudir al Juzgado para solicitar la Autorización judicial. El Juez consultará con el Médico forense y si considera necesario el ingreso extenderá la Autorización, con lo que ya podrán acudir al Hospital Psiquiátrico a realizar el ingreso. Estos ingresos corresponden, generalmente, a enfermos crónicos con historias de hospitalizaciones o de incidentes previos, de difícil manejo y con poco soporte familiar y/o social. Muchas veces la demanda apunta a la institucionalización del enfermo. En estos ingresos el Juez tutela los derechos del enfermo mental; no ingresa, sino que autoriza el ingreso (por tratarse de una decisión de carácter médico) y lo hace a solicitud de parte (familia, sistema sanitario, etc...). La Autorización se encuentra dentro de un margen de discrecionalidad judicial ya que el Código no indica en que situaciones debe extenderse, sino que dice que el Juez valorará la oportunidad del internamiento en relación a la curación y el cuidado del enfermo y a las necesidades e intereses de quienes lo soliciten.

El Informe del Comité de Estudios antes mencionado recomienda que en aquellos casos en los que el presunto incapaz no pueda ser reconocido por el Juez se haga caso de otros Informes, se autorice provisionalmente el ingreso y se proceda posteriormente a su reconocimiento. Indica también la responsabilidad del sistema sanitario en agilizar estas situaciones (teniendo en cuenta sobre todo la problemática en las grandes ciudades) e indica la capacidad del Ministerio Fiscal para intervenir cuando el sistema sanitario considere que el uso del artículo 211 no ha sido adecuado por parte del Juez.

Nos encontraremos frente a los “Ingresos Involuntarios de Urgencias” cuando la Autorización judicial se realice a posteriori del ingreso hospitalario. En estos casos existe

urgencia en ingresar al paciente y es el propio psiquiatra quien decide ordenar el ingreso en ese mismo momento. La Ley permite realizar este tipo de ingresos siempre y cuando el psiquiatra lo comunique al juez en un plazo de 24 horas. Estos casos corresponden, generalmente, a pacientes con trastorno psíquico agudo, con perturbación evidente de la conducta a nivel social y con buenas expectativas de curación en breve plazo.

La problemática de los ingresos involuntarios ha dado lugar, a su vez, a la necesidad de tener preparada la documentación médico-legal necesaria para estas situaciones. En la Comunidad Autónoma del País Vasco el Servicio Vasco de Salud /Osakidetza ha elaborado una amplia Documentación para regular todos los tipos de ingresos de estas características. Esta Documentación se encuentra distribuida por los Servicios de Urgencia de todos los hospitales de la red sanitaria. En la Tabla Nº 4 aparecen enumerados.

Los ingresos psiquiátricos involuntarios han sido objetos de numerosos estudios en los últimos años (CALCEDO ORDOÑEZ, 1988), (PADRO *et al.*, 1986), (CABRERA FORNEIRO, 1988). Estos ingresos que comparativamente a los voluntarios son poco significativos han sido vistos por algunos como un modo de reducir algunos riesgos o proteger algunas debilidades, mientras que para otros han supuesto una modalidad injusta de tratamiento (debe señalarse que en algunos Servicios de Psiquiatría no se aceptan este tipo de internamientos). Sea cual fuere la interpretación valorativa sobre su fundamentación terapéutica, lo cierto es que la actual legislación ha dado lugar a numerosas situaciones conflictivas que de una manera resumida aparecen en la Tabla Nº 5.

También se plantean problemas con posterioridad a la realización del ingreso. Así, la Ley determina que el Juez deberá examinar al enfermo por lo menos a los seis meses de la estancia hospitalaria y además y si el ingreso resume la suficiente gravedad también deberá ponerlo en conocimiento del Ministerio Fiscal para que proceda a iniciar el proceso de incapacitación de la persona ingresada. En los casos en los que el equipo médico considere la necesidad de prolongar el tiempo de hospitalización más allá de los seis meses para una correcta valoración, será suficiente que se le comunique al Juez para que éste proceda a la correspondiente autorización. En los casos en los que el equipo médico evidencie la presencia de una enfermedad manifiestamente deteriorante, la institución sanitaria deberá dar cuenta al Ministerio Fiscal para que inicie el proceso de incapacitación, adjuntando información razonada de las circunstancias que concurran. (debe mencionarse aquí el problema de los enfermos crónicos institucionalizados, muchos de ellos ingresado sin su consentimiento. En numerosas Comunidades Autónomas sigue sin normalizarse su situación; careciendo, por lo tanto, de una efectiva tutela judicial).

Finalmente señalar que el "Alta" hospitalaria del enfermo que ingresó con carácter involuntario deberá responder a razones sanitarias; debiendo la propia institución sanitaria informar al Juez que autorizó el ingreso acerca de la misma cuando ésta se produzca.

Nota: en los casos en los que el enfermo se niegue u oponga resistencia a la "Autorización Judicial" el Informe del Comité de Estudio señala que serán las Fuerzas de Seguridad las encargadas de entrar en el domicilio del presunto incapaz (con la correspondiente autorización judicial, salvo en los casos de estado de necesidad) y que serán ellas mismas las encargadas de realizar el traslado a la institución sanitaria en donde se procederá a su reconocimiento y, en su caso, a la hospitalización.

IV. ASPECTOS PENALES

La problemática del enfermo mental en el ámbito penal abarca aspectos tales como su grado de responsabilidad en los supuestos de comisión de delitos, sanciones generales y/o medidas que les pueden ser aplicadas, lugar de cumplimiento de las mismas, etc... Iremos analizando estas situaciones para observar la consideración que el enfermo mental recibe en el vigente Código Penal español.

IV - A. Imputabilidad/Inimputabilidad

Para poder reprochar a una persona el haber realizado una conducta dañina o peligrosa para bienes o derechos fundamentales (es decir, tipificada en el Código Penal) será preciso que la persona tenga capacidad para comprender que está realizando algo prohibido y que además tenga capacidad de conducir y controlar su comportamiento adecuándolo y conformándolo a ese conocimiento.

El profesor LIDON de la Universidad de Deusto indica que esa capacidad de comprender lo injusto del hecho (su oposición al Derecho) y esa capacidad de dirigir la acción conforme a dicho entendimiento constituye lo que se denomina IMPUTABILIDAD. Recordando que para poder hablar de la ausencia de esa imputabilidad, esto es, de la INIMPUTABILIDAD, será preciso que el sujeto que ha realizado el comportamiento humano antijurídico sea incapaz de comprender el carácter antijurídico del mismo o de acomodar su conducta a dicho conocimiento.

Conceptualmente la enfermedad mental supondría una causa de inimputabilidad ya que al enajenado no será posible reprocharle un acto que él, efectivamente, ha cometido, pero con una incapacidad para comprender lo injusto de su acción o con una incapacidad para dirigir su actividad. En los casos en los que los enfermos mentales realizan o cometen actos delictivos el derecho Penal reacciona, pero lo hace con una respuesta (penalizadora) de menor intensidad que la ejercitada frente a un sujeto imputable.

IV - B. Respuestas penales para el enfermo mental

El Código Penal contempla una serie de situaciones que inciden sobre la responsabilidad criminal quedando recogidas tanto las eximentes como las atenuantes de dicha responsabilidad. Así, el artículo 8 indica que están exentos de responsabilidad criminal fundamentalmente el enajenado y el que se halla en situación de trastorno mental transitorio (a no ser que éste haya sido buscado a propósito para delinquir), el menor de dieciséis años, el que por sufrir alteración de la percepción desde el nacimiento o desde la infancia tenga alterada gravemente la conciencia de realidad y el que obre en defensa de la persona o derechos, propios o ajenos, siempre que concurran unos determinados requisitos. Así mismo, indica la necesidad de decretar el internamiento en uno de los establecimientos destinados a este tipo de enfermos, del cual no podrán salir sin previa autorización del Tribunal, o la sustitución del internamiento por algunas de las medidas siguientes: sumisión a tratamiento ambulatorio, privación del permiso de conducción, privación de la licencia o autorización administrativa para la tenencia de armas y/o presentación mensual o quincenal ante el Juzgado o el Tribunal.

Por otra parte, el apartado 1 del artículo 9 del Código Penal recoge las circunstancias atenuantes de la responsabilidad criminal. Incluyendo entre ellas a las expresadas en el artículo 8 cuando no concurrieren los requisitos necesarios para eximir de responsabilidad en sus respectivos casos. Es decir, que se contempla también la posibilidad de la eximente incompleta (esto es, la posibilidad de minorar la sanción penal) cuando no hayan concurrido todos los requisitos necesarios. Señalando que en esta situación y en lo referente a los enfermos mentales además de la pena correspondiente el Juez podrá decretar el internamiento de la persona (en unas condiciones determinadas).

Vemos pues que la enajenación mental puede ser considerada a efectos penales de tres maneras:

- a) Como *eximente completa*, quedando exento de responsabilidad criminal y sin posibilidad de imponérsele una pena, aunque sí exista la facultad del Tribunal para decretar el internamiento o sustituirlo por otro tipo de medidas.
- b) Como *eximente incompleta*, enjuiciando a la persona como merecedora de sanción penal pero de un modo atenuado respecto a personas que no tuvieran ese grado de trastorno mental. La atenuación consistiría en la posibilidad de rebajar la pena en uno o dos grados y también la de sustituirla por alguna de las medidas previstas en el artículo 8.
- c) Como *simple atenuante analógica*, en cuyo caso los Tribunales impondrían la pena en su grado mínimo.

IV - C. Valoración penal de las enfermedades mentales

Numerosos autores han clasificado las enfermedades mentales en relación a su relevancia penal, es decir, a su consideración como eximentes de responsabilidad criminal. Para unos (LUZON CUESTA, 1985) esta clasificación exige unos requisitos nosológicos excesivamente detallistas que, por ello, no favorecería la comprensión de diferentes entidades morbosas (Tabla Nº 6), mientras que para otros (MARTINEZ CALCERRADA, 1986) la simplificación de la clasificación permite una mejor comprensión de sus repercusiones penales. Tal vez sea también apropiado realizar una clasificación elemental de las principales enfermedades mentales, agrupándolas en tres apartados que con carácter general son admitidos por las diferentes escuelas. Y que son:

a) Las *Psicosis*. Estas enfermedades constituyen los supuestos más evidentes de una enajenación y como tal deben ser consideradas como eximentes completas de responsabilidad criminal. En los casos en los que la intensidad de la Psicosis no sea plena, bien por efectos de la medicación neuroléptica o bien por haber cometido el acto delictivo en un periodo interbrote (esquizofrenia) o en un periodo de intervalo lúcido (psicosis maniaco depresiva o epilepsia) podría aplicarse la eximente incompleta. Pero los Tribunales son reticentes a hacerlo, optando por la valoración específica de cada caso.

b) Las *"Psicopatías"*. Estas enfermedades no merecen la condición de enajenación mental que define el Código Penal ya que se trata de enfermedades que repercuten sobre el área de la afectividad y no en la del entendimiento y/o la voluntad. Por eso, los Tribunales suelen considerarlas (y tan solo en los casos trascendentes) como eximentes incompletas o

atenuantes y ello en virtud de que la propia "psicopatía" pueda ir asociada a otros defectos del tipo de la debilidad mental, la neurosis, la drogodependencia, etc...

c) Las *Neurosis*. Estas enfermedades están excluidas, en principio, de la consideración de enajenación. Aunque en determinados tipos de neurosis (obsesiva, compulsiva) podrían llegar a recibir una consideración penal especial por la vía del trastorno mental transitorio. (Tema éste de controvertida conceptualización tanto jurídica como médica y que dejaremos para mejor ocasión).

Finalmente, señalar que las Oligofrenias, aun sin estar incluidas en ninguno de los grupos citados más arriba, pueden ser consideradas como trastornos de la percepción. En el caso de que el C.I. sea inferior a 50 (Oligofrenias profundas) serán contempladas como eximentes completas. En los casos en los que el C.I. sea menor de 65 (Oligofrenias medias) o menor de 85 (Oligofrenias ligeras) lo serán como eximentes incompletas.

IV - D. Algunas consideraciones sobre el ingreso de las personas sometidas o relacionadas con un proceso penal

El Código Penal prevee que en los casos de enajenación mental y ya que esta persona no será imputable de sus hechos, se sustituya la pena de prisión por la de un internamiento o un tratamiento obligatorio. Aparece aquí un doble problema. Por un lado, no existen esos establecimientos específicos, siendo suplantados por los Servicios de la Red hospitalaria normal e, incluso, cuando existen (Hospitales Psiquiátricos Penitenciarios) sus resultados terapéuticos dejan mucho que desear. Por otro lado, se plantea hasta cuándo deben durar los internamientos o los tratamientos señalados. ¿Hasta siempre?. ¿Hasta que el enfermo mejore y elimine con ello su peligrosidad?. Como solución se acepta que el límite del tiempo debe de estar en el de la duración de la pena que le hubiere correspondido de no habersele estimado la eximente completa. El sistema sanitario podría contribuir a la solución en este tipo de situaciones. Pero la realidad es que generalmente es reticente a recibir a este tipo de enfermos. El Informe del Comité de Estudios admite que este tipo de pacientes sea ingresado mientras los facultativos lo estimen necesario, dándoles posteriormente el alta con comunicación al Organo competente y señalando que para su ubicación posterior es mejor pensar en otro tipo de Centros asistenciales ya que constitucionalmente estas situaciones no pueden ser cubiertas por el sistema sanitario.

En casos de aplicación de eximente incompleta una persona puede tener una sanción penal y, además, una indicación de ingreso o tratamiento sustitutivo. En ocasiones los jueces aplican, exclusivamente, la sanción penal sin ocuparse del resto de las medidas. Esto da lugar a una situación que desde un punto de vista terapéutico supone un abandono para la enfermedad de la persona (Jurídicamente suponemos que se trata también de una solución incorrecta).

Otra situación corresponde a la de aquellas personas que estando en prisión preventiva en espera de la celebración del correspondiente juicio padezcan un trastorno mental. En esta situación (que se sostiene excesivamente por el retraso acumulado en la Administración de Justicia) se comete la irregularidad de mantener en prisión a una persona a la que posteriormente y casi con total seguridad se aplicará algún tipo de medida reductora de la sanción penal. Obviamente, la situación debiera ser solucionada.

Una última situación es aquella en la que el Juez solicita un Informe Psiquiátrico de un preso preventivo o aquellas otras en las que un preso que se encuentre detenido desarrolle una enfermedad mental. El Informe del Comité de Estudios señala que en estas situaciones lo más favorable es dar preferencia a la atención realizada por los propios efectivos sanitarios del sistema judicial (médicos forenses, médicos penitenciarios, etc...). Incluso en el caso de que sea necesario el desplazamiento a una Unidad Hospitalaria, recomienda que ésta se realice en un régimen de tipo ambulatorio (para evitar las complicaciones derivadas de la presencia policial en los Hospitales Psiquiátricos) o en su caso ingresando al paciente hasta que remita la crisis aguda, momento en el que sería enviado de nuevo a prisión. Finalmente y dentro de esta temática se señala la urgente necesidad de una profunda reorganización de los Hospitales Psiquiátrico Penitenciarios.

V. LA PERITACION PSQUIATRICA

En el amplio y detallado estudio que nos ofrece FERNANDEZ ENTRALGO (1990) se nos recuerda cómo la utilidad del asesoramiento de los peritos ha sido reconocida desde siempre (en las Partidas, en la Constitutio Criminalis Carolina, etc...) y cómo a medida que la sociedad fue tecnificándose la participación de aquellos adquirió mayor relevancia, empezando a depender proporcionalmente la solución de numerosos conflictos de la información proporcionada por estos especialistas. Esto dio lugar a un "enturbiamiento" en las relaciones del Juez con los peritos (debido a que se consideraba al perito como el auténtico juzgador "de facto") y abrió el debate sobre las características que debe poseer una peritación para tener capacidad probatoria en el desarrollo de un juicio.

En realidad, la pericia en general y la médica (o médico-psiquiátrica) en particular deben ser consideradas tan solo como un elemento informativo para el juzgador, dejando al criterio del Juez la apreciación de dicha prueba, siempre y cuando utilice el principio de la "sana crítica" (la que se corresponde con el de la lógica y el sentido común) para ello. Incluso para muchos juristas el dictamen pericial tampoco obligaría al Magistrado, si bien no se admite que la libertad valoratoria del juzgador sea absoluta y deberá ser, por lo tanto, debidamente argumentada.

En toda pericia se calibrará siempre y fundamentalmente la fiabilidad del dictamen emitido. Ello se basará en las siguientes cuestiones:

- a) En la imparcialidad del perito. Siempre ha existido una desconfianza hacia el denominado perito "de parte" (o perito interesado). Pero también existen las oportunas normas procesales que regulan las diferentes situaciones en las que primarían otros intereses diferentes a los de la recta administración de la Justicia.
- b) En la cualificación profesional del perito. Esta derivará de su titulación, de su especialización y de la Escuela Científica a la que pertenezca.
- c) En la fiabilidad objetiva del Dictamen en sí mismo. El Dictamen deberá ceñirse al tema que interesa, deberá basarse en hechos suficientemente probados, la metodología utilizada y los presupuestos teóricos en los que se base deberán estar admitidos por el resto de la comunidad científica, deberá poseer un lenguaje comprensible y las conclusiones habrán de ser claras y firmes.

La pericia psiquiátrica médico-legal debido a la particularidad de los temas por los que es solicitada (internamientos o incapacitación de un enfermo mental, el juicio sobre la imputabilidad y la peligrosidad de un acusado, las repercusiones concretas de una determinada enfermedad mental, las repercusiones psicológicas para abortos terapéuticos, etc...) posee unas particularidades específicas. No obstante, las características señaladas más arriba son también aplicables a este tipo de pericias.

Una cuestión importante es la referente al diagnóstico psiquiátrico ya que en numerosas ocasiones los jueces solicitan de los diferentes peritos una unificación de criterios o una mayor precisión en sus conclusiones. Como señala GUIMON (1988) el diagnóstico en Psiquiatría fluctúa hacia el polo biológico o psicológico según las corrientes científicas (o, incluso, sociopolíticas) que imperen en ese momento. En nuestra opinión los criterios diagnósticos del DSM-III o de la CIE son recomendables para la pericia psiquiátrica médico-legal ya que permiten una unificación y una simplificación de diagnósticos de gran utilidad para los peritos no excesivamente especializados en el campo de la Psiquiatría. Sin embargo, no debe olvidarse que estos "Criterios" están elaborados para otra finalidad y para otras circunstancias, por lo que siempre habrá de realizarse una valoración particularizada de cada caso.

Un último aspecto de estas peritaciones es el caso en el que exista confrontación entre dos Dictámenes periciales. Poco puede decirse sobre esta situación, salvo el reconocimiento a la ardua labor judicial para poder y saber decidirse en estos casos.

Quisiéramos terminar este trabajo con unas palabras de DU SAULLE, médico y jurista decimonónico que al referirse a la necesidad de que los médicos posean conocimientos jurídicos decía:

"La intervención de los médicos en los problemas jurídicos debe ser la consecuencia de una científica necesidad de asesoramiento y no del simple cumplimiento burocrático de un precepto legal".

TABLA Nº 1 CUESTIONES CLINICAS Y JURIDICAS DE MAYOR RELEVANCIA EN EL DESARROLLO HISTORICO DE LA PSIQUIATRIA FORENSE

CUESTIONES CLINICAS:

1. Clasificación de las enfermedades mentales.
2. Tipología de los delirios.
3. Conocimientos clínicos derivados del estudio anatómico-patológico de las autopsias craneoencefálicas.
4. Valoración analítica y neuropsicológica en los estados de intoxicación.
5. Herencia genética de las enfermedades mentales.
6. Estudios fisionómicos y tipológicos.
7. La unidad psomatopsíquica.
8. Senilidad y enfermedad mental.
9. La locura puerperal.

CUESTIONES JURIDICAS:

1. Definición jurídica del concepto de enfermedad mental.
2. Existencia del libre albedrío, de estados de inconsciencia patológica, de estados transitorios de locura, presencia del intervalo lúcido.

3. Psicogénesis del hombre delincuente.
4. Valoración de la inimputabilidad penal.
5. Valoración de la peligrosidad del enfermo mental.
6. Anomalías sexuales de los enfermos mentales.
7. Repercusiones criminológicas de la hipnosis.
8. Estados de "posesión demoníaca" o similares.
9. Valoración jurídica del peritaje psiquiátrico.
10. Características del ingreso psiquiátrico y de las condiciones hospitalarias

TABLA Nº 2. MODALIDADES DE INGRESOS HOSPITALARIOS

1. *Según el compromiso de la persona:*
 - a) Voluntarios.
 - b) Contra su voluntad.
 - c) Sin voluntad expresa al respecto.
2. *Según la finalidad:*
 - a) Terapéutico.
 - b) De observación
3. *Según el procedimiento:*
 - a) Hospitalización de Urgencia.
 - b) Hospitalizaciones ordinarias.

TABLA Nº 3 TIPOS DE INGRESOS PSIQUIATRICOS HOSPITALARIOS

1. *Voluntarios*
2. *Involuntarios.*
 - a) Ordinarios.
Sin Consentimiento del paciente, pero con previa Autorización Judicial
 - b) De Urgencia.
Por motivos sanitarios. Con Autorización Judicial a las 24 horas.

TABLA Nº 4 DOCUMENTACION MEDICO LEGAL PARA INGRESOS PSIQUIATRICOS EN LA RED DEL SERVICIO VASCO DE SALUD/OSAKIDETZA

1. Solicitud de Ingreso Voluntario.
2. Solicitud de Ingreso Involuntario Ordinario.
3. Informe médico para la solicitud de Autorización Judicial previa a la hospitalización
4. Comunicación de Alta (en I. involuntarios).
5. Comunicación de Ingreso Involuntario Urgente.
6. Denegación de Ingreso previamente autorizado.
7. Solicitud de Alta contra criterio médico.

TABLA Nº 5 PROBLEMATICA MEDICO LEGAL DERIVADA DE LOS INGRESOS INVOLUNTARIOS

1. Dificultades para realizar con agilidad este tipo de ingresos, dando lugar a un incremento del número de pacientes extrahospitalarios conflictivos.
2. Ausencia de infraestructura sanitaria adecuada (médicos consultores, coordinación de ambulancias, etc.).
3. Cuestionamiento de problemas referentes al derecho al rechazo al tratamiento y al consentimiento informado (fundamentalmente para las terapias invasivas: t.E.C., etc...).
4. Incremento en el número de demandas judiciales al personal sanitario (por coacción, por amenazas, por secuestros, malos tratos, etc...).
5. Dificultades para delimitar la responsabilidad civil y penal del personal sanitario.

TABLA Nº 6 GRUPOS FUNDAMENTALES DE TRANSTORNOS PSIQUICOS

- 1º Estados deficitarios, permanentes, congénitos o precozmente adquiridos. Oligofrenia.
- 2º Transtornos psíquicos cualitativos, siempre patológicos. Psicosis que pueden ser de causa interna (psic. endógenas) o externa (Psic. exógenas).
- 3º Transtornos psíquicos preferentemente desencadenados por vía psíquica. Reacciones psicogénicas que pueden ser individuales (neurosis e histerias) o colectivas (epidemias psíquicas).
- 4º Disarmonías psíquicas cuantitativas permanentes con carácter hereditario. Psicopatías.

VI. BIBLIOGRAFIA

- ALONSO FERRIOL, M., NAVARRO LOPEZ, M.I., MARTI LLORET, J.B., LORENZO SERRA, L. 1987. Testamento del enajenado mental en intervalo lúcido: aspectos legales y médicos. *Orfila, Libro de Actas de las I Jornadas Anuales de la Sociedad Española de Medicina Legal y Forense.*, 35, 17-27. Alicante.
- BONNET, E.F.P. 1983. *Psicopatología y psiquiatría forenses*. López Librero Editores, S.R.L. Buenos Aires.
- CABRERA FORNEIRO, J. 1988. Aspectos médico-legales del ingreso del enfermo mental en el Hospital psiquiátrico. *Ponencia presentada en el Curso Nacional de Psiquiatría Forense y Criminología. Mérida.*
- CALCEDO ORDOÑEZ, A. 1988. En torno al internamiento psiquiátrico. *Actas Luso Españolas de neurología, psiquiatría y ciencias afines.* 14, 1, 43-46. Madrid.
- FERNANDEZ ENTRALGO, J. 1990. Criterios de valoración judicial del peritaje psiquiátrico. *Ponencia presentada en el Seminario "La protección de Derechos y Libertades de los enfermos mentales en el marco de la reforma psiquiátrica y legislativa" de la Universidad Internacional Menéndez Pelayo. Sevilla.*
- GISBERT CALABUIG, J.A. 1977. *Medicina Legal y Toxicología*. Fundación García Muñoz. Valencia
- GUIMON, J. 1988. Condicionamiento del diagnóstico psiquiátrico. en *Diagnóstico en psiquiatría. Salvat editores.*

- JIMENEZ MORENO, S., RODES LLORET, F.; MARTI LLORET, J.B., MORENO MARIN, A.; CARDONA LLORENS, A.; MARHUENDA AMOROS, D. 1990. Datos preliminares sobre incapacidad civil en la población de Alicante. Comunicación presentada a las *IV Jornadas Anuales de Medicina Legal y Forense. Cádiz.*
- LEY 13/1983, DE 24 DE OCTUBRE, SOBRE REFORMA DEL CODIGO CIVIL EN MATERIA DE TUTELA E INCAPACITACION.
- LEY ORGANICA 3/1986, DE 14 DE ABRIL, DE MEDIDAS ESPECIALES EN MATERIA DE SALUD PUBLICA.
- LEY ORGANICA 3/1989, DE 21 DE JUNIO, DE ACTUALIZACION DEL CODIGO PENAL.
- LUZON CUESTA. 1985. *Compendio de derecho Penal.* Garvajo Gráficas, Málaga.
- MARTINEZ CALCERRADA, L. 1986. *Derecho Médico.* Editorial Tecnos. S.A. Madrid
- MINISTERIO DE SANIDAD Y CONSUMO. 1988. *Informe del Comité de estudio y Recomendaciones aprobadas por el Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud sobre la problemática Jurídico-asistencial del enfermo mental.* Publicaciones, Documentación y Biblioteca del Ministerio de Sanidad y Consumo. Madrid.
- O,CALLAGHAN MUÑOZ, X. 1988. *Psiquiatría y Derecho Civil.* Ponencia presentada en el *Curso Nacional de psiquiatría forense y criminología. Mérida.*
- PADRO, D.; TAMAYO, G.; TROJAOLA, B. 1986. Consideraciones éticas a propósito de un ingreso involuntario. En *Actas Luso españolas de neurología, psiquiatría y ciencias afines. 14, 1, 43-46. Madrid.*