

LOS DERECHOS DEL INIMPUTABLE PENAL

Giovanna Mary E. Rosas Ramos¹

(1) Universidad Católica de Santa María - Arequipa

RESUMEN: En nuestro país, al igual que en todo el mundo, los hechos ilícitos no sólo son cometidos por personas jurídicamente capaces, sino también, por aquellos llamados inimputables, personas que no tienen capacidad de discernimiento entre lo bueno y lo malo, por lo tanto no pueden ser juzgadas con el procedimiento común, ni tampoco se les puede aplicar una pena o sanción tal cual se aplica en los otros casos; sino que merecen un procedimiento diferente, luego de lo cual, se determina si es posible de una internación preventiva, considerando el grado de peligrosidad del sujeto para con la sociedad. Todo lo cual se encuentra regulado en los artículos 75, 293, 294, 456 a 458 del Nuevo Código Procesal Penal. Si bien existe un grupo minoritario de casos; sin embargo, es importante verificar si el procedimiento regulado con el Código Procesal Penal, es el más idóneo y completo para la solución de estos casos o si exige de cambios o una mejor regulación, en especial, el fijar parámetros para regular y sopesar el estado de peligrosidad de los inimputables.

Palabras Clave: Imputabilidad – Inimputabilidad – Anomalía Psíquica – Alteración de la conciencia – Alteración de la Percepción – Internamiento Preventivo – Medida de Seguridad – Régimen Penitenciario.

ABSTRACT: In our country, as in the whole world, illicit acts are not only committed by legally capable people, but also, by those called unimputable, people who have no capacity for discernment between good and bad, therefore not they can be judged with the common procedure, nor can a penalty or sanction be applied to them as it is applied in the other cases; they deserve a different procedure, after which, it is determined if it is subject to a preventive internment, considering the degree of danger of the subject to society. All of which is regulated in articles 75, 293, 294, 456 to 458 of the New Code of Criminal Procedure. Although there is a minority group of cases; However, it is important to verify if the procedure regulated by the Criminal Procedure Code is the most appropriate and complete for the solution of these cases or if it requires changes or better regulation, especially, setting parameters to regulate and weigh the state of danger of the unimputable.

Keywords: Imputability - Inimputability - Psychic Anomaly - Alteration of the conscience - Alteration of the Perception - Preventive Internment - Measure of Security - Penitentiary Regime.

DIFERENCIAS ENTRE IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD

El reconocido jurista y político español, Luis Jiménez de Asua, precisa que “imputar un hecho a un individuo es atribuírselo para hacerlo sufrir las consecuencias”, en buena cuenta se lo hace responsable de los hechos que se le atribuye.

Es decir, que es capaz de pena, todo hombre normal, que haya cometido un delito penal o una falta, siempre y cuando las acciones u omisiones hayan sido con conocimiento y voluntad y se encuentren penadas por ley. Es decir, que la imputabilidad debe existir al momento del acto y también la culpabilidad como presupuesto.

Igualmente Jiménez de Asua en su libro *La Ley y el Delito*¹, precisa que frecuentemente se confunden los términos de responsabilidad y culpabilidad; sin embargo existe una clara diferencia, y es que la imputabilidad afirma la existencia de una relación de causalidad psíquica entre el delito y la persona; en tanto que la responsabilidad, resulta de la imputabilidad, puesto que es responsable quien tiene capacidad para sufrir las consecuencias del delito.

Contrario sensu, el inimputable, es aquella persona que es culpable del hecho delictivo, en buena cuenta, autor del hecho, sin embargo, no es responsable del mismo, puesto

que no tiene esta capacidad de sufrir las consecuencias de su ilícito, porque no ha tenido conciencia y voluntad (libre albedrío) de querer causar el mismo. En buena cuenta, en su psiquis no existe el dolo.

Evidentemente, las diferencias a las que estamos haciendo referencias están únicamente referidas al ámbito penal, en relación a la comisión de hechos delictivos.

“La realización del injusto penal (conducta típica y antijurídica) no basta para declarar al sujeto culpable. Es necesario que el autor posea ciertas condiciones mínimas – psíquicas y físicas – que le permitan comprender la antijuridicidad de su acción y de poder adecuar su conducta a dicha comprensión. Así, imputabilidad o capacidad de culpabilidad es la suficiente capacidad de motivación del autor por la norma penal.”²

CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD

La inimputabilidad, está considerada como una de las causas eximentes de responsabilidad penal.

El Art 20 del Código Penal establece “Está exento de responsabilidad penal: 1.- El que, por anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia o por sufrir alteraciones

1 JIMENEZ DE ASUA, Luis. Principios del Derecho Penal. La Ley el Delito. Buenos Aires. 3ra Edición

2 PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl. Derecho Penal. Parte General. Tomo I. 3ra Edición. Lima 2011. Pág. 774

Correspondencia:

Giovanna Mary Elizabeth Rosas Ramos de Salinas

Fiscal Adjunta del Primer Despacho de las Fiscalías Penales Corporativas de Hunter – Distrito Fiscal de Arequipa

Dirección Postal: Quinta de la Vega casa 7, Calle Arequipa 133 Cayma, Arequipa-Perú

Código Postal 631.

E mail: giomaryeli_rosas_ramos@hotmail.com

en la percepción, que afecten gravemente su concepto de la realidad, no posea la facultad de comprender el carácter delictuoso de su acto o para determinarse según esta comprensión...”

Es decir, que uno de los requisitos para determinar la imputabilidad es no padecer de anomalía psíquica o una grave alteración de la conciencia o percepción, o poseer ese mínimo de capacidad de autodeterminación que se exige dentro del orden jurídico para reafirmar su responsabilidad penal.

Bajo ese contexto, se tienen las siguientes causas de inimputabilidad:

1.- ANOMALIA PSIQUICA

Se considera como Anomalía Psíquica a las enfermedades mentales que pueden provocar una alteración total de la conciencia sobre la realidad (como los retrasos mentales, las demencias, las esquizofrenias y otros trastornos psicóticos) que afectan de forma significativa a la imputabilidad, mientras que a otras que consisten en un trastorno de la personalidad (como la sociopatía, también denominada psicopatía), no se les suele otorgar relevancia jurídico-penal, como causa de exclusión de la imputabilidad, en la medida en que el psicópata conoce la antijuridicidad del hecho que realiza. No sólo es necesaria la presencia de una anomalía psíquica, sino que además, esta anomalía debe incapacitar al sujeto de comprender la antijuridicidad de su acción y de su comportamiento.³

En cualquier caso, es necesario que la anomalía o alteración psíquica sea completa absoluta. Es decir, el acusado ha de hallarse privado de modo total y completo de la capacidad de comprender el sentido y la trascendencia de su acto.⁴ En el caso de que la anomalía no cumpla estrictamente con los criterios establecidos anteriormente, nos encontraríamos con una eximente incompleta (atenuante cualificada).

El segundo párrafo del artículo 20.1 del Código Penal hace referencia al trastorno mental transitorio, abriendo la posibilidad de apreciar la inimputabilidad también en aquellos casos en que la incapacidad para comprender la ilicitud del hecho se debe, no ya a una patología estable, sino a un factor temporal normalmente de carácter exógeno.

2.- GRAVE ALTERACION DE LA CONCIENCIA

Conciencia: Es el proceso fisiológico en el cual el individuo mantiene un estado de alerta, con pleno conocimiento de sí mismo y de su entorno. En caso que esto no sucede, es decir, que por alguna razón no tenga el pleno conocimiento de su entorno o de sí mismo, evidentemente su conciencia se encuentra alterada.

Debemos precisar que la inimputabilidad no sólo se da en relación a estados patológicos permanentes, sino también, en ciertos estados anormales pasajeros, como viene a ser la grave alteración de la conciencia, que determina que el sujeto no posea la capacidad de comprender el carácter delictuoso de su acción, para algunos autores, a esta causal también se le denomina como trastorno mental transitorio. Muchas veces esta grave alteración de la conciencia no tiene un fondo

patológico, sino que se debe a algunos estados temporales, por lo cual se requiere que estos trastornos sean profundos.

Un ejemplo de estos trastornos transitorios, es el consumo excesivo de alcohol, que puede ocasionar en el agente, un estado de grave alteración de la conciencia, ojo, que no hablamos del simple consumo de alcohol, sino de un grado tal, que no permita al sujeto, tomar conciencia de lo sucedido a su alrededor y de las consecuencias de sus acciones.

Conforme a la tabla de alcoholemia vigente en nuestro país, nos referimos al cuarto periodo de alcoholemia, que supone un grado de alcohol que va de 2.5 a 3.5 gramos de alcohol en sangre.

La alteración de la conciencia puede ser temporal o definitiva. “El uso de la denominación “grave”, es un limitante que sólo comprende a las alteraciones que alcanzan una intensidad tal que desbordan lo normal. Los casos más importantes, desde el punto de vista práctico, están representados por los estados pasionales intensos y las emociones extremas o de alto grado.”⁵

3.- LA ALTERACION DE LA PERCEPCION

La alteración de la percepción, está referida a los sentidos; afectan la conciencia de la realidad del sujeto, quien por sus condiciones de incomunicación puede presentar una visión deformada o equivocada de la realidad. Esta debe ser grave, de modo que el sujeto pierda contacto con la realidad o no tenga un concepto real o adecuado sobre la misma.⁶

Ahora bien, no sólo es necesario que existan estos aspectos biológicos, sino que además la anomalía que presente el sujeto activo, debe incapacitarlo para comprender la antijuridicidad de su acción, es decir, que éste, debe ser el efecto que produce la anomalía sobre el sujeto activo. Lo cual deberá ser valorado en su oportunidad por el juzgador. Esto implica, que se debe verificar que el autor tenía conocimiento del sentido de la norma, que su acción es reprochable penalmente, sino se verifica estos aspectos, el órgano jurisdiccional no podrá imponer una pena, sino que, de acuerdo a la gravedad del hecho, y solo en caso que se determine la peligrosidad del inimputable, le quedará imponer una medida de seguridad, que este orientada a la prevención especial.

De todo ello se desprende las siguientes características de la inimputabilidad penal:

1. “Que al momento de cometer el hecho ilícito, no tenga la capacidad de comprender su ilicitud o de determinarse de acuerdo a esa comprensión”⁷. Es decir, que no tiene capacidad para juzgar y valorar. Se entiende por juzgar, el formarse un juicio o una opinión acerca de un asunto o de las acciones de una persona, así como también tomar decisiones en relación a algo. Valorar es atribuir o determinar el valor de algo o de alguien, teniendo en cuenta diversos elementos o juicios. Ahora bien, el no tener capacidad para comprender la ilicitud, se debe a diferentes aspectos, uno de ellos puede ser el aspecto fisiológico como, por ejemplo, una intoxicación crónica. Otro es el aspecto orgánico como, por ejemplo, las enfermedades mentales.

3 PÉREZ LÓPEZ, Jorge. Las 15 Eximentes de Responsabilidad Penal. Exhaustivo Análisis Doctrinario y Jurisprudencial. Gaceta Jurídica. Lima 2016. p. 14

4 CASTILLO ALVA, José Luis. “Anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia y alteraciones de la percepción” En el 5 CÓDIGO PENAL COMENTADO. T.I. Gaceta Jurídica, Lima 2004, p. 625

5 PÉREZ LÓPEZ, Jorge. Ob. Cit., p. 31

6 Idem. p. 53

7 VILLAVICENCIO T., Felipe. Derecho Penal. Parte General.. Editora Grijley SRL. Lima 2009. Pág. 594

2. Otra característica es que, no es suficiente el comprender la ilicitud del acto penal, sino que además hace falta la voluntad, y debido a ello es que el sujeto no logra regular su conducta. No olvidemos, que la voluntad es la facultad de decidir y ordenar la propia conducta, es el deseo o la intención de hacer algo. En este caso específico de las personas con discapacidad mental, evidentemente su voluntad se encuentra viciada, porque no pueden autodeterminarse, no tienen capacidad de decisión en relación a su conducta.
3. Tanto la falta de capacidad de juzgar y valorar, así como la falta de voluntad, conlleva a una consecuencia final o tercera característica de la determinación de la inimputabilidad penal y está referida a la eximente de responsabilidad penal. La eximente de responsabilidad penal, permite que el sujeto activo del delito no sea sancionado por la ley, en el sentido que no es pasible de que se le imponga una pena, ello evidentemente, no conlleva a que el hecho constitutivo del delito no se encuentre acreditado. Para entender ello, debemos referirnos a la infracción criminal, recordemos que se compone de elementos esenciales como son: la acción, la antijuridicidad (atipicidad), la culpabilidad y la punibilidad.

La acción: necesariamente va a requerir la manifestación de voluntad del sujeto, y si concurre alguna causa que determine su falta de manera absoluta, entonces no hay acción (consciente).

La antijuridicidad: precisa que para la existencia del delito debe infringirse el deber impuesto por el Derecho y en la forma que está predeterminada por el tipo penal, pero si existiese una causa que infringiera este deber, entonces no hay delito.

La punibilidad: No es sino, la conducta a la que se tiene la posibilidad de aplicar una pena. Si concurre alguna circunstancia que elimine alguno de estos elementos, pues el sujeto queda exonerado de la responsabilidad criminal y es por ello que toma el nombre de eximentes de la responsabilidad penal.

INIMPUTABILIDAD PENAL

Ahora bien, el trámite para la imposición de la medida de seguridad, requiere que previamente se declare el estado de inimputabilidad del procesado. Ello se encuentra normado en el Art. 75 del Código Procesal Penal que a letra indica: "Cuando exista fundada razón para considerar el estado de inimputabilidad del procesado al momento de los hechos, el Juez de la investigación preparatoria, o el Juez penal, colegiado o Unipersonal, según el estado de la causa dispondrá, de oficio o pedido de parte, la práctica de un examen por un perito especializado".

En ese sentido, no sólo basta con invocar que se declare la inimputabilidad del sujeto activo del delito, sino que ésta, debe ser corroborada con una pericia especializada, que en este caso viene a ser una pericia psicológica o psiquiátrica. Ahora bien, el perito que realice la mencionada pericia, deberá sustentar sus conclusiones en audiencia, ante el escrutinio e interrogatorio de las partes procesales y del propio juez.

Concluida dicha audiencia el juez si considera que se encuentra acreditado o que existen indicios suficientes del estado de inimputabilidad del procesado, lo declarará así e incoará el procedimiento de seguridad.

INIMPUTABILIDAD PENAL

Ahora bien, el trámite para la imposición de la medida de seguridad, requiere que previamente se declare el estado de inimputabilidad del procesado. Ello se encuentra normado en el Art. 75 del Código Procesal Penal que a letra indica: "Cuando exista fundada razón para considerar el estado de inimputabilidad del procesado al momento de los hechos, el Juez de la investigación preparatoria, o el Juez penal, colegiado o Unipersonal, según el estado de la causa dispondrá, de oficio o pedido de parte, la práctica de un examen por un perito especializado".

En ese sentido, no sólo basta con invocar que se declare la inimputabilidad del sujeto activo del delito, sino que ésta, debe ser corroborada con una pericia especializada, que en este caso viene a ser una pericia psicológica o psiquiátrica. Ahora bien, el perito que realice la mencionada pericia, deberá sustentar sus conclusiones en audiencia, ante el escrutinio e interrogatorio de las partes procesales y del propio juez.

Concluida dicha audiencia el juez si considera que se encuentra acreditado o que existen indicios suficientes del estado de inimputabilidad del procesado, lo declarará así e incoará el procedimiento de seguridad.

Nuestro Código Procesal Penal, también especifica que una vez culminada, la etapa de investigación, si el titular de la acción penal, considera que se deba imponer una medida de seguridad, requerirá la apertura de juicio oral y formulará el requerimiento de imposición de medida de seguridad, en el que se aplica todo lo concernientes a la acusación fiscal, pero especificando que tipo de medida de seguridad que se solicita, y por qué periodo de tiempo o duración de la misma.

MEDIDA DE SEGURIDAD

En el caso de las personas imputables, evidentemente la medida de coerción personal que se aplica es la prisión preventiva. Pero, en el caso de las personas inimputables, la medida de coerción que se solicita es la de internación preventiva, que tiene como efecto jurídico internarlo en un centro especializado, por un tiempo determinado, si es que fuera necesaria la realización de una diligencia, o finalmente el internamiento por un plazo, que resulta equiparable al plazo que se impondría a una persona imputable, en un centro penitenciario por la comisión del delito específico que se investigó.

La medida de seguridad, al igual que la pena a imponerse, es una de las dos formas de reacción que tiene el ordenamiento jurídico penal, como respuesta ante la comisión de un ilícito. El objetivo o fin que tienen es el de prevención especial. Sin embargo, esta prevención es post delictual, es decir, luego de que se comete el hecho delictivo, con lo que se descarta todo tipo de medidas que tienen naturaleza pre delictual, porque debe acreditarse la comisión de un hecho delictivo, además de la personalidad y peligrosidad del agente y se debe justificar la imposición de la medida, en la alta probabilidad de la comisión de nuevos ilícitos.

"La exigencia del sometimiento del probable inimputable a juzgamiento en el marco de un proceso especial, como es el de seguridad, deriva del hecho de que el procesado ha realizado una conducta prevista como delito en el ordenamiento jurídico penal y de la posible imposición de una medida de seguridad, que, aunque persiga fines

preventivo especiales de curación o tratamiento, igualmente tiene una indudable connotación aflictiva y de afectación de bienes jurídicos del imputado”⁸.

Hay dos tipos de medidas de seguridad y son la internación y el tratamiento ambulatorio. La internación, en buena cuenta, se refiere a una reclusión en un centro especializado, que por lo general, son centros hospitalarios; en cambio el tratamiento ambulatorio, como su nombre lo indica, son tratamientos que se dan sin la necesidad de la reclusión del sujeto.

El internamiento preventivo es una medida de coerción personal porque recae sobre la esfera de la libertad personal del sujeto activo del delito y es necesaria para asegurar que la sanción punitiva que dicte el órgano jurisdiccional finalmente se concrete. “Es una medida cautelar personal cuyo objetivo es asegurar el desarrollo y resultado del proceso penal de peligrosidad, en el que se pretende aplicar la medida de seguridad de internamiento, mediante la privación cautelar de libertad del inimputable en un establecimiento psiquiátrico”⁹.

Una vez que el sujeto activo del delito es declarado inimputable, el proceso penal adquiere la estructura de un proceso de seguridad y la declaración de inimputabilidad no impide que se continúe con el procedimiento penal.

Asimismo, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 293 del CPP, el Juez de la investigación preparatoria puede disponer el internamiento preventivo en un centro psiquiátrico, previa comprobación por dictamen pericial de que el sujeto activo sufre de una grave alteración o insuficiencia de sus facultades mentales, que lo tornen peligroso para sí o para terceros.

Debemos destacar, que evidentemente al ser una medida de coerción personal, que restringe la libertad de una persona, este internamiento preventivo, no puede solicitarse por la comisión de cualquier ilícito, sino solo en aquellos casos en que los delitos son graves y que son sancionados con una pena que supere largamente los cuatro años de pena privativa de libertad, si bien este último aspecto taxativamente no está así dispuesto en los artículos 293 y siguientes del CPP; sin embargo, si se precisa que *se debe preveer que se espera una sanción grave o la medida de seguridad de internamiento* (Art. 294 inciso 2 CPP).

Asimismo, para imponer la internación preventiva, tiene requisitos similares al de una prisión preventiva, como son:

- a. que existan elementos de convicción suficientes para sostener razonablemente que el sujeto activo es el autor del hecho punible.
- b. Que exista la presunción suficiente de que no se someterá al procedimiento o realizará la obstrucción de la acción penal.

Pero no solo eso, sino que además se exponga la situación de peligro y vulnerabilidad en el que se encontraría la sociedad, es decir, se debe acreditar que el sujeto activo, sea peligroso para la sociedad.

En otras palabras “los fines del internamiento preventivo no tienen que ver exclusivamente con el objeto del proceso penal y con una ratio de consideración humanista, sino que refleja en la perspectiva político criminal del legislador, una necesidad defensiva de la sociedad”¹⁰

a) Determinación de la Peligrosidad

El término peligrosidad es un término amplio, algunos autores han propuesto como su definición a la *capacidad de cometer conductas antisociales*; sin embargo, esta definición no es completa, puesto que no toda conducta antisocial podría ser considerada como delito.

También debemos diferenciar o tomar en consideración que, no toda peligrosidad social lleva consigo el riesgo de cometer un delito, como si sucede con la peligrosidad criminal, en buena cuenta, toda peligrosidad social, no es peligrosidad criminal, mientras que toda peligrosidad criminal siempre supone peligrosidad social.

Pero ¿cuándo un sujeto es peligroso? Pues, cuando ocasiona una gran inseguridad jurídica.¹¹ Siempre basándose en un pronóstico de futuras comisiones de conductas antisociales.

El sistema procesal peruano, es un sistema procesal acusatorio, que propende a la contienda entre iguales, en la que el juicio debe ser contradictorio, oral, público, debe ser resuelto por un juez imparcial, al que se lo percibe como un sujeto pasivo, que se encuentra separado de las partes (acusadora, y defensa), quien resuelve conforme a su libre convicción. En este sistema tanto la investigación, como la carga de la prueba la asume el Ministerio Público, quien debe enfrentar en juicio a la defensa.

Dentro del sistema, el imputado (sujeto activo del delito) es sobre quien recae la atribución de los hechos delictivos (imputación necesaria) y sobre quien eventualmente de ser el caso, recaerá la sanción a imponerse.

Pero el imputado, evidentemente tiene una serie de derechos, establecidos tanto en la Constitución (Art 139) como en el Código Procesal Penal (Art. 71), dentro de ellos es importante tener en consideración que: “Todo justiciable tiene derecho a conocer de forma cierta, expresa e inequívoca, los cargos que pesan sobre él con el objeto de defenderse de todos y cada uno de los elementos de hecho que componen el tipo de la conducta prohibida que se le imputa, surgiendo el derecho a probar, el contradictorio, la igualdad sustancial – entre otros – como atributos constitucionales del justiciable que son conocidos como tutela procesal efectiva”¹²

Al respecto el Tribunal Constitucional, se ha pronunciado en relación al derecho a la información Procesal, y ha indicado que es aquél según el cual, el justiciable está en la capacidad de tener acceso a los documentos que sustentan una resolución, tanto para contradecir su contenido como para observar el sustento del juzgador al emitir su fallo (Fundamento 26 del expediente 3361-2004-AA/TC).

En el presente caso, la determinación de la peligrosidad del inimputable, está sustentado en una pericia psicológica o psiquiátrica, que se le debe efectuar al sujeto activo, y es en mérito a ella, que el perito determina si está persona constituye o no un peligro para la sociedad. Para ello se analizará, los componentes esenciales de peligrosidad en cualquier individuo, esto es: **la capacidad criminal y la adaptabilidad social**.

El primero está referido a la tensión interna delictiva, la potencia delincuencia y la segunda es la idoneidad del delincuente para la vida social, en buena cuenta su posibilidad de adaptación al medio en el que se insertará.

8 GALVEZ VILLEGAS, Tomás Aladino, RABANAL PALACIOS, William, CASTRO TRIGOSO, Hamilton. *EL CODIGO PROCESAL PENAL Comentarios descriptivos explicativos y críticos*. Jurista Editores EIRL, Lima 2008. p. 873.

9 DEL RIO LABARTHE, Gonzalo. *PRISION PREVENTIVA Y MEDIDAS ALTERNATIVAS*. Editora Instituto Pacífico SAC. Lima, junio 2016. p. 445.

10 Ibidem. p. 782

11 RODRÍGUEZ Devesa, J.M.: *Derecho penal español. Parte general*. 3ª Ed., Madrid.

12 GIMENO SENDRA, Vicente y DOIG DIAZ, Yolanda. *El derecho de Defensa en el Nuevo Proceso Penal*. Estudios Fundamentales. Palestra. Lima, 2005. pp. 279-280

Entonces, la pericia resulta ser la información procesal, que requerirá la defensa del inimputable para conocer el motivo de la imposición de la medida de seguridad o del internamiento preventivo en su caso.

Establecer parámetros específicos para lograr medir la peligrosidad, es definitivamente muy complejo de determinar, puesto que hablamos de medir las conductas humanas, lo cual evidentemente tendrá márgenes de error. Lo cual no es óbice, para no tratar de regularla.

Actualmente, las pericias en este tipo de situaciones, son realizadas por el Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público, pero no existe una guía para la valoración y evaluación de estos casos, como por ejemplo, si existen, en los casos de Violencia Familiar. Resultando cuestionable, que no existan pautas o estándares a tomar en cuenta, y sólo basarse en el *buen juicio del perito*, que si bien es un aspecto fundamental en la pericia, sin embargo, debe haber estándares para ello, no es lo mismo un sujeto (inimputable) que comete el ilícito y que no tenga familia que se haga cargo de él, a otro sujeto, que por el contrario, tenga familiares pendientes de sus acciones, igualmente influye el aspecto económico y social del entorno del sujeto activo, porque ello puede influir en los tratamientos ambulatorios, que pueden imponerse.

La pericia, debe especificar de la manera más detallada posible, en que aspectos y fundamentos se basa, para concluir que el sujeto es considerado *peligroso*, habrá que incluir no sólo el análisis del aspecto fisiológico, sus características y consecuencias, sino también, habrá que analizar la gravedad del hecho cometido, los hechos previos y posteriores al hecho delictivo, sus circunstancias familiares, sociales, laborales, en relación al entorno del sujeto activo, la dinámica familiar, y si ello aporta o no al control del sujeto, el aspecto educativo, y el aspecto económico, asimismo se deberá formular un diagnóstico, pronóstico y tratamiento para el sujeto. Sólo del análisis en conjunto de todos estos campos, se podría emitir un pronunciamiento en torno a la peligrosidad.

Esta valoración de la peligrosidad va a tener un carácter cualitativo y cuantitativo. El primero de los nombrados se realizará con el estudio minucioso y objetivo de factores criminógenos del sujeto activo, como por ejemplo sus psicopatologías, y también se analizarán sus aspectos exógenos como el entorno social, familiar, las condiciones ambientales, su cultura, nivel educativo y otros.

Otro aspecto para tener en cuenta es el establecer si la peligrosidad es absoluta, es decir, si se realiza por la influencia de cualquier estímulo criminógeno. O si es relativa, cuando se debe a la influencia de factores específicos

En síntesis, las pericias psicológicas y psiquiátricas, deben de comprender los siguientes aspectos, a efecto de poder establecer la peligrosidad del sujeto activo:

- a) "La realización de un *primer juicio* de peligrosidad referido a la probable conducta del imputado en relación con su incidencia en la sustanciación del proceso y la eficacia de su resultado.
- b) Una fuerte presunción de que el imputado, con independencia de su voluntad, puede encontrarse en un estado tal que, de probarse los hechos que se le imputan, pudiera ser declarado peligroso, y en consecuencia, padecer la imposición de una medida de seguridad.
- c) Evitar la imposición de cualquier medida, que suponga de facto, la mera imposición de medidas de seguridad predelictuales, que se justifiquen en criterios de prevención especial.

Solo podrán acordarse las medidas de aseguramiento necesarias para prevenir, provisionalmente, la concreta peligrosidad derivada de la comisión de los hechos objeto de enjuiciamiento".¹³

- d) Análisis social, entendido como el estudio del entorno del sujeto, antecedentes familiares, sociales, culturales, y si estos coadyuvan, propician, facilitan o disminuyen la comisión de ilícitos.
- e) Establecer el tipo de tratamiento específico para el sujeto activo, si necesita de una labor reintegrativa total o parcial.
- f) Ayudar a determinar al juez, cuál es la reacción penal, si es meritorio un tratamiento ambulatorio o si es necesario la reclusión o internamiento, para lo cual incluso debería indicarse márgenes de tiempo aproximado.
- g) Indicar cuál es su probabilidad de reincidencia ayudando establecer un correcto diagnóstico y un pronóstico y por ende su probabilidad de reintegrarse a la sociedad.
- h) Justificar qué centro de reclusión le sería más conveniente para el tratamiento y si dicho centro de reclusión debe ser de baja, media o de alta peligrosidad. Al respecto se deberán realizar las políticas de gobierno para la creación de centros especializados para la orientación de las personas incapaces y deberán ser centros capacitados para la reeducación (dentro de la medida de lo posible) de estas personas. Cuando hablamos de centros especializados nos referimos, a que se debe contar con personal capacitado e idóneo para estos casos, además de que se cuente con la infraestructura necesaria, que haga viable mejores resultados, en los casos requeridos.
- i) Brindar una idea del daño que puede infringir en contra de los demás, especificando los motivos, es decir, peligro futuro.

Solo abarcando todos estos aspectos en la pericia, y no únicamente, las razones por las cuales se considera a una persona inimputable, constituiría una herramienta que coadyuvaría realmente en la administración de justicia, para apoyar a la decisión que tome el magistrado, dando razones serias y justificadas de la misma, además que se logrará acreditar o no, que el sujeto activo, constituye o no, un peligro para la sociedad y que se impone la medida de seguridad o internamiento preventivo, no para neutralizar este *peligro*, sino para evitar un peligro futuro, o una afectación futura a otro bien jurídico tutelado.

Evidentemente, enfocamos la peligrosidad, en una eventualidad futura de comisión de delitos especialmente graves.

Si bien el internamiento preventivo en algunos aspectos, ha sido equiparado a una prisión preventiva; sin embargo, existen diferencias sustanciales, aparte del centro de reclusión, que en el caso de una prisión preventiva, es la cárcel y de un internamiento preventivo, es un centro hospitalario especializado. Estas diferencias a las que brevemente haremos referencia, resultan de algún modo, hasta perjudiciales para los inimputables.

Así tenemos que, el internamiento preventivo, de conformidad con el Art. 293 del CPP, requiere de la existencia de elementos de convicción *suficientes*, para sostener razonablemente que es autor de un hecho punible y que probablemente será objeto de una medida de seguridad.

13 SANTOS REQUENA, Agustín Alejandro. La Imposición de Medidas de Seguridad en el Proceso Penal. Granada 2001. p. 236.

En cambio, en el caso de la prisión preventiva, (Art. 268 del CPP) requiere de *fundados y graves elementos de convicción*, para estimar razonablemente la comisión de un delito que vinculen al imputado como el autor del mismo.

Consideramos que la diferencia entre *suficientes y fundados y graves elementos de convicción*, es abismal, el término *suficiente*, no se acerca a la probabilidad de una condena futura. Y ello es preocupante, porque el internamiento preventivo, también es una medida de coerción que restringe la libertad personal del sujeto activo del delito y sin embargo, presenta menos exigencias que la prisión preventiva, sin que exista ningún tipo de justificación para ello. De algún modo, pareciera que se le ha tratado de dotar de menor rigidez al internamiento preventivo, como para hacerlo más accesible, lo cual podría perjudicar al inimputable.

DEL REGIMEN PENITENCIARIO

No podemos dejar de referirnos, también a la finalidad del Régimen Penitenciario, porque ello también es una consecuencia de la imposición de la pena.

EL artículo 139°, inciso 22, de la Constitución, establece que el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad, lo cual, a su vez, es congruente con el artículo 10°.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que señala que “el régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados”.

Sin embargo, en este aspecto surge la interrogante, del inimputable. Si bien el inimputable no cumple condena en un centro penitenciario, precisamente por su condición, y porque no es posible de una sanción penal; sin embargo mediante el proceso de Medida de Seguridad se le impone reclusión en un centro de salud u otro que es determinado por el Juez, durante el tiempo que dura una condena para una persona que goza de sus capacidades mentales.

Pero, la reclusión del inimputable, ¿tiene realmente un fin resocializador?, ¿se logra reeducar a un inimputable?, ¿se lo logra rehabilitar?

Pues bien, la respuesta es simple, en nuestro país, no se aplica fines resocializadores, en el caso de los inimputables, no existen políticas gubernamentales, destinadas a lograr la reinserción del inimputable a la sociedad. De por sí, es complicado el tema de la resocialización y reinserción de los presos comunes; sin embargo, si existen convenios, programas, con instituciones públicas para lograr la reinserción de los reos, incluso en el caso de los adolescentes, menores de edad, también existen programas para lograr su reinserción, con la llamada justicia juvenil. Pero, en el caso de los inimputables, ni siquiera existen proyectos, ni similares, que coadyuven a la resocialización y reinserción de este grupo minoritario.

Si bien, no podemos hablar de *rehabilitación*, en el caso de personas que sufren de anomalía psíquica, alteración de la conciencia o percepción, **de manera permanente**, no debemos olvidar que se trata de seres humanos, que no pueden ser simplemente excluidos de manera indefinida en un centro de reclusión. Asimismo, no podemos advertir, que estos llamados “centros de reclusión”, no han sido creados o implementados para este fin, en el caso de provincias, por ejemplo, se dispone el internamiento en pabellones psiquiátricos de hospitales públicos, los que de por sí se encuentran hacinados o simplemente no tienen capacidad para ello, siendo que la mayoría de veces estás resoluciones judiciales, son inejecutables.

No olvidemos traer a colación, que las personas con discapacidad, dentro de las cuales se encuentran las personas inimputables por razón de anomalía psíquica, gozan de derechos dentro de los cuales se encuentra su derecho a la libertad y seguridad de la persona (art. 14 de la Convención de Derechos de las personas con Discapacidad). Asimismo, el Comité de la ONU, le observó al Estado Peruano, la Ley general de salud N° 26842 que permitía el internamiento forzoso de personas aquejadas de “problemas de salud mental”.

En especial, el Comité de la ONU, expresó su preocupación por las precarias condiciones materiales de las instituciones psiquiátricas, como el Hospital Larco Herrera, donde algunas personas han estado internadas durante más de diez años sin recibir servicios de rehabilitación adecuados y exhorta a que se establezca servicios de tratamiento de salud mental voluntarios, con el fin de que las personas con discapacidad puedan ser incluidas en la comunidad y abandonar las instituciones donde estén internadas.¹⁴ A la fecha, estas observaciones que se le realizó al Estado peruano, no han sido aún subsanadas.

Si bien no hubo una observación específica, en el caso del internamiento de personas inimputables, por razones de procesos penales, lo que sí está claro, es que el Estado debe procurar la reinserción de las personas con discapacidad, en general, a la sociedad. Para ello, es necesario crear programas estatales de salud mental, centros de reclusión adecuados para estos casos, y que se propenda a que estas personas puedan ser incluidas en la comunidad y abandonar las instituciones en las que hayan sido internadas.

DE LA REPARACION CIVIL EN HECHOS COMETIDOS POR INIMPUTABLES

En los casos de ilícitos realizados por personas que son declaradas inimputables y que no se les haya instaurado un proceso de interdicción, surge la gran interrogante de: ¿quién asume la reparación civil de la víctima?, recordemos que el procedimiento de la Medida de Seguridad, es similar a la de una acusación y posterior juicio, en la que se debatirá, si se realizó o no el hecho delictivo, y en caso sea positivo, se emitirá una sentencia, en la que se dispondrá el tiempo y lugar de reclusión, y además se emitirá pronunciamiento en relación a la reparación civil.

El proceso de Interdicción, se encuentra establecido en el Código Civil, en los Artículos 43 y 45, en los que se precisa que los incapaces, son personas que necesitan tener representantes legales, para que ejerzan **los derechos civiles** de éstos, según las normas de la patria potestad, tutela y curatela. Y se debe seguir un procedimiento civil, para que se le nombre un curador.

Asimismo, se establecen criterios para apreciar la incapacidad (Art 571 del Código Civil). Siendo que, el curador tiene el deber de protección del incapaz y en buena cuenta, asume también las obligaciones de éste.

Sin embargo, el Código Procesal Penal, no hace referencia alguna, a procedimientos de “interdicción” o similares, para nombrarle curador al sujeto inimputable, lo cual, de alguna forma complementaria y hasta resultaría necesario en un proceso de Seguridad, a efecto se le pueda exigir al curador, el pago de una reparación civil.

14 Comité Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Séptimo Periodo de Sesiones. ONU. 16 a 20 de abril del 2012, Observaciones Realizadas al Perú.

Consideramos que este procedimiento debería ser establecido **de manera puntual y sumarísima**, dentro del proceso Penal, para luego hacer viable el pago de la reparación civil, y en una posterior etapa de ejecución, lograr efectivizarla. De lo contrario, el Juez prácticamente a dedo, nombraría un representante del inimputable, sin que haya existido un procedimiento, en el que incluso el "curador" pueda hacer valer sus derechos, objeciones o precisiones en torno a las resoluciones judiciales.

CONCLUSIONES

1. La anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia, o la alteración de la percepción, debe estar presente en el sujeto activo e incapacitarlo para comprender la antijuridicidad de su acción. Lo cual tiene como consecuencia, la eximente de responsabilidad penal, que permite que el sujeto activo del delito, no sea sancionado por ley, y se le imponga una medida de seguridad, de ser el caso.
2. La pericia especializada, en la que se sustentará las razones por las cuales un sujeto es declarado inimputable y peligroso, debe especificar de manera detallada, el análisis del aspecto fisiológico (anomalía, enfermedad), sus características y consecuencias; la gravedad del hecho cometido; los hechos previos y posteriores al hecho delictivo, las circunstancias familiares, sociales, laborales del sujeto activo; la dinámica familiar; el aspecto educativo; económico; deberá formular un diagnóstico, pronóstico y tratamiento para el sujeto; el lugar de reclusión y la recomendación del tiempo de internamiento.
3. La medida de seguridad, tiene como objetivo el de prevención especial, que evidentemente es post delictual, porque debe acreditarse que se ha cometido un hecho delictivo grave, y se debe justificar la imposición de la medida, en la alta probabilidad de la comisión de nuevos ilícitos.
4. La imposición de un internamiento preventivo, tiene requisitos similares al de una prisión preventiva. Sin embargo, la diferencia entre *suficientes* y *fundados y graves elementos de convicción*, es notoria, porque el término *suficiente*, no se acerca a la probabilidad de una condena futura, lo cual, si se requiere en el caso de una prisión preventiva.

5. Es necesario crear programas estatales de salud mental, centros de reclusión adecuados para estos casos, y que se propenda a que estas personas puedan ser incluidas en la comunidad en su debida oportunidad.
6. Debe establecerse un procedimiento sumarísimo de "interdicción", dentro del proceso de Seguridad, a efecto de poder exigir al *curador*, el pago de la reparación civil, y en una posterior etapa de ejecución, lograr efectivizarla.

REFERENCIAS

- [1] CASTILLO ALVA, José Luis. "Anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia y alteraciones de la percepción" En el CÓDIGO PENAL COMENTADO. Gaceta Jurídica
- [2] DEL RIO LABARTHE, Gonzalo. PRISION PREVENTIVA Y MEDIDAS ALTERNATIVAS. Editora Instituto Pacifico SAC. Lima.
- [3] GALVEZ VILLEGAS, Tomás Aladino, RABANAL PALACIOS, William, CASTRO TRIGOSO, Hamilton. EL CODIGO PROCESAL PENAL Comentarios descriptivos explicativos y críticos. Jurista Editores EIRL, Lima.
- [4] GIMENO SENDRA, Vicente y DOIG DIAZ, Yolanda. El derecho de Defensa en el Nuevo Proceso Penal. Estudios Fundamentales. Palestra. Lima.
- [5] JIMENEZ DE ASUA, Luis. Principios del Derecho Penal. La Ley del Delito. Buenos Aires.
- [6] PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl. Derecho Penal. Parte General. 3ra Edición. Lima.
- [7] PÉREZ LÓPEZ, Jorge. Las 15 Eximentes de Responsabilidad Penal. Exhaustivo Análisis Doctrinario y Jurisprudencial. Gaceta Jurídica. Lima.
- [8] RODRÍGUEZ Devesa, J.M.: *Derecho penal español. Parte general*. 3ª Ed., Madrid.
- [9] SANTOS REQUENA, Agustín Alejandro. La Imposición de Medidas de Seguridad en el Proceso Penal. Granada
- [10] VILLAVICENCIO T., Felipe. Derecho Penal. Parte General Editora Grijley SRL. Lima.

Recibido el 15 de octubre del 2017 y aceptado para su publicación el 18 de diciembre del 2017