

LA RESPONSABILIDAD ATENUADA DE LOS MEDIO LOCOS

Entre las conquistas obtenidas en la evolución del derecho penal, pueden contarse como las más valiosas, las reformas llevadas a cabo en el procedimiento, o sea instrucción, las cuales, al mismo tiempo que aseguran de manera más eficaz el derecho social, tienden a dar mayores garantías al reo.

La veracidad de este aserto, podría fácilmente demostrarse con detalles de estadística que diesen a conocer las ventajas alcanzadas en el orden social por obra de esas mismas reformas.

Pero algo más importante que la reforma procedimental llama la atención al tratar de la evolución del Derecho penal: las tendencias tan opuestas que se han disputado con ardor el predominio de los principios que hayan de informar la legislación penal de los pueblos y a la luz de los cuales haya de hacer su nueva vida el derecho penal, ocupan, sin duda, puesto principalísimo en los estudios que se relacionan con esta materia.

Después de hacer una ligera mención de esas tendencias, no nos proponemos otra cosa que dar una breve noción de una nueva teoría que bien puede considerarse como aplicación de una de las tendencias más conocidas.

La determinación de la responsabilidad ha sido la piedra de toque, el punto capital de la controversia. Esas diversas opiniones que representan tendencias opuestas, para calificar de la inocencia o malicia de un acto y de cuya calificación haya de seguirse o nó un castigo por la responsabilidad que tal acto aparece al agente, tienen numerosos puntos de estudio que se presentan a la consideración y que son ya la condi-

ción fisiológica de la conformación del agente, ya lo de sus antepasados, la herencia, educación, temperamento, medio social, etc., circunstancias todas que si bien unos consideran como meros elementos de atenuación o agravación del carácter delictuoso de una acción, para otros todas unidas, alguna o algunas de ellas son determinantes directos en la ejecución del acto; de tal modo que cuando, por una parte, a penas se les da la importancia que merecen, tomando como base la indestructible doctrina del libre albedrío, por otro lado se sostiene la relación necesaria entre la conformidad física del agente y la criminalidad.

Estaría fuera de nuestro propósito si nos pusiéramos a examinar cada una de esas tendencias en especial y además resultaría el tema inagotable. Digamos sí que esta última doctrina como todas las de su género, impotentes para ver las cosas desde tan alto punto de vista, resuelven la ecuación, después de confundir en uno o más esos elementos, que para el caso, por su naturaleza y número están en relación mutua, a la sencilla fórmula de una simple inclinación al crimen, inspirando, así, a la legislación penal en una idea única: *la represión necesaria*. La doctrina contraria, muy al revés en un todo a la idea de la *represión*, agrega el deseo de la corrección del culpado e invita a tener en cuenta la compasión a que siempre tiene derecho el delincuente y a preocuparnos por su mejoramiento moral, ya que lo considera capaz de ser dueño de su voluntad.

Para el ingenio humano no han faltado curiosas teorías que, a manera de finos instrumentos sirvan para cortar el nudo en vez de desatarlo: queremos hacer alusión entre todas ellas a las de los famosos italianos Lombroso y Garófalo, muy conocidas por cierto como las más ingeniosas y absolutas.

La decisión de Lombroso por la ciencia de Gall, la frenología, lo llevó muy lejos en el estudio, como médico que era de enfermedades mentales, y participando su entusiasmo por aquellos estudios del afecto que tenía por la psiquiatría y la medicina legal, sus investigaciones se contrajeron a la alienación mental y su relación con la criminalidad, deduciendo de allí su peregrina teoría de la necesaria relación entre la organización física y la criminalidad, idea *mater* de sus obras, principalmente sostenida y desarrollada en su obra titulada *El hombre de genio*, traducida al francés en 1889.

Aun cuando sus teorías obtuvieron numerosas adhesiones en Italia, no por eso las dejaron de tachar de absolutas médicos alemanes, franceses e ingleses, y la legislación penal no se ha inspirado en ellas.

Entre los principales adeptos a las ideas del doctor Lombroso se cuenta al doctor Garófalo. Este eminente escritor italiano imbuído en ideas que guardan grande analogía con las de Lombroso, se ha dedicado hace varios años a renovar la filosofía del derecho penal de su patria.

Notable escritor, como es el doctor Garófalo, en estilo brillante, al mismo tiempo que bajo la forma de sencilla catequesis, expone sus ideas en su famosa obra *La criminalología*.

En esta conocida publicación, encontramos, en su primera parte, después de la definición del delito, la exposición filosófica del derecho natural, que juzgamos, como otros, como no propia del doctor Garófalo.

Tiene la dicha exposición por base el falso concepto de la moral evolucionista y puramente científica. Profundiza su propio principio y la halla como simple instinto; estudia su evolución preestableciendo la armonía entre ese instinto y la reflexión, entre la evolución exterior y la evolución espontánea del individuo,

hasta llegar a una moral que él no vacila en apellidar *recta razón*, la regla suprema de la moralidad. A nosotros se nos antoja creer que esa moral desarrollándose y evolucionando a manera de instinto, como quiere el doctor Garófalo, da como resultado necesario el autó-mata moral, deseado para la edad de oro que soñaron Spencer y Mandesley (1), en la cual todos los actos intelectuales y los sentimientos morales se reducirán a puros reflejos.

Agregaremos dos palabras sobre las demás partes de la obra para entrar en el objeto de estas líneas, para lo cual consideramos como indispensables estas sencillas referencias.

Consagra el doctor Garófalo la segunda parte de su obra al estudio del criminal, determinándolo con numerosos datos antropológicos de una manera característica, con ayuda de bastantes datos estadísticos, sin olvidar la influencia de las mismas leyes y del medio social. En su tercera y última parte expone, después de discutir los sistemas de penalidad, el suyo que es original y mera consecuencia de sus ideas, las cuales giran todas al rededor de la más propia del autor, cual es la del delito personal en contraposición al delito legal, idea que ha mantenido en completa integridad, a pesar de las correcciones que él mismo dice ha sido necesario llevar a cabo en los quince años que lleva de vida su obra.

Esta tarea, que bien pudiéramos llamar de *revindicación de los criminales*, iniciada y sostenida por tan célebres italianos, se desarrolló en un medio de aplauso y cooperación bien favorable, pero como por otro lado el tiempo fue también obstáculo eficaz contra tan

(1) Guayau dice: «Cuando ese instinto se haya formado, la reflexión se hará inútil, la moralidad será entonces orgánica; es decir, inherente a nuestro organismo, como el instinto de hacer un nido es inherente al cerebro del pájaro.»

favorable medio, hubimos de presenciar su rápida decadencia, y cuando nos disponíamos a considerar como mera página histórica todas estas teorías, nos sorprende de nuevo el doctor Grasset, médico de París, con su no menos ingeniosa obra *La semi-responsabilidad de los medio locos* (1), publicada recientemente.

La obra, como lo vamos a ver, ha tenido la buena suerte de ser muy combatida por eminentes escritores, médicos y juristas peritos en estas materias; pero el doctor Grasset ha puesto tenaz empeño a igual que sus no menos notables colaboradores Víctor Margaritte, Coulet et Masson, Regis, Vallon, Giraud, Paul Farez y otros en sostenerla.

Veamos, de paso, algo de la controversia, reproduciendo algunos conceptos de los adversarios, quienes han demostrado que no hay, no puede haber sino responsables o no responsables y que esa graduación de 1/2, 1/3 no pasa de ser una fantasía.

La cuestión propuesta por el doctor Grasset es de lato conocimiento y muy compleja, es además de gran trascendencia social. El sostiene que siendo la responsabilidad un efecto de los órganos psíquicos, el acusado será más o menos responsable, según que esos órganos estén o no enteramente enfermos o sanos, al paso que no podrá haber más que una semi-responsabilidad, cuando los órganos estén medianamente buenos o medianamente enfermos. Contra la existencia de los medio locos, dice, no prevalecerá ningún razonamiento, porque ello constituye un *hecho clásico*.

(1) La obra está dividida en las siguientes cuestiones:

I—Errores generales sobre los medio locos.

II—Derechos y deberes de la sociedad respecto de los medio locos.

III—La noción de la responsabilidad atenuada en la evolución general de la cuestión de la individualización de la pena.

IV—Carácter medio de la cuestión, y

V—Plan del libro.

La graduación de la responsabilidad propuesta por el doctor Grasset, entre los dos estados (de enfermedad o salud), y que sea adecuada al estado medio de anormalidad patológica ha sido especialmente combatida por Pierre Baudin, quien dice: «...¿qué importa saber si el crimen es media locura por definición? La sociedad no tiene que conocer del combate interior que se haya librado en el alma del criminal en el momento de la *prevolución*.» Asimismo, dice, que «desde que los médicos y jueces se atuvieran al texto del artículo 64 del Código Penal, sería imposible a los unos como a los otros tener en cuenta en un criminal su semilocura cuando realmente exista» (1).

La misma opinión en lo que respecta a esta última parte fue la del Congreso de médicos alienistas y neurologistas reunido en Ginebra, el cual por voto de la mayoría decidió que los médicos legistas no entren a declarar el estado de la responsabilidad de los sindicados que los tribunales sometan a su examen (2).

(1) El artículo 64 del código penal francés dispone que los peritos están encargados de examinar a los delincuentes o inculcados de quienes se sospecha que sufren perturbaciones mentales. Que no hay crimen ni delito cuando el procesado se encuentra en estado de demencia en el momento de la acción. La palabra *responsabilidad* no aparece en dicho artículo.

(2) El Congreso de Ginebra considerando: 1.º Que en el texto del artículo 64 del código penal francés no se halla ninguna palabra que dé a entender que los médicos intervengan en el asunto de la responsabilidad; 2.º Que las cuestiones de responsabilidad, sea que se trate de la responsabilidad moral o social son de orden metafísico o jurídico y no de orden médico; 3.º que el médico que es el solo competente para pronunciarse sobre la realidad y naturaleza de las perturbaciones mentales de los inculcados, y sobre las influencias que ellos han podido ejercer sobre las determinaciones y los actos de dichos inculcados no tienen que ocuparse.—Emite el voto que los magistrados en sus autos, decretos o sentencias, se atengan a lo que dispone el código penal y no pidan al médico resuelva cuestiones que salen de su com-

Las declaraciones anteriores fueron muy aplaudidas por Remy de Gourmont en un notable artículo de revista. «... Muy sabios han sido, dijo, los médicos reunidos en Ginebra, cuando decidieron negarse a emitir opiniones sobre los problemas de responsabilidad que les someten los tribunales...» Pero el doctor Grasset no pára mientes en estas consideraciones: no considera el peligro que envuelve el que los médicos, saliéndose de sus funciones de simples peritos, entren a establecer relaciones entre las deficiencias patológicas del acusado y el acto cometido, es decir, a declarar el estado de responsabilidad. Antes bien, se complace en repetir las palabras con que L. Antheaume termina, después de desarrollar ideas que tienen muchos puntos de semejanza con sus doctrinas. «... No carece de peligro el que haga uso de la palabra responsabilidad en el sentido particular que le da Grasset. Vale más, por tanto, renunciar a emplearla en el examen judicial médico legal. En todo caso la responsabilidad atenuada interesa al médico en su carácter de ciudadano, cuando el médico ha determinado que el inculpado es o nó de aquellos a quienes puede aplicarse el Código Penal. Cuando él ha referido todo lo que es propio de la demencia en el sentido legal de la palabra, o cuando habiendo comprobado si no el estado de demencia, al menos el de las deficiencias patológicas, *ha establecido la relación entre esas deficiencias y el acto cometido*, y ha llenado completamente su misión.» El doctor Grasset, repitiendo como decíamos, estas últimas palabras, agregó: «que esa responsabilidad que el médico establece debe entenderse en el sentido fisiológico, o médico de la palabra.»

petencia.—Como en el artículo citado no se habla de medio locos con responsabilidad atenuada, el voto del Congreso de Ginebra llegó a la prohibición absoluta de ocuparse nunca de la sanidad psíquica de esos desgraciados, cuando han cometido un crimen.

Situado en igual terreno de ideas, Emile Faguet opone a las de Grasset las suyas. El, en la creencia de que todo delito no corresponde sino a una anomalía mental, no reconoce delincuente responsable sino loco irresponsable, y no habiendo para él responsabilidad, mucho menos habrá atenuaciones de esa responsabilidad, ya que esta palabra carece de sentido en su sistema (1).

Con respecto al sistema de penalidad, vemos que los adversarios de Grasset son menos humanos (2). El ha dicho que no habrá razonamiento que pueda suprimir el deber estricto que tiene la sociedad de asistir y tratar a sus enfermos (como lo hace con los tuberculosos), manifestándose en esto muy conforme con los deseos de la Cámara francesa, que con su nueva ley sobre enajenados, destinada a reemplazar la del año de 1838, proclamó muy alto el deber social que hay de asistir a los alienados, aun cuando hayan cometido un crimen, llegando hasta reconocer, tratándose de los locos criminales, que la asistencia y trato, bajo el punto de vista médico, deben ser el mismo tanto antes como después del crimen.

(1) «Emile Faguet, dice: Todo criminal es un alienado.... por consiguiente no se hable de responsabilidad cuando se trate de criminales. No hay que determinar sino la maldad nociva del acusado. En igualdad de facultad dañosa todos los criminales deben ser tratados *absolutamente de la misma manera*, ya que *loco y criminal* son palabras que tienen un mismo sentido.» Es de advertir que E. Faguet es partidario entusiasta de la libertad de conciencia.

(2) «Es preciso, dice Pierre Baudin, tratar a los criminales enfermos o nó de la misma manera; es preciso no gastar el dinero del Estado en mantener en la prisión malhechores so pretexto de que son medio locos. Desde que sean dañinos lo mejor es guillotinarlos. Poniendo, así, en práctica las teorías que los sociólogos desarrollan y esparcen en el gran público. Si los peritos gritan demasiado, que se abran los asilos para ellos.»

Para terminar oigamos al doctor Grasset expre- sarse contra lo dispuesto en la legislación penal fran- cesa acerca del papel de los jurados. A éstos parece decir la ley se les propone siempre la cuestión de res- ponsabilidad o irresponsabilidad (sin que el Código Penal pronuncie estas palabras).

Así como también al hablar de la ley ya citada dice que existe indudablemente una laguna, cual es la de no hablar de los medio locos y de la responsabili- dad atenuada. Este olvido, agrega, está en contradic- ción palmaria con los principios que parecen haber inspirado la legislación penal; porque la calidad temi- ble del criminal no es lo único que la justicia debe tener en cuenta, sino que es necesario considerar, al mismo tiempo, el caudal de sanidad psíquica, pues es notorio, concluye el doctor Grasset, que entre hombres que tienen la más marcada calidad criminal y hom- bres que gocen de la más completa normalidad psi- quica, hay un campo medio en el cual es necesario colocar a los que no pertenecen a ninguna de las dos categorías extremas y cuya responsabilidad está ate- nuada.

Examinemos brevemente la teoría del doctor Grasset.

En la definición del delito dada por los códigos penales y los expositores de derecho penal encontra- mos siempre dos elementos esenciales: que la acción ejecutada sea criminosa a los ojos de la ley y que sea ejecutada con voluntad y malicia.

El primer elemento, o sea que el acto constituya un ataque al orden social, ha de ser reconocido por la ley penal positiva y es por sí solo el elemento ma- terial del delito; y el que deba ejecutarse con volunta- ria y maliciosa intención, como condición esencial, constituye el elemento moral.

Constituído así el delito y reconocido de la mis- ma manera en la legislación penal por todos los códi-

gos modernos, sólo les restaba a éstos determinar clara y precisamente los actos que tal calificación merecie- ran y determinar, al mismo tiempo, los castigos y pe- nas que aparejen su ejecución.

Tal calificación como sujeta a tiempos, lugares y costumbres ha sido muy varia: desde los pueblos que confundieron el orden moral con el social y castiga- ban toda infracción externa de la ley divina, hasta las modernas naciones cristianas que, fundándose en la doctrina de Santo Tomás, no prohíben y sancionan con penas sino aquellos actos de que pueden abste- nerse la mayoría de los hombres y que dañan el bién- común, fin inmediato de la sociedad civil; los castigos y penas los vio pasar la humanidad por obra de la filosofía cristiana y las enseñanzas de la Iglesia cató- lica de los azotes, las torturas y la muerte, únicas penas conocidas y aplicadas para todos los delitos y delincuentes a la privación de la libertad y de los de- rechos reconocidos y creados por la misma ley.

Hoy a pesar de las diferencias que separan las legislaciones penales de los pueblos, diferencias que más provienen de la misma diversidad de costumbres y de razas, todas sin excepción se inspiran en dos hechos: la existencia de una ley moral única e inmu- table y la libertad humana para cumplirla. Reconoci- dos esos dos hechos quedó, desde luego, definida la especie de seres a que se aplica la ley penal; y de- terminando al mismo tiempo en qué condiciones es responsable el ejecutor del delito, lo declaró libre y de esa declaración surgió la inviolabilidad o sea el derecho.

La responsabilidad que se deduce por todos los códigos de la infracción de sus disposiciones es un hecho evidente. Ahora bien, imputable al hombre un hecho ilícito lo ha hecho responsable o irresponsable, según que las condiciones en que lo ejecutó aumen- ten, disminuyan o quiten el carácter criminoso a la ac- ción ejecutada. Por consiguiente reconocida en los có- digos penales la responsabilidad por infracción de sus

disposiciones legales, mediante la condición que el agente comprenda el mal que hace y obre libremente— y la irresponsabilidad caso de no hallarse ninguna de las dos condiciones dichas, se ve cuán lejos está el doctor Grasset, al exponer su teoría de la responsabilidad atenuada, de los principios que inspiran la legislación penal de los pueblos modernos.

El, consecuente con sus ideas sobre responsabilidad declarada por médicos legistas o sea fisiológicamente, quiere que a una semilocura corresponda una semirresponsabilidad. Indudablemente el doctor Grasset con su teoría buscando lados de flexibilidad a la poca justicia humana, no se propone otra cosa, aunque tal vez involuntariamente, que hacer de la filosofía médica un medio eficaz de inmunizar y *hospitalizar* a los criminales.

Es necesario para aceptar la teoría del doctor Grasset, que él nos dé la medida de la atenuación de la responsabilidad, pero como él nos dirá que ésta no será más que el estado patológico del sindicado, siempre necesitan los jueces y magistrados de la medida de los diferentes estados mentales, ya que él mismo dice es muy extenso el campo entre la locura completa y la perfecta salud. Una vez que él nos dé la medida precisa o siquiera nos indica la manera de obtenerla, podrán los códigos penales señalar a la mitad, al tercio o a la cuarta parte de la locura su mitad, tercia o cuarta parte de la responsabilidad correspondiente, es decir, consagrarán la doctrina de la *responsabilidad atenuada*.

En nuestra humilde opinión no es científica la teoría del doctor Grasset y puesta en práctica tal como lo desea y lo hemos comprendido, llegaría a ser causa de grandes injusticias y como tal pernicioso para el bienestar social.

J. M. VILLEGAS

Convictor del Colegio.

Bogotá, febrero de 1916.