

**EL DICTAMEN PERICIAL PSIQUIÁTRICO, MEDIO DE PRUEBA Y CRITERIOS DE  
VALORACIÓN PARA LA DECLARATORIA DE INIMPUTABILIDAD**

**Paula Andrea Gómez Arcila**

**Universidad de Manizales  
Facultad de Ciencias Jurídicas  
Mayo, 2018**

## **TABLA DE CONTENIDO<**

<b>RESUMEN</b> .....	4
<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	7
<b>PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA</b> .....	8
OBJETIVO GENERAL.....	13
OBJETIVOS ESPECÍFICOS.....	13
JUSTIFICACIÓN.....	14
<b>MARCO DE REFERENCIA</b> .....	18
QUÉS ES UNA PRUEBA PERICIAL.....	18
CRITERIOS NORMATIVOS-INIMPUTABILIDAD.....	21
MEDIDAS DE SEGURIDAD.....	24
EL PERITAJE PSIQUIÁTRICO.....	27
APORTE CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.....	31
LA PRUEBA PERICIAL.....	31
INIMPUTABILIDAD-ÓPTICA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.....	34
<b>MARCO METODOLÓGICO</b> .....	36
TIPO DE INVESTIGACIÓN.....	36
INVESTIGACIÓN SOCIO-JURÍDICA.....	36
FUENTES Y MEDIOS DE OBTENCIÓN DE LA INFORMACIÓN.....	39
PROCEDIMIENTO.....	39
<b>CRONOGRAMA</b> .....	40

APORTE DOCTRINAL DE LA PSIQUIATRÍA AL DERECHO PENAL PARA DETERMINAR LA DECLARACIÓN DE INIMPUTABILIDAD POR TRASTORNOS MENTALES.....	42
INFORME PERICIAL PSIQUIÁTICO Y DE SALUD MENTAL.....	46
NORMATIVIDAD VIGENTE EXIGIBLE DENTRO DE LA LEY PENAL COLOMBIANA PARA LA DECLARACIÓN DE INIMPUTABILIDAD POR TRASTORNOS MENTALES.....	58
POSTURAS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN PENAL RESPECTO A LA DECLARACIÓN DE INIMPUTABILIDAD POR TRASTORNOS MENTALES.....	73
<b>HALLAZGOS Y CONCLUSIONES.....</b>	<b>84</b>
<b>REFERENCIAS BIBIOGRÁFICAS.....</b>	<b>89</b>

## RESUMEN

Este trabajo se desarrolla desde un enfoque de investigación Socio-Jurídico, utilizando y valiéndose de un método cualitativo e interdisciplinario, teniendo en cuenta las diferentes realidades sociales y jurídicas que se dan dentro del Estado y la misma sociedad. Surge de la necesidad de la investigación judicial, de encontrar los puntos de encuentro entre las diferentes posturas desde la doctrina, La Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal y desde las mismas ciencias forenses en lo atinente a los criterios normativos que se deben tener en cuenta para declarar una causal de inimputabilidad por trastornos mentales.

Lo anterior demuestra que el derecho per se, no es, ni será una ciencia aislada de las demás, la jurisprudencia, la doctrina avalan el trabajo de los peritos, quienes en últimas deben ser buscadores de verdades universales cumpliendo su rol de auxiliares en procesos judiciales, ya que sus conceptos y dictámenes serán de vital importancia para que un juez adopte la decisión en derecho como corresponda.

Palabras clave: experto, Estado, sociedad, inimputabilidad, legal, decisión

## **ABSTRACT**

The current dissertation is developed from the Socio-Legal research by using a qualitative and interdisciplinary method, taking into account the different social and legal realities in the same State and in society. It arises from the need for judicial investigation and also from finding the different postures from doctrine, Supreme court of justice Criminal Sentencing Chamber and from the same Forensic Science. All of this in relation to the rules criteria that should be taken into account to sentence a causal to non-imputability by mental diseases.

What was said previously shows that Law per se, is not, and it is not going to be an isolated science from the rest. The Jurisprudence and doctrine accept experts' work, who at the end; he or she has the duty to seek universal truths, and his or her role is important in judicial proceedings because his or her expert opinion is necessary to adopt the corresponding legal decision.

Key words: expert, State, society, non-imputability, legal, decision

## INTRODUCCIÓN

El derecho por ser una ciencia social que encara las relaciones humanas, las regula y establece normas y sobre el cual reposa la aplicabilidad de la justicia, está obligada desde su ejecución, a tener criterios claros y concretos a la hora de condenar, absolver, imponer una pena o una sanción a un individuo. Para llevar a cabo tan ardua tarea, es menester reconocer que en el derecho, una ciencia ejercida por los operadores jurídicos, no son ellos per se los que pueden realizar o llevar a cabo ciertas tareas que, aunque inciden sustancial y profundamente en la decisión de un juez y que a la postre pareciera que es el juez el único a través del análisis y estudios de evidencia física y material probatorio, sin, muchas veces, considerar todo el material humano, el trabajo realizado por terceros, sino que son las ciencias auxiliares que trabajan de forma laboriosa en pro de una verdad procesal.

Es por eso la importancia de establecer unos criterios básicos específicamente para aquellas ciencias auxiliares en los que están inmersos aspectos que para el derecho por sí mismo no puede resolver, y son esos casos en los que se necesita de la experticia, la habilidad, el dominio en un campo científico como es la psiquiatría para emitir un concepto y que éste sirva como base para las decisiones trascendentales que se tienen que tomar a nivel judicial.

Esa trascendencia de la que se habló anteriormente, es la que implica una declaratoria de inimputabilidad; hay que recordar que generalmente siempre hay dos partes en un proceso judicial y generalmente una decisión estará en desfavor de la contraparte; sin embargo y muy a pesar de esto, el juez debe ser un tercero imparcial, un tercero que vele por la verdad más allá de toda duda razonable, y en esa búsqueda de la verdad el juez se apoya, se soporta en exámenes, peritajes y en general dictámenes que emiten los expertos en las ciencias forenses.

En consecuencia, los encargados de impartir justicia con denuedo y a quienes se les ha dado tan valerosa labor deben sujetarse también, antes de tomar decisiones que afectarán uno de los bienes más preciados de los individuos como lo es la libertad, a los informes emitidos por los expertos quienes en últimas son el puente para llegar a la verdad a través de sus claras, precisas, exhaustivas conclusiones, con los criterios de valoración en el cual se explicarán los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuadas.

### **PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA**

Colombia, el país que en muchas ocasiones ha sido catalogado por el Índice Global de Paz (EXPANSIÓN/Datos.macro.com, s.f.) como uno de los países más violentos de América Latina, se ve obligado a enfrentar la violencia desde diferentes aristas; violencia que no sólo se refleja en las noticias diarias que aparecen en la prensa, la televisión o en el voz a voz de los vecinos o familiares, también se refleja en la violencia mental, en aquella que diariamente atormenta a muchos, y que encuentran su génesis en aquella generada, en muchas ocasiones, por una niñez traumática, por una vivencia perturbadora o simplemente porque los azares genéticos han llevado a padecer ciertos trastornos.

Precisamente estos últimos han llevado a que los mismos operadores jurídicos acudan a figuras como la inimputabilidad, aplicada a aquellos que carecen de la capacidad de comprender lo ilícito y de la voluntad dirigida a realizarlos, todo esto para justificar el accionar de un individuo en donde confluye ese aspecto subjetivo en la comisión de un hecho que se le cuestiona y que es prohibido por la ley. El derecho penal, representado por un aparato judicial, entra aquí como regulador de la sociedad, como un medio de presión para los individuos y

lograr que su conducta esté acorde a las reglas dadas, teniendo en cuenta cada condición y la situación particular.

La inimputabilidad tiene sus orígenes en la pretensión y búsqueda de una construcción de una ciencia penal integrada y más globalizada. Esta parte a partir del movimiento positivista que se dio a mediados del siglo XIX en Europa donde se empezó a gestar una nueva ciencia que era la Sociología, la cual incluía apartes de la filosofía alemana.

Esta corriente o movimiento positivista empieza con la escuela de Ferri, Garófalo y Lombroso quienes consideraban que todo el saber penal estaba inmerso en una ciencia llamada Sociología Criminal; con esto los términos sociedad y derecho eran términos inseparables. Mientras que la escuela de Frank Von Liszt reunió todo lo relacionado con el saber penal en una ciencia llamada “Ciencia total del derecho penal”, aquí se encontraban ciencias como la antropología, la sociología y la política criminal, aunque también sirvió para desglosar los términos políticos, jurídicos y sociología del delito. (Pinto, Evolución del concepto de inimputabilidad en Colombia, 2009)

Después, se pasa por la etapa del pensamiento sistemático y tiene en cuenta la dogmática penal y la teoría sociológica de la criminalidad, cuyos centros de estudio estaban basados en lo social. Sin embargo en la actualidad vemos como el enfoque cambia a lo problemático; el derecho entonces se fundamenta en el derecho natural y los criterios racionales; así entonces la hermenéutica busca la aplicación de la ley y la norma a una realidad social, es decir se empieza a dar el paso de lo abstracto a lo concreto. Todo esto se da sin dejar de lado la parte interdisciplinar y tomar los aportes de disciplinas metajurídicas como la psicología y la

psiquiatría. Fue precisamente Hans Welzel el que le dio un gran valor e importancia a la psicología del pensamiento.

De la misma manera, se le da una inusitada importancia a la psiquiatría, especialidad cuyo objeto de estudio son las alteraciones y anomalías psíquicas motivacionales; para el derecho es de suma importancia todo el estudio, la elaboración y categorización de los trastornos psíquicos, alteraciones y anomalías que en últimas son las que definen los criterios para declarar a un individuo como inimputable. (Pinto, Evolucion del Concepto de Inimputabilidad en Colombia )

También encontramos la inimputabilidad descrita en el Código Penal en su artículo 33 que reza:

“Es inimputable quien en el momento de ejecutar la conducta típica y antijurídica no tuviere la capacidad de comprender su ilicitud o de determinarse de acuerdo con esa comprensión, por inmadurez psicológica, trastorno mental, diversidad sociocultural o estados similares”.

Con lo anterior podemos deducir que el individuo en general también cuenta con unas garantías penales, garantías que al mismo tiempo limitan ese poder sancionador de ejercer ese ius Puniendi de manera irracional y desconsiderada valiéndose de los vacíos legislativos y la estrecha interpretación normativa que se da en estos casos.

Es entonces donde en un país históricamente violento como Colombia y en donde diariamente no estamos saliendo del asombro de una noticia que causa rechazo y estupor, cuando ya se está dando a conocer otra, como en los casos de violación, ataques con ácido o

feminicidios, se vuelve impensable que la administración de justicia permita que un individuo, buscando hacerle el quite a la norma, lo declaren inimputable por hechos, que a la luz de los ojos de una sociedad, son repudiables y merecedores de una sanción penal; Por esa razón el Código penal previendo lo que puede ocurrir establece en su artículo 33.

“No será inimputable el agente que hubiere preordenado su trastorno mental”.

Es extremadamente peligroso y pone en riesgo la institucionalidad cuando se vuelve costumbre por parte de abogados apelar a toda clase de artilugios y vericuetos para lograr que un individuo sea calificado como inimputable, pero más peligroso es que no se agoten todas las vías necesarias, sin remitirse a la experticia y el aporte de los especialistas como psicólogos o psiquiatras forenses para emitir un concepto que lleve a calificar a un agente como inimputable.

Con lo anterior es importante mencionar que hoy en día existen mecanismos y medios que pueden aportar como prueba para hallar a alguien culpable, tales como testimonios, grabaciones, videos, pero el medio más idóneo para demostrar la calidad de inimputable del acusado será el dictamen del perito psiquiatra; el cual debe fundamentar desde la perspectiva técnico científica. Experto que despeje dudas que aclare panoramas, cuyas valoraciones lleven a esclarecer los porqués, las razones que llevaron a un individuo a cometer un hecho punible

En razón a que son los jueces, personas con una preparación jurídica, que los capacita para la toma de decisiones con base en unos elementos probatorios y una evidencia física, se puede decir que esto no es suficiente cuando hablamos que está en juego la libertad, la dignidad y al mismo tiempo y como contraparte, la necesidad de justicia y de objetividad por parte de la administración de la justicia y de las partes o los intervinientes dentro del proceso. Sin embargo no se puede olvidar que la justicia per se no puede dar razón a todos los interrogantes que se

suscitan en un caso dado, es ahí donde el mismo aparato judicial debe buscar la asistencia de profesionales cuyo conocimiento y entrenamiento contribuya al esclarecimiento de los hechos y a la construcción de una justicia más ecuánime y objetiva, ilustrando e informando para dar base científica y hacer viable en la práctica lo que debe ser legislado.

Es menester entonces que desde la administración de justicia se establezcan criterios claros para la práctica o valoración de las pruebas periciales psiquiátricas y evitar así cuestionamientos y valoraciones judiciales acríticas que generen dudas o ambigüedades; dichas pruebas estarían demarcadas dentro de las pruebas científicas la cual debe estar supeditada a un ordenamiento jurídico, a los criterios de la sana crítica y que sirvan en últimas para coadyuvar a la decisión más objetiva dada por un juez. Por todo lo anterior, se constituye una necesidad que será el objeto de estudio de la presente investigación *¿Cuáles son los criterios de valoración que debe tener en cuenta el perito psiquiátrico para solicitar la declaración de inimputabilidad por trastornos mentales. Según la normatividad vigente en la legislación penal Colombiana?*

## **OBJETIVO GENERAL**

Determinar los criterios de valoración, elementos diferenciadores y requerimientos normativos en un dictamen pericial psiquiátrico que sirva como medio de prueba para emitir una declaración de inimputabilidad por trastornos mentales en Colombia.

## **OBJETIVOS ESPECÍFICOS**

1. Determinar cuál ha sido el aporte doctrinal de la psiquiatría/psicología al derecho penal para determinar la declaración de inimputabilidad por trastornos mentales
2. Analizar la normatividad vigente exigible dentro de la ley penal colombiana para la declaración de inimputabilidad por trastornos mentales.
3. Identificar las posturas de la corte suprema de justicia sala de casación penal, respecto a la declaración de inimputabilidad por trastornos mentales

## JUSTIFICACIÓN

Los seres humanos, precisamente por ser seres de naturaleza humana, nos movemos en el espectro de lo emocional y lo racional, atravesamos por una serie de turbaciones y estados mentales como el miedo, la ira, el intenso dolor, la sevicia, que se convierten en elementos subjetivos y que en determinadas circunstancias pueden servir de justificación como atenuantes de una pena o en defecto como agravantes de la misma; estos estadios emocionales y mentales esgrimen el nivel de exigibilidad de un proceder o conducta y por consiguiente modulan la magnitud de la pena.

Los elementos subjetivos que se mencionan anteriormente son de carácter cognoscitivos y son de libre reconocimiento en el Derecho penal; así, estos elementos son el fundamento para establecer que a un individuo no se le puede exigir la ilicitud de un acto conforme a derecho por determinarse que es un inimputable, por lo tanto existe una imposibilidad de imputación de responsabilidad penal; así mismo, para el derecho penal es claro que ciertos sujetos carecen de capacidad para conducir y motivar sus procederes o acciones de acuerdo con una norma penal y esto entonces los circunscribe en la figura de la inimputabilidad.

En Colombia, Estado Social de Derecho se demanda que se respeten las garantías de los ciudadanos y de esa manera se tomen decisiones basadas en ellas. Debido a esto, el Estado

propende por la tutela a aquellas personas que se encuentran en igualdad y desigualdad de condiciones, ejemplo de esto es la protección que se le brinda a las personas con trastorno mental permanente o temporal, su protección está consagrada en el artículo 13 de la Carta Política, dado que son personas que se encuentran en desventaja en relación con aquellas que tienen normalidad mental completamente sana. Se puede observar entonces que el ordenamiento prevé y crea regulaciones diferentes en determinados casos. Adicionalmente, y previendo esa diferencia el Código Penitenciario y Carcelario (L. 65/93) establece la existencia de establecimientos de rehabilitación y pabellones psiquiátricos especiales, los cuales están destinados a rehabilitar y alojar individuos con la calidad de inimputable, ya sea por trastorno mental o inmadurez psicológica, previo análisis y dictamen pericial.

Determinar el aporte doctrinal es importante, esto desde el trabajo que desempeña el Instituto Nacional de Medicina legal y Ciencias Forenses en Colombia, para así establecer el rol que cumplen las pericias en el momento en que se declare a una persona como inimputable por trastornos mentales y de esta manera definir, mantener o levantar una medida de seguridad, conociendo con anterioridad los protocolos, praxis y estándares necesarios de un psiquiatra, de un trabajo riguroso, válido y confiable que le dé a los informes realizados el valor probatorio necesario en el esclarecimiento de los diferentes casos. Esto incluso permitiría adoptar posiciones críticas en los educandos y proveer a la legislatura de elementos para suplir los vacíos legales existentes con respecto al tema de la inimputabilidad.

Además no se debe olvidar que las ciencias forenses son subsidiarias de las ciencias jurídicas, el derecho no puede por sí mismo resolver todos los interrogantes que se suscitan dentro de un caso en concreto, así es que la figura de la inimputabilidad permite verse desde un

panorama más interdisciplinario, ya que toca aspectos de la conducta humana la cual es normada y regulada por un Código penal.

Así entonces, la profundización y los aportes que se susciten de este trabajo contribuirán de manera sustancial a una mejor comprensión del aporte que la psiquiatría como parte de la Medicina, ofrece dentro del ámbito jurídico. Teniendo en cuenta que el lenguaje clínico sufre una transformación aplicable a un fin común convirtiéndose ese informe emitido por un psiquiatra forense, que para el caso se llamaría “perito”, en un elemento esencial en el proceso. De esta manera, el derecho como ciencia social participa también de la historia de las otras ciencias humanas y confluye con la historia del pensamiento, de la cultura y de las sociedades.

Adicionalmente, el espectro jurídico se ampliaría, ya que ambas, la psiquiatría y el derecho, son ciencias que estudian la conducta humana, siendo esta última el fundamento y base primordial de las dos ciencias. Sabemos y entendemos que el ser humano es un ser social y un ser cultural e histórico, que interactúa con sus semejantes por medio de procesos sociales y es en esos procesos sociales que el derecho debe acudir a otras ramas especializadas y científicas que ayudarán a darle un manejo más objetivo a la administración de la justicia, esto se ve reforzado en argumentos como el del autor Ernesto Pérez González (2005) quien sugiere en su artículo tareas forenses de la psiquiatría y otros vínculos con el derecho penal y la criminología lo siguiente, revista Colombiana de psiquiatra: “(...) Pero también al legislar penalmente en forma sustantiva o adjetiva sobre cuestiones que se vinculan al estado mental de personas naturales de interés judicial, se requiere el aporte del especialista que ilustra sobre cuestiones de tipo diagnóstico, pronóstico y de tratamiento de las enfermedades mentales”.

Por otra parte, sabemos además que la figura de la inimputabilidad y más exactamente las medidas de seguridad fueron introducidas en el Código Penal de 1936 y que más adelante

se ven reguladas de igual manera en la Ley 599 de 2000 describiendo en su artículo 69 las tres medidas de seguridad: “1. La internación en establecimiento psiquiátrico o clínica adecuada. 2. La internación en casa de estudio o trabajo (y) 3. La libertad vigilada”, con esto se evidencia de manera vehemente la importancia de estudiar a fondo las posturas de la Corte Suprema de Justicia en relación con la declaratoria de inimputabilidad por trastornos mentales.

Adicionalmente, se debe tener en cuenta que el tema que estamos tratando es de gran envergadura, máxime cuando sabemos que Colombia es un país en donde una gran cantidad de su población ha sufrido de una violencia de larga data, violencia llamada de diferentes maneras, pero al final violencia: guerra civil, conflicto armado, lucha insurgente, violencia social, crisis, crisis interna, violencia urbana (Vásquez, 2016), y que en últimas esa violencia experimentada repercute en la mente y el desenvolvimiento de los individuos dentro de la sociedad. Además no se puede olvidar que en Colombia las medidas que se toman para aquellas personas que sufren de patologías mentales no solucionan el problema de fondo y debido al precario sistema de salud que tenemos, no es posible dar un diagnóstico a tiempo que lleve a que las personas puedan recibir el tratamiento adecuado y así mismo evitar tener que ver a estos individuos inmersos en un proceso penal.

Ejemplo de lo anterior son los estudios realizados entre 2003 y 2006 por el Ministerio de la protección social con el apoyo del consejo nacional de seguridad social en salud, estimaron que alrededor de ocho de cada 20 colombianos, tres de cada 20 y uno de cada 20 presentaron trastornos psiquiátricos alguna vez en la vida, muchos de ellos relacionados con el abuso del alcohol y drogas y otras patologías de orden hereditario. (Estudio Nacional de Salud Mental).

Finalmente, pero no siendo menos importante, es de suma trascendencia que tener en cuenta estos hallazgos, éstos a su vez deben llamar nuestra atención, no sólo para hacer mayor

énfasis en la importancia de políticas, programas y planes serios para suplir esta necesidad, sino también para entrar en un análisis sistemático y profundo de la ley penal en correspondencia con la declaración de inimputabilidad por trastornos mentales. Este trabajo empieza por analizar la tipicidad objetiva y subjetiva inmersa en cada uno de los artículos, e identificar además los vacíos jurídicos que puedan darse en la normatividad colombiana.

## **MARCO DE REFERENCIA**

### **¿QUÉ ES UNA PRUEBA PERICIAL?**

La palabra pericia etimológicamente viene del latín peritia o experiencia, que traduce experimentado. En su sentido gramatical significa habilidad, práctica y destreza, es decir un individuo con amplio conocimiento acerca de una materia. La prueba pericial es importante ya que nadie puede ser experto en todo; de ahí que muchas ciencias para su desempeño se valgan del auxilio de profesionales expertos en diversas disciplinas para tener un concepto serio, confiable y válido que lleve a una mayor objetividad para la toma de decisiones.

La prueba pericial es una actividad realizada por personas calificadas por su experticia, conocimientos técnicos, artísticos o científicos. Dicha experiencia se requiere en múltiples casos o situaciones especiales que requieren de esa capacidad particular, ya sea para hallar causas y efectos o simple y llanamente para valorar e interpretar un hecho.

El doctor Eduardo José Acuña Gamba, en su artículo publicado en la Revista del Instituto Colombiano de Derecho Procesal “La prueba pericial en análisis de las consecuencias generadas por la eliminación de la posibilidad de objetar el dictamen pericial” hace referencia al profesor

Bertel Oviedo quien percibe que el objeto material de la prueba, en todos los casos, es la cosa, conducta o relación que deba ser materia de demostración en un proceso judicial.

Por otra parte y frente a la labor y naturaleza de los peritos y el rol que cumplen en un proceso, autores como Carnelutti dan un lugar privilegiado al ejercicio llevado a cabo por los éstos, puesto que son ellos el medio de integración de la actividad del juez auxiliando y aportando conocimientos técnicos y especializados; no sin olvidar que es el juez quien conoce y aprecia los hechos, sobre unas máximas de experiencia que complementan su capacidad de juicio.

Se puede decir que el perito es un testigo, un auxiliar, un colaborador. El perito debe ser un individuo sincero, veraz y capaz, experto en la materia, de que forma parte el hecho sobre el cual dictamina que, además, ha estudiado cuidadosamente el asunto sometido a su consideración, ha realizado un análisis minucioso del objeto de estudio y ha emitido un concepto claro, concreto y conciso de los resultados del estudio, teniendo en cuenta los criterios de valoración pertinentes a los procedimientos técnicos, científicos o artísticos de la experiencia que conoce y aplica para esos fines en forma motivada, fundada y convincente.

Articulando lo anteriormente mencionado tenemos que en la legislación Colombiana el Código General del Proceso (ley 1564 de 2012), en la primera parte de su art. 226 dispone: “La prueba pericial es procedente para verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos.”

Además, es muy importante salvaguardar cualquier proceso judicial que se esté llevando a cabo y por esa razón se le exige al perito la objetividad y ecuanimidad dentro del mismo; por esa razón dentro del Código General del proceso se sustenta esta idea en el artículo 235 del capítulo VI, así: “El perito desempeñará su labor con objetividad e imparcialidad, y deberá tener en

consideración tanto lo que pueda favorecer como lo que sea susceptible de causar perjuicio a cualquiera de las partes”.

Adicionalmente, dentro de la legislación penal en su Parte III de Prueba pericial, artículo 405 y 406 se indica la procedencia de la prueba y los entes encargados de prestar el servicio de peritaje.

“La prueba pericial es procedente cuando sea necesario efectuar valoraciones que requieran conocimientos científicos, técnicos, artísticos o especializados. Al perito le serán aplicables, en lo que corresponda, las reglas del testimonio”.

“El servicio de peritos se prestará por los expertos de la policía judicial, del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, entidades públicas o privadas, y particulares especializados en la materia de que se trate. Las investigaciones o los análisis se realizarán por el perito o los peritos, según el caso. El informe será firmado por quienes hubieren intervenido en la parte que les corresponda. Todos los peritos deberán rendir su dictamen bajo la gravedad del juramento”.

## **CRITERIOS NORMATIVOS -INIMPUTABILIDAD**

## **INIMPUTABILIDAD**

Dentro de nuestra Carta Política encontramos fehacientemente que ésta inserta dentro de sus postulados, como Estado Social de Derecho que somos, el deber que el Estado ostenta frente a los más desfavorecidos, consagrando dentro de su articulado el concepto de solidaridad y solidificándolo en su artículo 13 donde el Estado protegerá de manera especial a las personas que por su situación física o mental se encuentren en debilidad manifiesta. Así se entiende que el Estado reconoce las situaciones disímiles de sus coasociados y por tal razón se ve en la necesidad de aplicar disposiciones especiales que lleven a evitar brotes de discriminación y segregación de los mismos.

El artículo 13 de la Constitución en su último inciso dispone que el Estado protegerá, de manera especial, a aquellas personas que por su condición física o mental se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta, lo que significa el reconocimiento de las diferenciaciones en sentido positivo que deben tener en cuenta los estamentos estatales para consagrar y aplicar disposiciones especiales que permitan que esas personas en situaciones disímiles a sus congéneres no sufran de los rigores de la discriminación.

El Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses en su Guía para la realización de pericias psiquiátricas forenses sobre mantenimiento, cambio o levantamiento de Medidas de seguridad en inimputables, define inimputable como aquella persona cuyos procesos intelectivos y volitivos se encuentran afectados hasta el punto de impedirle comprender el contenido y el alcance social de su conducta y en consecuencia determinarla hacia un fin. Se encuentra en inferioridad de condiciones psíquicas para poder autodeterminarse y gozar a plenitud de la calidad de dignidad, la cual poseen, pero, por sus especiales condiciones psíquicas requiere precisamente

que el Estado y la sociedad lo rodee de ciertas condiciones para que se rehabiliten y puedan así equilibrarse con los demás.

José Manuel Rojas Salas (Julio 2013) señala la importancia en hacer claridad, que para la declaratoria de la inimputabilidad que lo determinante no es que el sujeto padezca de algún trastorno mental, sea un inmaduro psicológico o tenga una cosmovisión diferente, sino que esa condición influya de manera sustancial en la comisión de la conducta punible, en el caso por ejemplo cuando se condena a una esquizofrénico que comete lavado de activos o que una persona sea condenada y una vez esté cumpliendo la pena de prisión sufra de alguna enfermedad mental incompatible con la vida en reclusión formal. Para el primer caso, será potestad del juez autorizar la pena privativa de la libertad en la residencia del condenado o un centro hospitalario autorizado por el INPEC; mientras que en el segundo caso, El Código Penitenciario y Carcelario en su artículo 107 de la ley 65 de 1993 indica que si un individuo sufre de signos de enajenación mental y se le dictamina alguna enfermedad psíquica, se procederá a solicitar su ingreso a un establecimiento psiquiátrico, clínica adecuada, casa de estudio o trabajo. (La inimputabilidad y el tratamiento del disminuido psíquico en el proceso Penal)

Dentro del campo normativo encontramos terminología relacionada en el artículo Art. 142 del Código de Infancia y Adolescencia, que en su parte pertinente dice “...Tampoco serán juzgadas, declaradas penalmente responsables ni sometidas a sanciones penales las personas mayores de catorce (14) y menores de dieciocho (18) años con discapacidad psíquico o mental, pero se les aplicará la respectiva medida de seguridad. Estas situaciones deben probarse debidamente en el proceso, siempre y cuando la conducta punible guarde relación con la discapacidad”

De lo cual se puede inferir que el Estado a través de sus estamentos estatales hace un reconocimiento de las diferencias entre, grupos o personas para aplicar disposiciones especiales y evitar actos de discriminación o que sufran del rigor de la exclusión.

Asimismo, dentro del artículo 47 de la Constitución, el Estado busca aplicar políticas que lleven a la previsión, rehabilitación e integración social para aquellas personas que sufren algún padecimiento físico, sensorial o psíquico para que reciban la atención especializada que requiera.

Igualmente, en la sentencia C-176 de 1993 se declara:

a) Los inimputables tienen derecho, en los términos de los artículos 13 y 47 de la Carta, así como de los pactos internacionales sobre la materia -ratificados por Colombia-, a un trato especial y digno de manera inmediata.

b) La suspensión condicional de las medidas de seguridad -sin exceder los tope máximos-, es Constitucional porque a veces la rehabilitación mental no es absoluta y total sino relativa y gradual.

De la misma manera, Tomás Grieco (2015) en su artículo “Sobre los efectos del dictamen de inimputabilidad” de la revista de la Asociación Psicoanalítica de Buenos Aires, hace mención a la inimputabilidad centrándose en el sujeto, ya que si se niega la responsabilidad de éste, se niega su dimensión como ser. El hombre se hace conocer de sus semejantes por asumir responsabilidades, esto en la medida en que la responsabilidad no es un atributo intrínseco del sujeto, sino que es impuesta por el otro en la sociedad.

## **MEDIDAS DE SEGURIDAD**

Cuando se habla de inimputabilidad, necesariamente se debe hablar de medidas de seguridad, la cual se define como una privación o restricción del derecho constitucional fundamental a la libertad, impuesta judicialmente por el Estado. Estas medidas tienen como finalidad la curación, tutela y rehabilitación a aquellos individuos que son declarados, con antelación, como inimputable con ocasiones de la comisión de un hecho punible; esto, basados en un dictamen pericial psiquiátrico que tendrá que ver, al menos, con la internación en establecimiento psiquiátrico o clínica oficial; y que resulta como consecuencia o producto de la comisión de un hecho tipificado en las normas penales. Dicha declaración pertenecerá única y exclusivamente al monopolio del juez, quien deberá orientarse por el dictamen del médico especialista.

De acuerdo con lo previsto por el artículo 5 del Código Penal. los fines de las medidas de seguridad son: protección, curación, tutela y rehabilitación. La Corte Constitucional, en el pronunciamiento referenciado, indicó en qué consisten los tres últimos:

- 1) Mediante el término “curación ” se pretende sanar a la persona y restablecerle su juicio. Ello sin embargo plantea el problema de los enfermos mentales cuya curación es imposible por determinación médica y por lo tanto se encuentran abocados a la pérdida de su razón hasta la muerte.
- 2) Cuando la ley habla de “tutela” se hace alusión a la protección de la sociedad frente al individuo que la daña. Así las cosas, si se llegare a establecer que un individuo ha recuperado su “normalidad psíquica” es porque no ofrece peligro para la sociedad y por tanto no debe permanecer por más tiempo sometido a una medida de seguridad.

3) Y por “rehabilitación” debe entenderse que el individuo recobre su adaptación al medio social.

La rehabilitación es la capacitación para la vida social productiva y estable, así como la adaptabilidad a las reglas ordinarias del juego social en el medio en que se desenvolverá la vida del sujeto. Por otra parte, las medidas de seguridad no tienen como fin la retribución por el hecho antijurídico, sino la prevención de futuras y eventuales violaciones de las reglas de grupo, la prevención que aquí se busca es la especial.

Aunado a lo anterior, el artículo 69 del Código Penal colombiano establece lo que son las medidas de seguridad.

1. La internación en establecimiento psiquiátrico o clínica adecuada.

2. La internación en casa de estudio o trabajo.

3. La libertad vigilada

El artículo 70 del Código Penal establece la imposición de la aplicación de la medida de seguridad para los inimputables por trastorno mental permanente y en el artículo 71 para aquellos que tienen trastorno mental transitorio con base patológica.

Art: 70 “Al inimputable por trastorno mental permanente, se le impondrá medida de internación en establecimiento psiquiátrico, clínica o institución adecuada de carácter oficial o privado, en donde se le prestará la atención especializada que requiera”.

Art: 71 “Al inimputable por trastorno mental transitorio con base patológica, se le impondrá la medida de internación en establecimiento psiquiátrico, clínica o institución adecuada de carácter oficial o privado, en donde se le prestará la atención especializada que requiera”.

Para los primeros la medida tendrá una duración de 20 años y la aplicación del mínimo, para ambos dependerá de las necesidades que se vayan generando con el agente. Mientras que para los últimos, la medida tendrá una duración máxima de 10 años.

Dentro del articulado del código penal también tenemos la medida aplicable más específicamente a los menores de edad dado en casa de estudios o trabajo.

Art: 72A “los inimputables que no padezcan trastorno mental, se les impondrá medida de internación en establecimiento público o particular, aprobado oficialmente, que pueda suministrar educación, adiestramiento industrial, artesanal, agrícola o similares”

Adicionalmente, en sentencia C-176 de 1993 se describe la función de la medida de seguridad.

“Al igual que la pena, la medida de seguridad es, cuando menos, limitativa de la libertad personal, así se establezca que la medida de seguridad tiene un fin "curativo" no está sometida a la libre voluntad de quien se le impone”

Sin embargo, al tenor de los artículos 288, 428 y 438 del Código Civil cuando ya se ha cumplido el tiempo previsto para el máximo del hecho punible y La persona no se ha rehabilitado a nivel psíquico, la persona debe ser puesta en libertad, ya que culmina su calidad de inimputable, pero es ahí donde el Estado debe garantizarle el tratamiento que requiera y necesite, ya no en calidad de inimputable, pero

sí como disminuido psíquico. Para llevar a cabo tal tarea, se asigna un representante legal que puede ser los padres, para el caso de los menores o un curador que se nombre para el caso en particular.

## **EL PERITAJE PSIQUIÁTRICO**

La prueba pericial en inimputables debe ser hecha por perito médico oficial especialista en psiquiatría con experiencia forense, por cuanto se trata de establecer el estado de salud, diagnóstico, pronóstico y tratamiento médico requerido. Dado que se trata de una pericia que implica el conocimiento de la salud mental, para establecer si existe una enfermedad que dio origen a una reacción o actitud particular, al igual que la pericia sobre capacidad de comprensión y autodeterminación, debe ser realizada por un médico psiquiatra. (Guía para la realización de Pericias Psiquiátricas Forenses sobre Mantenimiento, Cambio o Levantamiento de Medidas de Seguridad en Inimputables)

El perito psiquiatra realiza una evaluación del estado mental actual del paciente, ofrece un diagnóstico, posteriormente da un pronóstico y tratamiento para la persona que está sujeta a una posible declaración de inimputabilidad. El juez, de quien se presume idoneidad, vela por la protección, la curación, tutela y rehabilitación, decidiendo primeramente si se declara la inimputabilidad y por consiguiente si se aplica, se mantiene o sustituye la medida de seguridad.

Con respecto a esto, el Código de Procedimiento Penal en artículo 421, los peritos psicólogos o psiquiatras prestan su colaboración, aportando su conocimiento científico especializado, pero tienen vedado emitir cualquier tipo de opinión acerca de la inimputabilidad del procesado, aspecto que es del resorte exclusivo del juez. La inimputabilidad es un concepto

jurídico, cuya valoración solo corresponde al juez, al que el perito únicamente ilustra con los datos de su saber. (La inimputabilidad y el tratamiento del disminuido psíquico en el proceso penal)

Según Reyes Calderon, José Adolfo en su libro Imputabilidad e Inimputabilidad, la inimputabilidad concierne fundamentos psiquiátricos, biológicos o psicológicos que la generan. Dentro de esas descripciones tenemos:

El trastorno mental que comprende conceptos como: la demencia, locura, enajenación, enfermedades mentales como la psicosis y neurosis. Estos trastornos desde una mirada psiquiátrica envuelven desarreglos en las diversas esferas de la psique, la intelectual, la afectiva, la volitiva. Se puede mirar la línea fronteriza entre lo normal y lo que no lo es, diciendo que existe la enfermedad en la medida en que el sujeto deja de resolver sus problemas de manera racional, como quiera que su conducta se torna sustitutiva y nocivamente simbólica.

Asimismo, dentro del mismo libro se hace acotación a lo dicho por el psiquiatra Mora Izquierdo Ricardo, quien define trastorno como “cualquier perturbación o disturbio del funcionamiento psíquico que altera en forma grave, ya sea permanente o transitoria, al punto de impedirle, en el momento de su acto delictivo, gozar del pleno uso de sus facultades mentales superiores, tener pleno conocimiento de causa, medido con la capacidad para distinguir entre lo lícito y lo ilícito y de darse cuenta de las consecuencias de sus actos, y libre capacidad de volición”.

a) Trastorno mental permanente:

En efecto, en el artículo “El trastorno mental transitorio con y sin base patológica: una revisión desde la medicina legal y el derecho” de la revista de Derecho Público edición No. 32, de

la Universidad de los Andes, el autor Carlos Oswaldo de la Espriella Carreño arguye con respecto al Trastorno mental permanente es aquella perturbación funcional psíquica que persiste en el tiempo de manera continua. La alteración mental permanente constituye el efecto de la perturbación funcional psíquica, por lo que tanto la causa, esto es la perturbación funcional psíquica, como la consecuencia, esto es la alteración mental, deben perdurar permanentemente.

Asimismo, en el mismo artículo referencian:

b) Trastorno mental transitorio: una perturbación en las funciones dependientes de la psiquis del sujeto, que produce una alteración de duración breve en la capacidad cognitiva y volitiva, y que se debe a una causa externa o interna con respecto al sujeto que la padece.

c) Trastorno mental transitorio con base patológica: se ubican o se presentan sobre una personalidad psicopática, anormal o morbosa.

d) Trastorno mental transitorios sin base patológica: se dan situaciones mentales anormales, mas no morbosas, caracterizada porque sus causas son exógenas al sujeto trastornado.

Dentro del rango de las patologías descritas en el libro Imputabilidad e Inimputabilidad tenemos:

a) La psicosis: difusión en las facultades de la psique afectando la relación con los demás, produciendo un divorcio con la realidad no logrando evaluarla ni comprobarla. Hay un grado variable de desorganización en la personalidad alterando las relaciones con otras personas de

manera temporal o a veces definitiva. Se incluye dentro de la psicosis (esquizofrenias, orgánicas, tóxicas, epilépticas)

b) Neurosis o psiconeurosis: son desequilibrios de carácter introspectivo fundados en la angustia, y que no generan, como la psicosis, un rompimiento con la realidad. El neurótico responde frente a un conflicto con una conducta sustitutiva o simbólica, mientras que el psicótico es extremo y no tiene en cuenta la objetividad. La neurosis está en el punto medio entre la psicosis y los trastornos de personalidad. Entre las neurosis encontramos (la angustia, las depresivas, las histerias y las fobias)

Ahora bien, algunos de los trastornos anteriormente mencionados pueden ser causal de inimputabilidad dado que en casos extremos y dada una particular intensidad en la experiencia de alguno de estos trastornos se llegue a cometer hechos ilícitos.

c) Trastornos de personalidad o psicopatías: el desarrollo emocional evoluciona conjuntamente con el intelectual hasta el punto de conciliar impulsos, afectos y sentimientos con la razón. Sin embargo, a causa de frustraciones o fijaciones en la infancia o niñez ese paralelo, en algunos casos no se da, y es ahí donde las respuestas están influidas por esos condicionamientos impulsivos, afectivos o sentimentales.

Cabe aclarar que Reyes Calderón, hace hincapié en las distintas psicopatías donde hace una diferencia sustancial tocando el tema de los psicópatas quienes no exhiben un desajuste en los planos intelectivos, ni se hace evidente una conducta extraña y lejana de la realidad, la liberación del conflicto no se precisa y ahí radica la diferencia con las neurosis que es, como se explicó antes, la realización de actos sustitutivos de tipo simbólico y que no generan ansiedad.

Así mismo, los trastornos de personalidad como: la mitomanía, la histérica, la epileptoide, la paranoide, la depresiva, la compulsiva, la esquizoide y la perversa en situaciones extremas podrían dar lugar a una inimputabilidad por la pérdida de las facultades volitivas. Por ejemplo, un histérico puede realizar actos agresivos casi involuntarios en donde su capacidad de inhibición aparece disminuida. Así pues, es menester que el juez tenga un particular cuidado en el análisis de los resultados generados de los exámenes de los peritos y estos a su vez analizar con todos los medios científicos disponibles la constitución somato psíquica del agente.

## **APORTES CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

### **LA PRUEBA PERICIAL**

En sentencia de la corte suprema de justicia - sala de casación penal n° de 10 de diciembre de 2013 se hace énfasis en lo atinente a la prueba pericial psiquiátrica y se aduce que:

“los argumentos de autoridad científica, técnica, profesional o humanística son de recibo por la innegable realidad de la división del trabajo y las cada vez más urgentes especializaciones en el desenvolvimiento del hombre en la sociedad, el curso de ésta y el tratamiento de los problemas o conflictos”

Sin embargo, en la misma sentencia la Corte aclara que es menester del juez mantener una actitud activa y reflexiva frente al dictamen emitido por un perito, esto conllevaría a evitar yerros y equivocaciones por parte de los mismos, ya que no se puede olvidar que éstos también son humanos.

Dentro de la misma sentencia, la corte hace referencia a lo expresado por la Sala en el fallo de 27 de junio de 2012 donde se precisaba que el objeto de valoración por parte del juez en una prueba pericial no es la conclusión del perito, sino el procedimiento técnico, científico utilizado para el examen. Es éste el que en últimas convencerá al juez de su acierto o desatino. Por esa razón, al juzgador lo que más le interesa no es la conclusión, sino la forma como fue adoptada por parte del perito.

Frente a lo anterior, en la misma sentencia se acota lo expresado en el artículo 421 del estatuto procesal donde se prevé una limitación a las opiniones de los expertos en materia de salud mental, “los peritos no podrán referirse a la inimputabilidad del acusado” y, por consiguiente, “no se admitirán preguntas para establecer si, a su juicio, el acusado es imputable o inimputable”. Esto conlleva a inferir que la inimputabilidad es una categoría jurídica que le corresponde determinarla al juez encargado de decidir el asunto y no a los especialistas traídos por las partes.

Asimismo, la corte suprema de justicia sala de casación penal en proceso no 29118 menciona el principio de igualdad de armas y su efectividad el cual se encamina a ofrecer medios adecuados conforme a los intereses que se defienden y las pretensiones que se derivan de la teoría del caso, esto con el objeto de evitar obstáculos discriminatorios o limitaciones logísticas y económicas que desequilibren alguna de las partes. Sin embargo, se advierte que no se puede negar la realidad que se vive a diario en nuestro país, dada la situación económica de muchos de los implicados, en donde no se cuentan con recursos suficientes para adelantar tareas de investigación o solicitar la realización de exámenes de profesionales peritos que soporten la teoría del caso. En consecuencia, el único medio a la mano para que esa igualdad de armas no resulte simplemente ilusoria, en los casos en los que el procesado carece de recursos económicos, es precisamente

acudir al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, organismo que tiene la obligación de realizar los exámenes solicitados por la defensa o el procesado y emitir el consecuente informe.

Así, el artículo 204 de la Ley 906 de 2004 establece:

“Órgano técnico científico. El Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, de conformidad con la ley y lo establecido en el estatuto orgánico de la Fiscalía General de la Nación, prestará auxilio y apoyo técnico científico en las investigaciones desarrolladas por la Fiscalía General de la Nación y los organismos con funciones de policía judicial. Igualmente lo hará con el imputado o su defensor cuando estos lo soliciten. La Fiscalía General de la Nación, el imputado o su defensor se apoyarán, cuando fuere necesario, en laboratorios privados nacionales o extranjeros o en los de universidades públicas o privadas, nacionales o extranjeras. También prestarán apoyo técnico científico los laboratorios forenses de los organismos de policía judicial.”

Del mismo modo, la corte suprema de justicia sala de casación penal en proceso N.º 38020 señala que el juez es el perito del perito y el llamado a concluir en la inimputabilidad. Es el juez “quien debe decidir sobre el punto, como se deduce de la misma fórmula utilizada por el Legislador, que no es solamente naturalística o siquiátrica sino que presenta un segmento que solo el juez puede finalmente analizar o resolver.

Esto no puede interpretarse que se desechan los datos de los informes periciales recaudados, pero sobre si el examinado es inimputable como consecuencia de algunas de esas anomalías solo puede pronunciarse con propiedad el juez del caso, sin necesidad de sustituir unas opiniones técnicas por otras.

## **INIMPUTABILIDAD-ÓPTICA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

La corte suprema de justicia - sala de casación penal n° de 10 de diciembre de 2013 arguye:

“la inimputabilidad debe comprobarse a lo largo del proceso, y hace referencia a la existencia de una condición psicológica o cognitiva que impide la comprensión de la ilicitud de un acto, o dirigir el comportamiento de acuerdo con esa comprensión; debe demostrarse que la condición se hallaba presente al momento de los hechos”.

Seguidamente en el artículo de la revista de Derecho Público, De la Espriella Carreño hace alusión a lo expresa a lo dicho por la Corte Suprema de justicia que ratifica en sentencia del 11 de noviembre de 2009, M. P. Sigifredo Espinosa Pérez estableciendo que: “Con este reconocimiento psiquiátrico se establece plenamente la imputabilidad del procesado, ya que como en el mismo se plasmó, este para el momento de los hechos no padecía trastorno mental alguno, es decir era capaz de auto determinarse” (Corte Suprema de Justicia, 1999).

De lo anterior se deduce que la Corte equipara la ausencia de trastorno mental a la capacidad de autodeterminación a esa capacidad donde se actúa con conciencia y voluntad siendo capaz de comprender la ilicitud de su obrar.

Adicionalmente, la Corte en Sentencia del 29 de enero de 1999 precisa:

“La forma de determinarse a la hora de los acontecimientos (mayormente que antes o después de los mismos) es la expresión más genuina no solo de la normalidad o de una disfuncionalidad psíquica del sujeto sino también de la capacidad o incapacidad de comprender la entidad del acto que realiza”. (Corte Suprema de Justicia, 1999)

La Corte Suprema, además, expone su postura en Sentencia del 23 de marzo de 2011 en relación al trastorno mental sin base patológica.

“Pero además, cuando lo que determina la inimputabilidad es el acaecimiento de un trastorno mental transitorio no preordenado, esto es, debido a la aparición súbita e involuntaria de una situación patológica o no, que impide obrar con capacidad de comprensión y autodeterminación respecto del hecho criminoso, y luego desaparece sin dejar secuelas, el agente no obra en ninguna de las formas de culpabilidad, de suerte que al ser excluida esa categoría no puede imponerse pena y menos una medida de seguridad ante la inexigibilidad de la conducta adecuada a la norma”.

Igualmente, La Corte Constitucional en Sentencia T-1045/02 referencia el artículo 71 del código penal con relación a los inimputables por trastornos mentales transitorios con base patológica, el cual indica:

“Internación para inimputable por trastorno mental transitorio con base patológica. Al inimputable por trastorno mental transitorio con base patológica, se le impondrá la medida de internación en establecimiento psiquiátrico, clínica o institución adecuada de carácter oficial o privado, en donde se le prestará la atención especializada que requiera.

De la misma forma, cabe recordar que el mismo código establece de manera paralela para el trastorno mental transitorio sin base patológica lo siguiente:

**Artículo 75.** Trastorno mental transitorio sin base patológica. Si la inimputabilidad proviene exclusivamente de trastorno mental transitorio sin base patológica no habrá lugar a la imposición de medidas de seguridad.

Igual medida procederá en el evento del trastorno mental transitorio con base patológica cuando esta desaparezca antes de proferirse la sentencia. En los casos anteriores, antes de

pronunciarse la sentencia, el funcionario judicial podrá terminar el procedimiento si las víctimas del delito son indemnizadas.

## 11. MARCO METODOLÓGICO

### TIPO DE INVESTIGACIÓN

#### INVESTIGACIÓN SOCIO-JURÍDICA

De acuerdo al autor José Ignacio Ruiz Ola buénaga (2012: 21) en su libro Metodología de la investigación cualitativa y referenciando al autor John Van Maanen, establece que la investigación cualitativa es un conglomerado de principios y postulados cuasi-axiomáticos que utiliza variadas fuentes para obtener datos o información. Esos principios a los que hace alusión, se enfocan fundamentalmente en la observación de primera mano del desarrollo de los fenómenos sociales. De ahí se desprenden unos procedimientos que se subsuman en:

**-Introducción analítica:** observación detallada y próxima a los hechos. Se busca lo específico y local dentro de lo cual pueden o no descubrirse determinados patrones

**-Proximidad:** Se da especial importancia a la observación de los casos concretos y del comportamiento de los individuos en las actividades que a ellos mismos les interesan.

**-Comportamiento ordinario:** El mundo cotidiano de la vida ordinaria es el marco en el que se plantean los problemas dignos de investigación a los que se atribuye mayor importancia que a los problemas que alteran esta rutina social.

**-La estructura como requerimiento ritual:** La investigación tiene que descubrir la estructura, no imponerla, reconociendo los significados y los contextos en los que sus actos resultan situacionalmente relevantes. No existe ni un orden social natural o fundamental que no

deba ser explicado como resultado arbitrario de la costumbre, las circunstancias concretas o la interacción social.

**-Focos descriptivos:** Los núcleos de interés no son otros que los fenómenos recurrentes en un tiempo y espacios concretos. El descubrimiento y la exposición son objetos de investigación más importantes que la explicación y la predicción.

Por su parte Martín Packer (2013: 7) en su libro *La ciencia de la investigación cualitativa*, quien arguye que la investigación cualitativa sirve para la ontología histórica, haciendo alusión también a lo expresado por (Michael Foucault, 1984) en relación con la misma, propone que la investigación cualitativa es una “Crítica de lo que decimos, pensamos y hacemos”, creando al mismo tiempo nuevas maneras de ser, que incluya tanto componentes “genealógicos” como “arqueológicos”. Teniendo en cuenta la dimensión histórica, atendiendo a la génesis y a la transformación, abarcando dimensiones etnográficas, examinando actividades prácticas como el “discurso” descubriendo así cómo están hechos los seres humanos y cómo nos hacemos a nosotros mismos.

Adicionalmente, Carmen de la Cuesta B, (2015: 3) en su artículo publicado en la Revista Facultad Nacional de Salud Pública, *Aprender el oficio de investigar cualitativamente: formarse un self indagador*, indica que investigar cualitativamente es un oficio artesanal, significa que se parte de una propuesta tipo esquema y, que a medida que se va desarrollando el trabajo, se le va dando forma particular y específica, forma que habla del propio investigador.

Dentro del mismo artículo De la Cuesta B, declara que la enseñanza de la investigación cualitativa se identifican dos posturas: en un polo están los que sostienen una visión tradicional de los métodos y se centran en las cuestiones de diseño y técnicas preocupándose por el rigor de los

estudios; y en el otro polo están quienes asumen una posición más crítica o progresista y se centran en profundizar en los principios ontológicos y epistemológicos del aprendizaje y no de la enseñanza.

Así mismo, Taylor y Bogdan (1986: 20) consideran, en un sentido amplio, la investigación cualitativa como “aquella que produce datos descriptivos: las propias palabras de las personas, hablada o escritos, y la conducta observable”. Estos autores llegan a señalar las siguientes características propias de la investigación cualitativa:

- ✓ Es inductiva
- ✓ El investigador ve al escenario y a las personas desde una perspectiva holística, las personas, los escenarios o los grupos no son reducidos a variables, sino considerados como un todo.
- ✓ Los investigadores cualitativos son sensibles a los efectos que ellos mismos causan sobre las personas que son objeto de estudio.
- ✓ Los investigadores cualitativos tratan de comprender a las personas dentro del marco de referencia de ellas mismas.
- ✓ Para el investigador cualitativo, todas las perspectivas son valiosas.
- ✓ Los métodos cualitativos son humanistas
- ✓ Los investigadores cualitativos dan énfasis a la validez de su investigación.
- ✓ Para el investigador cualitativo, todas las personas y todos los escenarios son dignos de estudio.

La metodología de investigación cualitativa, se iniciará con un acercamiento a la realidad objeto de estudio, donde se procederá a documentar la realidad que se va a analizar y planificar el encuadre más adecuado para realizar la investigación, revisaré la documentación existente y disponible sobre dicha realidad.

Por lo expuesto anteriormente, la investigación se desenvolverá desde un enfoque propositivo social e interdisciplinario, sustentado en el método analítico para elaborar los juicios respectivos.

### **FUENTES Y MEDIOS DE OBTENCIÓN DE LA INFORMACIÓN**

Para llevar a cabo la recolección de la información, se realiza un rastreo de la misma en libros, revistas, documentos escritos y medios digitales que sirven de base y fundamento para la elaboración del presente trabajo, esto se pudo efectuar a través la uso de la técnica del contacto directo e inmediato con la fuente de información en lo atinente al tópico del dictamen pericial psiquiátrico como medio de prueba para la declaratoria de inimputabilidad.

### **PROCEDIMIENTO**

El análisis y estudio de la información recolectada estará focalizada a la lectura minuciosa y selectiva de la información llevará a ampliar el universo de ideas que existen en relación con el tema de inimputabilidad en Colombia, sus implicaciones y condiciones para que ésta se dé. De la misma manera toda la información recolectada orienta hacia el descubrimiento y luego hacia la construcción de un concepto, más que hacia un objetivo de comprobación.

### **CRONOGRAMA**

<b>CRONOGRAMA</b>	
<b>JUNIO -2017</b>	<p>Se inicia la investigación, se hace una identificación de los tópicos para la investigación.</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Prueba pericial</li> <li>2. Inimputabilidad</li> </ol> <p>Se definen los criterios de valoración que debe tener en cuenta el perito psiquiátrico para rendir su dictamen pericial como medio de prueba.</p> <p>Se nombra como director al <b>Dr. Juan David Jurado Ocampo.</b></p>
<b>JULIO 2017</b>	<p>Se establecen los aspectos a tener en cuenta desde la normatividad y sistema jurídico que son prioridad y que son condiciones sine qua non en una prueba pericial psiquiátrica para la declaratoria de inimputabilidad por la administración de justicia.</p>
<b>AGOSTO 2017</b>	<p>Se comienza con una búsqueda y recaudación de información proveniente de libros, documentos y obras, en diferentes formatos.</p> <p>Se realiza una selección y clasificación minuciosa de la información.</p> <p>Se hace una lectura analítica y metódica de la información seleccionada.</p>
	Se formula la pregunta de investigación:

<b>SEPTIEMBRE 2017</b>	¿Cuáles son los criterios de valoración que debe tener en cuenta el perito psiquiátrico para solicitar la declaración de inimputabilidad por trastornos mentales. Según la normatividad vigente en la legislación penal Colombiana?
<b>OCTUBRE 2017</b>	Se crean los objetivos: general y específicos
<b>NOVIEMBRE 2017</b>	Se da inicio entrega de avances de la investigación, y solución de preguntas ante el director.
<b>MARZO 2018</b>	El Dr. Jorge Enrique Carvajal es designado por la Facultad de Ciencias jurídicas como evaluador del anteproyecto “El dictamen pericial psiquiátrico, medio de prueba y criterios de valoración para la declaratoria de inimputabilidad”
<b>ABRIL 2018</b>	El Dr. Jorge Enrique Carvajal da el visto bueno al anteproyecto “El dictamen pericial psiquiátrico, medio de prueba y criterios de valoración para la declaratoria de inimputabilidad” sin sugerir correcciones.
<b>MAYO 2018</b>	Entrega proyecto final a la Facultad de Ciencias Jurídicas para asignación de evaluadores del proyecto “El dictamen pericial psiquiátrico, medio de prueba y criterios de valoración para la declaratoria de inimputabilidad”

## **APORTE DOCTRINAL DE LA PSIQUIATRÍA AL DERECHO PENAL PARA DETERMINAR LA DECLARACIÓN DE INIMPUTABILIDAD POR TRASTORNOS MENTALES**

### **Resumen**

La psiquiatría lleva a cabo diferentes tareas o actividades que la vinculan estrechamente con el quehacer penal y la investigación criminal, sin ella sería improbable poder lograr objetividad respecto a un caso de inimputabilidad. La psiquiatría establece ciertos parámetros, crea un lenguaje y aplica una metodología que permite aproximarse de manera imparcial y objetiva a su razón de ser: el apoyo a la justicia y a sus usuarios, materializado a través del análisis y la comprensión de las múltiples variables que inciden en la conducta humana y que determinan un resultado.

Por esa razón Reyes Calderón (2016), en su libro “Imputabilidad e inimputabilidad” establece varios métodos conceptuales para determinar la inimputabilidad, los cuales son a saber:

a) Método biológico: este método se refiere a la situación en la que se encuentra el agente, a la causa por la cual éste es considerado inimputable, este ejercicio se realiza sin acudir a consideraciones adicionales sobre la génesis de esa causa, ni tampoco establecer las razones que motivan su inclusión en la ley para establecer la inimputabilidad.

b) Método Psicológico: con este método se hace énfasis en los efectos y consecuencias psicológicas, volitivas e intelectivas que produce la causa en relación con el sujeto.

c) Método mixto: aquí se menciona el fenómeno que convierte al sujeto en inimputable, pero se explica a la vez por qué ocurre eso. (p.117)

Además de lo anterior se ha hecho hincapié en que también se deben tener en cuenta dos criterios fundamentales: un criterio jurídico y uno sociocultural. El primero de estos incluye la valoración que un juez debe hacer de la capacidad del sujeto para comprender la ilicitud de su comportamiento o para determinarse con dicha comprensión. Ya para el segundo caso y esto en relación con la personalidad del autor de acuerdo con el medio, clase social y cultural en que nació, es importante mencionar que no se permite tener por imputable a quien no logra adecuar racionalmente su comportamiento al patrón sociocultural predominante, como es el caso de los perturbados psíquicos, sordomudos o indígenas. (p.118)

Dentro de los métodos mencionados anteriormente, el biológico, el psicológico y el mixto, los cuales son aplicados por peritos que para el caso son psiquiatras forenses especializados, es importante recordar que la ciencia de la psiquiatría tiene su enfoque en el individuo desde la estructura y función de su organismo, el estudio de su sistema nervioso central, que en últimas es el sistema integrador, orientador y organizador de la conducta; que en resumen todos ellos contribuyen a esa relación con el exterior, con el entorno, con los demás.

El mismo autor Reyes (2016) asegura que

no todos los inmaduros psicológicos o los trastornados mentales son inimputables, para esto es necesario acreditar el nexo entre fenómeno y hecho; es decir es perentorio que el hecho realizado por el individuo esté en relación con el fenómeno perturbador que la llevó a actuar de este modo.

Con lo anterior, es importante señalar que para el derecho, sin que se piense peyorativamente, no es importante si un sujeto se encaja dentro de un cuadro psiquiátrico, lo que

importa para el derecho es si dicha enfermedad incidió, influyó en determinado momento en la comisión de un delito.

De la misma manera, dentro del Protocolo Evaluación Básica en Psiquiatría y Psicología Forenses, se establecen determinados parámetros a la hora de evaluar. Dentro del Sistema Penal Acusatorio, de conformidad con los artículos 267 y 268 de la Ley 906 de 2004 (C. P. P.)

Artículo 267: Quien sea informado o advierta que se adelanta investigación en su contra, podrá asesorarse de abogado. Aquel o este, podrán buscar, identificar empíricamente, recoger y embalar los elementos materiales probatorios, y hacerlos examinar por peritos particulares a su costa (...)

Artículo 268: El imputado o su defensor, durante la investigación, podrán buscar, identificar empíricamente, recoger y embalar los elementos materiales probatorios y evidencia física. Con la solicitud para que sean examinados y la constancia de la Fiscalía de que es imputado o defensor de este, los trasladarán al respectivo laboratorio del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

Así, el psiquiatra forense tiene una misión y para llevarla a cabo con propiedad y que realmente cumpla con el objetivo y realmente le aporte al juez, éste debe ser una persona imparcial, objetiva, ordenada y estructurada. El psiquiatra en sí juega un papel importante dentro de los procesos judiciales porque se convierte en un testigo experto en determinados casos; esto dado que el psiquiatra en muchos casos es llamado a testificar, un testigo de hecho, donde deja ver sus observaciones directas.

Dentro del mismo texto Protocolo Evaluación Básica en Psiquiatría y Psicología Forenses, se describen las actividades llevadas a cabo por los peritos psiquiátricos, las cuales comprenden:

la obtención de la información a través de la entrevista, una entrevista dialogada, cercana, la cual será base fundamental para llegar a un diagnóstico clínico y forense. Esa entrevista debe contener preguntas que lleven a establecer el antes, el durante y el después de los hechos acaecidos y que se encuentran bajo investigación.

El psiquiatra además debe observar aspectos como el lenguaje verbal y no verbal, la historia de vida del examinado, la actitud, la riqueza lingüística del discurso del mismo, e identificar las necesidades de salud que requiera el agente envuelto en un proceso de investigación. Asimismo, se debe tener en cuenta la anamnesis o caracterización familiar, donde se incluya información personal, médico y desarrollo social. Aunado a esto, la valoración mental se realiza a través de funciones como la atención, la cognición, orientación, sensopercepción, inteligencia, memoria, volición, conación, introspección y prospección. (p.14)

Dentro del ejercicio psiquiátrico la entrevista más recomendada es la semiestructurada, ésta es una entrevista completamente rigurosa, dirigida y controlada la cual debe ser desarrollada en un ámbito de confianza y empatía para lograr el intercambio verbal y afectivo que lleva consigo la evaluación y la exploración. (p.15)

Lo anterior lleva a inferir que para que se dé una buena entrevista que arroje resultados válidos, es menester que el psiquiatra posea la capacidad de comprender y poder hacer lectura fácilmente del campo de las relaciones interpersonales del sujeto, se espera que el psiquiatra realice una observación exhaustiva, que exista comunicación verbal entre los participantes que lleve al psiquiatra forense a sacar sus propias conclusiones.

Además, en los casos en que las secciones no sean suficientes para lograr un diagnóstico y si el perito considera que necesita de la realización de otros exámenes para descartar o confirmar una sospecha, entonces éste puede recurrir a tests, exámenes diagnósticos avalados por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses. (p.18)

Enseguida se puede visualizar el formato que especifica en detalle los aspectos a tener en cuenta en un peritaje psiquiátrico.

### **INFORME PERICIAL PSIQUIÁTRICO Y DE SALUD MENTAL**

Medellín, 23 de febrero de 2018

Título (Dr. Dra. Sr. Sra.)

NOMBRE Y APELLIDOS

Cargo

Despacho

Dirección y teléfonos

CIUDAD, DPTO.

IDENTIFICACIÓN Y REFERENCIAS DE LA SOLICITUD

Solicitud: Oficio petitorio # de fecha de Mes y año

Número de folios anexos: ##

Radicado del Despacho:

Fecha de recepción:

Persona evaluada: NOMBRE Y APELLIDOS

Fecha y hora de la entrevista: a las

Elementos fundamentales de la investigación revisados:

Ejemplo:, entrevistas al evaluado y terceros, elementos materiales de prueba, historias clínicas

TÉCNICAS EMPLEADAS

Ejemplo: Lectura del material, entrevista y observación clínica al examinado, entrevista a terceros,

MOTIVO DE LA PERITACIÓN  
IDENTIFICACIÓN

Documento de identificación:	
Edad:	5 años
Fecha de nacimiento:	
Natural de:	
Residente en:	
Ocupación:	
Nivel educativo:	
Estado Civil:	
Religión:	
Informantes:	La víctima y su madre
Situación Judicial:	Víctima
Vive con (nombre):Parentesco:	

Se toma huella digital de la persona evaluada y consentimiento informado

Otras personas presentes en el examen:

<i>Nombre y apellidos</i>	<i>Relación</i>	<i>Identificación</i>


### HECHOS INVESTIGADOS

(Según información allegada por el solicitante de la pericia)

En la denuncia se encuentra el siguiente relato:

*Otros datos tomados de la investigación judicial*

### VERSIONES DE LOS HECHOS

*Del examinado*

La persona evaluada en la entrevista pericial refirió el siguiente relato de lo supuestamente acontecido:

*Del acompañante:*

El representante legal del menor, su madre, señora , identificada con la , da el siguiente relato de lo presuntamente acontecido:

### ASPECTOS FAMILIARES

#### HISTORIA PERSONAL

#### ANTECEDENTES ESPECÍFICOS

(Médicos, sociales y de salud mental)

Patológicos:	
Hospitalarios:	
Quirúrgicos:	
Ginecoobstétricos:	
Farmacológicos:	
Tóxicos:	Nicotina  Oh  SPA

Alérgicos:	
Traumáticos:	
Psiquiátricos:	
Judiciales:	
ETS	
Familiares	

### EXAMEN MENTAL

Descripción general, forma de ingreso al examen: . Conciencia de la finalidad de la evaluación: .  
 Presentación Personal: Actitud: . Expresión verbal: . Expresión gestual: . Atención: . Estado  
 de conciencia: . Orientación: . Sensación y percepción: . Pensamiento: . Inteligencia: . Afecto:  
 , , . Memoria: . Juicio: . Raciocinio: . de introspección y prospección

#### *Sintomatología*

Reporte de conducta: Alimentación: . Sueño: . Sexual: .

### PRUEBAS COMPLEMENTARIAS

#### ANÁLISIS

#### CONCLUSIONES

#### NOTA:

La conclusión que se formula en el presente informe del resultado del estudio pericial del caso que nos ocupa, se refiere únicamente a la situación que existía en el momento de practicarse el estudio y, por ello, los resultados no pueden extrapolarse a otras circunstancias o condiciones ambientales. Por esta razón, en caso de producirse variación sustancial o modificación de tales circunstancias, convendría una nueva evaluación y efectuar un nuevo análisis situacional

#### ANEXOS

Copia del consentimiento informado diligenciado y folios recibidos

Es todo cuanto puedo informar

Cordialmente,

Nombres y Apellidos del perito

*Cargo del perito (ejemplo: Psiquiatra Forense)*

*Cédula de ciudadanía de*

*Tarjeta profesional*

---

## FIN DEL INFORME PERICIAL

En la revista *Inimputabilidad: Concepto Y Alcance En El Código Penal Colombiano* por Jaime Gaviria Trespalacio, se menciona que dentro del espectro normativo se ha visto la necesidad y el deseo del legislador de establecer una nosología psiquiátrica desde el punto de vista jurídico. En muchas ocasiones el significado o connotación de un término, por ejemplo “trastorno mental” difiere del concepto médico, pues los aspectos clínicos no interesan, son el significado del trastorno en el evento de la comisión de un hecho ilícito lo que interesa. Para el campo jurídico es importante también la introducción de expresiones o lenguaje de procedencia psicobiológica, términos empleados con la intención de dar alcance y precisión a los conceptos que se puedan generar en un caso dado.

De la misma forma, Gaviria (2015) especifica que:

“No todo trastorno mental exime la imputación ni todo síntoma o manifestación psicopatológica remite a una circunstancia de exención. Lo que se demanda del trastorno es su poder devastador sobre los procesos cognoscitivo y volitivo, procesos en los que están involucradas, en mayor o en menor medida, las restantes funciones del aparato psíquico”.

Así, se puede decir que dentro de las funciones del aparato psíquico tenemos esa capacidad de comprensión, esa habilidad que tiene un individuo para entender lo que hace, realizar un ejercicio de conservación o no frente a esa comprensión y obrar conforme a eso. De la misma manera la capacidad volitiva se encuentra dentro de esas funciones y es esa capacidad asociada al libre albedrío y a la libre determinación, en este punto el sujeto puede seguir o rechazar alguna inclinación.

El autor explica además, que la cognición envuelve un ejercicio mental de conocer, es un averiguar a través de las facultades mentales, el hecho de percibir, el distinguir, el valorar y el criticar, mientras que la VOLICIÓN es un acto más de la voluntad, que envuelve el hacer o dejar de hacer, el elegir, el proceder o la abstención. (p.38)

Adicionalmente, el autor aclara que los trastornos mentales causas o razones para la calificación de inimputabilidad confina una cadena de condiciones psicopatológicas en donde el individuo no estima adecuadamente el valor de sus actos dentro del marco de la anticipación, la pragmática, la ética, o simplemente de ejercer un control sobre los impulsos conativos o instintivos. A estos estados se puede llegar por daño en el sustrato cerebral, como ocurre en muchas patologías neuro -anatómicas en las que es claramente demostrable una lesión orgánica (procesos degenerativos cerebrales, trauma, neoplasia, infecciones, alteraciones vasculares, daños genéticos, condiciones metabólicas y endocrinas, etc.) (p.38)

Por otra parte, en el libro Problemas Actuales del Campo Criminológico-Forense en América Latina los autores Flieger y Desimoni (2012) hacen alusión al hecho de que la inimputabilidad es esa capacidad o aptitud limitada, ya que existen estados personales biopsicológicos, que se le denominan “Causas de inimputabilidad” o “Causas que excluyen la

imputabilidad”, causas que vuelven a un individuo que ha cometido una acción típica y antijurídica, en un sujeto carente de capacidad de reproche.

Los mismos autores establecen un método mixto de análisis tripartido en las que convergen:

Causas biológicas o psiquiátricas:

- a) insuficiencia de las facultades,
- b) alteración morbosa
- c) estado de inconciencia

Las consecuencias psicológicas

- a) incapacidad para comprender la criminalidad del acto
- b) o dirigir sus acciones.

Asimismo, el autor Silva (1995) en el libro Medicina Legal y Psiquiatría Forense establece tres métodos o tipos diversos en lo atinente a la fijación de la inimputabilidad, uno es el biológico, el otro es el psicológico y el otro es el mixto. Esos tres reciben el nombre de sistema psiquiátrico o biológico puro. El mismo contempla, la patología mental, la morbosidad, y la alteración grave, es decir la enfermedad mental propiamente dicha. La exención o exoneración de responsabilidad penal no lo trae comprendido la enfermedad o patología, sino más bien, que esta es la consecuencia o resultado de ella.

El mismo autor menciona de manera sustancial que un psiquiatra o perito forense es el que realiza el ejercicio de consideración de la enfermedad mental y las consecuencias que produce

en el individuo, es decir se redirecciona hacia la patología mental y el efecto en la conducta que produce en el agente que no permite ajustarse a la norma legal.

El análisis normativo valorativo realizado por el juez

Sin embargo, también señalan que **en la inimputabilidad no es suficiente con la comprobación de las causales psiquiátricas** y todo lo que conlleva, y acotando lo dicho por Frías Caballero (1981: 129) se trata de un concepto de índole “cultural, jurídico valorativo, que no se constriñe solo a lo psiquiátrico y psicológico”.

Indican además que hay una interrelación inquebrantable entre las causas psiquiátricas, las consecuencias psicológicas, y el componente normativo valorativo. Es decir, en el caso en que tan sólo uno de estos tres elementos no esté presente desaparecería la posibilidad de declarar una inimputabilidad, esto dado que no es suficiente con indicar que un individuo no comprende o no dirige, o que presenta tal enfermedad mental, sino que se debe dar la interrelación entre la causa que sería la patología y el efecto que es incapacidad para comprender o dirigir. (p.37)

Por consiguiente, no es la enfermedad per se la que lleva sin reparos a la inimputabilidad, sino los efectos en la capacidad de comprensión que esta puede producir. Así, es posible que existan casos en que a pesar de que un sujeto posee una patología mental -que puede incluirse dentro de los parámetros psiquiátricos de la fórmula- esta no le haya alterado su capacidad de comprensión en el momento del hecho. (p.40)

En el mismo libro se acota lo dicho por otro autor donde se señalaba que la verificación de la inimputabilidad no se limita simplemente a verificar la capacidad de comprensión o dirección de la conducta; “se trata de que la insuficiencia, o estado de inconsciencia, suponga un grado tal

de perturbación psíquica que alcance a privar al agente de la capacidad de obrar de otra manera, o conforme a derecho” (Frías Caballero, 1987).

Con lo anterior, se puede decir que en lo atinente a la inimputabilidad no es suficiente con la verificación del estado psicopsiquiátrico de una persona, ya que entonces el operador jurídico únicamente estaría condicionado al informe y registro realizado por el médico psiquiatra para declarar una inimputabilidad. (p.37), sino que se requiere una postura más activa que no se ciña a lo puramente biológico y/o psiquiátrico.

Aunado a lo anterior, Vega, C., y Yuivar, Y. (2012) de la Revista de Filosofía y Ciencias Jurídicas de Chile, en el artículo “La imputabilidad disminuida y su recepción el caso “Hermanos Rojo”, reafirman lo dicho previamente estableciendo tres fórmulas legales para determinar la inimputabilidad, no sin antes proporcionar una definición y causas de la misma a saber:

“Se establecen entonces causas de inimputabilidad, que corresponden al conjunto de situaciones que eliminan en el sujeto la capacidad de representarse el deber jurídico o de actuar con arreglo a esa representación, en base al principio de que la capacidad penal es un atributo de todas las personas, salvo de aquellas que expresamente se declaren como carentes de ella” (p.42)

Seguidamente determinan tres fórmulas legales para determinar la inimputabilidad, las cuales son: la psiquiátrica, la psicológica y la mixta.

Explican los autores que la fórmula psiquiátrica-biológica es atribuible a estados patológicos, de alteración o inmadurez, pero reafirman lo dicho por otros autores que es el perito quien constata el diagnóstico y a partir de él se determina si un sujeto es o no enfermo. Si lo es, entonces su imputabilidad desaparece o se disminuye.

Posteriormente, subrayan los autores que en la fórmula psicológica, lo primordial es realizar una descripción de las condiciones y situaciones psíquicas que justifican la inimputabilidad del agente para comprender el significado de los postulados antijurídicos del acto y así dejarse determinar por los mismos.

Finalmente, describen la fórmula mixta, la cual es una mezcla de ambos sistemas, es decir se realiza una descripción de los estados que dan origen a la inimputabilidad, pero otro lado es el juez quien con una investigación posterior debe concluir si realmente hubo la existencia efectiva de la incapacidad para comprender y autodeterminarse; así, se genera un trabajo entre el experto y el juez, el perito es quien constata los estados diagnósticos biológicos mientras que el juez infiere, concluye o deduce acerca de la capacidad de comprensión o de inhibición a través de un análisis valorativo. (p.43)

Por otra parte así como el artículo 33 del Código penal reza

*“Es inimputable quien en el momento de ejecutar la conducta típica y antijurídica no tuviere la capacidad de comprender su ilicitud o de determinarse de acuerdo con esa comprensión, por inmadurez psicológica, trastorno mental, diversidad sociocultural o estados similares”.*

Es importante explicar que desde la psiquiatría, la comprensión de la conducta típica y antijurídica se refiere a la aptitud para captar el valor ético, una connotación del hecho externo que proviene del mundo del valor ético-social. - (Frías Caballero, 1987). Asimismo,

En el libro también hacen referencia a Gómez Carrasco quien señala que la comprensión es la capacidad para entender y penetrar las cosas, donde en el mismo concepto de comprender,

quedan subsumidos el conocer, entender, saber o advertir. De la misma manera considera como sinónimos de conocimiento al “juicio”, “entendimiento”, “discernimiento”, “inteligencia”, o “razón natural” (Gómez Carrasco y Masa Martín, 2003). García Andrade (2003, p. 63) comenta que “comprender es apoderarnos de una significación global que da unidad a la actividad humana; la capacidad de determinarse de acuerdo a esa comprensión, es decir ser capaz de comprender el significado de la Norma y adecuar el comportamiento cuando no hay desconocimiento.

Por otro lado, Fliguer y Desimoni (2012) indicaron que la Neurociencia también ha venido contribuyendo al ámbito jurídico, más específicamente en el derecho penal. En la revista del New York Times se hizo en una nota publicada el 11 de marzo de 2007, se discutió acerca de la responsabilidad de los individuos, aquellos de comportamiento antisocial y los que presentan alteraciones específicas en las neuroimágenes funcionales y estructurales. Estas apreciaciones se hacían debido a que dichas alteraciones se originaban en las regiones cerebrales, las cuales estaban relacionadas con la valoración de las conductas. La Corte Suprema de los Estados Unidos el 17 de mayo de 2010, hizo uso de los argumentos neurocientíficos aduciendo que a los adolescentes carecen de desarrollo y maduración cerebral que en regiones críticas para control y valoración de sus conductas; y de la misma manera estableció que hay una gran diferencia en la capacidad de culpabilidad entre un adulto y un adolescente. (p.49)

Es innegable en el párrafo anterior el último presupuesto, ya que por disposición legislativa los menores de edad carecen de capacidad para comprender la ilicitud del hecho y determinarse de acuerdo a esa comprensión. Obviamente hay una diferencia entre la capacidad de discernimiento, juicio y acierto de un adulto y un adolescente. Este último carece de la madurez, del criterio y el raciocinio para elegir, muchas veces entre lo que es bueno y lo que es inconveniente.

Dentro del trasegar jurídico vemos cómo las otras ciencias van complementando el derecho, desde la psiquiatría se plantean métodos, se aplican estrategias y se dan informes científicos que contribuyen a esclarecer o clarificar aspectos y elementos en un hecho ilícito. Además la psiquiatría enriquece y fortalece los procesos judiciales, teniendo dentro de su quehacer un desierto de posibilidades que llevarán a tener una evaluación más precisa y objetiva.

Dando una mirada general se puede decir que la psiquiatría es clara en sus preceptos y sus postulados para una evaluación o dictamen psiquiátrico. El derecho por su parte acoge y respeta dichas pautas que ofrece esta ciencia, esto se evidencia en las diferentes posturas expuestas por las diferentes Cortes, las cuales transfieren dicho lenguaje al campo jurídico. Esto demuestra que las ciencias no sobreviven solas, especialmente aquellas que directamente tienen que ver con el ser humano, las ciencias sociales, las ciencias humanas.

## **NORMATIVIDAD VIGENTE EXIGIBLE DENTRO DE LA LEY PENAL COLOMBIANA PARA LA DECLARACIÓN DE INIMPUTABILIDAD POR TRASTORNOS MENTALES**

Para hablar de inimputabilidad es de suma importancia partir desde nuestra carta magna la cual establece los fines del Estado y los principios de igualdad jurídica para todos.

Constitución Política de 1991

“Artículo 2. Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la

Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

Artículo 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.”

El Código Penal Colombiano en su artículo 33 determina que un inimputable es aquella persona “quien en el momento de ejecutar la conducta típica y antijurídica no tuviere la capacidad de comprender su ilicitud o de determinarse de acuerdo con esa comprensión, por inmadurez psicológica, trastorno mental, diversidad sociocultural o estados similares.

Rojas (2013) en su artículo “La inimputabilidad y el tratamiento del disminuido psíquico en el proceso penal” contrasta la anterior definición de inimputabilidad con lo estipulado en la carta política que a su vez veda la responsabilidad objetiva en sus preceptos.

La constitución evidencia la exigencia hecha a la persona y establece que al individuo a quien se le sancione con una pena, como condición sine qua non debe haber actuado con culpabilidad, algo que difiere totalmente con los inimputables, individuos a quienes no se les puede realizar ningún juicio de reproche, dado que no existe comprensión de la ilicitud del acto o no se tuvo la capacidad de determinarse en concordancia con dicha comprensión.

Con lo anterior se puede deducir que los sujetos o individuos tienen esa capacidad de decisión, ese criterio propio que los lleva a tomar las mejores decisiones, esa capacidad le fue concedida a los seres humanos para autorregularse y autodirigirse, cuando esta capacidad se ve truncada u obstaculizada, se rompe de cierta manera ese nexo o conexión con la responsabilidad y es ahí donde de forma muy básica surge la inimputabilidad.

Asimismo, podemos observar que la carta política ha constitucionalizado el derecho penal concentrado en la “culpabilidad”, y en donde a su vez esa exigencia de culpabilidad restringe el poder estatal, dado que únicamente se podría sancionar a quien haya actuado de manera culpable por no haber dado cumplimiento a la norma cuando su deber era el de comportarse conforme con el ordenamiento jurídico en las circunstancias en que se encontraba. (p.44)

Arciniegas, M. y Trujillo, A. (2000). (Emociones violentas como causales de inimputabilidad, Universidad Javeriana, Bogotá, Colombia). Hacen referencia al artículo 33 del Código Penal explicando que detrás de dicha acepción existen dos consideraciones a tener en cuenta para declarar a un sujeto como inimputable. La primera tiene que ver con la comprensión

del acto como ilícito y la segunda parte la condición para determinarse de acuerdo a esa comprensión. Esta última, los tesisistas mencionan algunos autores como Enrique Cury Urzúa, quien la entiende como “capacidad de culpabilidad”, es decir, que las condiciones mentales del individuo le permiten realizar un juicio de valor sobre la conducta y por ende una representación anterior a la ejecución de la misma, de manera que pueda identificarla como reprochable y contraria a derecho. (p.14)

Por otro lado, Rojas (2013) en el mismo artículo “La inimputabilidad y el tratamiento del disminuido psíquico en el proceso penal” menciona también que es importante dar mayor claridad en lo atinente a que una cosa es la inimputabilidad del individuo, la cual se refiere al momento de la comisión de la conducta punible y otra muy diferente la condición psíquica en la que puede encontrarse un sujeto para enfrentar un proceso en contra; así, para el segundo caso es muy probable que el individuo esté con el pleno de sus capacidades mentales y pueda tomar decisiones de manera libre, consciente y voluntaria. Cabe decir que, para el presente caso tampoco, esto sería óbice para que un juez declare que el sujeto para el momento de la comisión de los hechos no estaba determinado para comprender lo que estaba haciendo y lo declare como inimputable.

Lo anterior está estrechamente relacionado específicamente con los trastornos mentales transitorios, esto dado que como su nombre lo indica conllevan una alteración de la conciencia de duración escasa y pueden causar, que para el momento de la comisión del delito, el sujeto esté bajo una reacción emocional, causado por un agente externo o una situación que lo altera, que lo lleva a sufrir una experiencia, estar en una condición vivencial extrema, anómala que lo conduce a cometer un ilícito.

Consecuentemente, Rojas (2013). “La inimputabilidad y el tratamiento del disminuido psíquico en el proceso penal”, explica que aunque el sistema Colombiano es abierto en cuanto a

lo procesal, ya que rige la libertad probatoria, se vuelve perentorio contar con los auxiliares de la justicia, para el caso un psiquiatra forense para que haga un análisis pericial como medio de conocimiento más idóneo para demostrar su capacidad de comprender y tomar decisiones en lo referente a sus derechos procesales. (p.59)

Por otra parte, la Corte Constitucional en Sentencia T-949/13, hace alusión de manera vehemente al artículo 47 de la Constitución Política que invoca lo siguiente:

**ARTICULO 47.** El Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran.

La misma Corte Constitucional referencia la aplicación de prerrogativas especiales, aduciendo que, dichas personas merecen un trato diferenciado donde se interrumpan sus padecimientos ya que la misma Corte considera:

“los inimputables, enfermos incurables, pertenecen al grupo de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos y el trato que la sociedad y el Estado debe dispensarles no es el de "igual consideración y respeto" sino el de "especial consideración, respeto y atención precisamente por su misma condición y en obediencia a los principios de respeto a la dignidad humana y de solidaridad, sobre los cuales se edifica el Estado social de derecho”

La Corte Constitucional en Sentencia T-949/13 señala una vez más que: el Estado, la sociedad y la familia tienen una responsabilidad con aquellas personas que sufren de alguna afectación de salud mental, esto dado que dichas enfermedades inciden de manera marcada frente a la posibilidad de tomar decisiones, de interactuar con los demás, lo cual conlleva y desencadena

en padecimientos para estos mismos individuos y para sus familias. La misma Corte endilga dicha responsabilidad a aquellos sectores encargados de suministrar salud y propugna por buscar los mecanismos y/o posibilidades para brindarles una vida en condiciones dignas.

En la misma sentencia hacen alusión a las múltiples legislaciones internacionales que propenden por la protección a las personas que padecen enfermedades mentales. Entre la normatividad que mencionan en dicha sentencia está: Declaración de los Derechos de los impedidos de 1975, los Principios para la protección de los enfermos mentales y para el mejoramiento de la atención de la salud mental de 1991, adoptados por la Asamblea General de la ONU y la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, aprobada a nivel interno por la Ley 1346 de 2009. Asimismo, recalca la Corte la imperiosa labor de atender a esta población de manera integral, brindando un acceso efectivo a los servicios de salud proporcionando el mejor servicio médico científicamente admisible y humanamente soportable.

Pacheco y Peñaranda (2014) en su tesis de grado “Causales De La Inimputabilidad En El Sistema Penal Colombiano: Una Visión Desde El Derecho Comparado - Caso De España” en lo tocante al artículo 33 (Ley 599 de 2000) arguyen que la inimputabilidad es un juicio jurídico que se le endilga a un individuo que perpetra una acción delictiva, argumentan que no es tanto una condición y que ese juicio llevado a cabo por un juez satisface las premisas contenidas en el artículo 33.

Con la definición aportada por los autores anteriormente, más claramente cuando afirman que la inimputabilidad, más que una condición, es un juicio jurídico; si miramos esta definición desde la perspectiva del sistema acusatorio colombiano, con sus falencias y aciertos, se puede aseverar que dentro del imaginario de la ciudadanía y de los mismos acusados, la inimputabilidad

es calificada, en muchos casos, como una salida, un recoveco, justificación o excusa para evadir la justicia y una pena que realmente lleve a pagar la comisión de un delito.

Los mismos establecen que el término inimputable es un opuesto o antónimo de imputable, un individuo que al ejecutar la conducta típica, su condición no le permitía comprender la antijuridicidad u orientar su comportamiento de conformidad con dicha comprensión, ya sea por estar bajo tres situaciones: inmadurez psicológica, trastorno mental o circunstancias socioculturales específicas. Estas tres condiciones o circunstancias son óbices que no permiten al sujeto percatarse o ser consciente que está lesionando o poniendo en riesgo un bien jurídico típicamente tutelado. Al respecto, comentan los autores:

“Y es que en esto consiste la inimputabilidad: no en la capacidad de comprender la realización del hecho, sino en la incapacidad de comprender la ilicitud o antijuridicidad de éste”. (p.67).

Adicionalmente, la Corte Suprema De Justicia. Sala de Casación Penal. Magistrado Ponente: Dr. Fernando e. Arboleda Ripoll. Febrero 14 de 2002. Se indica:

“Desconociendo que la situación de inimputabilidad o imputabilidad no es un concepto médico sino jurídico, cuya declaración compete realizarla al juez atendiendo la idoneidad y mérito del conjunto de la prueba recaudada siguiendo las reglas de la sana crítica, el estado de inimputabilidad del procesado lo infiere particularmente el censor de la circunstancia de padecer una enfermedad mental hereditaria y de haber estado dedicado al consumo de bebidas alcohólicas horas antes de los hechos, sin atender para nada a su condición psíquica durante el desenlace de los mismos, olvidando de esta manera que ella no consiste simplemente en encontrarse en un estado de ebriedad, o padecer una condición mental cíclica, recurrente o hereditaria, sino en la

carencia de capacidad para comprender la ilicitud del acto y de determinarse de acuerdo a esa comprensión como certeramente fue declarado por el ad quem y que el actor no se ocupa en controvertir.”

Si bien es cierto el trastorno mental como fuente de inimputabilidad puede ser originado por factores traumáticos, psicológicos, hereditarios y orgánicos, lo que realmente resulta importante para su declaración judicial, como ha sido entendido por la jurisprudencia de esta Corte, “no es el origen mismo de la alteración biosíquica sino su coetaneidad con el hecho realizado, la magnitud del desequilibrio que ocasionó en la conciencia del actor y el nexo causal que permita vincular inequívocamente el trastorno sufrido a la conducta ejecutada” (Cfr. sent. casación junio 8/00. Rad. 12565).

Debido a ello, independientemente que el sujeto presentara una condición mental heredada, y del consumo de alcohol horas antes del insuceso, la vinculación de dichas circunstancias no resulta por sí misma indicativa de la inimputabilidad del acusado como se entiende por el demandante, pues lo que debe acreditarse en estos casos, y en eso los funcionarios de instrucción y juzgamiento fueron acuciosos, es si al momento de cometer el hecho el actor había perdido la conciencia de la ilicitud o la capacidad de dirigirse acorde a dicha comprensión.”

Se infiere de lo anterior que la inimputabilidad debe ser analizada para cada caso particular, se ha dado claridad frente al hecho de que no todo trastorno mental de manera automática convierte al individuo en inimputable, máxime en un país de altos índices de padecimientos de enfermedades mentales y donde no se le brinda la atención pertinente y adecuada a los individuos que las sufren.

También, la Corte Suprema De Justicia. Sala de Casación Penal. Magistrado Ponente Dr. Carlos Augusto Gálvez Argot. Octubre 10 de 2002 muestra un ejemplo más claro a tener en cuenta cuando la inimputabilidad no aplica.

Puntualiza que no es suficiente la circunstancia de que el procesado haya estado ingiriendo bebidas embriagantes en las horas anteriores a la realización de la conducta reprochada, para inferir que se le es aplicable el artículo 33 de inimputabilidad, pues resulta forzoso que como consecuencia de dicha ingesta haya desaparecido su capacidad para comprender la ilicitud de su comportamiento o para determinar sus actos de acuerdo con tal comprensión. De ahí que la Corte señala, “Es que, como de tiempo atrás lo ha considerado esa Sala, es impensable concluir que todo hecho realizado por persona embriagada o que simplemente haya ingerido licor, deviene en situación de inimputabilidad” (Sent. del 19 de junio de 1.991, Magistrado Ponente Dr. Guillermo Duque Ruíz);

Dentro del estudio y rastreo realizado a partir de la normatividad Colombiana se encuentra que existe normatividad y legislación alrededor del tema de la inimputabilidad por trastornos mentales, pero existen ciertos vacíos jurídicos. Hay sentencias de la Corte Suprema de Justicia que hacen alusión al tema de manera sucinta y aplicable a casos muy particulares, sin que se motive a profundidad en el tópico. Se puede evidenciar que hay autores que han abordado el tema desde diferentes aristas, doctrinantes que se han dedicado al estudio del fenómeno de la inimputabilidad por trastornos mentales, las implicaciones legales que estas conllevan, el eximente de responsabilidad que se desprende del mismo y la responsabilidad del Estado que tiene con dichos individuos, pero desde la jurisprudencia no se evidencia suficiente ilustración frente al tema; Probablemente por ser los trastornos mentales un tema más del resorte de la salud mental, jueces y magistrados no se sienten en la capacidad académica, ni con la autoridad para emitir

conceptos o hacer aseveraciones a profundidad acerca de los trastornos mentales en relación con la inimputabilidad. Por esa razón, siempre que se hable de inimputabilidad indefectiblemente se tendrá que hablar del rol que juegan y deben cumplir los peritos dentro del proceso probatorio de un sujeto inmerso en un posible caso de inimputabilidad.

Es por esa razón que se contemplan ciertos aspectos desde la normatividad internacional que pueden servir como base o plataforma para suplir aspectos en lo tocante a la inimputabilidad en Colombia.

Retana (2009) “Consecuencias jurídicas derivadas de la imputabilidad penal en Costa Rica”, hace alusión al Código penal Español en su artículo 20.1 donde se puntualiza que cuando no hay dudas insalvables alrededor de la imputabilidad de una persona, y que se presenten situaciones inevitables donde se halla duda probatoria, entonces se absolverá por falta de culpabilidad en función de y aplicación del principio de favorabilidad. (p.35)

Por otro lado, en el mismo texto Retana (2009) hace referencia a lo preceptuado en el Código Penal alemán y español en lo relacionado con los trastornos mentales y la inimputabilidad, siendo esto útil para realizar el ejercicio del derecho comparado con la legislación colombiana:

Código penal Alemán: Artículo 20 que dispone: "Exención de responsabilidad por trastornos mentales. Actuará sin culpabilidad el que en la comisión del hecho, por razón de un trastorno mental, de una consciencia alterada o por razón de deficiencia mental o de otras anomalías mentales graves, esté incapacitado para apreciar la injusticia del hecho o para actuar con esta intención.

Artículo 21. Culpabilidad atenuada. Si la capacidad del autor para apreciar la injusticia del hecho o para actuar con esta intención en el momento de comisión del hecho, por las razones

señaladas en el artículo 20, se ve notablemente reducida, la pena podrá atenuarse de acuerdo al artículo 49, apartado I. (p.43)

Lo anterior hace inferir que para la legislación alemana, el criterio normativo es el ejercicio de la graduación de la pena, teniendo en cuenta que el examen o peritaje de esas anomalías serán siempre valorados o evaluados desde su mayor o menor intensidad en relación al hecho concreto.

En Colombia, por lo pronto, no se habla de una pena atenuada cuando al momento de la comisión del delito, el sujeto se halle en un estado de alteración inmanejable que le impida apreciar la ilicitud del acto; caso análogo en cuanto a la definición del Código Penal Alemán en Colombia es el trastorno mental transitorio sin base patológica, ya que cuando esta se presenta el Código Penal Colombiano establece de manera tajante que no habrá imposición de la medida de seguridad y no se menciona bajo ningún escenario atenuantes cuando estos casos se presenten.

Por otra parte, y estudiando la legislación francesa se encuentra que en el Código Penal Francés de 1994 que entró en vigor, y que en su artículo 122-I situado en el capítulo II de las causas de exención y de atenuación de la responsabilidad penal se establece:

“No será penalmente responsable quien, en el momento de la comisión de los hechos, padezca un trastorno psíquico o neuropsíquico que haya anulado su discernimiento o el control de sus actos. Quien esté aquejado, en el momento de los hechos, de un trastorno psíquico o neuropsíquico que haya alterado su discernimiento o dificultado el control de sus actos seguirá siendo punible; sin embargo, el órgano jurisdiccional tendrá en cuenta esta circunstancia cuando determine la pena y fije el régimen de la misma”. (P.4)

Podemos ver ciertas similitudes entre la tipificación o descripción del artículo 33 del Código Penal Colombiano y el artículo 122-I del Código Francés donde en ambos se tienen en cuenta el sistema mixto, el cual incluye la causa de la patología y los efectos de la misma. Es decir, para el derecho Francés la causa y el efecto son el trastorno mental per se. Es importante mencionar que para la legislación Francesa cuando hay una declaración de irresponsabilidad, es decir de culpabilidad, se sale del ámbito del derecho penal, contrario sensu en Colombia para los casos en donde se ve involucrado un sujeto con trastorno mental, se podría decir que es responsable de manera incompleta, y aunque los doctrinantes, estudiosos del derecho, jueces y magistrados expresen continuamente que las medidas de seguridad cumplen más una función curativa, de prevención, tutela y rehabilitación, encaminado a la prevención del delito, a fortalecer el principio de proporcionalidad; tampoco se puede negar que las medidas de seguridad en Colombia tienen un tinte de sanción penal, precisamente por lo que se acabó de mencionar porque lo que buscan es evitar que haya una reincidencia por parte del sujeto involucrado y sencillamente hay una restricción a su libertad, porque si bien ese enfermo mental está recibiendo un tratamiento, su derecho a la libre locomoción, a elegir su propia forma de actuar dentro de una sociedad, se ve restringida, limitada y sometida y constreñida a la voluntad de otro.

Asimismo, Rengifo, J. y Vanegas, M. (2010) en la monografía “La eximente de responsabilidad penal por trastorno mental en el derecho penal internacional. Su operatividad y relevancia”. Referencian la legislación Americana en cuanto a la normatividad existente en los estados americanos, en alusión al tratamiento o mecanismos utilizados en los casos en los que dentro del delito esté inmerso una persona con algún trastorno mental. Después del intento de homicidio a Ronald Reagan perpetrado por Hynckley Jr. En 1981 y quien fuera juzgado por el Tribunal de Apelaciones para el distrito de Columbia en 1982 que lo encontró no culpable a razón

de su insanía bajo las reglas establecidas por el American Law Institute en su Código modelo, se generó la sensación pública de injusticia, de ultraje por la absolución de Hynckley. A partir de ahí, el gobierno empieza a tomar decisiones, por ejemplo algunos estados comenzaron a permitir a los jueces fallar con veredicto culpable, pero mentalmente enfermo, este veredicto condena, y una autoridad hospitalaria idónea evalúa si el reo requiere de tratamiento psiquiátrico o no. Este caso en particular marcó un hito histórico, ya que a raíz de ese incidente el gobierno federal de los Estados Unidos promulgó la Insanity Defense Reform Act de 1984, donde se establece.

“Es una defensa afirmativa a la acusación bajo cualquier estatuto federal que, al momento de la comisión de los actos que constituyan el delito, el acusado, como resultado de una severa enfermedad mental o defecto, sea incapaz de apreciar la naturaleza y calidad de lo incorrecto de sus actos. La enfermedad mental o defecto no constituye otra forma de defensa.” (p.24)

Aunado a lo anterior y complementario es el test Durham de Insanity Defense aplicado a individuos o criminales envueltos en delitos, y a través del cual se reduce el estándar de insanía de un absoluto conocimiento de lo correcto o errado, es decir reconoce grados de incapacidad. Adicionalmente, dicho test tiene como enfoque el “entendimiento por el acusado de su conducta y la habilidad del acusado de controlar sus acciones”. (p.23)

El test anterior, utilizado en el país extranjero es aplicado especialmente para casos en donde se configura un impulso irresistible el cual encierra aspectos en donde el sujeto no es capaz de escoger entre el comportamiento correcto e incorrecto o si su voluntad doblegada el punto que sus acciones estaban fuera de su control. Es importante hacer hincapié en que con el test aplicado en Estados Unidos se abolen los extremos, es decir un sujeto inmerso en un delito con un trastorno mental no sería simplemente culpable y condenable si un examen avalara que efectivamente el actuar del sujeto se dio debido a causa de su patología, o que el efecto y resultado surgen y se

justifican a partir de la causa patológica, no; lo que el test sugiere es que aunque el individuo efectivamente sufra de un trastorno mental en qué medida ese trastorno lo afectó, le impidió y hasta qué punto el sujeto podía tener dominio y control sobre sus acciones en la comisión del hecho.

El punto previamente explicado trae a remembranza los casos cometidos por asesinos en serie en Colombia y si un test como este podría ser aplicado en este país, si sería beneficioso o por el contrario contribuiría más a la impunidad y al desafuero judicial. Esa reflexión viene a colación porque, así como ha ocurrido en muchos casos, la defensa de asesinos en serie podría acudir a dicha figura para solicitar la declaratoria de inimputabilidad; en ese sentido, y como es dado en otros países como Costarrica, se daría una semi-imputabilidad.

Rozo, N.(2011) “La resocialización de in psicópata asesino en serie: un fin penal obsoleto y arcaico”, esto lo harían a sabiendas que para el caso de los asesinos en serie llegar a una resocialización, objetivo primordial en el sistema Penal Colombiano, esa integración del reo a la sociedad, es truncada, dado que estos individuos son incapaces de sentir remordimiento, carecen de solidaridad debido a que los mismos cosifican a sus semejantes, son generalmente narcisistas y presentan un desinterés por la preservación de la especie. En ese orden de ideas, si se llegara a aplicar un test como el descrito implicaría claramente un trabajo mancomunado, responsable y ordenado entre el aparato judicial y el sistema de salud.

Bajo toda esta sombrilla de ideas se puede afirmar que la legislación Colombiana responde en ciertos casos y a las necesidades y de todo lo que surja de la evolución y dinámica que la sociedad vaya llevando para los casos de inimputabilidad. Sin embargo, estudiando otras

legislaciones se encuentra que existen figuras como la semi-imputabilidad, caso particular el de Bolivia en donde se aplica esta figura, inexistente en Colombia y que dado el análisis, las observaciones y el rastreo bibliográfico en la normatividad Colombiana se asemeja a los casos en los que se presenta un trastorno mental sin base patológica. Así por ejemplo, dentro del Código Boliviano Código Penal de 1973 tenemos:

ARTÍCULO 18°.- (Semi-imputabilidad). “Cuando los casos a que se refiere el artículo anterior no excluyan totalmente la capacidad de comprender o de querer del agente, si no que la disminuyan notablemente, el juez atenuará la pena conforme al artículo 39° o decretará la medida de seguridad más conveniente.

El juez procederá en igual forma, cuando el agente sea un indígena cuya incapacidad derive de su inadaptación al medio cultural boliviano y de su falta de instrucción”.

En resumen, y como conclusión, tanto en la legislación colombiana como en las diferentes legislaciones es notable el consenso generalizado en lo atinente al rol que juegan los peritos y personas especializadas en la materia, ya que son ellos el puente, la conexión, la integración entre la actividad del juez, auxiliando y aportando conocimientos técnicos y especializados, pero que al final, para todos los casos, es el juez quien tiene la potestad de decisión bajo unas máximas de experiencia que lo remiten a su capacidad de juicio.

**POSTURAS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN PENAL  
RESPECTO A LA DECLARACIÓN DE INIMPUTABILIDAD POR TRASTORNOS MENTALES**

La Corte y el Consejo de Estado han tenido varias sentencias en donde han dado claridad acerca de su postura frente al tema de la inimputabilidad por trastornos mentales. Un ejemplo de esto se presenta en la relatoría de la Corte Suprema de Justicia Sala Penal, (Boletín Informativo 18 de Diciembre de 2013).

“esto, por cuanto, no es posible confundir esa condición jurídica de inimputabilidad, con las facultades mentales necesarias para afrontar el proceso penal o mejor, la capacidad cognoscitiva y volitiva que poseía el hoy condenado cuando asistió a esas diligencias”

Lo anterior indica que la inimputabilidad puede declararse al sujeto para el momento de la ocurrencia de los hechos y no para el desarrollo del procedimiento judicial dentro del cual se está siendo juzgado. Es decir, puede ocurrir que para el momento de las diligencias, el sujeto esté en pleno uso de sus facultades y esto no lo eximirá de ser juzgado por un hecho específico y concreto donde su capacidad volitiva y cognitiva fue alterada y la misma desencadenó en una declaratoria de inimputabilidad, el caso específico estaría dentro del rango de los trastornos mentales transitorios sin base patológica, es decir la acción pudo haberla causado un impulso de rabia, una ira o intenso dolor generado por alguna situación particular.

Además, la Corte Suprema De Justicia Sala De Casación Penal en el Proceso No 29118.

Magistrado Ponente: Dr. Sigifredo Espinosa Pérez puntualiza:

“No obstante, frente a la censura fincada en la renuncia a la práctica de una pericia psiquiátrica para establecer la eventual condición de inimputabilidad (...) resulta indiscutible que ante la razonada posibilidad de que los acusados sufrían de un trastorno mental (...) era indispensable para una adecuada defensa de sus intereses, establecer si esa situación les impidió comprender la ilicitud del hecho o determinarse de acuerdo con esa comprensión”.

La corte reconoce una vez más, que en lo concerniente al trabajo y la importancia de las ciencias auxiliares para establecer si los implicados sufrían de algún trastorno mental en el momento de la ocurrencia de los hechos, se vuelve imprescindible la evaluación y el reporte que estos alleguen a los procesos judiciales que se lleven a cabo. De hecho la Corte también señala que esta parte es de trascendental importancia dado que de ahí se desprende la defensa de los intereses de los individuos y reconocer que bajo esa idea, también se respeta y se propende por la igualdad de armas.

Ahora bien, Rengifo, J., & Vanegas, M.(2010) en la monografía “La Eximente de Responsabilidad Penal por Trastorno Mental en el Derecho Penal Internacional, Su operatividad y relevancia” refieren lo dicho por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, donde su magistrado ponente fue el Dr. Rodolfo Mantilla Jácome con Radicación 2490 del 30 de Agosto de 1988; donde se señaló un concepto más claro de que es la inimputabilidad, los trastornos mentales, y los requisitos para reconocerla en el siguiente tenor:

“(…) dejando a un lado las precisiones legales para el reconocimiento de la inimputabilidad ampliamente explicados por la jurisprudencia penal que, partiendo del concepto de inimputabilidad como la no capacidad del sujeto para comprender, razonar, determinarse, saber que la conducta es ilícita o sabiéndola así ser impotente ante la fuerza interna que lo impele a realizarla y que según el código, obedezca a inmadurez psicológica o trastorno mental, ha insistido en que para poderse afirmar la inimputabilidad del sujeto debe establecerse al momento del hecho:

a) La existencia de un fenómeno ubicable en las amplias categorías de la inmadurez psicológica (verbigracia, minoría de edad o trastorno mental, paranoia, esquizofrenia.

b) No debe ser cualquier trastorno mental o fenómeno que implique inmadurez psicológica, sino entidad de tal naturaleza que como afección del sujeto conlleve grado tal de compromiso de las esferas de su personalidad que produzcan en él su incapacidad para comprender la ilicitud de su conducta o de determinarse de acuerdo con esa comprensión.

c) La relación de causalidad entre la inmadurez o el trastorno y la conducta realizada, esto es, la afirmación indubitable de que el sujeto actuó así en razón y por motivo del trastorno o la inmadurez” (p.86)

Con relación a los trastornos mentales podemos inferir que para la Sala de Casación penal una cosa es tener un trastorno mental, y otra cosa muy diferente, es ser un inimputable; porque a través del rastreo doctrinario y jurisprudencial se ha hecho evidente la postura que todo tipo de alteración mental que sufra un individuo y que incida en la condición de inimputabilidad de una persona inmersa en un proceso judicial, debe ser coetáneo, concomitante con el hecho investigado.

Con lo anterior, cabe recordar que dentro del ser, como individuo, existe una deliberación

interna, se dan pensamientos, se tienen inclinaciones, tendencias e ideologías que en principio pueden direccionar a los individuos a tener o crear ideas o propósitos lúgubres, sombríos y nocivos para los demás, es decir una idea que está únicamente en la mente del autor, esto como un acto interno, una deliberación intrínseca acerca de cometer el delito, quizás hasta se llegue al punto de tomar la decisión y se elija la forma de llevarlo a cabo, sin embargo finalmente no se exteriorizan, todo lo contrario, se internan, se encarcelan, yacen, se recluyen en lo más profundo del ser y no llega a la exteriorización, convirtiéndose únicamente en aspectos pertenecientes al fuero interno de la persona y que se vuelven irrelevantes para el Derecho Penal.

Dentro de las definiciones de trastorno mental que encontramos en la jurisprudencia tenemos la que brindó la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en sentencia del 13 de octubre de 1982, M. P.: Alfonso Reyes Echandía, y que adoptó la Corte Constitucional en la sentencia C-648 de 2001:

“El trastorno mental es aquella alteración sicosomática que el sujeto sufre en el momento del hecho, de tan profunda intensidad, por tal modo convulsionador de sus esferas intelectual, volitiva o afectiva que le impide darse cuenta de la ilicitud de su conducta o determinarse conforme a dicha comprensión. Puede tratarse de una anomalía biosíquica ubicable dentro de la sintomatología clínica propia de una verdadera sicosis, de una grave forma de sicopatía o de una modalidad siconeurítica; pero también es posible que una excepcional y honda aunque pasajera conmoción emotiva que obnubila la conciencia o una también transitoria pero igualmente profunda alteración del intelecto y de la volición, generada por ingestión de bebidas embriagantes o de sustancias narcóticas o estupefacientes causen trastorno semejante.”

En la parte subrayada es importante hacer claridad que la corte suprema de justicia-relatoria

sala de casación penal índice cuarto trimestre de 2000, hace hincapié en que el estado de alicoramiento o embriaguez no es per se una causal irrefutable, ni para solicitar un auscultamiento por parte de personas especializadas, ni mucho menos para declarar un individuo como inimputable. “así como el estado de alicoramiento por sí no constituye antecedente suficiente para ordenar una exploración científica en tal sentido, mucho menos la presencia de esta circunstancia puede tenerse por supuesto categórico para afirmar que el sujeto que actúa bajo esta condición estaba afectado en su capacidad para comprender la ilicitud de comportamiento o para determinarse de acuerdo con dicha comprensión.

Lo anterior lleva a pensar que si la corte hace ese tipo de apreciaciones, es debido a que se han dado casos en los que se acude a la figura de la inimputabilidad, y no es de extrañar, ya que esta figura ha sido, en muchos casos, utilizada por los abogados o acusados como arma de defensa, como atenuante y lograr la imposición de una sanción, mas no de la pena.

Seguidamente, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, MP: Julio Enrique Socha Salamanca. Radicación 23417 del 02 de diciembre de 2008 establece lo siguiente en lo concerniente a los trastornos mentales:

“De manera general, una eventual alteración mental que adolezca el procesado con incidencia en sus capacidades de comprensión y determinación no implica indefectiblemente tenerlo como inimputable, porque es menester además de analizar la entidad de la anomalía, establecer su conexidad y coetaneidad con el hecho realizado, piénsese por ejemplo en un pirómano que comete un ataque sexual o el mitómano que realiza la acción de matar, eventos en los cuales no media algún nexo de la afectación mental con el comportamiento desplegado.” (p.95)

Se precisa nuevamente la conexidad que debe existir entre el hecho delictuoso con el

trastorno mental en particular, esto, dado que ambos deben ocurrir al mismo tiempo y obviamente los dos deben estar estrechamente relacionados; debe haber una relación de causalidad entre la inmadurez y el trastorno y el hecho acaecido y una afirmación indubitable que el agente o sujeto actuó en razón de la afección que le produjo el trastorno. Todo lo anterior lo debe tener en cuenta el juez con el ánimo de efectuar una sentencia objetiva. Todos los presupuestos anteriores son aplicables para los casos de trastornos mentales permanentes y los transitorios con y sin secuelas.

La Sala de Casación Penal reseñada anteriormente, insiste de manera reiterada que el trastorno mental no sólo debe estar relacionado con el hecho, sino que ese mismo trastorno incida de manera determinante la comprensión y la autodeterminación de ese sujeto.

“Si lo buscado es determinar inimputables a los procesados, el informe en cuestión no basta, dado que no ausculta el aspecto específico de cómo incide la esquizofrenia detectada en los procesados, en su facultad de comprensión y autodeterminación, o mejor, nada indica acerca de cuál era el estado mental preciso de los acusados para el momento de ejecutarse los hechos”  
(p.96)

En este sentido es importante hacer una salvedad, no siempre que se involucran la ciencias auxiliares a los procesos judiciales, se garantiza o con seguridad desencadenará en una declaratoria de inimputabilidad. No siempre los informes por muy agudos, profundos y bien fundamentados van a desencadenar una declaratoria de inimputabilidad por parte de un juez; porque lo que realmente es válido y garantiza dicho estado, es la conexión y articulación entre el trastorno mental y el hecho acaecido y el efecto o incidencia que dicho trastorno generó en el individuo.

En lo relativo a lo anterior, La Corte en sentencia del 17 de junio de 1997, con ponencia del Magistrado Dr. Jorge Anibal Gómez Gallego refuerza puntualizando el artículo 360 del Código Penal, y la

conducta allí tipificada:

" (...) cuando el derecho penal adopta la expresión lingüística trastorno mental, no lo hace de manera uniforme en cuanto a su entidad, pues, para el caso de inimputabilidad requiérese una perturbación tal que afecte profundamente la capacidad de comprensión o de autodeterminación del individuo (art. 31 C. P.); mientras que el trastorno mental propio del delito de abuso de circunstancias de inferioridad tiene la connotación de una subordinación psíquica de la víctima en relación con el sujeto activo”

Aquí vemos dos acepciones de trastorno mental, para el ponente es claro en la primera parte que para que exista o se dé una inimputabilidad, es inapelable que dicha falencia o enfermedad afecté o incida de tal manera en el hecho que lleve a un juez de manera insalvable a la aplicación de dicha figura; en la segunda parte está entendido más como un sinónimo de debilidad mental, más como sujeto pasivo, a una persona que por su inferioridad psíquica permanente o transitoria fácilmente sea presionada, influenciada, sugestionada por las disposiciones de un sujeto activo.

Como se ha dicho reiteradamente y para el caso en particular donde se sospeche o se tenga conocimiento que en un hecho intervino un individuo con un trastorno mental, se debe tener en cuenta que: ya teniendo las pruebas, evidencia física y resultados de los peritos o para el caso concreto un psiquiatra forense, podrá tomar la decisión y su sentencia un juez de la república.

Esto último se puede ver confirmado en el artículo 421 del estatuto procesal, el cual prevé una limitación a las opiniones de los expertos en materia de salud mental, en el sentido de que:

“los peritos no podrán referirse a la inimputabilidad del acusado” y, por consiguiente, “no se

admitirán preguntas para establecer si, a su juicio, el acusado es imputable o inimputable”.

Así las cosas, lo anterior implica que, como bien lo recalcó el Procurador Delegado, la inimputabilidad es una categoría jurídica que le corresponde determinarla al juez encargado de decidir el asunto y no a los especialistas traídos por las partes.

Por lo anterior, y por la importancia que esto atañe, la rigurosidad y seriedad que los dictámenes periciales deben tener, y para evitar yerros judiciales con respecto a casos de inimputabilidad, la jurisprudencia reciente de la Sección Tercera del Consejo de Estado, Sentencia 25000232600020010021801 (30613), de noviembre 29 de 2017 recordó que para efectos de que un dictamen pericial pueda llevarle certeza al juez sobre el objeto de estudio debe reunir ciertas condiciones. Estima este órgano que en el ejercicio de peritaje llevado a cabo por psiquiatras, como auxiliares de la justicia, sus inferencias, deducciones y conclusiones en general deben estar debidamente fundamentadas, esto dado que su naturaleza es de medio probatorio y no puede ser desvirtuado por los elementos de convicción que obren.

Así dadas las cosas, el tribunal establece once presupuestos que debe contener un dictamen pericial para que pueda ser válido y tenga eficacia probatoria en un caso particular.

1. Que el perito informe de manera razonada lo que de acuerdo con sus conocimientos especializados sepa de los hechos.
2. Que su dictamen sea personal y contenga conceptos propios sobre las materias objeto de examen y no de otras personas por autorizadas que sean. Ello sin perjuicio de que pueda utilizar auxiliares o solicitar por su cuenta el concurso de otros técnicos, bajo su dirección y responsabilidad,

3. Que el perito sea competente, es decir, un verdadero experto para el desempeño del cargo.
4. Que no exista un motivo serio para dudar de su imparcialidad.
5. Que no se haya probado una objeción por error grave,
6. Que el dictamen esté debidamente fundamentado y sus conclusiones sean claras firmes y consecuencia de las razones expuestas,
7. Que sus conclusiones sean conducentes en relación con el hecho a probar,
8. Que se haya surtido la contradicción,
9. Que no exista retracto del mismo por parte del perito,
10. Que otras pruebas no lo desvirtúen y
11. Que sea claro, preciso y detallado, es decir, que dé cuenta de los exámenes, experimentos e investigaciones efectuadas, lo mismo que de los fundamentos técnicos, científicos o artísticos de las conclusiones.
12. En resumen, la providencia explica que la valoración del dictamen pericial y lo atinente a la idoneidad de los estudios y la necesidad de mantenimiento preventivo, se llevará a cabo con base en la suma total de los elementos probatorios que se alleguen.

De lo anterior se puede deducir que los operadores jurídicos validan y otorgan gran importancia a los análisis, estudios y peritajes y en general al ejercicio llevado a cabo por las personas especializadas e idóneas que realizan actividades que no son del resorte de jueces y magistrados. En la actualidad las apreciaciones conscientes y razonables de los hechos relacionadas con la inimputabilidad, por parte del juzgador, son utópicas sin la aplicación de algún conocimiento técnico o científico; así, esa distancia o barrera que pueda generarse entre las

distintas disciplinas o ciencias, en el caso particular entre la psiquiatría y el derecho, puede sanearse a través de la prueba pericial, la cual es el puente que acerca la ciencia de la psiquiatría con el aparato jurisdiccional.

Para jueces y magistrados, como en todas las disciplinas y ciencias del conocimiento, este último tiene sus límites en determinados ámbitos, para el capítulo que se está desarrollando, serían los conocimientos en lo atinente a la salud mental cuyos comprensión y juicio están a cargo de los galenos y profesionales especializados en ese campo de la ciencia; así entonces, se reitera que el juez requiere cada vez con mayor regularidad el aporte y contribución en determinadas materias de un experto con conocimientos científicos o técnicos que van a servir para esclarecer hechos o acciones controvertidas.

Adicional a lo anterior, la Corte Suprema De Justicia Sala De Casación Penal Magistrado Ponente Julio Enrique Socha Salamanca del 6 de marzo de 2013 puntualiza y refuerza la importancia de los peritos en los procesos penales.

”[...] Ciertamente es que los peritos fueron claros en indicar que una persona del común no podría percibir por sus sentidos el trastorno mental que padecía ÁNGELA, que tan solo una persona experta en el tema podría llegar a esa conclusión”

Aclara al mismo tiempo la misma Corte que en un proceso donde se declare a un individuo como inimputable por un trastorno mental, éste debe ser lo suficientemente grave que en realidad reúna todos los elementos requeridos para aplicar dicha figura jurídica.

“Así mismo, el trastorno mental, ya sea transitorio o permanente, debe ser lo suficientemente grave para anular en el procesado su capacidad de comprensión y determinación”

Entonces, podemos decir que hoy en día se ha vuelto menester incluir en los sistemas procesales

la intervención de profesionales o técnicos, que tienen la experticia de un tópico que en últimas le servirá a un tribunal para llegar a la verdad de un hecho. Esto es en definitiva un asunto del resorte jurídico que no pertenece a otro ámbito humanístico o científico; es el juez que tiene la obligación de valorar las pruebas conforme a los parámetros de la sana crítica, es el quien apelando a su comprensión amplia de las leyes de la ciencia, los principios de la lógica y por supuestos las máximas de la experiencia, debe tomar la decisión.

En conclusión, es claro que para la Corte a la hora de juzgar un sujeto se deben tener en cuenta ciertos aspectos subjetivos de dicho sujeto, específicamente en las concepciones acerca de los estados mentales en la comisión de hechos delictivos. A través del desarrollo del capítulo se puede ver cómo el ordenamiento jurídico penal, y más concretamente la Corte Suprema de Justicia sala de casación penal explica y da claridad en lo atinente a los estados de trastorno mental y la aplicación de la inimputabilidad en los casos en que se cumplen los presupuestos generales de incapacidad para comprender la ilicitud o determinarse de acuerdo con esa comprensión al momento de cometer un hecho ilícito. Todo esto además demuestra que el derecho, el legislador no ha sido ajeno o indiferente a la condición mental de aquellos implicados en un hecho punible.

También, se puede apreciar la carga que tiene el concepto médico-psiquiátrico de trastorno mental a la hora de tomar una decisión de un juez, significa para el derecho, si y sólo si se cumplen los presupuestos exigidos en la norma para declarar una inimputabilidad. De esa manera el derecho también se enriquece al observarse cómo los juristas se ven obligados a tomar en préstamo conceptos, nociones, presupuestos, significado del ámbito clínico para clarificar, explicar, exponer o declarar un concepto tan resbaloso como lo es el trastorno mental como causal de inimputabilidad.

De la misma manera, la Corte deja claro su postura frente al trastorno mental y lo

preceptuado en el artículo 33 del Código Penal, los asume como estados indefinidos, pero al mismo tiempo también los circunscribe dentro del espectro del entendimiento y la conducta; dado que ocurre una obnubilación del aspecto volitivo y cognitivo en el individuo; el primero conexas a la conducta, a la capacidad de decisión, de elegir entre lo que se debe hacer y lo que no se debe llevar a cabo dentro de las variadas alternativas que se presenten, y el segundo a esa capacidad intelectual, esa posibilidad de comprender, conocer, discernir, discutir y criticar los motivos de la conducta propia y al mismo tiempo relacionarla, asociarla con el mundo exterior con sus dimensiones y todas sus consecuencias.

## **HALLAZGOS Y CONCLUSIONES**

A través de la investigación se evidenciaron los siguientes aspectos.

Desde la doctrina se estudia y se aborda el tema de la inimputabilidad tocando aspectos y escenarios que enriquecen, y contribuyen para que el sistema judicial se apoye en ciertas posturas que estudiosos del tema han dejado plasmados en revistas, libros y enciclopedias, y así poder tomar una decisión mucho más certera y objetiva. Se puede apreciar además cómo desde la misma doctrina, se amplía el espectro normativo transversalizando el campo de lo psiquiátrico y lo jurídico.

La doctrina además, explica los diferentes métodos y procedimientos y cómo desde la psiquiatría, la psicología, culminando con un procedimiento mixto que es la unión de las dos anteriores, se garantiza un trabajo más efectivo para los peritos encargados de realizar los exámenes y finalmente terminar en un dictamen que servirá de base para un juez determinar o no la inimputabilidad.

Dentro de la investigación también se halló una paridad entre los diferentes doctrinantes en lo atinente a las razones o causas que puede llevar a la declaratoria de un estado de inimputabilidad, así entonces los autores de los tratados, tesis, ensayos, monografías, artículos y/o publicaciones son similares en sus proposiciones al hablar de esta figura. Un ejemplo de esto es lo tocante a los aspectos que rodean el término como son la parte volitiva y cognitiva, en unanimidad los autores han señalado la interferencia u obstaculización de estos dos elementos a la hora de cometer un ilícito y que desencadenan en una declaratoria de inimputabilidad.

A través de la doctrina se puede concluir o ratificar que las ciencias forenses y las ciencias jurídicas son complementarias, en el caso particular vemos cómo el aparato judicial se alimenta y se nutre, en muchos casos, de la psiquiatría y la psicología, usa su lenguaje, terminología y expresiones para amplificar las explicaciones y obviamente dar mucha más claridad a la hora de motivar una sentencia o decisión. Por obvias razones y causas las ciencias forenses se vuelven imprescindibles para el desarrollo y aplicación del derecho. El derecho como ciencia no perviviría sin el soporte de la medicina, la psiquiatría, la psicología, la grafología, entre muchas otras ciencias que sirven de auxiliar en el esclarecimiento de un ilícito.

Con respecto a los criterios de valoración que debe tener en cuenta el perito psiquiátrico que den claridad frente a una posible inimputabilidad, es importante señalar que la doctrina, la jurisprudencia y la misma normatividad deja claro que la función que cumplen los peritos es una función de asistencia. Los auxiliares de la justicia no tienen ninguna injerencia en la toma de una decisión final en lo relacionado a una declaratoria de inimputabilidad. Es decir, ellos estudian el caso, realizan las entrevistas y estudios correspondientes, pero no son ellos los llamados a emitir un juicio final; es el juez que aplicando las reglas de la sana crítica, analizando y profundizando

en las circunstancias conducentes a corroborar o disminuir la fuerza probatoria de las evidencias, declaraciones e informes aportados.

Desde la normatividad, cabe decir que el Código Penal y variada jurisprudencia colombiana estipula y dejan claro preceptos y disposiciones en relación con la inimputabilidad, establecen las medidas de seguridad y demás elementos que esta encierra. Sin embargo, en lo concerniente a la inimputabilidad por trastornos mentales existe poca jurisprudencia y la existente se apoya en legislaciones como la de España y en doctrinantes que se han dedicado y abordado el tema de la inimputabilidad por trastornos mentales. Hay que tener en cuenta que algunos aspectos son muy similares, tomando el caso particular de España, en ambas legislaciones por ejemplo existe la figura de semi-imputabilidad que en España es existente, pero que en la nuestra es llamada con otro nombre “inimputabilidad por trastorno mental sin base patológica”. Entonces las legislaciones dentro de un cuadro comparativo comparten muchas similitudes, aunque los términos son diferentes.

La Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal ha dejado claro de manera ineluctable en varias sentencias que los trastornos mentales no son una causal per se para la declaratoria de inimputabilidad, porque lo que realmente importa al derecho es si dicho trastorno o discapacidad incidió profundamente en la comisión de un hecho ilícito.

La Corte Suprema además dispone estipulaciones dirigidas a los auxiliares de la justicia y a través del estudio y lectura que se realizó de la información a través de la realización de este proyecto, se puede dilucidar que existen ciertas actividades y ejercicios que únicamente pueden desarrollar o ser llevadas a cabo por otras ciencias como la psiquiatría o psicología, cuyos conocimientos son requeridos en el ejercicio del derecho. Esto se presenta porque las ciencias son interdisciplinarias, se complementan y enriquecen el quehacer de las demás.

Cuando se habla de inimputabilidad y esto se vio plasmado en las diferentes sentencias que se estudiaron, se evidencia que en Colombia, específicamente, existe un hilo divisorio entre lo que se considera las causas y razones para una declaratoria de inimputabilidad y las existentes también para no declararlas; es decir, en Colombia, abogados y defensores en muchas ocasiones apelan y se enfocan en la búsqueda de una razón o circunstancia que lleven al juez, más allá de toda duda razonable, a emitir un concepto a favor de su prohijado o defendido con el ánimo de aplicarle dicha figura jurídica, esto dado que ésta se considera dentro del sistema penal Colombiano como más benigna, llevadera y la cual conlleva un trato especial y diferenciado; con una aplicación de medidas de seguridad, donde se le tratará como un enfermo, mas no como un individuo que cometió un delito, que es responsable y que es merecedor de una pena por dicho acto.

Aunado a lo anterior y más en relación con los trastornos mentales, es importante concluir con la premisa que aún este tema es una de las causas mayores por las que se justifica la inimputabilidad, vemos como la condición de inimputable, pone a los individuos en una situación de indefensión frente al Estado y cómo este mismo debe garantizar el tratamiento, la tutela y protección de dicho sujeto hasta que cumpla con la medida dispuesta para él o ella. Dicho de otra manera, el Estado, así un ciudadano haya quebrantado la norma, ley o precepto, él debe garantizar la seguridad e integridad de dicho sujeto.

Así la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal reitera ese concepto, lo refuerza recordando la responsabilidad constitucional del Estado como lo dispone el artículo 13 en su último inciso “El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan”. Aunque hay que hacer claridad, como se ha

dicho en previas sesiones, la causal de inimputabilidad por trastornos mentales ha sido tomada como una estrategia de evasión de responsabilidad penal, esto porque los abogados y defensores reconocen que es mejor, es más benigno y beneficioso asumir una medida de seguridad, llámese reclusión en un centro psiquiátrico, o buscando también un atenuante que incida en la decisión de un juez; no hay que olvidar que Colombia presenta cifras altas de personas con enfermedades altas, por ejemplo Posada (2013) en la revista Biomédica, se refirió al estudio llevado a cabo en el año 2003 por la Organización Mundial de la salud en un que mostraba cómo la prevalencia de los trastornos mentales en Colombia con otros 14 estudios homólogos de otros países desarrollados y en desarrollo, se encuentra que Colombia ocupa los cinco primeros puestos en algunas enfermedades mentales: segundo puesto en el trastorno por control de impulsos, cuarto puesto en los trastornos de ansiedad y en los relacionados con el consumo de sustancias psicoactivas como en cualquier otro trastorno (trastorno de ansiedad de separación en la infancia, trastorno por déficit de atención, trastorno de conducta, trastorno negativista desafiante, trastorno de ansiedad de separación del adulto y bulimia nerviosa) y el quinto puesto en los trastornos del estado de ánimo. Dada esa situación, se puede concluir que la figura de inimputabilidad por trastornos mentales corre el riesgo en un país como Colombia de convertirse en una excusa o justificación para evadir responsabilidades como ya se ha dicho, entonces queda que los operadores jurídicos y se apoyen vehementemente en los expertos y lograr a un 100% por ciento objetividad.

### **REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

- -Acuña, E.J, (junio. 2015) “La prueba pericial en análisis de las consecuencias generadas por la eliminación de la posibilidad de objetar el dictamen pericial”. Revista del instituto Colombiano de Derecho Procesal, (15). Recuperado de

<https://app.vlex.com/#CO/search/jurisdiction:CO/PRUEBA+PERICIAL/CO/vid/631567691>

- Arango, C., Rojas, J. y Moreno, M. (2008). Análisis de los aspectos asociados a la enfermedad mental en Colombia y la formación en psiquiatría. Red de Revistas Científicas de América Latina y el Caribe, España y Portugal. Volumen (37). Recuperado de <http://www.redalyc.org/html/806/80637406/>
- Arciniegas, m. y Trujillo, A. (2000). Emociones violentas como causales de inimputabilidad. (Tesis de pregrado). Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, Colombia. Recuperado de <http://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere1/Tesis34.pdf>
- Betancour, D. (2003). Estudio nacional de salud mental. Recuperado de <https://www.minsalud.gov.co/Documentos%20y%20Publicaciones/ESTUDIO%20NACIONAL%20DE%20SALUD%20MENTAL%20EN%20COLOMBIA.pdf>- Código Penal Colombiano. Ley 599 del 2000. Colombia.
- De la Cuesta B, Carmen. (2015). Aprender el oficio de investigar cualitativamente: formarse un self indagador. Revista Facultad Nacional de Salud Pública. Volumen. 33, pS22-S29. 8p. Recuperado de <http://web.b.ebscohost.com/ehost/detail/detail?vid=0&sid=d23f4b52-a7a3-4917-b4903c938aee8d13%40sessionmgr103&bdata=Jmxhbm9ZXMmc2l0ZT1laG9zdC1saXZl#db=asn&AN=114834499>
- De la Espriella, C. (2014). El trastorno mental transitorio con y sin base patológica: una revisión desde la medicina legal y el derecho. Revista de Derecho Público. Volumen (32). Recuperado de [https://derechopublico.uniandes.edu.co/components/com\\_revista/archivos/derechopub/pu\\_b400.pdf](https://derechopublico.uniandes.edu.co/components/com_revista/archivos/derechopub/pu_b400.pdf)
- Gaviria, J. (2005). La Inimputabilidad: Concepto Y Alcance en El Código Penal Colombiano. Red de Revistas científicas de América Latina y el Caribe, España y Portugal. Volúmen XXXIV. Recuperado de <http://www.redalyc.org/html/806/80617859005/>
- Gonzales, J., Rapún, A., Altisent, R. y Irigoyen, J. (2005). Principios éticos y legales en la práctica pericial psiquiátrica. Cuaderno de Medicina Forense. Volumen (42). Recuperado de [http://scielo.isciii.es/scielo.php?pid=S1135-76062005000400005&script=sci\\_arttext&tlng=pt](http://scielo.isciii.es/scielo.php?pid=S1135-76062005000400005&script=sci_arttext&tlng=pt)
- Grieco, Tomás (2015). Sobre los efectos del dictamen de inimputabilidad. Revista de la Asociación Psicoanalítica de Buenos Aires. Volumen (37). pp. 79-85. Recuperado de

<http://web.b.ebscohost.com/ehost/pdfviewer/pdfviewer?vid=5&sid=9f2b868d-092a-4f6e834b-e4d50029c608%40sessionmgr102>

- Mendoza, D., Forero, L. y Garzón, C. (2010)“Guía Para la Realización de Pericias Psiquiátricas Forenses Sobre Mantenimiento, Cambio o Levantamiento de Medidas de Seguridad en Inimputables”. Bogotá, D.C, Colombia. Recuperado de <http://www.medicinalegal.gov.co/documents/20143/40473/Gu%C3%ADa+para+l+a+realizaci%C3%B3n+de+pericias+psiqui%C3%A1tricas+forenses+sobre++mantenimiento%2C+cambio+o+levantamiento+de+medidas+de+seguridad+en+inimputables..pdf/72121afc-4fe4-fcd8-2ac04a529eba2882>
- Oviedo, M. (2009).Evolución del concepto de la inimputabilidad en Colombia. Revista VIA IURIS. Volumen (6). p.p 54-70. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3293449.pdf>
- Packer, M. (2013). La ciencia de la investigación cualitativa. Bogotá, D.C, Colombia. Ed.Uniandes. Recuperado de <https://www.digitaliapublishing.com/a/39304/laciencia-dela-investigacion-cualitativa>
- Pérez, E. (2005).Tareas forenses de la psiquiatría y otros vínculos con el derecho penal y la criminología. Revista Colombiana de Psiquiatría. Volúmen (10). Recuperado de <http://www.scielo.org.co/pdf/rcp/v34s1/v34s1a13.pdf> X
- Reyes, JA. (2016).Imputabilidad e inimputabilidad. Panamá: Seguridad y defensa
- Rodríguez, J., Khon, R. y Aguilar, S. (2009). Epidemiología De Los Trastornos Mentales En América Latina Y El Caribe. Recuperado de <https://books.google.es/books?hl=es&lr=&id=VpX64YMGAKoC&oi=fnd&pg=PR7&dq=ni%C3%B1ez%2Btrastorno+mental&ots=9JO5ux7-5N&sig=PsjPyZG9Lf2W9j5nFFJpcFpQSc#v=onepage&q=ni%C3%B1ez%2Btrastorno%20mental&f=false>
- Rojas, J.M (2013). La inimputabilidad y el tratamiento del disminuido psíquico en el proceso penal. Universidad Externado de Colombia. Recuperado de <http://web.a.ebscohost.com/ehost/pdfviewer/pdfviewer?vid=8&sid=35319567-f3e84567-aea6-e4a5de9e2e2b%40sessionmgr4010>

- Ruiz, J.I. (2012). Metodología de la investigación cualitativa, Bilbao, España. Ed, Universidad de Deusto. Recuperado de <https://www.digitaliapublishing.com/a/15155/metodologia-de-la-investigacion-cualitativa>
- Torregrosa, N. y Torregrosa, R. (2012). La Investigación Socio-jurídica una función prioritaria en la formación de los abogados y abogadas del Siglo XXI en Colombia. Revista Verba Iuris. p.p 13-15. Recuperado de <http://www.unilibre.edu.co/verbaiuris/28/Editorial.pdf>
- Vega, C., y Yuivar, Y. (2012). La Imputabilidad Disminuida y su Recepción En El Caso Hermanos Rojo. Revista de Filosofía y Ciencias Jurídicas. Año I., No. 1. Recuperado de [https://app.vlex.com/#WW/search/\\*/trastornos+mentales+e+inimputabilidad/p2/WW/vid/426578090/graphical\\_version](https://app.vlex.com/#WW/search/*/trastornos+mentales+e+inimputabilidad/p2/WW/vid/426578090/graphical_version)