

## Medidas de seguridad y peligrosidad

*María Emilia Paladino y Xavier Oñativia*

[emiiliapaladino@gmail.com](mailto:emiiliapaladino@gmail.com)

Facultad de Psicología | UNLP

### Resumen

El trabajo presenta un desarrollo de investigación en torno a las medidas de seguridad como forma de reacción penal. Se abordan sus similitudes y diferencias con las penas como sanción y se analiza el fundamento de su determinación: la peligrosidad del sujeto inimputable. Para ello, se introduce y desarrolla la categoría jurídica de inimputabilidad según el artículo 34 del Código Penal Argentino. Se introducen y presentan las principales críticas realizadas a esta forma de reacción penal, retomadas de los debates sostenidos sobre el tema a lo largo de la historia: su cumplimiento en la forma de privación de la libertad, la indeterminación temporal de duración y su finalización de acuerdo a la constatación pericial del cese de la peligrosidad del declarado inimputable. Se presenta finalmente la consideración de Raúl Eugenio Zaffaroni respecto de las medidas de seguridad como “penas neutralizantes”, sostenidas en un derecho penal de autor reñido con la concepción de la doctrina jurídica respecto de un derecho penal de acto.

Palabras clave: inimputabilidad; peligrosidad; medidas de seguridad; penas

## **Introducción**

El presente trabajo se enmarca en el Proyecto Promocional de Investigación y Desarrollo de la Universidad Nacional de La Plata (UNLP) “PRÁCTICAS Y DISCURSOS EN TORNO A LA INIMPUTABILIDAD EN CONTEXTO DE ENCIERRO PENITENCIARIO: EXPLORACIÓN DE LA NOCIÓN DE PELIGROSIDAD EN MEDIDAS DE SEGURIDAD EN EL MARCO DE LA LEY NACIONAL DE SALUD MENTAL”. Se propone como objetivo el análisis de la categoría de peligrosidad como argumento en la aplicación de medidas de seguridad y su consideración, por parte del discurso jurídico, en la determinación del cese de tales medidas.

Para la elaboración del trabajo se utilizó el método de revisión de literatura publicada acerca de la temática de estudio abordada. Para ello, se realizó la búsqueda, la recopilación, la obtención y la consulta bibliográfica pertinente. Dicha revisión ha sido no exhaustiva y selectiva, selección que se guió por el criterio de consulta de bibliografía que se ciñera estrechamente a los conceptos, a los temas y a las preguntas que era de interés abordar y responder.

## **La reacción penal: penas y medidas de seguridad**

La realización de un hecho delictivo genera dos formas de reacción penal: la imposición de una pena o la aplicación de una medida de seguridad.

Las penas constituyen la aplicación de una cuota de dolor por parte del Estado frente a un acto que se considera lesivo para el orden social. Expresan un reproche social al acto y al autor y significan para éste la restricción o supresión de los bienes jurídicos del que es titular, la cual frecuentemente toma la forma de la privación de libertad. Están reservadas para los sujetos imputables, como retribución de un acto culpable, es decir, las penas tienen como presupuesto la culpabilidad del autor.

En el Código Penal (CP), el dictado de las medidas de seguridad aparece ligado a la no punibilidad del autor, en otras palabras, en caso de falta de capacidad de culpabilidad, ya sea debido a la insuficiencia o alteración morbosa de sus facultades, o por estado de inconciencia, error o ignorancia de hecho no imputables y constituyen la consecuencia jurídica, distinta de la pena, aplicable a personas declaradas inimputables. Diferenciándose de otros tipos de medidas de seguridad, tales como las eliminatorias o educativas, son consideradas en la doctrina jurídica como de carácter “curativo”: se supone que tienen una finalidad eminentemente terapéutica, orientadas al mejoramiento de la salud mental de los

inimputables. Frecuentemente, la modalidad que adquiere es la del cumplimiento de la medida de seguridad en contexto de encierro, ya sea en instituciones manicomiales o unidades penitenciarias psiquiátricas y con el objeto de la realización de un tratamiento.

Mientras la culpabilidad constituye el fundamento de la pena como sanción, las medidas de seguridad encuentran su fundamento en el presupuesto de la peligrosidad del autor, entendida en tanto posibilidad y probabilidad de causar un daño a sí mismo o a terceros; representa, a futuro, un potencial de delito, a causa principalmente de la constatación de un padecimiento mental. Y es en prevención de este delito futuro que se motiva la reacción penal de la medida de seguridad, ya que la determinación del estado peligroso entraña en sí mismo una presunción de antisociabilidad con respecto a la persona declarada inimputable, un juicio sobre la probabilidad de su conducta.

En la consideración acerca del fundamento de las medidas de seguridad, algunas lecturas afirman, sin embargo, que la peligrosidad no constituiría el único y último factor que motivaría estas medidas, sino que el estado peligroso sólo surge ligado a la comisión de un delito que no ha sido imputado al actor, estableciendo entonces que es en realidad el binomio delito-peligrosidad y no sólo esta última, el que se constituye como verdadero fundamento de las medidas de seguridad curativas.

Como condición para el cese, el CP estipula la comprobación de la desaparición de las condiciones que hicieron peligrosa a la persona para sí misma o para terceros, mediante dictamen pericial y posterior resolución judicial basada en dicho dictamen. Entonces, conforme a lo establecido, la duración de las medidas de seguridad estará supeditada a la desaparición de la peligrosidad, al “efecto curativo” experimentado por aquel a quien ha sido impuesta, de allí que sean de tiempo indeterminado. Es en esta indeterminación temporal donde los autores coinciden en señalar la diferencia más sustancial con las penas como reacción penal y donde, habitualmente, es señalado el problema de la falta de proporcionalidad entre la posible duración temporal de la medida interpuesta y el injusto cometido.

### **La inimputabilidad como categoría jurídica**

Clásico tema de reflexión y discusión en la doctrina jurídica, los debates en torno a la inimputabilidad se han caracterizado por referencias a variadas categorías nosográficas, cuadros psicopatológicos y diagnósticos en salud mental, diversidad tras la cual se

reencuentra la pregunta por la voluntad del hombre y la medida en que puede ser afectada, suspendida o interrumpida por el padecimiento psíquico. Se tratará, siempre, de la constatación de algún tipo de afectación en las facultades superiores del ser humano. Por influjo de la enfermedad la persona, se vuelve impotente para resistir las impulsiones que lo dominan.

En su definición sobre la locura, Francesco Carrara (1944) establecía que se trata un hábito morboso que afecta al hombre en su facultad de conocer las verdaderas relaciones de sus acciones con la ley, teniendo ello como efecto la violación de la ley, sin conciencia de ello. De lo contrario, cuando la enfermedad o el estado patológico no altera la aptitud volitiva y/o intelectual, ni destruye la libertad de elegir, la responsabilidad del agente no disminuye.

En el ámbito civil, el problema de la falta o aminoramiento del discernimiento se ha pretendido resuelto por el discurso jurídico con el instituto de la incapacidad, dispositivo a partir del cual el derecho ha intentado resolver la dificultad que entraña para la realización de ciertos actos o la adquisición de derechos o la contracción de obligaciones, es decir, la afectación de la voluntad que se considera propia del padecimiento mental.

El ámbito penal ingresa en el régimen de la inimputabilidad a aquellos en quienes se ha constatado la perturbación de la conciencia en el momento del hecho delictivo, en la consideración de que, en estos casos, la sanción penal clásica resulta ineficaz y no debe concurrir, resultando improcedente la aplicación de un castigo a quien al momento del acto carecía de discernimiento.

El artículo 34 del Código Penal de nuestro país dispone que no son punibles:

1°. El que no haya podido en el momento del hecho, ya sea por insuficiencia de sus facultades o por alteración morbosa de las mismas o por su estado de inconsciencia, error o ignorancia de hecho no imputable, comprender la criminalidad del acto o dirigir sus acciones.

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

En los demás casos que se absolvieren a un proceso por las causales del presente inciso, el tribunal ordenará la reclusión del mismo en un establecimiento adecuado hasta que se comprobare la desaparición de las condiciones que lo hicieron

peligroso.

El primer párrafo del inciso enuncia los elementos que se consideran al momento de determinar la no punibilidad de un acto, mientras que los siguientes se pronuncian respecto de las medidas a aplicar a partir de la declaración de inimputabilidad.

Aunque siempre se hallen diferencias en la interpretación que los autores realizan de las categorías de “insuficiencia” y “alteración” (y en base a las cuales decidirán la inclusión o no, en cada una de ellas, de ciertos cuadros psicopatológicos, formas clínicas, procesos insidiosos, etc.), de manera general puede afirmarse que el campo de la insuficiencia engloba los estados mentales comprendidos por la disposición, por estados de inferioridad psíquica congénita o de la primera época del desarrollo cerebral (Moreno, 1922), tales como los casos de “idiocia” o “imbecilidad” que cuentan con un estado permanente de insuficiencia y que en las clasificaciones actuales equivaldrían a lo que se tiene por retraso o debilidad mental profundos.

Por su parte, las alteraciones morbosas de las facultades, incluirían las psicosis en sus distintos tipos clínicos (esquizofrenia, paranoia, manía y melancolía), aunque tradicionalmente la literatura especializada ha tratado este punto diferenciando los delirios sistematizados, en sus distintas formas, de la manía y la melancolía. Se engloban en ese campo asimismo las psicosis tóxicas (endógenas y exógenas), la locura epiléptica y los distintos tipos de demencia.

Los estados de inconsciencia comprenden, como causa de inimputabilidad, procesos episódicos, pasajeros y, habitualmente, desencadenados a partir de factores accidentales, tales como los accesos de epilepsia, los casos de sonambulismo e hipnotismo (en los que no se constate imprudencia), la embriaguez del sueño, la ebriedad y otras intoxicaciones en las que se descarte la intencionalidad.

En lo que atañe a la criminalidad del acto y a la afectación que puede tener lugar a partir de la enfermedad mental, Vicente Cabello (1966) realiza un importante señalamiento: con frecuencia el delirante conoce el carácter antijurídico de su acto y su punibilidad por la ley pero que, sin embargo, ello no basta para asegurar su comprensión de la criminalidad ya que, por otro lado y como suele ser habitual en los casos de psicosis paranoica, su conciencia se encuentra tan intensamente alterada que la persona se considera justificada en su proceder (autojustificación morbosa).

## **Medidas de seguridad: La peligrosidad como fundamento del encierro**

Como se introdujo anteriormente, el sistema jurídico ejercita la defensa social de dos maneras: la sanción jurídica de la conducta contra derecho o la defensa contra un estado peligroso del sujeto (Soler, 1945).

De esta manera, el derecho penal distingue a sujetos imputables e inimputables y también en lo que hace a la respuesta penal que se les dirige, en la consideración que en los inimputables la norma no es efectiva como mecanismo de prevención, como amenaza de un mal que disuadirá al sujeto de entrar en conflicto con la ley, ya que se trataría de sujetos incapaces de entender la norma y determinarse conforme a ella.

Según lo estipulado por el art.34 del CP, los inimputables deben ser reclusos en un manicomio o en un establecimiento adecuado y, dicha reclusión, se extenderá hasta tanto el dictamen pericial compruebe que ha desaparecido el peligro de que la persona se inflija un daño a sí mismo y/o a terceros. Aunque la norma no explicita que sean “peligrosos”, sí puede inferirse ello al momento en que estipula que la medida cesa cuando no existe peligrosidad del sujeto.

Marcelo Martínez (2015) retoma la exposición de motivos dada por los redactores a esta parte del artículo. Los argumentos versan en torno a que, la eximición de responsabilidad criminal, no importará lo mismo en lo que atañe a la privación de libertad (eximición), ya que si se trata de la declaración de inimputabilidad en razón de una perturbación que no es momentánea o episódica y se evalúa que constituye un comportamiento que puede repetirse en el tiempo, la libertad del inimputable configuraría un peligro para la sociedad y para el sujeto mismo. Y aquí, retomando lo dicho respecto del binomio peligrosidad-delito en la determinación de las medidas de seguridad, considera que la realización del hecho punible ha revelado la peligrosidad del sujeto, de lo cual se desprende necesariamente la decisión de la privación de libertad del inimputable en términos de una medida de seguridad, sobre todo cuando, desde la regulación civil, la norma dispone asimismo el encierro manicomial de una persona ante el solo peligro de daño a sí mismo o a terceros, sin necesidad de la comisión previa de un delito.

Por ello, puede considerarse que las medidas de seguridad no encuentran su razón de ser en una acción determinada (aunque estén originadas en la realización de un injusto), sino que éstas se fundan en el estado de la persona. No es la imposición de una punición por la conducta culpable, sino la respuesta penal dispensada de acuerdo al estado peligroso que se

constata en quien ha cometido un ilícito en el contexto de un estado patológico de la conciencia. Esta finalidad de las medidas de seguridad decide sobre la forma y duración del tratamiento.

Hasta aquí, las diferencias con la sanción penal retributiva, no obstante algunos autores señalan que, penas y medidas, conservan en común la finalidad de la prevención del crimen.

Raúl Eugenio Zaffaroni interpreta las medidas de seguridad en términos de la irracionalidad del poder punitivo, entendiendo que a las personas “molestas”, entre ellos, los “locos y lunáticos”, se los recluye por su comportamiento imprevisible, como forma de eliminarlas del conjunto social. No distingue un sentido entre el fundamento de las penas y de las medidas: señala que para estas últimas lo único que ha hecho la doctrina ha sido cambiarles el nombre considerando, en todo caso, que en la declaración de inimputabilidad no se trata de una pena retributiva, como en los casos punibles, sino de una pena con la finalidad de neutralizar la probabilidad de la comisión de un delito por parte de la persona.

El jurista argentino problematiza la indeterminación temporal de las medidas de seguridad, ubicando allí la diferencia sustancial con las penas, en la carencia de un límite máximo de tiempo y en la desproporción con la magnitud de la lesión jurídica causada.

Será en la existencia misma y en el fundamento de las medidas de seguridad que el autor se expresará en términos de “esquizofrenia jurídica”, en tanto la doctrina reconoce que el derecho penal es de acto pero, por otro lado, admite medidas contra “estados del autor” (Zaffaroni, 2005).

## Referencias bibliográficas

- Cabello, V. (1966). “El concepto de alienación mental ha caducado en la legislación penal argentina”. En *Revista Jurídica la Ley*, Tomo 123, 1197-1201.
- Carrara, F. (1944). “Parte General”. *Programa del Curso de Derecho Criminal, Vol. I*. Buenos Aires: Depalma.
- Martínez, M. (2015). *Derecho y Salud Mental. Historia del tratamiento jurídico de la locura en la República Argentina*. Rosario: Juris.
- Moreno, R. (1922). *El Código Penal y sus antecedentes, Tomo II*. Buenos Aires: Mor.
- Soler, S. (1945). *Derecho Penal Argentino. Tomo II*. Buenos Aires: La Ley.
- Zaffaroni, E. (2005). “La inexigibilidad de comprensión de la antijuricidad por incapacidad psíquica” en Zaffaroni, E. y otros (2005). “Parte General”. *Manual de Derecho Penal*. Buenos Aires: Ediar.

## Leyes, decretos y fallos

Código Penal argentino