

CAPÍTULO XII. Código del Estado de Guanajuato	147
1. Sistema general y acciones liberae in causa	147
2. Minoridad	149
3. Desarrollo incompleto o retardado	150
4. Enfermedad mental	151
5. Perturbación de la conciencia	152
6. Imputabilidad disminuida	153
Apéndice	155
Preceptos del Código Penal de Guanajuato	155

CAPÍTULO XII

CÓDIGO DEL ESTADO DE GUANAJUATO

1. Sistema general y acciones liberae in causa. 2. Minoridad. 3. Desarrollo incompleto o retardado. 4. Enfermedad mental. 5. Perturbación de la conciencia. 6. Imputabilidad disminuida

1. Sistema general y acciones liberae in causa

El Código Penal de Guanajuato, de 1977, cuyo régimen sobre imputabilidad hemos comentado antes de ahora, en términos que aquí habremos de reproducir,¹ recoge la faz negativa del delito en capítulos separados (pero no se escinde, como hacen otras leyes, lo relativo al delito de lo concerniente al delincuente; el Título Segundo del Libro Primero es general: “El Delito”), que sucesivamente se ocupan de la justificación, la inimputabilidad y la inculpabilidad.

Fijadas en el artículo 35 las causas de inimputabilidad a que adelante nos referiremos, se advierte que éstas, para tener eficacia eximente, han de ocasionar que el sujeto, “atentas las peculiaridades de su personalidad y las circunstancias específicas de su comportamiento, no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito del hecho y de determinar su conducta de acuerdo con esa comprensión”. De aquí se extrae, *a contrario sensu*, la noción positiva de imputabilidad, que reconoce su origen en la fórmula del Código Penal italiano, convenientemente calificados los extremos de la capacidad de entender y de querer, y que se atiende explícitamente al criterio llamado psiquiátrico-psicológico-jurídico,² salvo en lo que atañe a la minoría de edad, sobre la que líneas abajo volveremos.

¹ Contenidos en nuestro estudio *La imputabilidad en el Código Penal de Guanajuato*, en *Manual de Prisiones. La Pena y la Prisión*, pp. 102 y ss.

² CARDONA ARIZMENDI —que tan destacadamente intervino en la redacción del proyecto— y OJEDA RODRÍGUEZ apuntan que el criterio psiquiátrico-psicológico-jurídico es la solución más adecuada al problema de la imputabilidad. *Cfr. Nuevo Código Penal Comentado del Estado de Guanajuato*. 1ª edición, México, Cárdenas, Editor y Distribuidor, 1978, p. 156. En la *Exposición de Motivos*, que se transcribe en la misma obra, se lee que “la fórmula (del Código) encuadra dentro de un sistema mixto, o sea, psiquiátrico-psicológico-jurídico”. *Op. cit.*, p. 30.

A nuestro juicio, como hemos escrito, resulta innecesario, y tal vez perturbador, hablar, como lo hace el artículo 35, de las peculiaridades de la personalidad del delincuente y de las circunstancias específicas de su comportamiento, elementos con los que el Código ha querido, sin duda, guiar el entendimiento del juez y matizar esta zona de decisiones. Ahora bien, ni el juez ni el perito necesitan de aquella expresión para integrar debidamente su juicio. Se cae, inclusive, en el riesgo de atribuir a semejantes palabras valor o entidad que quizás no poseen. Creemos que basta con establecer el nexo entre dos datos: la perturbación o la falta de desarrollo, por un lado, y la capacidad por el otro. Está implícita la valoración de elementos particulares de personalidad y de conducta, sin necesidad de específicas llamadas de atención.³

Contrariamente al punto de vista seguido en otras leyes sobre el tema, que regulan las acciones libres en su causa a propósito del estado de inconsciencia o del trastorno mental transitorio, la de Guanajuato las aborda separadamente, en los artículos 37 y 38. El primero establece la lista de sustancias que, ingeridas involuntaria o erróneamente por el agente, dan origen a la inimputabilidad, en el entendido de que si no se satisfacen tales condiciones aparece plena la imputabilidad, y el sujeto es responsable bajo el título de culpabilidad que realmente proceda: dolo, culpa o preterintención.⁴ El segundo hace imputable al sujeto cuando se provoca una perturbación de conciencia con origen “únicamente emocional”.

Volveremos ahora sobre nuestro comentario a estos preceptos. El artículo 37 establece, como quedó dicho, la relación de los elementos que provocan el trastorno, del que exige ser una “grave” perturbación de la conciencia, esto es, que ocasione la pérdida de la capacidad de entender y querer: bebidas alcohólicas, estupefacientes, psicotrópicos y sustancias semejantes a las anteriores. La precisión de aquellos tres extremos es sencilla: basta conocer la composición química de la sustancia o recurrir, en el segundo y el tercero casos, a las prevenciones de la regulación sanitaria. Sin embargo, y por lo que toca al cuarto término de la relación, ¿cómo se deberá fijar la semejanza? ¿por la

³ Cfr. GARCÍA RAMÍREZ, *La Imputabilidad en el Código Penal de Guanajuato*, en *op. cit.*, pp. 104-105.

⁴ Exponen CARDONA ARIZMENDI y OJEDA RODRÍGUEZ: “Nosotros hemos considerado que la solución a estas cuestiones (las que aparejan las acciones libres en su causa) estriba en desentenderse de la teoría de las acciones y estimar que quien ha llegado a la causa en forma voluntaria es imputable, para luego proceder a determinar la vinculación de su conducta y el resultado en el momento de la comisión del delito (dolosidad, culpabilidad o preterintencionalidad). Esto es, quien llega a la inimputabilidad en forma voluntaria es plenamente imputable, debiéndose determinar a la postre, si hubo dolo o culpa o preterintención al cometer el delito, sin presumir el dolo.” *Nuevo Código Penal Comentado del Estado de Guanajuato*, p. 159.

composición química? ¿por los efectos específicos sobre el agente, dadas las características de éste, solución que parece ser la más equitativa?

El hecho de que el Código hable, en este mismo punto, de ingestión involuntaria, y no de ingestión fortuita o accidental, alude a que el agente reciba sin conciencia la sustancia, de manos de un tercero, que sí actuaría voluntariamente. La alusión al error, disyuntivamente con respecto a la involuntariedad, sugiere una interrogante: ¿sobre qué habrá de versar la equivocación? Puede ésta referirse, en efecto, a la identidad de la sustancia, a sus consecuencias generales, a la prohibición o limitación de su uso en los casos de estupefacientes y psicotrópicos, a sus efectos en el caso concreto y a la dosis. Acaso sería pertinente pensar que existe el error que la ley menciona cuando se ha creído, sin culpa, que la sustancia no provocaría la perturbación de conciencia que efectivamente resultó, teniendo en cuenta los conocimientos que se poseen sobre dicha sustancia, las consecuencias generales del empleo de ésta y las características del caso personal.

Finalmente, el artículo 38 declara la imputabilidad de quien se provoca la grave perturbación de conciencia “de origen únicamente emocional”. El emplazamiento de este caso en un artículo propio, diverso del 37, excluye, por supuesto, el uso de fármacos o drogas. No se habla de involuntariedad o de error –hemos escrito–, ni de accidente o caso fortuito, como si estos no fuesen posibles en la hipótesis del artículo 38. Al hacer referencia al origen de la perturbación que “se provoca” el sujeto, surge un importante problema de interpretación. No parece fácil, por no decir que se antoja imposible, que el agente se provoque una perturbación meramente emocional. ¿Sería factible que el sujeto –salvo en casos singulares de neurosis o de más grave psicopatía– prepare el justo dolor o el miedo grave bajo los que más tarde desarrollará su conducta?⁵

2. Minoridad

Además de los factores de inimputabilidad que se aplican sobre un sujeto en principio imputable, el Código de Guanajuato excluye de la capacidad de entender y de querer, *juris et de jure*, con criterio sólo biológico, a los menores de 16 años (artículo 39), a quienes, sin embargo, se hubiese querido, por razones técnicas, someter a examen de capacidad, con sus lógicas consecuencias.⁶ La legislación tutelar espe-

⁵ Cfr. nuestro comentario en *La Imputabilidad en el Código Penal de Guanajuato*, en *op. cit.*, pp. 108-109.

⁶ “Lo adecuado sería –exponen CARDONA ARIZMENDI Y OJEDA RODRÍGUEZ– que en cada caso concreto existiera un dictamen pericial, a efecto de determinar si el sujeto mayor o menor de dieciséis años fue o no capaz en el momento de cometer el delito. Este ideal es imposible por razones económicas lógicamente comprensibles”. *Nuevo Código Penal Comentado del Estado de Guanajuato*, p. 160.

cial recoge, pues, el trato a los menores de edad. En cuanto a la que ha reconocido el legislador guanajuatense –16 años–, nos remitimos a los comentarios críticos hechos en esta obra acerca de soluciones semejantes, y a los formulados específicamente, en el mismo sentido, en otros trabajos.⁷

3. Desarrollo incompleto o retardado

Tradicionalmente, como en otro lugar indicamos, la inimputabilidad penal halla su origen, naturalísticamente, en la falta de salud o en la carencia de desarrollo mental. Sobre esta última insuficiencia suele fundarse la exención de menores de edad, ciegos y sordomudos, con algunas condicionantes.

El Código de Guanajuato se refiere, genéricamente, al desarrollo psíquico incompleto o retardado, cuya eficacia excluyente se supedita, con acierto como en las restantes hipótesis, salvo la minoridad, a la incapacidad de entender y de querer. En nuestra opinión, bastaría con decir “incompleto”, pues el desarrollo retardado no es ni podría ser completo: se trata de un desenvolvimiento que aún no alcanza madurez –al menos, la propia para los efectos de la capacidad penal– y que, por lo mismo, aparece como incompleto en el momento de surgir la conducta criminal.⁸

Con esta amplia fórmula, el legislador guanajuatense capta los supuestos conocidos de la minoridad (ésta, empero, contemplada por el artículo 39), la sordomudez y la ceguera, además de otros posibles, como el profundo –no el superficial– retraso mental.⁹ Es evidente que la valoración de la fórmula ante el caso concreto demanda una estrecha colaboración del perito con el juzgador.

Tanto en el caso de enfermedad mental como en el de desarrollo psíquico retardado o incompleto, la consecuencia es la medida de seguridad curativa a que se refiere, en el catálogo de penas y medidas, el artículo 46, inciso 10. Aquella consiste en internación en el establecimiento especial que se juzgue adecuado para la rehabilitación (voz que denota y modera el alcance del propósito “curativo”) del inimputable,

⁷ Cfr. nuestras observaciones en *La Imputabilidad en el Código Penal de Guanajuato*, en *op. cit.*, pp. 109-110.

⁸ Cfr. *La Imputabilidad en el Código Penal de Guanajuato*, en *op. cit.*, p. 104.

⁹ “La ley al decir desarrollo psíquico incompleto quiere referirse a la sordomudez, la ceguera y a cualquier otra circunstancia que por su naturaleza puede impedir la plena vinculación del sujeto con el mundo que lo rodea y la esfera de normas a que se encuentra sometido. El desarrollo psíquico retardado se refiere a los casos de retraso mental como por ejemplo los casos de oligofrenias (idiocia, imbecilidad, etc.)...” CARDONA ARIZMENDI Y OJEDA RODRÍGUEZ, *Nuevo Código Penal Comentado del Estado de Guanajuato*, p. 155.

o bien, en tratamiento de rehabilitación bajo la custodia familiar (artículo 87). La medida se dispone por el juzgador, oyendo la opinión especializada sobre la peligrosidad del agente y su tratamiento adecuado, conciliando los intereses de aquél con los de la sociedad (artículo 35 *in fine*), y tiene duración indefinida; cesa al demostrarse la ausencia de peligrosidad del sujeto (artículo 88), que sería un indicador estricto y suficiente de la "readaptación social", entendida como capacidad o aptitud de actuar sin delinquir.

Ciertamente, en la hipótesis de determinados sujetos que carecen de desarrollo psíquico completo, será difícil hablar de curación; habría que hacerlo de educación. El mismo texto del artículo 88 fija la distancia entre lo dicho en algunos puntos por el legislador y lo realmente querido por él. En efecto, aunque se alude a curación del sujeto, cesa la medida cuando éste, verdaderamente curado o no, deja de ser peligroso.¹⁰

La adopción y características de la medida, que se funda en la tesis de la responsabilidad social, quedan sujetos a la decisión razonada del juzgador. Éste debe, como previene el artículo 35 en su parte final, oír la opinión médica especializada (y la psicológica, agregaríamos), más no se halla vinculado inexorablemente a ella, "perito de peritos" como es.¹¹

4. Enfermedad mental

Excluye la imputabilidad, en los términos de la primera parte del artículo 35, la enfermedad mental que perturba gravemente la conciencia y que suprime la capacidad de entender y querer, calificada en la forma que dejamos expuesta.¹² Con estas expresiones se abandona

¹⁰ En su comentario al artículo 88, CARDONA ARIZMENDI Y OJEDA RODRÍGUEZ reconocen que "no se amerita que el sujeto real y positivamente sane, sino que sólo se requiere que deje de representar un peligro social. Esto es lo que en verdad tiene trascendencia jurídico-penal pues resulta incontrovertible que existen sujetos cuya total curación es científicamente imposible, pero esa curación no importa tanto a la ley, lo que le interesa es que no exista peligrosidad aunque se siga siendo inimputable". *Nuevo Código Penal Comentado del Estado de Guanajuato*, pp. 244-245.

¹¹ Así CARDONA ARIZMENDI Y OJEDA RODRÍGUEZ, *Nuevo Código Penal comentado del Estado de Guanajuato*, pp. 156-157; y GARCÍA RAMÍREZ, *La Imputabilidad en el Código Penal de Guanajuato*, en *op. cit.*, p. 106. Acerca de la relación juez perito, *cf.* lo que decimos en *El juez penal y la criminología*, en *Estudios Penales*. México, 1977, pp. 283 y ss., y en *Justicia penal e intervención pericial* (de próxima aparición en los *Estudios Penales en Homenaje al doctor Alfonso Quároz Cuarón*. Revista Mexicana de Ciencias Penales, núm. 3).

¹² La *Exposición de Motivos* manifiesta que "para decidir la inimputabilidad es indispensable determinar la existencia de una noxa psiquiátrica, para en seguida establecer las consecuencias de perturbación de la conciencia y, finalmente, con base en estos elementos el juzgador decidirá en última instancia sobre la capacidad o incapacidad del

el casuismo en que cae, por lo que toca al trastorno transitorio y al permanente, el Código Penal del Distrito. Ambos trastornos se encuentran involucrados en el giro legal guanajuatense.

El Código habla de perturbación “grave”. Con esto introduce un elemento innecesario en el proceso de apreciación judicial de la inimputabilidad bajo concepto psiquiátrico-psicológico-jurídico. Efectivamente, hubiera bastado con establecer el enlace entre la enfermedad mental y la pérdida de la capacidad de entender y obrar autónomamente, y el de este último supuesto con la medida asegurativa.

Ya nos referimos a la consecuencia jurídica del comportamiento ilícito del enfermo mental: medida de seguridad, que en este supuesto posee, efectivamente, designio curativo, en el sentido médico psiquiátrico de la palabra. Empero, la medida cesará si el sujeto deja de ser peligroso, aunque no se haya obtenido, en rigor, la curación. Vale observar que la ley no discrimina en orden al tipo de enfermedad que acarrea reacción defensiva. Esto implica que también venga al caso la medida, contra lo que otras leyes suelen disponer, cuando aquélla consiste en un trastorno transitorio.

5. Perturbación de la conciencia

Es interesante esta causa de inimputabilidad que reconoce el Código de Guanajuato: la grave perturbación de la conciencia sin base patológica,¹³ con la cual se abandona el acotamiento de los factores de inimputabilidad, que regularmente se reducen a la enfermedad y a la falta de desarrollo psíquico, términos, ambos, de naturaleza diversa del que aquí se comenta. Por supuesto, esta perturbación ha de acarrear la cesación de la capacidad de entender y obrar, y de ahí resulta la superfluidad de calificar como “grave” a aquélla.

Hemos creído que al referirse el legislador guanajuatense a la base no patológica de la perturbación, permite suponer que bajo este concepto quedan incorporadas excluyentes tales como el justo dolor y el

sujeto”. En CARDONA ARIZMENDI Y OJEDA RODRÍGUEZ, *Nuevo Código Penal comentado del Estado de Guanajuato*, p. 30. A su vez, estos comentaristas sostienen que “en la nueva ley se exige no solamente la presencia de la causa, sino la existencia de un efecto específico: La grave perturbación de la conciencia que anula la capacidad de entender y de querer en el sujeto”. *Ídem*, p. 155.

¹³ Según explica la *Exposición de Motivos*, esta causa de inimputabilidad “se entiende en el sentido de que derive no de un proceso morboso más o menos duradero que desemboque en ella, sino más bien como consecuencia de emociones intensas, estados febriles agudos, psicosis tóxicas involuntarias (¿no existiría aquí, nos preguntamos, base patológica?), etc., de tal manera que su calidad transitoria y reactiva determina que el sujeto no requiera una medida de seguridad curativa”. En CARDONA ARIZMENDI Y OJEDA RODRÍGUEZ, *Nuevo Código Penal comentado del Estado de Guanajuato*, p. 31.

miedo grave o el temor fundado –o sólo el miedo–, como han querido algunos tratadistas y cierta jurisprudencia, pese a la calificación que otros doctrinarios hacen del miedo y del temor bajo el rubro de las causas de inculpabilidad.¹⁴ Por lo demás, el Código de Guanajuato no incorpora estas eximentes entre las causas de justificación (artículo 33), ni entre las de inculpabilidad (artículos 44 y 45). Se ha distinguido entre la coacción que acarrea inimputabilidad, y aquélla que, operando como no exigibilidad de otra conducta, implica inculpabilidad.¹⁵

Por disposición del artículo 35 *in fine*, no se aplicará medida alguna a quien delinque bajo grave perturbación de la conciencia sin base patológica.¹⁶ Parece cuestionable esta exclusión de consecuencia jurídica en un Código que, a la hora de regular el tema de la imputabilidad, se ha ceñido a la preocupación por la peligrosidad del infractor y su responsabilidad social. No por infrecuente aquí la peligrosidad, cabe pensar que ésta jamás existirá.¹⁷

6. Imputabilidad disminuida

Contrariamente a la tendencia prevaleciente en el Derecho mexicano de más reciente fecha, el Código de Guanajuato (artículo 36) reconoce la imputabilidad disminuida. Ésta surge cuando, por obra de los factores expresados en el artículo 35 (enfermedad, desarrollo incompleto, perturbación no patológica de la conciencia), el infractor posee sólo “en grado moderado” la capacidad de entender y obrar.¹⁸

¹⁴ Cfr. nuestro *La Imputabilidad en el Código Penal de Guanajuato*, en *op. cit.*, p. 104.

¹⁵ Así lo manifiestan los comentaristas CARDONA ARIZMENDI y OJEDA RODRÍGUEZ: “Debemos distinguir... la coacción como causa generadora de inimputabilidad y como causa determinante de inculpabilidad. El primero de los supuestos se presenta cuando la coacción origina una grave perturbación de la conciencia, toda vez que en tal caso existirá un trastorno mental que determinará la presencia de inimputabilidad. Habrá inculpabilidad cuando la coacción se evidencia en un miedo o temor que no traiga como consecuencia perturbación grave de la conciencia”. *Nuevo Código Penal comentado del Estado de Guanajuato*, p. 183.

¹⁶ En la *Exposición de Motivos* se asienta: “Se establece en este párrafo (el final del artículo 35) que si no existe base patológica no se aplique ninguna medida al sujeto inimputable, en virtud de que no requiere ninguna curación, pero tampoco se le impone pena por ser inimputable”. En CARDONA ARIZMENDI y OJEDA RODRÍGUEZ, *Nuevo Código Penal comentado del Estado de Guanajuato*, p. 31. Los comentaristas afirman que en la especie “es obvio que no podrá aplicarse ninguna medida, toda vez que el sujeto no requiere curación y no es pasible de pena precisamente por ser inimputable”. *Ídem*, p. 157.

¹⁷ Cfr. GARCÍA RAMÍREZ, *La Imputabilidad en el Código Penal de Guanajuato*, en *op. cit.*, p. 106.

¹⁸ Trátase de una “disminución muy importante” de la capacidad, con la que –expresan CARDONA ARIZMENDI y OJEDA RODRÍGUEZ– “se consigue establecer una nueva categoría de sujetos, que de acuerdo con la psiquiatría no pueden encuadrarse dentro de los inimputables, ni tampoco dentro de los imputables y de los cuales el derecho no se había

En este caso, la reacción jurídica puede consistir, a criterio del juzgador, que aquí se enfrenta a problemas especialmente delicados, en pena legalmente disminuida con respecto a la que se atribuye al plenamente imputable, o en medida de seguridad.

Lo anterior nos ha llevado a exponer: conviene meditar sobre la forma en que el artículo 36 del Código Penal de Guanajuato vincula al juez en la imposición de pena (pese a la necesidad de que prevalezca la conclusión, no legal, sino judicial, del pertinente arbitrio), cuando, atenuando o simplificando el arbitrio, resuelve en forma tajante que la aplicable en vista de la imputabilidad disminuida no sea menos de un tercio del mínimo ni mayor de un tercio del máximo de la establecida por la ley para el correspondiente delito del imputable.¹⁹

ocupado, siendo que requieren un tratamiento especial. Así, los casos de retardo mental no severo, algunas neurosis, etc., pueden ser resueltos más adecuadamente por el Derecho Penal". *Nuevo Código Penal Comentado del Estado de Guanajuato*, p. 31.

¹⁹ Cfr. *La Imputabilidad en el Código Penal de Guanajuato*, en *op. cit.*, p. 106.

Apéndice

Preceptos del Código Penal de Guanajuato

- ART. 35. (Causas de inimputabilidad). No es imputable quien en el momento del hecho, y por causa de enfermedad mental que perturba gravemente su conciencia, de desarrollo psíquico incompleto o retardado, o de grave perturbación de la conciencia sin base patológica, atentas las peculiaridades de su personalidad y las circunstancias específicas de su comportamiento, no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito del hecho y de determinar su conducta de acuerdo con esa comprensión. El tribunal, oyendo la opinión médica especializada sobre la peligrosidad del agente y su tratamiento adecuado, ordenará el sometimiento del declarado inimputable a una medida de seguridad curativa, conciliando sus intereses con los de la sociedad; salvo el caso de grave perturbación de la conciencia sin base patológica, en que no se aplicará ninguna medida.
- ART. 36. (Imputabilidad disminuida). El agente que, por efecto de las causas a que se refiere el artículo anterior, en el momento de la acción u omisión sólo haya poseído en grado moderado la capacidad de comprender el carácter ilícito del hecho y de determinar su conducta de acuerdo con esa comprensión, se le aplicará una pena no menor de un tercio del mínimo ni mayor de un tercio del máximo de la establecida por la ley para el correspondiente delito. Si la imposición de pena se considera perjudicial para el debido tratamiento del agente para mediar, causas patológicas, se aplicará solamente una medida de seguridad curativa.
- ART. 37. (Las acciones libres en su causa pero determinadas en sus efectos). La grave perturbación de la conciencia ocasionada por haber ingerido bebidas alcohólicas y por el uso de estupefacientes, psicotrópicos u otras sustancias semejantes, se rigen por lo dispuesto en los artículos 35 y

36 si la ingestión o el uso fue involuntario o por error; en caso contrario se considerará al agente imputable.

ART. 38. (Las acciones libres en su causa pero determinadas en sus efectos). Cuando el agente se hubiese provocado la grave perturbación de la conciencia, a que aluden los artículos 35 y 36 y sea de origen únicamente emocional, se considerará imputable.

ART. 39. (El menor como inimputable). No es imputable quien en el momento del hecho es menor de dieciséis años.

ART. 46. (Enumeración de las penas y medidas de seguridad). Las penas y medidas de seguridad son:
10. Medidas de seguridad curativas y las demás que señalen las leyes.

ART. 87. (Enumeración de las medidas de seguridad curativas). Las medidas de seguridad curativas consistirán en:

- I. Internación en el establecimiento especial que se juzgue adecuado para la rehabilitación del inimputable; y
- II. Tratamiento de rehabilitación bajo la custodia familiar.

ART. 88. (Duración y extinción de las medidas de seguridad curativas). Las medidas de seguridad curativas tendrán duración indefinida. Cesarán por resolución judicial, al demostrarse la ausencia de peligrosidad del sujeto.