

CONSULTA NUMERO 1/1989

ENAJENACION MENTAL DEL IMPUTADO SOBREVENIDA TRAS EL AUTO DE APERTURA DEL JUICIO ORAL Y ANTES DE LA CELEBRACION DE ESTE: SUS EFECTOS SOBRE EL PROCESO

I

El hecho sometido a Consulta cuenta con los siguientes datos de hecho y jurídicos:

A) Seguido sumario de urgencia por delito cometido en 1984, el Ministerio Fiscal formuló escrito de conclusiones provisionales en 1985 contra B. considerándole autor de un delito de estafa de los artículos 528 y 529, 7.^a del Código Penal y, sin apreciar circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, solicitó la pena de seis años de prisión menor y la condena a indemnizar al perjudicado en tres millones de pesetas. La Audiencia Provincial señaló en dos ocasiones fechas para la celebración del juicio oral. La última, el 5 de octubre de 1988. En este día la causa de la suspensión fue debida a la presentación por el Abogado defensor de B. de un certificado médico sobre la situación mental del procesado en la actualidad. La Sala envió un Médico forense para que reconociera a B. llegando aquél en su informe a estas conclusiones: Que B. sufrió en octubre de 1986 un accidente cerebro-vascular agudo con una im-

portante lesión cerebral en la región temporo-parietal derecha a consecuencia del cual el reconocido presenta un déficit motor e intelectual grave e irreversible que le incapacita para comparecer a juicio de manera definitiva.

B) El Fiscal que formula la Consulta ante el hecho expuesto hace estas observaciones:

1. Procesalmente la cuestión planteada consiste en la imposibilidad, con carácter definitivo, de celebrar el juicio oral, ya que el procesado, aparte de su defecto físico que le incapacitaba para acudir al juicio, nada podrá aportar, pues intelectualmente está incapacitado de modo absoluto. Esta cuestión ha sido contemplada en la Memoria de la Fiscalía del Tribunal Supremo de 1899, y en ella se indica que «si la demencia surge una vez concluso el sumario y después de acordada la apertura del juicio oral, se llevará a efecto igualmente lo ordenado en los artículos 381 a 383 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, si bien no se puede archivar la causa y suspender el procedimiento hasta que se produzca la sanidad del procesado, pues dado el estado procesal en que se halla el procedimiento, una vez abierto el juicio oral, no hay más medio de terminar la causa que por sentencia definitiva». Pero parte de la doctrina, con apoyo de la sentencia de 18 de mayo de 1927, expresa que si la enajenación se ha producido o acreditado antes del inicio de las sesiones del juicio oral, por analogía con lo dispuesto en el artículo 383 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, la Sala debe mandar archivar el proceso hasta que el procesado recobre la salud, procediéndose a adoptar el sobreseimiento libre si muriese antes de recobrarla, a lo que habrá de añadirse que también procede declarar extinguida la acción penal una vez transcurrido el tiempo de prescripción.

2. Entiende que seguido literalmente el artículo 383 de la L.E.Cr. deberá pedirse el archivo provisional, ya que la postulación por el Fiscal del sobreseimiento del artícu-

lo 637,3.º de la L.E.Cr. debe ser muy restringida; pero sin que proceda el internamiento en Centro público o privado, pues, en el caso concreto que se pondera, el procesado está debidamente atendido por sus familiares en el propio domicilio, y su internamiento, a la vez que le sería perjudicial, no se considera necesario ni es obligado, ya que al no estar condenado debe presumirse su inocencia.

C) La concreta Consulta es la siguiente: solicitar la debida autorización para pedir, no obstante lo dicho, el sobreseimiento libre de la causa a tenor del artículo 637.3.º de la L.E.Cr. por considerarlo más conveniente por los motivos expuestos, ya que al tener el procesado 60 años su óbito se ve lejano y para la prescripción habría que esperar cinco años, transcurridos los cuales habría que declarar extinguida la acción penal. Sin embargo la tesis del sobreseimiento tendría un inconveniente, ya que al sobreseimiento del artículo 637, 3.º deberían acompañarle las medidas que establece el artículo 8.1.ª del Código Penal y, como antes se dijo, tales medidas las consideramos perjudiciales para el procesado y onerosas a la vez que inútiles para el Estado. En definitiva, se concluye, la cuestión es ésta: ¿es posible pedir el sobreseimiento libre del artículo 637.3.º de la L.E.Cr. y vistas las razones aludidas solicitar que no se impongan las medidas del artículo 8.1.ª del Código Penal?

II

Una laguna, no integrada a pesar de las varias reformas experimentadas por la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el Código Penal, es la del tratamiento penal-procesal que deba darse a quienes reuniendo las condiciones requeridas para la imputabilidad al tiempo de la ejecución delictiva, les sobreviene una enfermedad mental determinante de su irresponsabilidad una vez calificado el hecho y pendiente de la celebración del juicio oral. Ni en la L.E.Cr. ni en el Código Penal hallamos una solución. La L.E.Cr. sólo se fija en

la enajenación mental surgida en etapas anteriores a la apertura del juicio oral. El Código Penal se ocupa de la enfermedad mental que aparece después de dictarse sentencia o ya en fase de cumplimiento de la pena. Entre los diversos momentos que prevén la L.E.Cr. y el Código Penal hay, evidentemente, espacios procesales vacíos.

La Ley de Enjuiciamiento Criminal regula dos supuestos. En un caso —pero sin especificar si la enajenación mental ha precedido o no al hecho imputado— dispone qué debe hacer el Juez cuando advirtiere indicios de tal enfermedad durante la instrucción (arts. 381-382). En otro, establece las medidas a adoptar por el Tribunal, una vez concluido el sumario, cuando la demencia hubiere sobrevenido después de cometido el delito (art. 383).

Por su parte, el Código Penal tiene en cuenta otras dos situaciones, ambas posteriores en el tiempo a las de la L.E.Cr. y resuelve, en cada caso, lo procedente. En una, se trata de la enajenación mental que tenga lugar después de pronunciada sentencia firme (art. 82, párrafo primero); y en otra, de la enajenación que sobreviene hallándose el condenado cumpliendo la pena impuesta en la sentencia (art. 82, párrafo tercero).

Es claro, pues, que para la enfermedad mental advertida una vez abierto el juicio y calificados los hechos, no existe solución legal expresa. De ahí que, como anota con precisión la Consulta, coexistan dos interpretaciones netamente contrapuestas sobre los efectos en el proceso.

A) Entendemos que actualmente no puede argumentarse, ni, en consecuencia, reputarse válida, la meritoria aportación para resolver aquel vacío contenida en la Memoria de la Fiscalía del Tribunal Supremo de 1899. El supuesto previsto en ella (pág. 171), por lo pronto no es exactamente igual al que aquí se examina. Se consultaban entonces estos extremos: si el loco, desde antes de la comisión del delito, está capacitado para comparecer en juicio; si puede éste tener lugar constando la falta de razón y, por último, si con-

vendría extender a este caso lo dispuesto en el artículo 383 de la L.E.Cr. para la demencia sobrevenida después de cometido el delito (archivo del sumario hasta que el procesado recobre la salud y aplicación de las medidas para los que ejecuten el hecho en estado de demencia). En la escueta contestación se partió de un estado de hecho diferente al que realmente fue planteado, y distinto también al que ahora se nos presenta, pues en ella se configuró como presupuesto fáctico la locura del procesado posterior a la apertura del juicio oral (algo no cuestionado) y anterior no sólo a la celebración del juicio sino también a los escritos de calificación (no coincidente con el hecho dado actual). Y se decide que procede practicar lo que disponen los artículos 381-382 —para la enajenación mental acaecida durante la instrucción— salvo que la resolución habrá de acordarse en sentencia que ponga término al juicio; agregando al final que «con vista de lo que resulte de la información se harán las calificaciones y se deducirán las pretensiones que correspondan, las cuales el Tribunal apreciará en su fallo, toda vez que abierto el juicio oral no hay más medio que terminar una causa que por sentencia definitiva». Se ha excluido, implícitamente, la aplicación del artículo 383 de la L.E.Cr. tanto a la enajenación mental anterior a la ejecución delictiva como a la posterior a la apertura del juicio oral.

En otra Memoria del Fiscal del Tribunal Supremo, la de 1908, se vuelve a plantear un tema sobre la locura sobrevenida (pág. 57). Se remite, literalmente, a lo resuelto en la Memoria de 1899 aun cuando los hechos eran distintos, pues ahora se trataba de la posición a adoptar por el Fiscal «cuando el defensor del procesado alega la eximente de locura y en el sumario no resultaba ésta indicada».

Así, en estos dos casos —planteados en Consultas al Fiscal del Tribunal Supremo— de modo expreso en uno e implícito en otro, se rechaza la posibilidad de archivar la causa y suspender el procedimiento, dado, se afirma, que todo lo relacionado con la enajenación mental sobrevenida o aducida después de la apertura del juicio oral, debe resol-

verse en la sentencia que ha de dictarse necesariamente. El argumento básico es que una vez abierto el juicio oral la causa ha de terminar por sentencia y no por auto. Que esta tesis no es ajustada del todo se desprende de los dos casos siguientes en los que mediante auto se concluye un proceso penal después de haberse acordado la apertura del juicio oral.

En uno se termina por auto de sobreseimiento libre. Tras la apertura del juicio oral (art. 633 de la L.E.Cr.) se da, en el proceso ordinario, traslado a las acusaciones para calificación (art. 649) y dentro de este término pueden proponerse determinadas cuestiones de previo pronunciamiento (art. 667) que pueden concluir por auto de sobreseimiento libre (art. 675).

En otro se pone término al proceso por auto de archivo convertible en auto de extinción de la responsabilidad. Los autos se archivan cuando al ser declarado en rebeldía el procesado se hallare pendiente el juicio oral (art. 841 de la L.E.Cr.). Si comparece o es habido se reabre la causa (art. 846) celebrándose juicio oral y dictándose sentencia; pero si no comparece, y en este caso transcurre el plazo de prescripción (art. 113 del Código Penal), habrá de dictarse auto de extinción de la responsabilidad por prescripción del delito, porque si en el Código Penal de 1870 es cierto que la rebeldía interrumpía la prescripción (art. 133) tras los Códigos de 1932 y 1944 la rebeldía no interrumpe la prescripción (Doctrina continuada del Tribunal Supremo que se plasma, entre otras muchas, en las sentencias de 28-11-1949, 22-5-1956, 14-11-1957, 29-4-1964 y 30-11-1974 y también de la Fiscalía del Tribunal Supremo recaída en la solución de las Consultas 4/1954, de 10 de mayo, y 2/1975, de 1 de marzo).

B) En la sentencia de 18-5-1927, dictada conforme a lo interesado por el Ministerio Fiscal en el recurso interpuesto, se afirma que surgida la demencia después de la apertura del juicio oral, debe archiversse la causa sin celebrarse el

juicio. El fundamento de esta doctrina se halla en que la asistencia de los procesados a las sesiones del juicio oral es exigida por la L.E.Cr. como necesaria para la máxima garantía del derecho de defensa y que tal asistencia no puede entenderse cumplida si la material presencia de los imputados no es consciente; y no lo es, y procede la suspensión del juicio y a tenor del artículo 383 de la L.E.Cr. el archivo de la causa, cuando el procesado en estado de demencia acude a las sesiones contestando incoherentemente al interrogatorio a que fue sometido.

De los antecedentes de esta sentencia resulta que el Tribunal de Instancia, tras una suspensión del juicio oral por demencia del procesado, sobrevinida al terminar el período de calificación, hizo nuevo señalamiento. Celebrado el juicio oral y público con asistencia del procesado, dictó la Audiencia sentencia condenatoria. El recurso del Ministerio Fiscal, alegó quebrantamiento de forma, toda vez que a un sujeto al que los médicos califican de loco no puede considerársele que ha sido citado ni que haya comparecido a pesar de su presencia material. Se da lugar al recurso. De un lado, se dice que es espíritu de la L.E.Cr. conceder a las personas, que como responsables presuntos aparezcan en el proceso, la máxima garantía de defensa para que puedan en cada momento del juicio contrarrestar los elementos de acusación que contra ellos se formulen y presentar los descargos que estimen justificativos de su pretendida inocencia, «no llegando a satisfacer el anhelo del legislador la material presencia en los banquillos de las Salas de Justicia de los reos aquejados de incapacidad mental que los impida darse cuenta de lo que allí pasa». Y de otro, se sostiene que la asistencia de procesados a las sesiones de la vista en las condiciones detalladas «es evidente que no puede estimarse como el acto de consciente presencia que la ley previene, y por lo tanto que el indicado juicio se celebró sin que llenase el esencial requisito de la comparencia del encartado, cuya ausencia intelectual y moral no puede negarse».

La conclusión que se establece es la siguiente: «que es de aplicar en el presente caso el artículo 383 de la Ley Procesal por la estrecha analogía que con él tiene, ya que los síntomas de enajenación mental que sufría el reo, fueron denunciados al Tribunal antes de terminar el período de calificación y hubo de suspenderse el primer señalamiento por la imposibilidad de que concurriera a él el procesado, sin que haya podido, legalmente, señalarse de nuevo, toda vez que los facultativos, reiterando su informe pericial, han afirmado constantemente la subsistencia y el carácter progresivo de la locura del reo, terminantemente reconocida por el juzgador de instancia en la parte dispositiva de su sentencia».

III

No sólo la suspensión del acto del juicio oral, como se ha hecho en el supuesto que plantea la Consulta, sino incluso la paralización de toda actividad procesal sin posibilidad de reanudarla, es lo que procede si después de calificados los hechos sobreviene para el procesado una enajenación mental irreversible. Y ello, más que por lo dispuesto en el artículo 383 de la L.E.Cr., para la enfermedad mental advertida antes de la conclusión del sumario, por aplicación analógica de preceptos reguladores de los llamados procesos en rebeldía. Si, en líneas generales, en el proceso ordinario y por exigirlo el derecho de defensa, es imprescindible la presencia del inculcado en el acto del juicio, deben equipararse, en un orden procesal, la ausencia física del reo y la ausencia moral aunque materialmente exista la diferencia de que en la situación de rebeldía la incomparecencia es un acto voluntario. A la primera de estas situaciones, la falta de presencia material, da respuesta el artículo 841 de la L.E.Cr., ordenando la suspensión del juicio y el archivo de los autos si al declararse la rebeldía estuviera pendiente la celebración del juicio oral. Aunque para la enajenación

mental de imposible recuperación, compatible con la presencia material en el acto del juicio, pero impositiva de la presencia intelectual, no hay nada previsto, es evidente que sus efectos, con el transcurso del tiempo, serán no sólo los propios de la crisis suspensiva del proceso (suspensión del juicio oral) sino los de la crisis definitiva o cancelatoria (suspensión del juicio oral y archivo de la causa). La enajenación mental plena que subsiga al hecho antijurídico no afecta a la responsabilidad criminal ni origina las medidas del artículo 8.1.^a del Código Penal, pero el imputado con normalidad mental coetánea a la decisión y a la acción, mas con inimputabilidad *subsequens*, no es, realmente, sujeto procesal capaz de ejercitar eficazmente el derecho constitucional de defensa de que es titular, pues carece de aptitud o de capacidad jurídico procesal que exige en el sujeto estar en condiciones de salvaguardar sus derechos procesales y de seguir el proceso en el que se concluyen actos dispositivos: afirmar o negar la imputación, guardar silencio consciente o conformarse con la pretensión punitiva a través del interrogatorio judicial.

A) La enajenación mental, esencialmente irreversible, es, pues, un obstáculo definitivo a la prosecución del proceso. Su solución procesal debe ser el archivo que, por la fase en que tiene lugar, no se identifica con el archivo que subsiga a los autos de sobreseimiento provisional o de sobreseimiento libre, sino más bien debe equipararse al archivo de los autos cuando se decreta la rebeldía después de abierto el juicio oral. Auto directo de archivo sin celebración de juicio y por tanto sin dictar sentencia. Ahora bien, ¿cuáles son los efectos unidos al auto de archivo? Ante el silencio legal deberán extraerse tras el análisis de normas ordenadoras de situaciones jurídicas semejantes.

a) El artículo 383 de la L.E.Cr. se refiere a la demencia sobrevenida después de cometido el delito y antes de la conclusión del sumario, y señala, como efecto procesal, el

archivo de la causa hasta que el procesado recobre la salud y como medidas a aplicar al procesado las previstas en el Código Penal para los que ejecuten el hecho en estado de demencia. Estas medidas en el Código Penal de 1870 —vigente al tiempo de promulgarse la L.E.Cr.— eran la reclusión del imbecil o del loco con carácter obligatorio en uno de los hospitales destinados a los enfermos de aquella clase si el delito cometido fuere grave, y si éste fuere menos grave, el Tribunal podría optar entre aquella medida de internamiento y la entrega del enfermo mental a su familia si ésta diera suficiente fianza de custodia (artículo 8.1.^a). En el Código actual permanece el internamiento para el enajenado que cometiere cualquier delito con facultad atribuida al Tribunal de sustituirlo por alguna de las medidas restrictivas de libertad y de derechos que prevé el artículo 8.1.^a

Sin embargo la remisión que hace el artículo 383 al Código Penal es de muy dudosa vigencia y no sólo por la variación del contenido de la norma penal remitida, sino porque aquellas medidas están fundadas en la peligrosidad de quienes al tiempo del delito les faltaren las condiciones de imputabilidad, lo que no acontece en ninguno de los casos de enajenación sobrevenida, en los que se trata de sujetos con capacidad jurídico-penal en el momento de la acción y no de delincuentes mentalmente anormales, por lo que al no mediar relación entre la enfermedad mental y el hecho realizado aquellas medidas carecen de justificación.

b) Excluida la aplicación analógica del artículo 383 de las L.E.Cr., sólo cabrá acudir a algunas de las normas que ordenan los efectos de la ausencia material del reo. En particular, a los artículos 841, 843 y 846 de la L.E.Cr. De ellos se deducen los siguientes efectos para los procesados en que haya sobrevenido enajenación mental al imputado después del auto de apertura del juicio oral y de los escritos de calificación.

1. En primer lugar, es procedente la medida procesal de archivo que subsigue a la suspensión (art. 841 de la L.E.Cr.), que ya de por sí rebasa las consecuencias de la mera paralización temporal del proceso, y que, unido al transcurso del tiempo requerido para la prescripción del delito dado, puede transformarse en archivo definitivo por extinción de la responsabilidad penal, pues en las enajenaciones mentales irreversibles no cabe la posibilidad de reabrir el proceso como, sin embargo, puede ocurrir en los casos de ausencia material por tiempo inferior al de la prescripción (art. 846 de la L.E.Cr.) o en la fase de ejecución con la recuperación del juicio por el enajenado (art. 82, párrafo segundo, del Código Penal).

2. En segundo término, deberá acordarse, si hemos identificado en sus consecuencias procesales ausencia material y ausencia intelectual, la reserva a los perjudicados por el delito, de las acciones correspondientes para obtener la restitución de la cosa, la reparación del daño y la indemnización de perjuicios, a fin de que puedan ejercitarla por la vía civil contra los responsables o sus representantes legales (artículo 843 de la L.E.Cr.).

3. Y, por último, podrá instarse el internamiento del enajenado mental por los legitimados para ello siempre que se den los presupuestos y cumpliendo las garantías del artículo 211 del Código Civil; pero, en todo caso, deberá promoverse, si no se hubiere hecho ya, la declaración judicial de incapacidad (arts. 200 y 203 del Código Civil) y la constitución de la tutela (art. 228 del Código Civil), situación en la que decidir el internamiento o no es una facultad del representante legal que precisa autorización del Juez (art. 271.1 del Código Civil) con audiencia previa del Ministerio Fiscal (art. 273 del Código Civil).

No es, en cambio, efecto de la enajenación mental sobrevenida después de la apertura del juicio oral, el auto de sobreseimiento libre conforme al artículo 637.3.º de la L.E.Cr. En primer lugar, porque tal auto está condicionado a que al hecho antijurídico preceda el presupuesto biológico

de la enajenación; y en segundo lugar, porque después del auto de apertura del juicio oral y formulados los escritos de calificación, es improcedente aquel auto; sólo tendrá lugar antes de la entrada en la fase de plenario.

Aunque, a efectos dialécticos, se admitiera la eventualidad de un sobreseimiento del artículo 637.3.º de la L.E.Cr. en la fase en que nos hallamos, en él no podrán acordarse medidas de internamiento, que son viables sólo en las sentencias tras juicio contradictorio (sentencias de 16-4-1979, 5-11-1979 y 20-10-1982).

Madrid, 21 de abril de 1989.

EL FISCAL GENERAL DEL ESTADO

Excmos. e Ilmos. Sres. Fiscales Jefes de las Audiencias Territoriales y Provinciales.