

COMENTARIOS AL PROYECTO DE LEY ORGÁNICA POR LA QUE SE MODIFICA LA LEY ORGÁNICA 10/1995, DE 23 DE NOVIEMBRE, DEL CÓDIGO PENAL

PREÁMBULO:

La Confederación Española de Agrupaciones de Familiares y Personas con Enfermedad Mental (FEAFES), representante de 290 entidades distribuidas por todo el territorio estatal y con una base social de 45.000 personas, manifiesta con el siguiente documento su **extrema preocupación, oposición y solicitud de enmienda de algunos de los aspectos contenidos** en la Exposición de Motivos y articulado del Proyecto de Ley Orgánica por la que se modifica el Código Penal y reivindica el tratamiento justo, adecuado y sin discriminación de ningún tipo de las personas con trastorno mental.

FEAFES entiende que la **desinformación y la falta de conocimiento** sobre los trastornos mentales producen que en muchas ocasiones **la sociedad discrimine y rechace**, por miedo a lo desconocido, a los afectados por este tipo de trastornos, a los que se estigmatiza de manera constante impidiendo el desarrollo de su proyecto vital. Es precisamente el estigma una de las barreras que en mayor medida dificulta la accesibilidad universal a las personas con trastorno mental, el desenvolvimiento con normalidad en su vida diaria y el acceso a los recursos y a la atención que precisan como cualquier otro ciudadano sujeto de derechos.

Esta Confederación **se opone con rotundidad a cualquier tipo de vinculación entre trastorno mental y peligrosidad** por considerar que esta idea es prejuiciosa y estigmatizante **y apela a la responsabilidad de los poderes públicos para garantizar que las personas con trastorno mental reciban un tratamiento adecuado e integral desde el punto de vista sociosanitario alejado del régimen penitenciario que pretende esta reforma.**

Según datos de la Estrategia en Salud Mental del Sistema Nacional de Salud de 2006, en España más de 1 millón de personas tiene un trastorno mental grave, muchas de las cuales no cuentan con un diagnóstico.

Si la modificación del Código Penal sigue su curso en los términos en los que está enunciado en relación a la vinculación de trastorno mental, peligrosidad y medidas de seguridad en previsión de delitos que pudieran cometerse en el futuro, el Estado se encontrará con cientos de miles de personas expuestas a un Código Penal y a un régimen penitenciario que ni de lejos podrá dar la respuesta social y sanitaria, que debe ser previa dentro de la intervención sociosanitaria.

Cabe subrayar que la atención que requieren estas personas actúa como garante de los Derechos Humanos contemplados también en la Convención Internacional de los Derechos de las Personas con Discapacidad, de obligado cumplimiento y aplicación por parte del Estado español.

El Proyecto no toma en cuenta en ningún momento la carencia de medios en la atención sociosanitaria de las personas con trastornos mentales graves y aplica a todos ellos la calificación de peligrosidad, cuando en realidad son personas que no están tratadas adecuadamente y es entonces cuando existe un riesgo, además, de falta a los derechos enunciados en la Convención.

Esta Confederación considera que la solución de esta problemática no debe ser resuelto en el sistema penitenciario y que **las medidas de seguridad planteadas y los centros de internamiento no son las alternativas más propicias para atender a las personas con trastorno mental grave**.

FEAFES subraya que no se trata tanto de medir el riesgo de peligrosidad al que hace referencia el proyecto sino de ofrecer una atención adecuada a la persona que se ha de reinsertar en la sociedad garantizándose así su recuperación y evitando que se cometan actos indebidos, generalmente siempre motivados por la ausencia de tratamiento, en ocasiones incluso a pesar de haberse realizado esfuerzos por parte de la persona enferma o de su entorno para obtener atención sanitaria y social.

FEAFES recuerda e informa que, según las evidencias científicas, hay que **separar dos conceptos** radicalmente opuestos: la **psicopatía** y el **brote psicótico**. Así, mientras el primero indica que la persona comete un acto de manera consciente (concepto de maldad); el segundo se refiere a un acto realizado en un momento de delirio y alucinación no siendo esta persona consciente del mismo y, por tanto, inimputable.

FEAFES, en su ánimo colaborador y como interlocutor válido y legitimado por el elevado número de personas a las que representa y sus 30 años de experiencia directa en el ámbito de la salud mental realiza las siguientes enmiendas.

ENMIENDAS:

- **Sobre las medidas de seguridad:** conviene comenzar por la semántica, pues el texto incide con insistencia en los términos “peligrosidad” o “peligroso” (Exposición de Motivos VII, arts.6, 98 y ss.). Llama la atención la persistencia en la utilización del término, advirtiendo detrás de la semántica el prejuicio que la sustenta, lo cual es lo verdaderamente peligroso; pues supone una involución de gran trascendencia para un sector de la población con discapacidad como es el de las personas con trastorno mental. La reforma en ciernes, contradiciendo su propio axioma “*lo que determina la inhumanidad de una pena es la falta de un horizonte de libertad*”, desarrolla el principio conforme al cual el fundamento de las medidas de seguridad reside en la peligrosidad del autor, instaurando la idea de que éstas puedan resultar más graves que las penas aplicables al delito cometido.

Según el nuevo art. 98 del futuro Código Penal, el Juez o Tribunal acordará el internamiento en un centro psiquiátrico, si tras efectuarse una evaluación exhaustiva de la persona ha sido declarada exenta de responsabilidad criminal (eximente completa o, en su caso, incompleta), existe base suficiente para concluir que, debido a su trastorno, es posible prever que cometa nuevos delitos de gravedad relevante. Así, el futuro Código Penal, para evitar indeterminación absoluta, debería incluir cómo y con qué medios se va a efectuar esa “evaluación exhaustiva”; pero esto viene, además, acompañado de un prejuicio que permite calcular las probabilidades a partir del trastorno. FEAFES propone que se establezca desde el propio Código quién, cómo, dónde y cuándo se va a efectuar la evaluación exhaustiva.

En conclusión, se asocia trastorno mental a comisión de delitos de gravedad relevante (aquéllos *“para los que esté prevista la imposición de una pena máxima igual o superior a tres años de prisión”*) y lo más grave, aún si cabe, es la posibilidad de acordar la prórroga indefinida de la medida por periodos sucesivos para evitar que la persona cometa nuevos delitos.

Por lo tanto, en un contexto de insuficientes recursos y a partir de una valoración psiquiátrica, que no es precisamente una ciencia exacta, se va a pretender determinar un concepto indeterminado como es la peligrosidad, dotándole de un halo de certeza que contradice su propia naturaleza. Así, quedará abonado el campo para la arbitrariedad y para que lo único cierto acaben por ser los prejuicios a partir del trastorno los que van a condicionar las decisiones que se adopten. Por lo tanto, el resultado de todo esto será que a un sector de la población (el de las personas con trastorno mental), sin ninguna base ni científica ni estadística, se les podrá privar a perpetuidad de su derecho fundamental a la libertad simplemente por ser quienes son. Sólo resta recordar que **no hay evidencia científica de que la peligrosidad acompañe a las personas con trastorno mental.**

Así, FEAFES reclama, por inapropiado y falta de rigor, la retirada del término “peligrosidad” asociado al trastorno mental de este Proyecto de Ley Orgánica. En su lugar puede indicarse “situación de riesgo por carecer de una atención sociosanitaria integral y adecuada” evitando la automática equiparación de la peligrosidad con el trastorno mental.

FEAFES además reclama que el internamiento, como Medida de Seguridad, aunque la reforma indica “revisable”, nunca pueda ser permanentemente prorrogable.

En el artículo 85, FEAFES solicita la incorporación como medida no privativa de libertad el Tratamiento Asertivo Comunitario.

- **Sobre la libertad condicional:** la nueva regulación introduce la regulación del régimen de revisión de la prisión permanente como un supuesto de la misma o de suspensión de la ejecución de la pena (arts. 90 y ss.). En ningún momento, por grave que haya sido el hecho cometido, se etiqueta a este individuo que ha delinquido con conciencia plena, al nivel que se hace con las personas con trastorno mental. No

obstante, no se puede ignorar la realidad de que hay personas con enfermedad mental en prisión y éstas estarán sujetas a estas mismas condiciones.

La regulación deberá contemplar los apoyos previstos, como personas con discapacidad que son, para garantizar el cumplimiento de las condiciones impuestas y alcanzar una reinserción efectiva, conforme a su derecho humano de acceso a la justicia (art.13 Convención ONU sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad)

- **Sobre la libertad vigilada:** Si por ventura, la persona lograra recuperar su libertad, extinguiéndose la medida de seguridad, podrá ser sometidas a una medida de libertad vigilada (arts.98, 102 y ss.). No hay mención alguna a la atención comunitaria o acompañamiento para lograr una efectiva inclusión en la sociedad con el máximo nivel posible de salud mental como alternativa para la prevención de hechos delictivos. Al contrario, el nuevo artículo 104 bis, permitirá al Juez o Tribunal imponerle, durante todo el tiempo de duración de la medida o durante un período de tiempo determinado, el cumplimiento de una serie de obligaciones y condiciones, entre las que se cuenta la establecida en el apartado 13: *“Someterse a tratamiento ambulatorio”*. Esta disposición, sin contar con el consentimiento de una persona que, además, no habrá recibido hasta la fecha la atención y cuidados que precisaba y que es más que probable que salga desprovista de los apoyos y acompañamiento requeridos en su caso concreto para garantizar cualquier medida, está claro que está abocada al fracaso. FEAFES le pregunta entonces al legislador: *¿A qué quedan reducidos los valores constitucionales de resocialización y de salvaguarda de la igualdad real y efectiva?* Cabe destacar además la incoherencia de que este Proyecto incluya el Tratamiento Ambulatorio conforme el Tribunal Constitucional dispuso que ha de estar regulado por una Ley Orgánica aún inexistente. Por lo que, en el artículo 70, FEAFES reivindica la eliminación del Tratamiento Ambulatorio, figurando en su lugar Tratamiento Comunitario Adecuado e Integral, compuesto por las cuatro medidas terapéuticas anexadas a este documento de probada efectividad para el tratamiento de las personas con trastorno mental grave.
- **Sobre la esterilización:** como aspecto que incide en la integridad física y mental de las personas, FEAFES se opone a la despenalización de la esterilización acordada por órgano judicial, prevista en el artículo 156 y que se remite a las leyes procesales civiles.
- **Sobre la Exposición de Motivos:** Nada de lo expuesto en el articulado y resto de la exposición de motivos se corresponde con la fundamentación desarrollada en el apartado XXVIII de la misma, en el que se afirma que *“las personas con discapacidad deben ser objeto de una protección penal reforzada en atención a su especial vulnerabilidad”* cayendo así en una constante contradicción el resto de la exposición y articulado. Tampoco se corresponde con el espíritu y contenido de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, *“que pretende prevenir las conductas discriminatorias que puedan impedirles el disfrute de sus derechos en igualdad de condiciones”*.

No hay duda, a la vista de lo expuesto, de que la verdadera peligrosidad reside en un sistema sociosanitario que condena a una desatención perpetua o a tratamientos inoperantes por insuficientes o inadecuados para la persona considerada, desde una perspectiva de derechos humanos, de manera integral.

FEAFES solicita incluir en la propia Exposición de Motivos, la visión de que muchas de las situaciones se pueden prevenir desde una red de servicios sociosanitarios adecuada, que atienda a la persona desde una perspectiva integral y, abordando el problema de las referencias genéricas del Código, esté preparada para ejecutar, en su caso, las medidas que se establezcan, a fin de evitar que la Administración Penitenciaria venga a suplir sus eventuales carencias.

CONCLUSIÓN:

FEAFES recuerda que la nula, escasa o inadecuada respuesta sociosanitaria puede conducir a situaciones extremas que abocan directamente al sistema penal. Sin embargo, *¿existen otras alternativas más acordes con los derechos humanos?* Sin duda, sí.

Para ponerla en marcha, además de los estándares internacionales, tenemos fundamento legal suficiente a nivel nacional: Art. 25-2 en relación con el Art. 9-2 de la Constitución Española, Art. 20 de la Ley General de Salud del año 1986, etc. También contamos con la Estrategia en Salud Mental del Sistema Nacional de Salud y en este camino de búsqueda de alternativas para garantizar los derechos humanos de las personas con enfermedad mental a la luz de la Convención, FEAFES recuerda su propuesta de 2013, cuyo germen tuvo lugar en 2009, para desarrollar 4 medidas terapéuticas con el fin de dar una respuesta real y eficaz a las situaciones de las personas con enfermedad mental y sus familias con alta necesidad de soporte.

Lo que falta es voluntad de aplicar estas normas y directrices, así como un cambio de mentalidad que, en lugar de promover el recurso a la privación de libertad (contención y castigo), impulse políticas de atención en salud mental desde un enfoque preventivo y acorde con los derechos humanos, que miren al colectivo de personas con enfermedad mental como lo que son, seres humanos vulnerables, y pongan a su disposición los dispositivos asistenciales comunitarios que éstas requieran y que ya están consensuados y previstos en la Estrategia en Salud Mental.