

ATENUACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD PENAL EN LA LUDOPATÍA: BASES PSICOPATOLÓGICAS

Enrique Echeburúa Odriozola¹, P.J. Amor Andrés
Universidad del País Vasco
J. Yuste García
Abogado Penalista

Resumen

En este artículo se describen los aspectos psicopatológicos implicados en la adicción al juego, desde una perspectiva legal. Se analiza el concepto de imputabilidad, así como los principales factores atenuantes y eximentes desde un punto de vista psicopatológico.

Asimismo se examina la jurisprudencia en relación con la valoración de la imputabilidad en el juego patológico. Por último, se analizan las implicaciones clínicas y legales de este cuadro clínico para la investigación criminológica futura.

PALABRAS CLAVE: *Juego patológico, derecho penal, imputabilidad, psicología y psiquiatría forense.*

Abstract

In this paper the psychopathological issues involved in pathological gambling are described from a legal perspective. The concept of imputability is analyzed, as well as the main extenuating and exempting factors from a psychopathological point of view.

Also the jurisprudence in connection with the valuation of the imputability in the pathological gambling is examined. Finally, the clinical and legal implications of this disorder for the future research are commented upon.

KEY WORDS: *Pathological gambling criminal law, imputability, forensic psychology and psychiatry.*

¹ *Correspondencia:* Enrique Echeburúa Odriozola, Departamento de Personalidad, Evaluación y Tratamientos Psicológicos, Facultad de Psicología, Universidad del País Vasco, Avda. de Tolosa, 70, 20018 San Sebastián (España). E-mail: ptpodece@ss.ehu.es

Introducción

El interés de este trabajo radica en que se trata de precisar y justificar científicamente algo que no figura en el Código Penal vigente. En concreto, en este texto normativo no se hace una alusión específica a la ludopatía como circunstancia eximente o atenuante de la responsabilidad penal. Todo lo más, según el Art. 20.2 o el art. 21.2, la exención o atenuación, respectivamente, podrían aplicarse a los sujetos que cometen actividades delictivas bajo la influencia de una adicción a una sustancia adictiva.

Por ello, es de gran interés rastrear en la labor interpretativa de los tribunales, que concretan el ordenamiento jurídico mediante sus sentencias y cubren de este modo los “*olvidos*” del legislador.

Imputabilidad y atenuación de la responsabilidad penal

Concepto de imputabilidad

La imputabilidad, que es un concepto jurídico-penal basado en la clínica y que deriva de la teoría del libre albedrío (Aristóteles y Santo Tomás), se refiere a la capacidad de actuar conforme a la norma en una persona con un estado de madurez psicobiológica. En otras palabras, es la aptitud de la persona para responder de los actos que realiza. Hay dos aspectos implicados en esta definición:

- a) Capacidad de comprender la ilicitud de la conducta (inteligencia y conciencia). Las funciones cognitivas pueden estar alteradas por déficits instrumentales de la inteligencia (oligofrenia o demencia), pero también por alteraciones del pensamiento (ideas delirantes) o de la percepción (alucinaciones).
- b) Capacidad de dirigir la actuación conforme a ese conocimiento, es decir, de adecuar la conducta a la norma (voluntad). Esta capacidad presupone un sistema motivacional sujeto al control cognitivo, es decir, la existencia de unos frenos inhibitorios.

En suma, una persona es *imputable*, desde esta perspectiva, cuando se comporta dolosamente, es decir, cuando *sabe* lo que hace y *quiere* (o es libre para) *hacerlo*. El inimputable es aquella persona que no puede responder penalmente porque actúa o, mejor dicho, ha actuado, *sin libertad*. Los trastornos mentales pueden suponer una patología de la libertad, que impide al enfermo adquirir la plena dimensión de un ser inteligente e intencional. En estas condiciones el sujeto, al carecer de una adecuada y objetiva percepción de sí mismo y de su entorno y al estar mermada una capacidad de autodeterminación que le permita comportarse según las decisiones previstas y elegidas conscientemente desde una estructura cognitiva y emocional normal, no puede regular su conducta.

En los países anglosajones la ausencia de síntomas delirantes y alucinatorios - de locura en sentido estricto- permite considerar a los delincuentes como sujetos mentalmente sanos. Es el dilema entre estar *locos* o ser *malos*. Sin embargo, este planteamiento es muy reduccionista. Lo más razonable es analizar la libertad del sujeto frente a sí mismo, es decir, la capacidad de controlar los impulsos. Por ello, hay que hacer un esfuerzo para diferenciar al incendiario del pirómano, al ladrón del cleptómano, al aficionado al juego del ludópata y al violador del que tiene un trastorno de la inclinación sexual.

La imputabilidad arranca de un *criterio psicopatológico* (un diagnóstico clínico) y de un *criterio médico-legal* (relación de las funciones psíquicas afectadas con los hechos de autos que han dado lugar al procedimiento judicial). El segundo criterio es importante porque la imputabilidad no se refiere a un estado mental permanente y absoluto, sino que debe establecerse con relación a un hecho determinado. En concreto, según la jurisprudencia del Tribunal Supremo, la valoración clínica de la imputabilidad debe atenerse a estos cuatro supuestos (Tabla1).

Tabla 1. Anomalías o alteraciones psíquicas en relación con la imputabilidad

Tipos de criterios	Descripción
<ul style="list-style-type: none"> • Cualitativo • Cuantitativo • Cronológico • De casualidad 	<ul style="list-style-type: none"> ▶ Tipo de trastorno ▶ Gravedad del trastorno ▶ Duración en el tiempo ▶ Relación entre el trastorno y el delito

- a) *Naturaleza de la perturbación.* Está referida al diagnóstico clínico del paciente y, en concreto, a la posible pérdida de la capacidad de comprender lo que se hace o de actuar con libertad.
- b) *Intensidad y grado de la perturbación.* Se trata de precisar el mayor o menor alcance de la reducción de las facultades intelectuales y volitivas.
- c) *Duración del trastorno y permanencia del mismo.* En concreto, una persona puede ser imputable, inimputable o parcialmente imputable a lo largo de diversos momentos de su vida.
- d) *Relación de causalidad entre el trastorno y el hecho delictivo.* Más que el diagnóstico clínico, lo que interesa a la justicia es la implicación de los aspectos psicológicos (capacidad intelectual, volitiva, de conciencia, etc.) en la conducta delictiva, a efectos de comprobar si ésta es consecuencia o síntoma de la enfermedad y si puede relacionarse concretamente la patología con la índole de la infracción realizada. Es decir, importa más un *diagnóstico psicopatológico* que un *diagnóstico psiquiátrico*. No es lo mismo una

conducta esquizofrénica que la conducta de un esquizofrénico. El esquizofrénico, a lo largo de las 24 horas del día, realiza actos esquizofrénicos y otros que no lo son.

A este respecto, se requiere una información adicional que va más allá de la contenida en el *DSM-IV* o en la *CIE-10*. Por ello, conviene evaluar las siguientes variables: el autoconcepto, las estrategias de afrontamiento, la vivencia de la culpa y el juicio moral, la vivencia del significado social y legal de la acción, el control de los impulsos y, por último, los trastornos de personalidad.

Hay que considerar que las consecuencias del delito sobre el propio acusado (impacto emocional del hecho delictivo, privación de libertad, interrogatorios, cárcel, cambios familiares, etc.) pueden producir estados psicopatológicos que no estaban presentes en la época del delito.

En general, los trastornos de personalidad no conllevan inimputabilidad, sino, en todo caso, semi-imputabilidad. Valorar un trastorno de personalidad requiere hacer la historia del sujeto porque este tipo de trastornos forman parte del "*modo de ser y de actuar*" de la persona. Por ello, se suele detectar una cierta continuidad en las características del sujeto a lo largo de la vida. En estos casos, se trata de estimar la *capacidad* del sujeto para *inhibir* sus tendencias conductuales asociales.

Atenuantes y eximentes

Las circunstancias eximentes anulan la responsabilidad penal; las atenuantes la disminuyen (Tabla 2). Las alteraciones psíquicas pueden ser consideradas a efectos penales de tres maneras (arts. 20 y 21 del Código Penal):

Tabla 2. Criterios de inimputabilidad en la conducta delictiva del ludópata.

Eximente completa	<ul style="list-style-type: none"> • Exención de responsabilidad • Medidas de seguridad <ul style="list-style-type: none"> ▸ Tratamiento interno ▸ Tratamiento externo ▸ Otras
Eximente incompleta	<ul style="list-style-type: none"> • Atenuación de responsabilidad • Sanción penal rebajada en 1 o 2 grados • Sustitución de la pena por otras medidas previstas en el Código Penal.
Atenuante analógica	<ul style="list-style-type: none"> • Atenuación de la pena al grado mínimo.

Eximente completa. El sujeto queda exento de responsabilidad y no se le puede imponer una *pena* porque las funciones cognitivas y volitivas están suprimidas o anuladas². El tribunal puede, sin embargo, adoptar unas *medidas de seguridad*: decretar el internamiento (en centro psiquiátrico, en centro de deshabitación o en centro educativo especial) (art. 101) o sustituirlo por otro tipo de medidas (tratamiento externo en centros médicos, custodia familiar, programas de educación sexual, etc.) (art. 105).

El juez puede acordar el internamiento de un sujeto inimputable en un centro psiquiátrico, pero por un tiempo no superior en ningún caso a la pena de privación de libertad que le habría correspondido de habersele considerado plenamente responsable.

Eximente incompleta. Se enjuicia a la persona como merecedora de una sanción penal, pero de un modo atenuado, porque hay una merma o disminución considerable de las capacidades de comprender o querer. La atenuación consiste en la posibilidad de rebajar la pena en 1 o 2 grados (art. 68 del Código Penal) y también la de sustituirla por alguna de las medidas previstas en el Código Penal en el título IV (apartado 3 del art. 96 y art. 105).

La aplicación de las medidas de seguridad requiere que el sujeto sea declarado inimputable o, por lo menos, se le aprecie una eximente incompleta por trastorno mental.

Atenuante analógica. En este caso los tribunales pueden imponer la pena en su grado mínimo (art. 66.2 del Código Penal) y en función del grado de cualificación (art. 66.4 del Código Penal). Hay una merma o disminución de las capacidades cognitivas o volitivas (por ejemplo, en el control de la impulsividad) de escasa intensidad, que tiene poca incidencia en la imputabilidad.

En cualquier caso, la exención de la responsabilidad criminal no comprende la de la responsabilidad civil. De esta manera, al menos teóricamente, se asegura a la víctima la reparación/indemnización por el daño sufrido.

La ludopatía como una adicción sin droga

El juego patológico como un trastorno mental

Lo que diferencia el juego normal (*por placer*) del juego patológico (*por necesidad*) es el aumento de la frecuencia y del dinero invertido, las complicaciones crecientes, la pérdida de control, el grado de malestar, la incapacidad de abstenerse, la disminución de la satisfacción y la pérdida de umbral de las inhibiciones, sucumbiendo a cualquier incitación. Más en concreto, los principales componentes en la dependencia del juego son los siguientes: los pensamientos constantes en relación con el juego, la adopción de conductas descontroladas y la tendencia a la recaída (Delgado y Rodríguez-Martos, 1994).

² (Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante 2-2-1998. En ARP 1998\1133)

La ludopatía es un trastorno de conducta que aparece clasificado por primera vez como una entidad nosológica y con unos criterios diagnósticos específicos en el *DSM-III* (APA, 1980). En la actualidad se halla categorizado en el *DSM-IV* (APA, 1994) como un *trastorno del control de los impulsos no clasificado en otros apartados*, junto con la cleptomanía, la piromanía, el trastorno explosivo intermitente, etc. Las características generales de estos trastornos son las siguientes: el fracaso en resistir el impulso, la sensación creciente de tensión o activación antes de llevar a cabo el acto y la experiencia de placer, gratificación o alivio en el momento de consumarlo. En concreto, el juego patológico figura como un fracaso crónico y progresivo en resistir los impulsos a jugar y se caracteriza por la aparición de una conducta de juego que altera sustancialmente los objetivos personales, familiares y/o profesionales (Becoña, 1995; Robert y Botella, 1995).

El impulso puede ser entendido como un deseo imperioso de efectuar una determinada conducta, habitualmente de forma inmediata. Lo que confiere al *impulso* un carácter *patológico* es la incapacidad para resistirlo, que es un reflejo de la alteración de la capacidad volitiva y que viene acompañada habitualmente de un cierto grado de sufrimiento para el sujeto.

La tasa de prevalencia de la ludopatía oscila entre el 2% y el 3% de la población adulta (Allcock, 1986; Volberg y Steadman, 1988; Legarda, Babio y Abreu, 1992; Becoña, 1993). El trastorno es mucho más frecuente en hombres que en mujeres, pero éstas son mucho más reacias a buscar ayuda terapéutica por la censura social existente. A diferencia de otras conductas adictivas, el juego patológico se distribuye por todas las clases sociales y por todas las edades. No obstante, la edad de acceso al juego ha descendido en los últimos años. De hecho, cada vez son más los adolescentes que acuden a consulta por problemas de juego (Báez y Echeburúa, 1995).

Los ludópatas, al menos en nuestro país, muestran una dependencia fundamentalmente a las máquinas tragaperras, ya sea en exclusiva o en combinación con otros juegos. La dependencia en exclusiva a otros juegos de azar es mucho menor (Fernández-Montalvo y Echeburúa, 1997). Este hecho no es fruto de la casualidad, sino que obedece a una serie de aspectos psicológicos implicados en el funcionamiento de este tipo de máquinas (Echeburúa, 1992; Echeburúa, 1994): su amplia difusión; el importe bajo de las apuestas con posibilidad de ganancias proporcionalmente cuantiosas; la brevedad del plazo transcurrido entre la apuesta y el resultado; ciertas señales indicativas -generadoras de creencias distorsionadas- de que "*la máquina está caliente o a punto de dar el premio*", como es el caso de los marcadores (numéricos o luminosos) que indican que hay un bote acumulado o que sugieren la cercanía de un premio inminente; y la manipulación personal de la máquina, que genera una cierta *ilusión de control* (Fernández-Montalvo, Báez y Echeburúa, 1996). Otros estímulos presentes en la situación de juego son las luces intermitentes de colores que, junto con la música y el tintineo estrepitoso de las monedas cuando se gana, suscitan una tensión emocional y una gran activación psicofisiológica.

Desde su descripción como un trastorno de conducta, la ubicación nosológica de este cuadro clínico ha sido objeto de discusión. De hecho, hoy por hoy no existe todavía un acuerdo sobre su clasificación. Mientras que las nosologías psiquiátricas

vigentes *DSM-IV* (APA, 1994) e *CIE-10* de la Organización Mundial de la Salud (1992) lo conceptualizan como un trastorno del control de los impulsos, la mayor parte de los autores lo consideran como una adicción sin droga. La sintomatología central de los ludópatas coincide en gran parte con la de los alcohólicos y drogodependientes. En este sentido, se ha propuesto recientemente la clasificación del juego patológico como una adicción psicológica (Echeburúa y Corral, 1994).

Desde una perspectiva psicopatológica, los trastornos del estado de ánimo (depresión e hipomanía, fundamentalmente) y las conductas adictivas están asociados con frecuencia al juego patológico. En la muestra de 64 jugadores patológicos de Báez, Echeburúa, y Fernández-Montalvo (1994) un 94% de los jugadores manifestaba algún grado de sintomatología depresiva. En el estudio de McCormick, Russo, Ramírez y Taber (1984) con 60 jugadores patológicos, había un 76% de casos de depresión y un 38% de hipomanía.

Por otra parte, la tasa de prevalencia del consumo abusivo de alcohol u otras drogas entre los jugadores patológicos oscila alrededor del 15% (Lesieur, Blume y Zoppa, 1986; Rodríguez-Martos, 1987; Lesieur y Heineman, 1988; Rodríguez-Martos, 1989), pero en algunos estudios esta tasa es aún mayor (Ramírez, McCormick, Russo y Taber, 1983; Báez, Echeburúa, y Fernández-Montalvo, 1994). El consumo de sustancias adictivas puede responder a motivaciones distintas, tales como la potenciación de la estimulación y del placer, el enfrentamiento a las vivencias de juego, el olvido de las pérdidas y/o la sustitución de la adicción (González, 1989).

Como ocurre en las conductas adictivas, el impacto del juego patológico va más allá del paciente identificado. En concreto, la familia, los amigos y el ambiente laboral están profundamente afectados por la problemática del juego del sujeto (McCormick y Ramírez, 1988). De hecho, el deterioro puede extenderse en algunos casos a la pareja del jugador, en forma de aumento de la bebida y del tabaco, de trastornos de la conducta alimentaria, de gastos impulsivos sin control, etc. (Lorenz y Yaffee, 1988).

Tipos de jugadores

Desde una perspectiva clasificatoria, se han propuesto diferentes tipologías de jugadores. No obstante, la que goza de un mayor respaldo empírico es la propuesta por González (González, 1989), que distingue tres tipos de jugadores:

- A) *Jugadores sociales*: En estos casos el juego responde a una motivación de entretenimiento, placer o sociabilidad. Las pérdidas máximas están predeterminadas y son aceptables. Se trata de personas que pueden dejar de jugar en cualquier momento, tanto si están ganando como perdiendo. Esta habilidad parece ser una combinación de tres factores (Custer, 1984): 1) el resultado de las apuestas no influye en la autoestima personal; 2) otros aspectos de la vida son más importantes y reforzantes; y 3) raramente se experimenta una gran ganancia (ganancias y pérdidas son generalmente modestas). Los jugadores patológicos poseen justamente las características opuestas.

- B) *Jugadores profesionales*: Lo característico en estos casos es que el juego es una forma de vida, es decir, una profesión. Participan en juegos donde es importante la habilidad (por ejemplo, en las cartas, en el billar, etc.) o hacen trampas para ganar (por ejemplo, mediante el recurso a dados o a cartas marcadas) (Labrador y Becoña, 1994). Son personas que apuestan tras realizar un cálculo ponderado y no llevados por la pasión.
- C) *Jugadores patológicos*: Se trata de personas que han experimentado una pérdida de control o que carecen de habilidades para dejar de jugar. El resultado es un juego descontrolado que responde a las siguientes pautas:
- a) una frecuencia de la conducta de juego y/o una inversión en tiempo y dinero extraordinariamente altas;
 - b) la apuesta de una cantidad de dinero superior a la planeada; y
 - c) los pensamientos recurrentes y el deseo compulsivo de jugar, sobre todo cuando han perdido. La necesidad subjetiva de jugar para recuperar el dinero perdido, así como el fracaso reiterado en el intento de resistir el impulso de jugar, son características distintivas del juego patológico. Desde una perspectiva cognitiva, el optimismo irracional y el pensamiento supersticioso son distorsiones cognitivas presentes en los ludópatas (Echeburúa, 1992)

A la clasificación propuesta por González (1989), se puede añadir otro tipo de jugador (Labrador y Becoña, 1994; Ochoa, Labrador, Echeburúa, Becoña y Vallejo, 1994): el *jugador problemático*. Este se caracteriza por llevar a cabo una conducta de juego frecuente, con un gasto excesivo de dinero que, en alguna ocasión, le acarrea problemas. No obstante, no llega a la gravedad del jugador patológico. Al contar con un menor control de los impulsos que el jugador social y al jugar con más frecuencia, se ve obligado a invertir más tiempo y dinero en el juego. Aunque suele atender a la familia y al trabajo y lleva una vida relativamente normal, el aumento en la regularidad del juego le conduce a un empobrecimiento de las aficiones, a una pérdida de las relaciones sociales habituales y a dificultades económicas. Si la cantidad de dinero dedicada al juego aumenta y si está en el límite de no poder hacer frente a las pérdidas o surge algún otro problema adicional, puede convertirse en breve en un jugador patológico. Por estas razones se le considera como una persona con alto riesgo de convertirse en un ludópata.

En definitiva, el jugador patológico se caracteriza por una dependencia emocional del juego, una pérdida de control y una interferencia en el funcionamiento normal en la vida cotidiana (Echeburúa y Báez, 1994).

Ludopatía y comisión de delitos

El descontrol del dinero en el ludópata está relacionado con las conductas de prodigalidad, que se caracterizan por un gasto excesivo y desproporcionado (*elemento cuantitativo*), un gasto inútil e injustificado (*elemento cualitativo*) y un gasto habitual (*elemento cronológico*) (Esbec y Delgado, 1998).

La ludopatía puede estar vinculada a la comisión de delitos (Tabla 3). Una característica distintiva es que los sujetos no tienen, habitualmente, una historia previa de delitos ni siquiera de transgresión de las normas morales establecidas. En las

primeras fases de la adicción, los delitos están relacionados con sustracciones de dinero, en el medio familiar o laboral, pero con mala conciencia y con la intención, a diferencia de otros delincuentes, de restituir lo obtenido fraudulentamente *en cuanto puedan hacer frente a las deudas contraídas*. Esta mala conciencia genera un grado de abatimiento al que se hace frente jugando, con lo cual se crea un círculo vicioso del que es difícil salir.

Tabla 3. Ludopatía y criminalidad.

Trastorno mental	Categoría nosológica	Criminalidad
Juego patológico	Trastorno del control de los impulsos	<p>Delitos contra el patrimonio</p> <ul style="list-style-type: none"> • Estafas • Hurtos / robos • Falsificación • Apropiación indebida • Malversación de fondos • Extorsión <p>Conductas violentas</p> <ul style="list-style-type: none"> • Agresiones a personas • Daños (destrazo de objetos)

Pero a medida que la adicción se consolida y las deudas adquieren un mayor volumen, el jugador se muestra incapaz de regular su conducta con arreglo a sus propios principios morales y comienza ya a cometer delitos con frialdad y sin muestras claras de arrepentimiento: en la familia, puede coger dinero o vender joyas o bienes del patrimonio familiar; en la empresa, puede cometer apropiaciones indebidas o realizar operaciones financieras fraudulentas; y en la calle, puede implicarse en estafas o incluso, en los casos más extremos, en hurtos o robos con intimidación (Delgado y Rodríguez-Martos, 1994).

Valoración de la imputabilidad en el juego. Jurisprudencia sobre la ludopatía

La imputabilidad en el juego

Jurídicamente el juego, como aspecto lúdico, es irrelevante. Lo que preocupa al derecho es la apuesta, es decir, la ganancia de tipo económico, de la que pueden derivar conductas delictivas generadas por la patología del jugador (Delgado y Rodríguez-Martos, 1994).

Los jugadores patológicos, cuando cometen un delito, se dan cuenta de la ilicitud de su conducta, pero pueden no ser capaces de controlarla. De ahí que emerjan con frecuencia autorreproches, ideas de culpa, etc. (Maza y Carrasco, 1996).

El aspecto psicopatológico central de la ludopatía, a efectos de la imputabilidad, es la impulsividad. Son precisamente los impulsos patológicos (similares, por cierto, a los que están presentes en los drogodependientes) los que pueden llevar al sujeto a jugar compulsivamente y a cometer actos delictivos. Desde una perspectiva forense, importa probar, a efectos de reducir la imputabilidad, que los delitos (robos, hurtos, falsificaciones, estafas, apropiación indebida, etc.) están en conexión directa con la patología del sujeto. En suma, lo nuclear es mostrar la *dependencia* que tiene el delito con el impulso patológico.

En general, los ludópatas se dan cuenta de la incorrección de lo que hacen, pero, al ser dependientes del juego y tener restringidas sus funciones volitivas, se muestran incapaces, al menos parcialmente, de adecuar sus conductas a los principios legales. Por ello, se ha considerado en estos casos la atenuante analógica como una circunstancia modificativa de la responsabilidad penal, en la medida en que afecta negativamente a las facultades volitivas del sujeto, al interferir en el pensamiento reflexivo y en el sistema de creencias, distorsionar la percepción de la realidad y alterar el sistema motivacional y de afectos (Esbec y Delgado, 1998).

Al margen de que la imputabilidad del ludópata ha sido objeto de controversia, la restricción de la misma es más clara cuando, como ocurre con frecuencia, el juego patológico presenta comorbilidad con otros trastornos (depresión y consumo de alcohol y drogas, especialmente) o alteraciones de la personalidad (sobre todo, trastorno límite y antisocial).

Algo parecido ocurre en la psicopatía cuando está complicada con la toxicomanía o la deficiencia mental. En los casos de comorbilidad entre las alteraciones del eje I y del eje II del *DSM-IV* (APA, 1994), los trastornos de personalidad -no es infrecuente la coexistencia de varios de ellos en un mismo paciente- aportan el elemento de duración y la desadaptación; los trastornos mentales, la sensación subjetiva de malestar (Esbec y Delgado, 1998).

Un aspecto importante es el análisis de las conductas delictivas implicadas. Cuando éstas son elaboradas y planificadas con antelación, como en las estafas o en la malversación de fondos, la imputabilidad del jugador puede ser mayor. Por el contrario, cuando los delitos (contra las personas o contra el patrimonio) responden a conductas en corto circuito, claramente impulsivas y derivadas de un síndrome de abstinencia, la imputabilidad es menor. En resumen, las largas secuencias de conducta resultan incompatibles con una posible obnubilación provocada por la abstinencia del juego (Del Toro, 1996).

Jurisprudencia sobre la ludopatía

Resulta de interés destacar la Sentencia de 19-1-1995 de la Audiencia Provincial de Ciudad Real, en donde se analiza la evolución de la jurisprudencia del Tribunal Supremo en relación con la ludopatía.

No obstante la ausencia de regulación legal, la evolución en la Jurisprudencia del Tribunal Supremo permite inferir una evolución o desarrollo progresivo en el tratamiento del tema. La primera fase está representada por la Sentencia de 3 de enero de 1990 (RJ 1990\263), en la que descarta el juego patológico como encuadrable en la enfermedad mental incompleta y menos aún en el trastorno mental transitorio incompleto. El segundo paso viene constituido por la Sentencia de la Sala 1.ª de la Audiencia Nacional de 16 noviembre de 1990, en la que se recoge una definición completa de ludopatía contemplando su vertiente de adicción y otorgando en el caso de autos la entidad suficiente como para constituir una circunstancia atenuante por analogía, donde destacan tres características fundamentales: la consideración de la ludopatía como enfermedad, la nota de dependencia biopsicológica y conductual, lo que conecta con el concepto de adicción, y la referencia a su carácter creciente y progresivo a la vez que crónico.

La tercera etapa, que constituye un cambio cualitativo, viene señalada por la Sentencia de la Sala 2.ª del Tribunal Supremo de 29 de abril de 1991 (RJ 1991\2986), al considerar el juego patológico como un trastorno de los impulsos, o como una dependencia o adicción no tóxica, siendo lo relevante si la conducta del procesado puede enmarcarse en dichos términos de juego patológico o ludopatía y las repercusiones que ello entraña en su capacidad de raciocinio y volición a efectos de lo que en este caso se propugna, como eximente incompleta, o si, por el contrario, no alcanzando la entidad suficiente, sería estimable como circunstancia de atenuación analógica. En el supuesto que nos ocupa, el informe médico forense describe en el procesado un alcoholismo crónico, si bien con nivel de conciencia e inteligencia adecuados, juego patológico o ludopatía. El sujeto muestra impulsos incontrolables y repetitivos que fuerzan su voluntad hacia el juego, considerado a efectos médico legales como parcialmente responsable de sus actos y penalmente semiimputable, así como un trastorno ansioso-depresivo. El mantenimiento de la tendencia confesada al juego patológico (máquinas tragaperras), que se remonta a seis o siete años, se ha logrado inicialmente obteniendo fondos de la economía familiar. Ante la insuficiencia posterior y la necesidad de satisfacer las lógicas deudas contraídas, se apropió de las prestaciones o cantidades de las que le fue posible disponer en su condición de funcionario del Servicio de Correos y Telégrafos. Queda patente una falta de control o de habilidad para dejar de jugar, convirtiéndose dicha actividad de entretenimiento en una necesidad con constante búsqueda de los medios de apropiación del dinero requerido para mantenerla, con la merma referida a efectos volitivos o de determinación de la voluntad, que debe ser estimada como

circunstancia de atenuación analógica muy cualificada con la debida repercusión en la graduación de la pena.

En primer lugar, la afectación de los aspectos volitivos en el ludópata, que interfiere en su libertad de elección, queda reflejada en la Sentencia del Tribunal Supremo de 21-9-1993:

El acusado se encontraba afectado de un trastorno de la personalidad determinado por una neurosis de adicción al juego, en grado patológico, teniendo afectadas sus facultades volitivas en relación a los actos tendentes a la obtención de medios con que poder dedicarse a juegos de azar... El problema, por consiguiente, se proyecta sobre la incidencia que tal patología evidente haya de tener en la normal actividad de la voluntad del sujeto que la sufre... El ansia incontrolable hacia el juego hace disminuir una parte más o menos importante de la capacidad volitiva. El juego conduce generalmente a pérdidas de dinero y al correspondiente problema personal y familiar. Al complejo de querer seguir jugando - ésta es precisamente la patología del ludópata - se une la obsesión por obtener dinero para "tapar" las deudas que el propio juego provoca.

En segundo lugar, ha sido objeto de polémica el encuadre de esta patología en un supuesto normativo concreto, esto es, en uno de los apartados del art. 21 del Código Penal. En la Sentencia de referencia de la Audiencia de Ciudad Real se realiza una alegación jurisprudencial, que va desde la negativa a su tratamiento como enfermedad mental y menos aún como trastorno mental transitorio hasta llegar a la Sentencia de la Sala 2.^a del Tribunal Supremo de 29 abril de 1991 (RJ 1991\2986), que constituye un cambio cualitativo, al considerar el juego patológico como un trastorno que puede ser considerado como eximente incompleta o como circunstancia de atenuación analógica. De este modo, en función de la gravedad de la adicción y de la forma en que ésta afecte al sujeto, puede incardinarse en la circunstancia 1^a o 6^a del art. 21 del Código Penal.

La importancia de aplicar uno u otro supuesto radica en que tradicionalmente se ha considerado que la atenuante del actual art. 21.1 es muy cualificada. De conformidad con el art. 68, *"en los casos previstos en la circunstancia 1^a del art. 21, los Jueces o Tribunales podrán imponer, razonándolo en la sentencia, la pena inferior en uno o dos grados a la señalada por la Ley..."*

Por el contrario, el art. 21.6 -más restrictivo- se relaciona con el art. 66.2, en el que se dice: *"cuando concurra sólo alguna circunstancia atenuante, los Jueces o Tribunales no podrán rebasar en la aplicación de la pena la mitad inferior de la que fije la Ley para el delito"*.

En tercer lugar, se plantea el problema de la prueba. No siempre se puede poner en relación la comisión de delitos con la ludopatía. Así, la Sentencia del Tribunal Supremo de 18-2-1994 establece:

El problema reside en determinar la influencia que ha tenido esa tendencia del sujeto en el período delictivo que abarca desde 1984 a 1989. Respecto de la intensidad de su inclinación al juego, el juicio no puede ser muy satisfactorio para el acusado, ya que el mismo admite que dejó de jugar cuando quiso salvar los valores e intereses familiares sin necesidad de ayuda ni de terapia especial, lo que inclina a

pensar que dichas motivaciones pudieran imponerse antes, e impide hablar apodócticamente de impulsos irresistibles. Item más, no consta que durante el período en que se dedicó al juego fueran destinadas a estos fines lúdicos todas las cantidades obtenidas por su torticera y delictiva conducta. Cuando se aparta del juego, superando por propia voluntad tal inclinación, siguió apoderándose de importantes sumas de dinero, valiéndose de la misma o semejante dinámica falsaria, hasta un montante de 52.689.000 pesetas, sin que dichas distracciones fuesen destinadas a "tapar" o reponer las sumas de que había dispuesto con anterioridad... En definitiva, no se encuentran serias y fundadas razones para afirmar que una irrefrenable afición al juego inclinó a la acción delictiva considerada en su conjunto... Estas razones impiden admitir la atenuación solicitada...

Por otra parte, se debe probar la existencia de la patología por medio de los oportunos informes forenses, no resultando suficiente con la prueba testifical, como se deduce de la Sentencia del Tribunal Supremo de 2-11-1994:

En este caso, sin embargo, el recurrente se limita a la referencia a testimonios del acusado y de otras personas, cuya pretensión de credibilidad no puede fundar la casación, ya que la apreciación de las mismas depende sustancialmente de la inmediación del Tribunal de instancia. Sobre este punto, el Tribunal de instancia rechazó adecuadamente la pretensión de la defensa del acusado en el fundamento jurídico tercero de la sentencia, y sus argumentos pueden ser plenamente asumidos por esta Sala, pues el hecho de que el acusado jugase bastante a las "maquinitas" y que existiese un certificado médico en el que se decía que sufrió una depresión por problemas familiares y económicos no suponía la existencia de la neurosis pretendida.

Es más, se debe probar que la actuación delictiva se encuentra motivada por la referida patología. No hay que olvidar que a veces se emplea como "táctica" el problema de la ludopatía para justificar conductas delictivas que no tienen su raíz en el problema aquí estudiado. En este sentido destaca la reciente Sentencia del Tribunal Supremo de 21-1-1999:

Conforme el oficio del «Casino de Boecillo», las estancias de S. A. en el mismo tuvieron lugar durante los años 1992 y 1993, no antes, lo que significa que las extracciones de fondos de la Caja descritas en el «factum» de la sentencia, desarrolladas entre el año 1986 y el año 1991, ascendentes a más de setenta y nueve millones de pesetas, no fueron originadas por el afán patológico de juego del acusado.

El problema probatorio, además de los oportunos informes técnicos (psicológicos), requiere una prueba adicional tendente a acreditar la relación causal entre el delito y la enfermedad. En este mismo sentido de probar la relación directa, incluso en una secuencia temporal, entre el impulso patológico y la conducta delictiva para atenuar la responsabilidad penal, es de gran interés la Sentencia del Tribunal Supremo de 27-7-1998:

Lo trascendente en estos casos es -como señaló la Sentencia de 24 enero de 1991 (RJ 1991\283)- determinar la forma en que esa tendencia patológica a jugar se manifiesta en cada caso concreto y las repercusiones que tiene en la capacidad de

raciocinio o volición del agente. Dado que la compulsión del ludópata actúa en el momento en que la oportunidad del juego se presenta y domina la voluntad en torno al acto concreto de jugar, su relevancia afectará a la valoración de las acciones temporal e inmediatamente dirigidas a satisfacer tal compulsión en el ámbito lúdico, mientras que en otros actos más lejanos obrará sólo como impulso organizado para lograr el futuro placer del juego, impulso que es en esos momentos racional y dominable; y será por completo intrascendente respecto a acciones no determinadas por el impulso patológico de la ludopatía y ejecutadas por motivos o fines distintos del juego ansiado.

Se aprecia en estas sentencias un claro filtro de los supuestos concretos, tendente a evitar que se atenúe la responsabilidad penal, en los grados correspondientes, a aquellas personas que pretenden valerse de la enfermedad, con una clara intención instrumental de la misma. Se debe, por ello, concretar la gravedad del trastorno y su relación con el supuesto concreto, para que la atenuación de la pena lo sea mediante la aplicación de la atenuante analógica o la eximente incompleta, dando así entrada bien al art. 66.2 o bien al art. 66.4, respectivamente.

Por último, cabe afrontar una nueva posibilidad, no analizada hasta el momento: la consideración de la ludopatía como causa para aplicar la eximente completa del art. 20.1. En este sentido se reproduce parcialmente la Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante del 2-2-1998, que afronta esta cuestión:

La acusada padece ludopatía y está en tratamiento en un centro del Ayuntamiento de Alicante. Impulsada por el deseo de jugar y comprar compulsivamente, estando prestando sus servicios como empleada de hogar en el domicilio de Fernando R. P., sustrajo de la mesilla del dormitorio, estando abiertos los cajones, una carterita de plástico conteniendo 2 tarjetas de crédito de Fernando, con el número de clave de las mismas. Por la tarde realizó dos extracciones de 50.000 pts. cada una, y a los dos días una de 15.000 pts. y otra de 50.000 pts. (en total 265.000 pts.)... En la misma época de autos la acusada estaba ya sometida a tratamiento especial e individualizado, precisamente enderezado a que lograra deminar su irrefrenable tendencia a conseguir dinero -sin necesitarlo realmente porque percibe una pensión de 90.000 pts. mensuales- y a gastarlo incontroladamente... La acusada tiene mermada su capacidad volitiva, por ludopatía y cleptomanía. Estos hechos probados se aceptan con la siguiente rectificación: «La acusada actuó, con su capacidad volitiva, no mermada, sino anulada».

En esta sentencia no se alude ya a la limitación de la capacidad volitiva, sino a la pura anulación de la misma, constatada por el hecho de recibir un tratamiento adecuado para este trastorno. En estos casos no cabe ningún reproche penal, sino únicamente las oportunas medidas de seguridad encaminadas a curar el trastorno, marginando de esta manera las soluciones meramente represivas.

Esta sentencia abre una nueva perspectiva -la consideración de la ludopatía como una eximente completa-, pero sin perder de vista que no se trata de una sentencia del Tribunal Supremo y que hay que ser sumamente precavido para evitar el abuso de la presente figura.

Conclusiones

El problema jurídico-penal de la ludopatía no es la adicción al juego, sino los delitos cometidos para satisfacerla (García Quesada, 1993). En este estudio se ha hecho un análisis de la ludopatía desde el punto de vista de la responsabilidad penal. A efectos civiles -no analizados en este estudio y que presentan diversos niveles de complejidad-, la limitación de la capacidad de obrar debe centrarse únicamente en los aspectos económicos. En concreto, la declaración de prodigalidad, a tenor de lo establecido en el art. 294 del Código Civil, pueden solicitarla el cónyuge o los ascendientes y o descendientes que reciben alimentos del sujeto o se encuentren en situación de reclamárselos. La posibilidad de plantear la declaración de incapacidad civil o, al menos parcialmente, la curatela evita que con su conducta origine pérdidas patrimoniales a él mismo o a la familia y que se pueda embarcar en negocios o compromisos ruinosos (Esbec y Delgado, 1998; Maza y Carrasco, 1996).

Las posibles restricciones en la imputabilidad del ludópata, basadas en la impulsividad y la inexistencia de frenos inhibitorios -muy similares a las existentes en otras adicciones-, son objeto de controversia. Cuanto más planificada sea la conducta delictiva y más tiempo medie entre la planificación y la ejecución de la conducta motora (como en el caso de una estafa o de una malversación de fondos), mayor puede ser la imputabilidad y menos probable la atribución de la conducta a la impulsividad (Del Toro, 1996).

En general, los tribunales, una vez probada la existencia del trastorno por medio de los dictámenes periciales y determinada la vinculación del hecho delictivo con la patología, tienden a aplicar la atenuación analógica a la ludopatía, lo cual es conforme a la jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo, basada en la dificultad del ludópata para ajustar su conducta a las normas establecidas. Pero, en realidad, cuentan con las siguientes posibilidades, jerárquicamente ordenadas:

- 1ª La no apreciación del trastorno o, apreciada la existencia del trastorno, la consideración de que éste carece de relación con el delito considerado.
- 2ª La aplicación del art. 21.6 Código Penal, que puede deberse a dos razones:
 - a) Porque el órgano judicial considera que la ludopatía es únicamente englobable en el texto del art. 21.6 del Código Penal, en cuyo caso caben dos soluciones:
 - a.1. Que aplique el art. 66.2 del Código Penal, considerando que la patología en relación con el asunto, si bien tiene relevancia penal, afecta al imputado de forma no excesivamente grave.
 - a.2. Que se aplique el art. 66.4 del Código Penal, en cuyo caso se está interpretando que la ludopatía sólo es englobable en el texto de este artículo. Esto es, que no tiene cabida en el art. 21.1.

- b) Porque el órgano judicial interpreta que, en el supuesto concreto, el problema de la ludopatía que afecta al imputado no es lo suficientemente grave como para considerarla como incorporada en el art. 21.1 del Código Penal, en cuyo caso debería aplicarse el art. 66.2.
- 3^a La aplicación del art. 21.1 del Código Penal, en atención a la gravedad de la enfermedad en relación con la imputabilidad del acusado, con remisión al art. 68.
- 4^a La aplicación del art. 20.1 del Código Penal, por considerar al acusado inimputable, con la consecuente libre absolución del mismo.

De este modo, la pena concreta se determina analizando las circunstancias concretas del caso y se tiene presente la circunstancia atenuante del art. 21.1 o 21.6 del Código Penal, en función de la relevancia de la ludopatía. Así, si se aprecia la atenuante muy cualificada del art. 21.1, en atención al art. 66.4 del Código Penal, la pena que en otras circunstancias hubiese podido recaer se rebajará hasta en dos grados, con la consiguiente atenuación de la condena, que puede en muchos casos suponer que el condenado ni siquiera ingrese en prisión.

Referencias

- Allcock, C.C. (1986). Pathological gambling. *Australian and New Zealand Journal of Psychiatry*, 20, 259-265.
- American Psychiatric Association (1980). *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders (3rd. ed.)*. Washington DC: APA.
- American Psychiatric Association (1994). *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorder (4th. ed.)*. Washington DC: APA.
- Báez, C., Echeburúa, E. y Fernández-Montalvo, J. (1994). Características demográficas, de personalidad y psicopatológicas de jugadores patológicos de máquinas tragaperras en tratamiento: un estudio descriptivo. *Clínica y Salud*, 5, 289-305.
- Báez, C. y Echeburúa, E. (1995). El control de estímulos y la exposición con prevención de respuesta como tratamiento psicológico de la ludopatía en un adolescente. *Análisis y Modificación de Conducta*, 21, 125-145.
- Becoña, E. (1993). *El juego compulsivo en la comunidad autónoma gallega*. Santiago de Compostela: Xunta de Galicia.
- Becoña, E. (1995). Juego patológico. En Caballo VE, Buena-Casal G y Carroble JA: *Manual de psicopatología y trastornos psiquiátricos*. Madrid: Siglo XXI.
- Custer, R.L. (1984). Profile of the pathological gambler. *Journal of Clinical Psychiatry*, 45, 2-12.
- Del Toro, A. (1996). Aspectos jurisprudenciales de la ludopatía. *Revista Española de Psiquiatría Forense, Psicología Forense y Criminología*, 0, 45-54.

- Delgado, S. y Rodríguez-Martos, A. (1994). Los trastornos en el control de impulsos en psiquiatría forense. Especial referencia al juego patológico. En S. Delgado (ed.), *Psiquiatría Legal y Forense (vol. 1º)*. Madrid: Cólex.
- Echeburúa, E. (1992). Psicopatología, variables de personalidad y vulnerabilidad psicológica al juego patológico. *Psicothema*, 4, 7-20.
- Echeburúa, E. (1994). *Evaluación y tratamiento de los trastornos adictivos*. Madrid: Fundación Universidad-Empresa.
- Echeburúa, E. y Báez, C. (1994). Concepto y evaluación del juego patológico. En Graña JL: *Conductas adictivas: teoría, evaluación y tratamiento*. Madrid: Pirámide.
- Echeburúa, E. y Corral, P. (1994). Adicciones psicológicas: más allá de la metáfora. *Clínica y Salud*, 5, 251-258.
- Esbec, E. y Delgado, S. (1998). Aspectos periciales de la prodigalidad. Juego y ludopatía. En Albarrán J: *Peritaje psicológico en procedimientos civiles y laborales*. Madrid: Fundación Universidad Empresa.
- Fernández-Montalvo, J., Báez, C. y Echeburúa, E. (1996). Distorsiones cognitivas de los jugadores patológicos de máquinas tragaperras en tratamiento: un análisis descriptivo. *Cuadernos de Medicina Psicosomática y Psiquiatría de Enlace*, 37, 13-23.
- Fernández-Montalvo, J. y Echeburúa, E. (1997). *Manual práctico del juego patológico*. Madrid: Pirámide.
- García Quesada, M.T. (1993). El juego patológico: una aproximación al concepto. En Cuadernos de Derecho Judicial: *La imputabilidad en el Derecho Penal*. Madrid. Consejo General del Poder Judicial.
- González, A. (1989). *Juego Patológico: Una Nueva Adicción*. Madrid: Tibidabo.
- Labrador, F.J. y Becoña, E. (1994). Juego patológico: aspectos epidemiológicos y teorías explicativas. En Graña JL (ed.), *Conductas adictivas: teoría, evaluación y tratamiento*. Madrid: Debate.
- Legarda, J.J., Babio, R. y Abreu, J.M. (1992). Prevalence estimates of pathological gambling in Seville (Spain). *British Journal of Addictions*, 87, 767-770.
- Lesieur, H.R., Blume, S.B. y Zoppa, R.M. (1986). Alcoholism, drug abuse and gambling. *Alcoholism: Clinical and Experimental Research*, 10, 33-38.
- Lesieur, H.R. y Heineman, M. (1988). Pathological gambling among youthful multiple substance abusers in a therapeutic community. *British Journal of Addictions*, 83, 765-771.
- Lorenz, V.C. y Yaffee, R.A. (1988). Pathological gambling. Psychosomatic, emotional and marital difficulties as reported by the spouse. *Journal of Gambling Behavior*, 4, 13-26.
- Maza, J.M. y Carrasco, J.J. (1996). *Manual de psiquiatría legal y forense*. Madrid. La Ley-Actualidad.
- McCormick, R.A., Russo, A., Ramirez, L. y Taber, J. (1984). Affective disorders among pathological gamblers seeking treatment. *American Journal of Psychiatry*, 141, 215-218.
- McCormick, R.A. y Ramírez, L.F. (1988). Pathological gambling. En Howells JG: *Modern perspectives in psychosocial pathology*. New York: Brunner/Mazel Inc.
- Ochoa, E., Labrador, F.J., Echeburúa, E., Becoña, E. y Vallejo, M.A. (1994). *El juego patológico*. Madrid: Plaza Janés.
- Organización Mundial de la Salud (1992). *CIE-10, Trastornos mentales y del comportamiento*. Madrid: Meditor.
- Ramírez, L.F., McCormick, R.A., Russo, A.M. y Taber, J.L. (1983). Patterns of substance abuse in pathological gamblers undergoing treatment. *Addictive Behaviors*, 8, 425-428.
- Robert, C. y Botella, C. (1995). Trastornos del control de impulsos: el juego patológico. En Belloch, A., Sandín, B. y Ramos, F.: *Manual de psicopatología*. Madrid: McGraw-Hill (vol.1º).

- Rodríguez-Martos, A. (1987). *El juego... otro modelo de dependencia. Aspectos comunes y diferenciales con respecto a las drogodependencias*. Barcelona: APAT, Fons Informatiu, nº 12.
- Rodríguez-Martos, A. (1989). Estudio piloto estimativo de la prevalencia de juego patológico entre los pacientes alcohólicos que acuden al Programa DROSS. *Revista Española de Drogodependencias*, 14, 265-275.
- Volberg, R.A. y Steadman, H.J. (1988). Refining prevalence estimates of pathological gambling. *American Journal of Psychiatry*, 145, 502-505.