


LA PRUEBA DE LA INIMPUTABILIDAD PENAL POR ENFERMEDAD MENTAL: UN ESTUDIO A LA LUZ DE LA VIS EXPANSIVA DEL DERECHO A LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

THE EVIDENTIARY BASIS OF CRIMINAL NON-ACCOUNTABILITY DUE TO MENTAL ILLNESS: A STUDY IN LIGHT OF THE EXPANSIVE SCOPE OF THE RIGHT TO THE PRESUMPTION OF INNOCENCE

Sergio de la Herrán Ruiz-Mateos^{1,a} 

¹ Profesor Doctor de Derecho Penal. Facultad de Derecho. Universidad de Cádiz., Avenida de la Universidad 4, 11406, Jerez de la Frontera, España

 a-sergio.delaherran@uca.es

Resumen

Son remotas las críticas que, desde la psiquiatría y un sector autorizado de la doctrina penalista, se han formulado a la técnica probatoria utilizada para acreditar la enfermedad mental como una causa de inimputabilidad penal. Factores extra e intra processum han coadyuvado al asentamiento de un modelo de reglas caracterizado por obstaculizar la relación de los enfermos mentales con el sistema penal de justicia, resultando en altos índices de falsos negativos inimputables y falsos positivos peligrosos. El Tribunal Supremo, en un intento loable de corregir algunos de estos defectos alterando la carga material de la prueba, ha cambiado su jurisprudencia para reconocer la expansión del derecho a la presunción de inocencia a la culpabilidad. Es, por eso, que en este trabajo se abordan los problemas que rodean a la prueba pericial psiquiátrica y se intenta responder al siguiente interrogante: ¿es constitucionalmente “inocente” el enfermo mental declarado inimputable?

Palabras clave: enfermedad mental; inimputabilidad; capacidad procesal; derecho a la presunción de inocencia; carga de la prueba.

Abstract

Criticism of the evidentiary technique employed to substantiate mental illness as a ground for criminal non-accountability has been raised, albeit sporadically, from the perspectives of psychiatry and a recognised sector of criminal law doctrine. Both extra-procedural and intra-procedural factors have contributed to the establishment of a regulatory framework characterised by obstructing the relationship between mentally ill individuals and the criminal justice system, resulting in high rates of false negatives (deemed non-accountable) and false positives (deemed dangerous). In a commendable effort to address some of these shortcomings by altering the material burden of proof, the Supreme Court has amended its jurisprudence to acknowledge the extension of the right to the presumption of innocence to encompass culpability. Accordingly, this study examines the challenges surrounding psychiatric expert evidence and seeks to address the following question: Is the mentally ill individual declared non-accountable constitutionally “innocent”?

Keywords: mental illness; criminal non-accountability; procedural capacity; right to the presumption of innocence; burden of proof.

1. PLANTEAMIENTO

El tratamiento penal del enfermo mental se ha afrontado generalmente como un problema de inimputabilidad que, en la práctica de nuestros tribunales, se ha circunscrito al reconocimiento de la eximente –completa o incompleta– de alteración psíquica del artículo 20.1º CP¹. Esta manera, en verdad, simplista, de encarar la trascendencia jurídica de los trastornos psiquiátricos se ha complejizado sensiblemente en el plano dogmático. Tanto es así, que la idea de motivabilidad del enfermo mental solo representa un modo específico de atajar el problema. En efecto, al sujeto con anomalías psíquicas se le ha atribuido falta de acción², de dolo –error de tipo invencible–³ y de error sobre una causa de justificación⁴. Desde la teoría de las normas se ha afirmado incluso que el enfermo mental no realiza un injusto –no comete, por tanto, un hecho antijurídico– en la medida en que no es destinatario de la norma de conducta quien carece de las condiciones necesarias para ello⁵. Y, desde la culpabilidad, tampoco han faltado voces que apoyan reconducir la conducta del enfermo mental al error de prohibición o a la inexigibilidad de otro comportamiento⁶. También desde la ejecución penitenciaria se ha prestado especial atención a la situación de estas personas⁷.

No obstante, las páginas siguientes estarán dedicadas a examinar una de las diversas maneras en que los enfermos mentales se relacionan con el sistema penal de justicia⁸. En los estudios procesales penales que se han dedicado al tema en cuestión es frecuente sintetizar la participación del enfermo mental en cuatro escenarios o situaciones: 1) el enfermo mental como sujeto inimputable penal acusado por la comisión de un delito; 2) el enfermo mental como sujeto sin capacidad procesal; 3) el sujeto imputable con enfermedad

¹ Y que se lleva a cabo a través de una fórmula mixta que combina aspectos científicos y normativos que, lejos de acomodarse mutuamente, friccionan entre sí (GARCÍA BLÁZQUEZ, M., *Análisis médico legal de la inimputabilidad en el Código Penal de 1995. Un análisis médico-legal del art. 20.1 y 20.2*, ed. Comares, 1997, pp. 15-18).

² BINDING, K., *La culpabilidad en Derecho penal*, ed. BdeF, Montevideo-Buenos Aires, 2009, pp. 5-11; MERKEL, A., *Derecho penal. Parte general*, ed. BdeF, Montevideo-Buenos Aires, 2013, pp. 52-54, 71 y ss.; PÉREZ DEL VALLE, C., “Imputabilidades y teoría de la imputación”, *InDret. Revista para el Análisis del Derecho*, 2/2015, pp. 24 y ss.

³ SILVA SÁNCHEZ, J.M., “¿Medidas de seguridad sin imputación subjetiva?”, en LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, J., ZUGALDÍA ESPINAR, J.M. (Coords.), *Dogmática y Ley penal: Libro Homenaje a Enrique Bacigalupo, Tomo I*, ed. Marcial Pons, Madrid, 2004, p. 885.

⁴ JOSHI JUBERT, U., *Anomalía y alteración psíquica en el Código penal español*, ed. Difusión jurídica, Madrid, 2009, p. 119.

⁵ ROBLES PLANAS, R., *Teoría de las normas y sistema del delito*, ed. Atelier, Barcelona, 2021, pp. 91-94; ALPACA PÉREZ, A., *Teoría de las normas e injusto penal*, ed. Marcial Pons, Madrid, 2022, pp. 276-286; Sin una adscripción expresa a la teoría de la norma también MEINI MÉNDEZ, I., *Lecciones de Derecho Penal – Parte general. Teoría del delito*, ed. Fondo Editorial, Lima, 2014, pp. 134-135.

⁶ Al respecto, PUENTE RODRÍGUEZ, L., *La peligrosidad del imputable y la inimputabilidad del peligroso. Un estudio sobre las posibles repercusiones jurídicas de las relaciones entre la inimputabilidad penal y peligrosidad criminal*, ed. Marcial Pons, Madrid, 2021, pp. 167-168.

⁷ HAVA GARCÍA, E., “Enfermedad mental y prisión: análisis de la situación penal y penitenciaria de las personas con trastorno mental grave (TMG)”, *Revista de Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XLI, 2021, pp. 59-135.

⁸ Según el psiquiatra Mariano GÓMEZ JARA (*Trastornos psiquiátricos y derecho*, ed. Atelier, Barcelona, 2008, pp. 26-33) las enfermedades mentales más habituales que afectan a la responsabilidad penal son la esquizofrenia, el trastorno bipolar, la paranoia, los trastornos psicóticos tóxicos, los trastornos de la sensoropercepción, la oligofrenia, las demencias, las parafilias, la epilepsia, o la psicopatía

mental sobrevenida acusado por la comisión de un delito; 4) el sujeto condenado a pena privativa de libertad con trastorno mental sobrevenido.

En este sentido, solo el primer escenario plantea un problema estricto de inimputabilidad penal, y que será al que se le preste principal atención desde el punto de vista procesal. El resto dedica su interés a la falta de capacidad procesal de quien padece una enfermedad mental constante o sobrevenida durante el procedimiento penal⁹, a las que se aludirá en el segundo apartado, así como a la situación de los condenados declarados imputables que sufren un trastorno mental grave durante el cumplimiento de la pena privativa de libertad.

Como ya se ha anunciado, no será tratada aquí la inimputabilidad del sujeto con anomalías psíquicas en el plano dogmático, por lo que se omitirá ahora cualquier referencia a todas aquellas posturas que abogan por cambiar la institución hacia la que debería ser guiado el comportamiento del enfermo mental. Por nuestra parte, se abordará el problema de la prueba pericial psiquiátrica en el momento de acreditar la inimputabilidad penal por anomalía o alteración psíquica. Será ineludible, sin embargo, aclarar algunos conceptos generales que están involucrados, sobre todo, hacia la segunda mitad del trabajo, en el que se lleva a cabo una reflexión sobre los elementos probatorios que están supeditados a la garantía de la presunción de inocencia. Como es bien sabido, la prueba de la exculpación o, mejor dicho, de la inimputabilidad, no corre a cargo de la acusación; no está, en este sentido, vinculada al *onus probandi*. Su verificación corresponde a la parte alegante sin que ello haya llegado a relacionarse con el derecho a la presunción de inocencia (STS, Sala 2ª, 645/2018, de 13 de diciembre). Esa ha sido la línea jurisprudencial tradicional hasta que la reciente STS, Sala 2ª, 291/2024, de 21 de marzo (Pte. Javier Hernández García), ha dado un paso definitivo en el entendimiento de que las causas excluyentes de la imputabilidad están amparadas por el derecho a la presunción de inocencia, por lo que el estándar probatorio de la duda razonable y el principio *in dubio pro reo* debe proyectar efectos favorables a su reconocimiento judicial.

Por fijar mi posición al respecto desde el principio, creo que no cabe extender el derecho a la presunción de inocencia a la inimputabilidad penal. No quiero decir con esto, por supuesto, que al sujeto inimputable no le asista el derecho a la presunción de inocencia. En absoluto. Sí digo que este derecho le asiste en la misma medida que al imputable, como título habilitante para la imposición de penas o medidas de seguridad (sistema vicarial), aunque eso no autoriza a reivindicar un derecho a presumirse *personalmente no culpable* una vez que ha sido acreditada por las acusaciones la autoría o la participación del sujeto en el hecho típico y antijurídico. Son otros derechos fundamentales a su servicio los que están comprometidos, pero ninguno de ellos conecta con la presunción de inocencia.

En definitiva, creo necesario disertar sobre los antagonismos del concepto constitucional de inocencia, así como disputar la nueva máxima que predica en clave axiológica la "inocencia" del inimputable penal. *A sensu contrario*, si la presunción había recaído siempre sobre la imputabilidad (la llamada "presunción de normalidad psíquica" a la que hace referencia RAMIREZ ORTIZ¹⁰) y la excepción a probar era la causa de inimputabilidad¹¹, ahora parece

⁹ El análisis del enfermo mental desde la perspectiva procesal obliga a distinguir entre el "inimputable penal", que atiende al momento de la comisión del hecho delictivo y examina la capacidad para ser penalmente responsable, y el "incapaz procesal", (o el "inimputable procesal" en la terminología de PUENTE RODRÍGUEZ, L., *La peligrosidad del imputable y la imputabilidad del peligroso. Un estudio sobre las posibles repercusiones jurídicas de las relaciones entre la imputabilidad penal y peligrosidad criminal*, cit., pp. 219-222) que evalúa la capacidad para afrontar la imputación con las condiciones necesarias para ejercer el derecho de defensa con plenitud procesal (FARTO PIAY, T., "El enjuiciamiento penal de las personas con problemas de salud mental", *Revista de Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XLI, 2021, pp. 899-901).

invertirse el sentido de la culpabilidad para presumirse, en cierta medida, la inimputabilidad favorable al reo.

De aceptarse la validez de la premisa anterior, deberá asumirse que la virtualidad del derecho a la presunción de inocencia, sin nunca haber sido absoluta, es limitada en lo que al concepto de delito se refiere; y lo que es más importante para nuestro estudio, se negará, en contra de la opinión del Tribunal Supremo, que sean los parámetros probatorios consustanciales al mismo –principalmente, los de “duda razonable” o “in dubio pro reo”– los que hayan de presidir el esfuerzo probatorio de la hipótesis defensiva. Como es lógico, antes de todo eso, se llevará a cabo una panorámica general del tratamiento procesal de la inimputabilidad penal por anomalía o alteración psíquica y de algunas propiedades singulares de la prueba pericial psiquiátrica.

2. CAPACIDAD PROCESAL E IMPUTABILIDAD PENAL POR ENFERMEDAD MENTAL: NOTAS SOBRE SU ESTATUTO JURÍDICO

2.1 Sobre los conceptos de (in)capacidad procesal e (in)imputabilidad penal

Que los discapaces civiles y los inimputables penales no constituyen un grupo homogéneo de sujetos personalmente irresponsables constituye, hoy en día, una afirmación axiomática¹², dada la plausibilidad y frecuencia con la que se descubren interacciones entre los presupuestos de la discapacidad civil y la imputabilidad penal, y de la capacidad civil y la inimputabilidad penal. Son conceptos que, en cierta medida, discurren en paralelo sin que deban realizarse remisiones normativas al respecto¹³. De hecho, la información que aporta la legislación civil está más bien en sintonía con quienes rechazan la idea de que haya personas sin capacidad para ser imputables. Sentido en el que se enmarca la Ley 8/2021, de 2 de junio, que, en resumidas cuentas, ha venido a desterrar del ordenamiento jurídico español el instituto de la incapacitación judicial. Desde entonces, la legislación valora la discapacidad reivindicando la vigencia del derecho fundamental a la capacidad jurídica de obrar. Por tanto, el orden penal no altera la aptitud como capacitado civil del sujeto que es declarado en sentencia judicial firme inimputable penal tras la comisión de un hecho delictivo. Cada concepto posee, pues, un significado y ámbito propio, por lo que, como recientemente ha señalado QUINTERO OLIVARES, la nueva legislación ha avanzado en el reconocimiento de que toda persona *a priori* tiene capacidad para ser imputable¹⁴.

¹⁰ RAMÍREZ ORTIZ, J.L., “Cargas probatorias y circunstancias eximentes y atenuantes. El caso de las causas de inimputabilidad”, *Revista Ítalo-Española de Derecho Procesal*, Vol. 2, 2019, 110 y ss.

¹¹ TERRADILLOS BASOCO, J.M., *La culpabilidad*, ed. Indepac, México, 2002, p. 45.

¹² Antes, QUINTERO OLIVARES, G., *Locos y culpables*, ed. Aranzadi, Navarra, 1999, pp. 146-150, empleando todavía la voz “incapaz” que posteriormente fue suprimida del artículo 25 y sustituida por la de “discapacidad”, al efecto de identificar el elenco de sujetos pasivos que son identificados en multitud de tipos penales como víctimas del delito.

¹³ En este sentido, también MORALES PRATS, F., “Repercusiones en el Derecho penal de la Ley 8/2021: ¿todos imputables?”, *Revista Jurídica de Catalunya*, núm. 1, 2022, pp. 50-52.

¹⁴ QUINTERO OLIVARES, G., “Discapacidad e inimputabilidad: ¿todos capaces y todos imputables? Hacia la superación del sistema dualista”, *Doctrina*, Tirant lo Blanch, 2022.

En la esfera procesal también está asentada la diferenciación entre capacidad procesal e imputabilidad penal. La capacidad procesal alude a la aptitud y disposición del investigado/acusado para comprender la acusación, seguir los actos procesales y ejercer el derecho de defensa con todas las garantías que impone el proceso debido. En el ámbito penal, la capacidad procesal del investigado/acusado presupone la capacidad para ser parte¹⁵, puesto que, a diferencia del proceso civil, ni cabe reemplazar a la persona sometida al proceso cuando carece de capacidad procesal, ni la defensa técnica a través de la asistencia letrada suplente el ejercicio de un derecho fundamental que tiene carácter personalísimo¹⁶. En definitiva, con esta institución se trata de garantizar que el ciudadano reúna las condiciones personales necesarias para afrontar el proceso penal en igualdad de armas con la acusación, de modo que la aparición de una psicopatología que coloque al sujeto investigado/acusado en una situación de desventaja procesal impide el acceso al proceso y, por tanto, al enjuiciamiento¹⁷.

Como verán, con la capacidad procesal se maneja un concepto divergente del de imputabilidad penal, aunque en la práctica suelen confluir cuando la enfermedad mental persiste y los orígenes patógenos de ambos estados son idénticos¹⁸. Ahora bien, esa escisión conceptual opera por separado para dar cabida a aquellos supuestos en los que el sujeto inimputable al momento de los hechos posee capacidad suficiente para comprender el sentido del proceso, en cuyo caso el procedimiento debe continuar hasta la celebración del juicio oral y el dictado de una sentencia¹⁹. Por otro lado, puede ocurrir también que el estado de incapacidad procesal, producto del trastorno mental, sobrevenga con posterioridad al momento de comisión del hecho delictivo a quien penalmente debe ser considerado imputable.

¹⁵ Cuestión aparte es la de la víctima menor de edad o discapacitada, para la cual sí están previstos mecanismos de representación o asistencia (arts. 105.2 y 190 LECrim), así como se regula la legitimación activa de los perjudicados por el delito en el ejercicio de la acción penal cuando la víctima ha muerto o desaparecido a consecuencia del delito (art. 190 bis LECrim).

¹⁶ Próximo, MORENO CATENA, V., “Capítulo II. Enfermedad mental y capacidad en el proceso penal”, en FLORES PRADA, I. (Dir.), SÁNCHEZ RUBIO, A. (Coord.), *Trastornos mentales y justicia penal. Garantías del sujeto pasivo con trastorno mental en el proceso penal*, ed. Aranzadi, Navarra, 2017, pp. 71-72.

¹⁷ QUINTERO OLIVARES, G., “Capítulo I. Culpabilidad, imputabilidad y capacidad procesal en el derecho penal y en el enjuiciamiento de personas con trastorno mental”, en FLORES PRADA, I. (Dir.), SÁNCHEZ RUBIO, A. (Coord.), *Trastornos mentales y justicia penal. Garantías del sujeto pasivo con trastorno mental en el proceso penal*, ed. Aranzadi, Navarra, 2017, p. 56.

¹⁸ FLORES PRADA, I., “Problemas del enjuiciamiento de delitos violentos cometidos por inimputables”, *Revista de Derecho y Proceso Penal*, núm. 22, 2009, p. 138; GARCÍA SAN MARTÍN, J., “Capítulo VI. Incapacidad de obrar procesal ‘versus’ inimputabilidad: dos realidades no necesariamente convergentes”, en FLORES PRADA, I. (Dir.), SÁNCHEZ RUBIO, A. (Coord.), *Trastornos mentales y justicia penal. Garantías del sujeto pasivo con trastorno mental en el proceso penal*, ed. Aranzadi, Navarra, 2017, pp. 176-177.

¹⁹ En opinión de PUENTE RODRÍGUEZ (“Algunos problemas procesales derivados de la alteración mental del acusado antes, durante y después del procedimiento penal”, *Diario La Ley*, núm. 9699, Sección doctrina, 2020, p. 5) “es imaginable que un sujeto ‘estructuralmente inimputable’ (con una limitación profunda de carácter permanente) pueda comprender a la perfección proceso y pena. Pensemos, por ejemplo, en aquél que pese a sus enormes constricciones volitivas comprende perfectamente todo lo que sucede, pero es incapaz de adecuar su conducta a tal comprensión en determinados contextos (padece, por ejemplo, cleptomanía, ludopatía o determinadas filias sexuales en un grado especialmente intenso que pudiera llegar, al menos teóricamente, a justificar una exención plena). Puede, incluso, que cupiera considerar que es este también el efecto que sobre un sujeto puede tener el ‘síndrome de abstinencia’, aunque seguramente en este supuesto se vean menos afectadas también determinadas facetas de la capacidad estrictamente cognitivas”.

2.2 Los inimputables penales sin capacidad procesal: trastorno mental persistente

Según nuestra legislación procesal penal, el control de la capacidad procesal habrá de efectuarse desde el instante en que el juez instructor “advirtiese en el procesado indicios de enajenación mental”, en cuyo caso será sometido a la observación de los médicos forenses para que emitan un informe pericial al respecto. Con esta regla, contenida en el artículo 381 de la LECrim²⁰, se trata de ofrecer una respuesta a la enajenación mental persistente que ha sido calificada, no sin razón, como “anticuada, descoordinada y confusa” por LLORENTE SÁNCHEZ-ARJONA²¹. A su vez, el artículo 382 de la LECrim habilita al juez a recabar cuánta información resulte necesaria para aclarar el estado mental del sujeto investigado, en cuyo caso llamará a declarar a todas aquellas personas que, por sus circunstancias personales y por la relación mantenida con el investigado, puedan suministrar datos útiles para tomar una decisión sobre la participación del investigado en el proceso.

Constatada la situación, es motivo de discrepancia doctrinal el modo de proceder cuando el inimputable penal –al momento de los hechos– también carece de capacidad procesal –al momento del proceso– para ejercer el derecho a defenderse contra la imputación. Al respecto, GÓMEZ COLOMER, LEAL MEDINA y FLORES PRADA entienden que el art. 637.3 de la LECrim autoriza a declarar el sobreseimiento libre, aunque reconocen que esta es una habilitación legal abandonada en la práctica²². Asimismo, VIDAL I MARSAL avala la viabilidad de declarar la inimputabilidad penal sin juicio oral²³.

Sin embargo, la apreciación de la inimputabilidad sin juicio oral fue abandonada como práctica procesal a finales de los años setenta (cabe recordar, por ejemplo, el caso de Manuel

²⁰ Discrepa la doctrina en si las primeras diligencias, fundamentalmente las derivadas del art. 381.1, pero también las del art. 383 LECrim, son diligencias dirigidas a constatar la capacidad procesal del sujeto (GÓMEZ COLOMER, J.L., “Aspectos procesales”, en CARBONELL MATEU, J.C., GÓMEZ COLÓMER, J.L., MENGUAL I LULL, J.B., *Enfermedad mental y delito. Aspectos psiquiátricos, penales y procesales*, ed. Civitas, Madrid, 1987, p. 88; FARTO PIAY, T., “El enjuiciamiento penal de las personas con problemas de salud mental”, cit., p. 903) o auténticas diligencias de prueba sobre la inimputabilidad penal del investigado (SANTOS REQUENA, A.A., *La imposición de medidas de seguridad en el proceso penal*, ed. Comares, Granada, 2001, p. 150). En mi opinión, por lo que se refiere al art. 381.1 LECrim, no son argumentos contrapuestos, ni la funcionalidad de las diligencias se excluyen entre sí. Creo, como he dicho, que en fase de instrucción procede *decidir* sobre la capacidad procesal del investigado, pero eso no impide que en ese mismo informe se recabe información sobre el grado de inimputabilidad del investigado para que, de cara al juicio oral, pueda ser utilizado si la patología causante es compartida. Ahora bien, no merecen la misma valoración las diligencias acordadas en virtud del art. 383 LECrim, puesto que el estado de enajenación mental –sobvenido– aparece desconectado de las circunstancias fácticas y personales concurrentes al momento de la comisión del delito, con lo cual la información que aporte el informe pericial no será útil, en ningún escenario, para extraer conclusiones jurídico-penalmente relevantes sobre el grado de responsabilidad criminal (o imputabilidad) del sujeto investigado/ acusado.

²¹ LLORENTE SÁNCHEZ-ARJONA, M., “Artículos 381 y 382”, en BARJA DE QUIROGA, J. (Dir.), *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Criminal*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2023, p. 1068.

²² GÓMEZ COLOMER, J.L., “Aspectos procesales”, cit., pp. 142-144; LEAL MEDINA, J., *Un estudio de las actuales medidas de seguridad y los interrogantes que plantean en la moderna dogmática del Derecho penal*, ed. Aranzadi, Navarra, 2008, pp. 280-286; FLORES PRADA, I., “Capítulo XIV. Garantías constitucionales en el enjuiciamiento de acusados con falta de capacidad procesal por trastorno mental grave”, en FLORES PRADA, I. (Dir.), SÁNCHEZ RUBIO, A. (Coord.), *Trastornos mentales y justicia penal. Garantías del sujeto pasivo con trastorno mental en el proceso penal*, ed. Aranzadi, Navarra, 2017, pp. 370-371.

²³ VIDAL I MARSAL, S., “Consecuencias procesales de la alienación mental en el ámbito penal”, en *Las circunstancias modificativas de la capacidad jurídicas: los límites a la culpabilidad. Enfermedad mental y capacidad*, ed. Centre d’Estudis Jurídics i Formació Especialitzada, Barcelona, 2000, p. 123.

Delgado Villegas, alias el “Arropiero”, un asesino en serie que fue declarado inimputable mediante auto de sobreseimiento libre en el que, además, se decretaba el internamiento psiquiátrico sin juicio previo), momento en el que las medidas de seguridad predelictuales fueron puestas en tela de juicio. Este cambio, promovido con el comienzo del periodo democrático, se confirmó más tarde con la regulación asignada al procedimiento abreviado por la Ley Orgánica 7/1988, de 28 de diciembre²⁴. El entonces artículo 790.3 de la LECrim –y actual artículo 782.1– arrebató al juez la facultad de acordar el sobreseimiento libre cuando la petición del Ministerio Fiscal y el acusador particular encuentre fundamento, entre otras, en la eximente de alteración o anomalía psíquica del artículo 20.1º CP, debiéndose “devolver las actuaciones a las acusaciones para calificación, continuando el juicio hasta sentencia, a los efectos de la imposición de medidas de seguridad y del enjuiciamiento de la acción civil”.

En contra del sobreseimiento libre y a favor de la continuación del juicio se había manifestado ya antes TERRADILLOS BASOCO con un autorizado argumento en el que sostenía la necesidad de examinar la inimputabilidad con referencia a la conducta delictiva concreta, lo que solo es constatable tras la práctica de la prueba en el acto del juicio oral²⁵. Este argumento, con posterioridad, se vio reforzado con la redacción del artículo 3.1 en el CP de 1995 que incluyó la exigencia formal de una “sentencia firme” para la ejecución de penas y medidas de seguridad postdelictuales (*vid.*, STS, Sala 2ª, 971/2004, de 23 de julio)²⁶. De este modo, se aclaró definitivamente que la declaración de inimputabilidad, así como la imposición de medidas de seguridad cuando conste acreditada la peligrosidad, habían de constituir el resultado tangible de un juicio oral que tuviera lugar con pleno respeto a los principios de oralidad, publicidad, inmediación y contradicción²⁷. Y son precisamente las garantías procesales que amparan al investigado/acusado con trastorno mental las que inclinan a URRUELA MORA a favor de la continuación del juicio oral, pues de lo contrario se le estaría privando *ad initio* de la posibilidad de obtener una sentencia absolutoria con todos los efectos penales y civiles interesados²⁸.

Sin embargo, nada de lo expuesto hasta este momento resuelve –o aborda– el problema del enjuiciamiento de los *inimputables penales sin capacidad procesal* como consecuencia de un trastorno mental persistente. De lo anterior, solo se colige que la inimputabilidad –total o parcial– del sujeto y la imposición de medidas de seguridad han de ser decididas

²⁴ SANZ MORÁN, A.J., *Las medidas de corrección y de seguridad en el Derecho Penal*, ed. Lex Nova, Valladolid, 2003, pp. 281-282.

²⁵ TERRADILLOS BASOCO, J.M., “Tratamiento jurídico-penal de la enajenación”, en COBO DEL ROSAL, M. (Dir.), BAJO FERNÁNDEZ, M. (Coord.), *Comentarios a la Legislación Penal (La reforma del C.P. de 1983)*, Tomo V, Vol. 1, ed. Edersa, Madrid, 1985, p. 144.

²⁶ En palabras similares de PUENTE RODRÍGUEZ (“Algunos problemas procesales derivados de la alteración mental del acusado antes, durante y después del procedimiento penal”, *cit.*, p. 3) “una primera lectura del precepto (quizás, incluso, la que en su origen histórico fuera más plausible) podría llevar a pensar que de constatarse la inimputabilidad de un sujeto antes del inicio del juicio se podría sobreseer. Lo cierto, sin embargo, es que tal interpretación daría lugar a que no cupiera la posibilidad de imponer medida de seguridad alguna, pues esta requiere de una previa sentencia la que constate la, también previa, comisión de un delito. No sucedía así, y esto es importante, en los momentos en que el precepto ahora analizado fue aprobado, momento en el que las medidas de seguridad (e incluso administrativas) eran habituales”.

²⁷ En idéntico sentido, SANTOS REQUENA, A.A., *La imposición de medidas de seguridad en el proceso penal*, *cit.*, p. 261.

²⁸ URRUELA MORA, A., *Las medidas de seguridad y reinserción social en la actualidad. Especial consideración de las consecuencias jurídico-penales aplicables a sujetos afectados de anomalía o alteración psíquica*, ed. Comares, Granada, 2009, p. 267.

en sentencia firme tras la celebración de un juicio oral con todas las garantías²⁹. Pero que la regulación citada esté respaldando la continuación del procedimiento penal cuando el sujeto investigado/acusado carece de capacidad procesal es una conclusión de dudosa consideración³⁰.

A tenor de la relevancia de los derechos constitucionales en juego parece que la posición correcta pasa por alcanzar una solución intermedia que concilie las prescripciones legales que obligan a decidir las medidas de seguridad en sentencia judicial firme con la prohibición de someter a juicio a quien no posee las condiciones personales mínimas. Por ello, me sitúo del lado de un nutrido grupo de autores que considera que, en estos casos, procede renunciar provisionalmente al enjuiciamiento adoptando las medidas tuitivas civiles que sean necesarias³¹, sin que esté justificada la continuación del juicio por el mero hecho de que ambos estados se hallen conectados por la prolongación o permanencia de la enfermedad mental. Con el sobreseimiento provisional, además, no se descarta una eventual reanudación de las actuaciones si el sujeto recobra la capacidad procesal mínima para someterse a la administración de justicia, salvo que el hecho haya prescrito en ese entonces.

Con esta solución se articulan respuestas compatibles con los dos momentos básicos de la enajenación mental que, sin embargo, no han de coincidir: la inimputabilidad penal –al momento de los hechos– y la capacidad procesal –al momento de la relación jurídico-procesal–. Con ellas, se establecen vías alternativas tanto para el *enjuiciamiento* cuando el inimputable penal posee la capacidad mínima para intervenir y participar en el proceso penal como para el *sobreseimiento* cuando el inimputable carece de tales condiciones mínimas.

2.3 Los imputables penales sin capacidad procesal: trastorno mental sobrevenido

Es procedente, de igual manera, la paralización del procedimiento penal si estamos ante un *imputable penal* que, padeciendo un *trastorno mental sobrevenido*, carece de la capacidad procesal mínima para conocer y entender el sentido de las actuaciones judiciales, máxime cuando se trata de un sujeto que se enfrenta a la imposición de una *pena* como consecuencia jurídica dimanante del hecho delictivo cometido. En este sentido, es posible hallar en la finalidad y el fundamento del proceso penal un significado característico según la naturaleza de las consecuencias jurídicas objeto de imposición. Con las penas, se resuelve la ejecución de

²⁹ Sin que ello prejuzgue los efectos de una eventual capacidad o incapacidad procesal como institución independiente.

³⁰ *Ídem.*, MORENO CATENA, V., “Capítulo II. Enfermedad mental y capacidad en el proceso penal”, cit., 78-87. Por otra parte, no son pocos los autores que llaman la atención de la vulneración de derechos fundamentales cada vez que se acuerda la continuación del procedimiento contra una persona sin capacidad procesal: GARCÍA SAN MARTÍN, J., “Capítulo VI. Incapacidad de obrar procesal ‘versus’ inimputabilidad: dos realidades no necesariamente convergentes”, cit., p. 180; FLORES PRADA, I. “Capítulo XIV. Garantías constitucionales en el enjuiciamiento de acusados con falta de capacidad procesal por trastorno mental grave”, cit., pp. 400-427; FARTO PIAY, T., “El enjuiciamiento penal de las personas con problemas de salud mental”, pp. 921-925.

³¹ SANZ MORÁN, J.A., *Las medidas de corrección y de seguridad en el Derecho Penal*, cit., p. 284; POZA CISNEROS, M., “¿Qué solución debe adoptarse en el caso de que se advierte que el imputado carece de la capacidad para comprender el desarrollo del proceso, en especial cuando ello se debe a una limitación que ya existía en el momento de la comisión del delito?”, en HERNÁNDEZ GARCÍA, J.A. (Dir.), *99 cuestiones básicas sobre la prueba en el proceso penal*, núm. 59, ed. CGPJ, Madrid, 2009, p. 35; FARTO PIAY, T., “El enjuiciamiento penal de las personas con problemas de salud mental”, cit., pp. 925 y ss.

un castigo estatal como ejercicio del *ius puniendi*; con las medidas de seguridad, se neutraliza la peligrosidad de un sujeto como medio de protección ciudadana. De esa manera, la ficción con la que se ha tratado de priorizar el enjuiciamiento de inimputables sin capacidad procesal para cubrir el requisito de la “sentencia firme” en la imposición de medidas de seguridad³², se desvanece del todo cuando el acusado debe afrontar un proceso penal con riesgo de pena sin las mínimas condiciones psíquicas³³.

En tales casos, procede aplicar el artículo 383 de la LECrim, cuyo contenido literal establece que

si la demencia sobreviniera después de cometido el delito, concluso que sea el sumario se mandará archivar la causa por el Tribunal competente hasta que el proceso recobre la salud, disponiéndose además respecto de éste lo que el Código Penal prescribe para los que ejecutan el hecho en estado de demencia.

En efecto, este precepto prevé un sobreseimiento provisional especial –y no una causa de suspensión como afirma GÓMEZ COLOMER³⁴– para las situaciones de enajenación mental sobrevenidas al momento de comisión del hecho delictivo. Y aunque constituye un precepto clásico en la legislación procesal penal, no ha estado libre de controversias doctrinales. Así las cosas, tuvo que ser el Tribunal Supremo el órgano encargado de adaptar el contenido del artículo 383 de la LECrim a las nuevas derivadas constitucionales que proscriben las medidas de seguridad predelictuales (así, STC 191/2004, de 2 de noviembre)³⁵. En este sentido, las SSTS, Sala 2ª, 971/2004, de 23 de abril, y 1003/2010 de 24 de junio, (precedentes claros de una línea jurisprudencial sostenida en el tiempo: SSTS, Sala 2ª, 10/2018, de 15 de junio; 259/2020, de 28 de mayo) negaron la posibilidad de establecer medidas de seguridad en el auto de sobreseimiento provisional que ventile el trastorno mental sobrevenido durante la tramitación de la causa, declarándose de esta forma inaplicable el inciso que permite disponer respecto del demente “lo que el Código Penal prescribe para los que ejecutan el hecho en estado de demencia”³⁶ –en mi opinión, no era necesario esperar hasta la reforma del CP/1995 para dar por abrogado el inciso ya que se debió asumir la derogación tácita por inconstitucionalidad sobrevenida al oponerse a la garantía jurisdiccional inherente al principio de legalidad penal consagrado en el artículo 25 de la CE–.

Asimismo, la jurisprudencia también ha precisado el alcance temporal del precepto aun cuando todavía hoy se manifiestan dudas al respecto³⁷. Así, ya en la STS, Sala 2ª, 1033/2010,

³² No se comparte, en este sentido, la conclusión alcanzada por la STS, Sala 2ª, 971/2004, de 23 de julio, cuando valora como positiva la decisión de juzgar a un inimputable sin capacidad procesal si el objetivo buscado es la imposición de medidas de seguridad, ya que así se vulnera menos el derecho de defensa que si se omite el trámite del juicio y se pasa directamente a imponer una medida de seguridad sin constatación del hecho delictivo. Inadmisibile.

³³ GONZÁLEZ-CUÉLLAR SERRANO, N., “ASPECTOS PROCESALES DE LA IMPOSICIÓN Y APLICACIÓN DE LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD”, *ESTUDIOS JURÍDICOS. MINISTERIO FISCAL*, NÚM. 2, 1997, PP. 179-180.

³⁴ GÓMEZ COLOMER, J.L., “Aspectos procesales”, cit., p. 103.

³⁵ *Ídem.*, URRUELA MORA, A., *Las medidas de seguridad y reinserción social en la actualidad. Especial consideración de las consecuencias jurídico-penales aplicables a sujetos afectados de anomalía o alteración psíquica*, cit., pp. 276-278.

³⁶ Más tarde se ha intentado rehabilitar una interpretación que, a todas luces, contradice el texto constitucional. En este sentido, la STS, Sala 2ª, 844/2017, de 21 de diciembre (Pte. Manuel Marchena Gómez), revela la existencia de dos sensibilidades claramente enfrentadas en la Sala Segunda, y que parten del contenido de las SSTS 971/2004, de 23 de abril, y 669/2006, de 14 de junio. Con expresa asunción de lo expuesto en la citada resolución del año 2006, se apoya que “el art. 383 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que autoriza a que el Juez de Instrucción aplique sin juicio previo las medidas de seguridad que el Código Penal prevé para los inimputable o incapaces de culpabilidad, debe ser entendido conforme a la Constitución”.

de 24 de noviembre, se fijó que “el art. 383 de la Ley procesal no señala plazo y como la demencia puede presentarse concluso el sumario, en la fase intermedia, la pretensión puede ser planteada cuando pueda realizarlo”. Con todo, creo que el límite temporal para el sobreseimiento provisional lo establece el artículo 746.5º de la LECrim cuando declara la suspensión del juicio oral si la enajenación mental del acusado sobreviene al comienzo de las sesiones del plenario y así es acreditado por los facultativos que, de oficio, disponga el juez o tribunal de enjuiciamiento³⁸. En ambas situaciones, es decir, tanto en el sobreseimiento provisional especial como en la suspensión por trastorno mental sobrevenido, los plazos de prescripción reanudan su cómputo, de modo que habrá de decretarse la terminación del procedimiento si la enfermedad se prolonga lo suficiente como para que el delito prescriba.

No cabe, sin embargo, recurrir a la solución propuesta por el art. 637.3 de la LECrim, tal y como se ha sugerido algún autor³⁹. Con esa solución, que decreta el sobreseimiento libre con efectos de cosa juzgada, se cerraría la puerta a retomar el procedimiento una vez que el enajenado mental recobre el sentido y, por ende, la capacidad procesal. No se debe olvidar, por lo demás, que el sujeto con trastorno mental sobrevenido no es una persona *exenta* de responsabilidad criminal, que es lo que prescribe el artículo 637.3 de la LECrim como condición *sine qua non* del sobreseimiento libre.

Por último, indicar que no carece de capacidad procesal el imputable penal que, después de haber sido condenado en sentencia firme, sufre un trastorno mental grave que le impide “conocer el sentido de la pena”, en cuyo caso habrá de obrarse con arreglo a lo dispuesto en el artículo 60 del CP⁴⁰.

³⁷ En este sentido, PUENTE RODRÍGUEZ (“Algunos problemas procesales derivados de la alteración mental del acusado antes, durante y después del procedimiento penal”, cit., p. 6) reclama una reforma del artículo 383 para ampliar el momento procesal oportuno para declarar el archivo. En su opinión, “el precepto dispone que este procederá tras la instrucción. Sin embargo, parece discutible que el archivo no pueda tener lugar antes (durante la propia instrucción) si la situación de ‘demencia sobrevenida’ del sujeto, que, en principio, fue imputable al cometer el delito, resulta palmaria”.

³⁸ Cfr., con el comentario de HERNÁNDEZ GALILEA, J.M., “Capítulo VII. El trastorno mental grave como obstáculo para el enjuiciamiento penal”, en FLORES PRADA, I. (Dir.), MONTORO SÁNCHEZ, J.A., SÁNCHEZ RUBIO, A. (Coords.), *Valoración de la peligrosidad en la adopción de medidas de seguridad contra sujetos con trastorno mental en la justicia penal*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2024, pp. 326-330. Discrepo de la afirmación de una parte de los Magistrados que componen la Sala Segunda del Tribunal Supremo cuando sostienen que “si la demencia se produjera abierto el juicio oral, o durante el plenario, éste sólo puede concluir por sentencia, puesto que las medidas de seguridad deben ser impuestas en sentencia” (SSTS, Sala 2º, 669/2006, de 14 de junio; 844/2017, de 21 de diciembre; 529/2024, de 5 de junio). Y discrepo, fundamentalmente, por dos motivos. El primero, y más evidente, porque al imputable penal con demencia sobrevenida no le pueden ser impuestas medidas de seguridad, y el segundo porque supone ignorar el art. 746.5º de la LECrim que, si bien excluye el sobreseimiento, veda la celebración del juicio oral en tales condiciones.

³⁹ Así, FARTO PIAY, T., “El enjuiciamiento penal de las personas con problemas de salud mental”, cit., p. 903.

⁴⁰ En tales casos, el Juez de Vigilancia Penitenciaria puede suspender la ejecución de la pena en virtud del artículo 60 CP, habilitándosele además para adoptar medidas de seguridad sustitutivas en el incidente de suspensión convocado al efecto, y que se revocará una vez que el penado recobre la salud mental, salvo que el Juez o Tribunal extinga la pena o reduzca su duración por razones de equidad. Basta con esta breve aproximación para ser críticos con la posibilidad de imponer medidas de seguridad más allá de los casos en que el trastorno mental grave tenga visos de remitir. Cuando la enfermedad mental sea permanente y degenerativa (v. gr., alzheimer avanzado), lo procedente sería, en mi opinión, acordar de modo directo la libertad condicional por enfermedad muy grave con padecimiento incurable de los arts. 91 CP y 196.3 RP en relación con los arts. 36.4 CP y 104.4 RP (que autorizan a adelantar el tercer grado en casos de enfermedad como requisito previo para acceder a la libertad condicional). Esa parece ser, desde luego, la línea marcada por la Instrucción 06/2018 de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias sobre suspensión de la ejecución por enfermedad muy grave. En todo caso, la aplicación de un instituto u otro dependerá de lo que se entienda por “enfermedad muy grave con padecimiento incurables”. Como ha apoyado la doctrina dominante, dicha

3. LA PRUEBA DE LA INIMPUTABILIDAD POR ALTERACIÓN O ANOMALÍA PSÍQUICA.

3.1 La vinculación del juez penal al informe pericial psiquiátrico.

Cuando hablamos de causas de inimputabilidad y, en particular, de la eximente de alteración o anomalía psíquica del artículo 20.1 CP como forma de vehicular el tratamiento jurídico de la enfermedad mental salta a la palestra de modo automático la problemática en torno a su acreditación procesal.

En puridad de principios, hasta el trámite del juicio oral, y por primera vez en todo el procedimiento, no se produce un debate certero sobre las circunstancias personales del acusado al momento de los hechos. En otras palabras, es competencia del juez o tribunal de enjuiciamiento la valoración del grado de (in)imputabilidad personal del acusado⁴¹, sin perjuicio de que, durante la fase de instrucción, se haya debido de examinar y precisar la (in)capacidad procesal del investigado con los efectos que le son propios⁴². Y si bien es el juzgador, y solo él, quien tiene potestad para pronunciarse sobre el juicio de culpabilidad, éste ha de fundamentar su decisión conjugando criterios jurídicos y científicos. En este caso, de naturaleza psiquiátrica.

expresión no debe ser interpretada con parámetros tan rígidos como los de la Instrucción 04/2025, de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, que termina acotando el ámbito objetivo del precepto a los supuestos de enfermedad terminal o muerte inminente (por todos, [CERVELLÓ DONDERIS, V., *Libertad condicional y sistema penitenciario*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, p. 141](#)). Sin embargo, un estudio más profundo lleva a seguir cuestionando la constitucionalidad del catálogo de medidas de seguridad para imputables en sentencia con trastorno mental sobrevenido. En mi opinión, y a pesar de la polémica suscitada por las decisiones judiciales adoptadas antes de que la LO 15/2003, de 25 de noviembre, diera una nueva redacción al precepto, todavía hoy permanecen intactas las dudas que ya manifestaran [MAPELLI CAFFARENA/TERRADILLOS BASOCO \(*Las consecuencias jurídicas del delito*, 3ª edición, ed. Civitas, Madrid, 1996, pp. 143-144\)](#) en torno a la posibilidad de dictar medidas de seguridad sin que concurra, como fundamento habilitador, la peligrosidad criminal cuando se ostentaba la condición de imputable al momento de la comisión del hecho delictivo. Todo indica que dicha medida de seguridad solo tiene como objetivo neutralizar el riesgo de delitos futuros, debiéndose ser considerada, en este sentido, una medida predelictual –ya que la peligrosidad no guarda relación con el delito previo– que carece de base constitucional cuando cristaliza en ella la idea de peligrosidad social inocuizadora de los imputables con trastornos mentales sobrevenidos (y que ninguna conexión mantiene con la concepción del imputable peligroso). Como señalara [ACALE SÁNCHEZ \(*Medición de la respuesta punitiva y Estado de Derecho. Especial referencia al tratamiento penológico del delincuente imputable peligro*, ed. Aranzadi, Navarra, 2010, pp. 172-173\)](#), esto pudo resolverse con más atino recurriendo al expediente de internamiento involuntario del artículo 763 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, cuya finalidad resulta esencialmente terapéutica. No se debe olvidar que dicho propósito clínico también constituye uno de los dos fundamentos de las medidas de seguridad (STS, Sala 2ª, 216/2012, de 2 de febrero). A este respecto, lo que el art. 6.1 del Código penal exige para la imposición de medidas de seguridad no es solo que se cometa “un hecho previsto como delito”, sino también que la causa de inimputabilidad sea constante a aquel y se le añada un juicio de peligrosidad criminal que ya había de exteriorizarse al momento de la comisión del hecho.

⁴¹ A esta interpretación se opone [RAMÍREZ ORTIZ “Cargas probatorias y circunstancias eximentes y atenuantes. El caso de las causas de inimputabilidad”, cit., p. 112](#)) quien entiende que los arts. 2 y 299 de la LECrim prescriben la obligación de indagar sobre la imputabilidad del sujeto ya en fase de instrucción.

⁴² Al respecto, [FLORES PRADA \(“Capítulo XIV. Garantías constitucionales en el enjuiciamiento de acusados con falta de capacidad procesal por trastorno mental grave”, cit., p. 366\)](#) considera que la capacidad procesal constituye un presupuesto abstracto del proceso, de modo que solo podrá pasarse al examen de la culpabilidad, objeto concreto del proceso cuando se haya constatado la válida constitución de la relación jurídico-procesal conforme a la concurrencia de aquel primero.

Para incorporar al proceso penal el juicio clínico, la prueba pericial psiquiátrica se habrá debido de solicitar en el petitorio de los escritos de calificación provisional aun cuando, por mandado del juez instructor, el examen psiquiátrico se haya debido de practicar en la fase de instrucción. En tal fase de investigación se debe recabar la información necesaria para que durante el enjuiciamiento sea viable un análisis adecuado de las circunstancias personales de imputabilidad, pero no está entre las competencias del instructor emitir conclusiones sobre el estado mental del investigado ni desplegar efectos a partir de él. Sobre todo, ahora que, según se ha visto, se ha impuesto como regla la denegación del sobreseimiento libre por inimputabilidad penal.

En lo fundamental, el informe pericial debe arrojar luz sobre la enfermedad en sí, el nivel de afectación al momento de los hechos –relación psicocausal entre enfermedad y delito– y la peligrosidad criminal del acusado. Por ese motivo, la prueba pericial psiquiátrica ha cobrado un enorme protagonismo en los procesos penales contra enfermos mentales. El juzgador carece, en la mayoría de las ocasiones, de los conocimientos técnicos y psiquiátricos necesarios para valorar con éxito todos los aspectos que rodean la disfuncionalidad psíquica, por lo que sería deseable que la actividad jurisdiccional de valoración de la prueba se sustente, y se funde sólidamente, en las conclusiones de los especialistas. Sin embargo, *da mihi factum, dabo tibi ius*, jueces y tribunales muestran grandes reticencias a la hora de subyugar, siquiera en apariencia, su poder de decisión a la pericia médica⁴³. En este sentido, se ha llegado a afirmar por GARCÍA BLÁZQUEZ que “psiquiatras y penalistas estuvieron y siguen estando enfrentados”⁴⁴, porque lo admisible en el campo de la psiquiatría ha resultado muchas veces inadmisibles en el campo del derecho como consecuencia de haber armado pautas normativas cerradas y rígidas a espaldas de la ciencia.

En lo fundamental, es asumible, tal como ha puesto de relieve la evidencia, la crítica que denuncia excesos en la dirección del proceso penal por parte de la magistratura española. Eso recomendaría, sin lugar a duda, la elaboración de propuestas que tiendan a corregir los defectos que han obstaculizado la generación de espacios que fomenten la interacción real entre operadores jurídicos y especialistas de otras áreas con influencia en el proceso. Ahora bien, resulta del todo declinable pretender sustituir la valoración judicial de la prueba por la pericia técnica como alguna vez se ha sugerido desde determinadas instancias psiquiátricas⁴⁵. La pretensión esclarecedora del proceso penal no está en evaluar la enfermedad sometida

⁴³ Como advierte con acierto BERMÚDEZ REQUENA (“Capítulo XII. La prueba pericial psiquiátrica en el proceso penal”, en FLORES PRADA, I. (Dir.), SÁNCHEZ RUBIO, A. (Coord.), *Trastornos mentales y justicia penal. Garantías del sujeto pasivo con trastorno mental en el proceso penal*, ed. Aranzadi, Navarra, 2017, pp. 331-340), el principio de libre valoración de la prueba autoriza al juez a desvincularse del resultado del informe pericial psiquiátrico. Eso no significa que, arbitrariamente, pueda desoír conclusiones claras sobre el estado psíquico del acusado. El error en la valoración de la prueba se somete a control casacional, entre otros mecanismos.

⁴⁴ GARCÍA BLÁZQUEZ, M., *Análisis médico-legal de la imputabilidad en el Código Penal de 1995 (Un análisis médico-legal del art. 20.1 y 20.2)*, cit., pp. 15-18. Las desavenencias que clásicamente ha marcado la relación entre psiquiatras y juristas están muy ligadas a la influencia del positivismo naturalista como describe QUINTERO OLIVARES, G., “Capítulo I. Culpabilidad, imputabilidad y capacidad procesal en el derecho penal y en el enjuiciamiento de personas con trastorno mental”, cit., pp. 41-42.

⁴⁵ GUIJA VILLA, jefe del Servicio de Psiquiatría Forense del Instituto de Medicina Legal de Sevilla, aboga por que se produzca “la necesaria identificación entre Justicia y Psiquiatría” (“Capítulo XI. La prueba pericial psiquiátrica en el proceso penal. Aspectos médico-psiquiátricos”, en FLORES PRADA, I. (Dir.), SÁNCHEZ RUBIO, A. (Coord.), *Trastornos mentales y justicia penal. Garantías del sujeto pasivo con trastorno mental en el proceso penal*, ed. Aranzadi, Navarra, 2017, p. 298), quien a su vez cita a ABENZA ROJO (“El informe pericial”, en *Psiquiatría Legal y Forense*, ed. Colex, Madrid, 1994, pp. 303-316), como otro autor partidario de tal equivocada asimilación.

a pericia psiquiátrica. Objeto del juicio es, en cambio, la (in)imputabilidad del acusado que, como concepto jurídico-penal, supera con creces las competencias que tiene encomendadas el perito psiquiatra en el seno del juicio oral⁴⁶. Rige, pues, un criterio mixto de naturaleza psicobiológico-normativo.

El juez, por tanto, preserva su autonomía a la hora de valorar el dictamen pericial psiquiátrico respetando, en todo momento, el límite constitucional que proscribía la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 CE). La prueba pericial psiquiatra, en contra de lo que suele afirmarse, tiene naturaleza personal⁴⁷ y no documentada⁴⁸. Como prueba de valoración libre sometida a las reglas de la sana crítica (art. 348 LEC), el dictamen pericial debe ser ratificado, informado y, en su caso, ampliado o matizado durante el acto del juicio oral, por lo que el principio de inmediación, que permite al juzgador incorporar ciertas percepciones personales, juega un papel esencial en la valoración del contenido probatorio.

Como ha señalado recientemente el Tribunal Supremo en la STS, Sala 2ª, 335/2024, de 18 de abril:

El Tribunal es, por tanto, libre a la hora de valorar los dictámenes periciales; únicamente está limitado por las reglas de la sana crítica –que no se hallan recogidas en precepto alguno, pero que, en definitiva, están constituidas por las exigencias de la lógica, los conocimientos científicos, las máximas de la experiencia y, en último término, el sentido común– las cuáles, lógicamente, le imponen la necesidad de tomar en consideración, entre otros extremos, la dificultad de la materia sobre la que versa el dictamen, la preparación técnica de los peritos, su especialización, el origen de la elección del perito, su buena fe, las características técnicas del dictamen, la firmeza de los principios y leyes científicas aplicados, los antecedentes del informe (reconocimientos, períodos de observación, pruebas técnicas realizadas, número y calidad de los dictámenes obrantes en los autos, concordancia o disconformidad entre ellos, resultado de la valoración de las otras pruebas practicadas, las propias observaciones del Tribunal, etc.); debiendo éste, finalmente, exponer en su sentencia las razones que le han impulsado a aceptar o no las conclusiones de la pericia.

En definitiva, en tales informes “no se trata[n] pruebas que aporten aspectos fácticos, sino criterios que auxilian al órgano jurisdiccional en la interpretación y valoración de los hechos, *sin modificar las facultades que le corresponden en orden a la valoración de la prueba*”.

Ahora bien, como continúa indicando esta sentencia, el juez no puede discriminar caprichosamente el contenido de la prueba. El fallo debe estar motivado con base en las pruebas practicadas y estas no pueden desdeñarse cuando su contenido permite corroborar aspectos fácticos que no están contradichos ni refutados por otros medios de prueba. En la medida en que tales resoluciones judiciales se separen de las conclusiones de los informes periciales sin justificación lógica aparente o sin otras aportaciones probatorias que avalen

⁴⁶ *Idem.*, TERRADILLOS BASOCO, J.M., *La culpabilidad*, cit., p. 50.

⁴⁷ En el mismo sentido, ÁLVAREZ ALARCÓN, A., “Capítulo VII. Los informes periciales”, en ÁLVAREZ ALARCÓN, A. (Dir.), *Abogacía y proceso penal*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2021, p. 764; GURIDI, J.F., “Capítulo X. Prueba pericial”, en GONZÁLEZ CANO, M.I. (Dir.), ROMERO PRADAS, M.I. (Coord.), *La prueba. Tomo II. La prueba en el proceso penal*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, p. 657.

⁴⁸ Es bastante usual, sin embargo, que al informe pericial le sea atribuido, por lo general, carácter documental por razones a veces tan peregrinas como que la LECrim emplee la voz «informe». A lo sumo adquiere tal naturaleza cuando el informe pericial documental adopta la forma de prueba preconstituida, pero lo acertado es afirmar, como hace GIL VALLEJO (“Naturaleza de la prueba pericial y la actuación del perito en el acto del juicio”, *Diario La Ley*, núm. 7818, Sección Doctrina, 2012, pp. 5-6), que el informe pericial es una *prueba documentada*, pero no documental, siendo ineludible la comparecencia personal del perito para ratificar, ampliar o aclarar el contenido del informe. Dicha documentación del informe es la que ha permitido, en última instancia, el control casacional de tales pruebas personales sin intermediación (ETXEBERRIA GURIDI, J.F., “Capítulo X. Prueba pericial”, cit., pp. 659- 661).

dicha decisión, cabría, en mi opinión, apreciar un error material en el razonamiento judicial. Como consta en reiterada jurisprudencia constitucional, cuando dicho error precise de una modificación de la sentencia empleando nuevas operaciones jurídicas o labores valorativas, por mínimas que sean –lo que sucederá con toda probabilidad en los casos de inimputabilidad penal por enfermedad mental–, no podrá iniciarse el expediente de rectificación previsto en el artículo 267 de la Ley Orgánica del Poder Judicial⁴⁹, sino que serán los recursos de la segunda instancia para sentencias definitivas –apelación y casación– o el incidente de nulidad de actuaciones para sentencias firmes las vías procesales adecuadas para su sustantivación (por todas, SSTC 75/2023, de 19 de junio; 107/2021, de 13 de mayo; 78/2021, de 19 de abril). Tampoco parece que el recurso de amparo ofrezca grandes oportunidades de enmienda. El Tribunal Constitucional ejerce un limitado control dirigido a constatar si el órgano judicial ha incurrido en arbitrariedad, error patente o irrazonabilidad manifiesta (STC 48/2024, de 8 de abril), por lo que, sin perjuicio de la declaración de nulidad de la sentencia, este órgano carece de competencias para revisar la sentencia del juez penal como si consistiera en una nueva instancia de la jurisdicción ordinaria.

3.2 ¿Cuál debe ser el contenido del informe pericial en casos de inimputabilidad penal por alteración psíquica?

Más allá de las disposiciones formales establecidas en el artículo 478 de la LECrim, y cuando de inimputabilidad penal por enfermedad mental se trata, el contenido del informe pericial psiquiátrico que debe ayudar al juez a tomar una decisión afronta directamente la tarea de escudriñar el concepto de persona “inimputable”, que, como es sabido, alude a la capacidad del sujeto para comprender la ilicitud de un hecho y, a su vez, a la capacidad para actuar de acuerdo con dicha comprensión⁵⁰. Como señala SANTOS REQUENA, constituyen el objeto del informe pericial el juicio de culpabilidad y la prognosis de peligrosidad criminal⁵¹. Ambas serán de vital importancia para determinar el grado de imputabilidad, así como las medidas de seguridad que, en su caso, deban ser acordadas.

Sobre el primer aspecto, indica la STS, Sala 2ª, 137/2022, de 17 de febrero, que la prueba pericial psiquiátrica que intenta explorar la inimputabilidad por anomalía o alteración psíquica se articula mediante un criterio mixto psicobiológico que debe acreditar 1) “la existencia de una patología de base biológica” (*criterio biológico*) y 2) que “esa situación haya tenido una incidencia en la capacidad de comprensión o de actuación del sujeto en el caso concreto” (*criterio psicocausal*). En mejores palabras de la STS, Sala 2ª, 522/2024, de 3 de junio, el informe pericial debe acreditar dos elementos esenciales para hablar apropiadamente de inimputabilidad penal:

⁴⁹ Solo se podrá iniciar el expediente de rectificación previsto en el artículo 267 de la Ley Orgánica del Poder Judicial “cuando sea un error grosero, manifiesto, apreciable desde el texto de esta, sin necesidad de realizar interpretaciones o deducciones valorativas, deducible a simple vista, en definitiva, si su detección no requiere pericia o razonamiento jurídico alguno” (SSTC 43/2023, de 8 de mayo; 123/2011, de 14 de julio; 305/2006, de 23 de octubre). Cauce que, en la práctica, se limita a corregir errores de mera redacción o transcripción (STS, Sala 2ª, 263/2020, de 29 de mayo).

⁵⁰ Sobre el modo en que los profesionales de la psiquiatría llevan a cabo la exploración del interesado, véase GUIJA VILLA, J.A., “Capítulo XI. La prueba pericial psiquiátrica en el proceso penal. Aspectos médico-psiquiátricos”, cit., pp. 307-320.

⁵¹ SANTOS REQUENA, A.A., *La imposición de medidas de seguridad en el proceso penal*, cit., p. 153.

a) la afectación o limitación severa de alguna de las facultades psíquicas del sujeto, es decir, la cognoscitiva o de conocimiento por el individuo del alcance de la ilicitud de su conducta y la volitiva o de libre voluntad para acomodar su comportamiento a ese previo conocimiento de la ilicitud del acto que llevaba a cabo; y b) la "relación de sentido" entre la enfermedad y sus consecuencias en lo psíquico con el delito efectivamente ejecutado. De modo que una base patológica, acreditada, que en realidad no supusiera condicionamiento para las referidas facultades psicológicas o que careciera de vinculación con el concreto campo de la conducta humana a la que el hecho típico se refería, no podía ser tenida en cuenta desde el punto de vista de la consideración de la imputabilidad (STS 60/2016, de 4 de febrero).

Esos dos criterios, sin embargo, son extremadamente elásticos. Por ello, cabe, desde el punto de vista clínico, efectuar graduaciones según la gravedad o intensidad de la anomalía o alteración mental. Es más, en la mayoría de las ocasiones el informe pericial psiquiátrico, que desgraciadamente suele realizarse cuando ya ha transcurrido demasiado tiempo desde que se cometió el hecho delictivo, no puede satisfacer todos los interrogantes que rodean a la inimputabilidad del enfermo mental en cada caso concreto, razón por la cual no es extraño que la demora termine perjudicando al sujeto con un reconocimiento judicial de inimputabilidad inferior al que, en realidad, le aquejaba⁵². Ya sea de una manera u otra, sobre esa graduación de la enfermedad pivota la nivelación de la imputabilidad a través de las categorías jurídicas de las eximentes completas e incompletas, o las atenuantes muy cualificadas o genéricas (SSTS, Sala 2ª, 355/2024, de 7 de mayo; 282/2018, de 13 de junio; 467/2015, de 20 de julio).

Con lo anterior, solo se podrá valorar el estado personal del sujeto inimputable al momento de los hechos, pero faltará todavía el elemento fundamental para decidir sobre la imposición de medidas de seguridad: la prognosis de peligrosidad criminal actual y futura. En este sentido es recomendable la lectura de la STS, Sala 2ª, 728/2016, de 30 de octubre, cuando establece que la acreditación de una probabilidad de comisión de nuevos delitos por el sujeto inimputable, esto es, de una objetiva peligrosidad delictiva, debe evaluarse desde un doble juicio: el de la *peligrosidad actual*, concretado en "el diagnóstico de peligrosidad, que se fundaría en el actuar peligroso para la sociedad, ya patentizado por la satisfacción del primero de los requisitos indicados –art. 6.1 del Código Penal–", y el de la *peligrosidad futura*, "que supone una evaluación de las posibilidad de que el observado vuelva a cometer hechos dañinos para la sociedad, según se recoge en el art. 95.1.2º del Código Penal". Ambos juicios se corresponden con los dos momentos o fases independientes en la determinación de la peligrosidad⁵³, por más que al delito previo se le haya atribuido una función indiciaria de aquella⁵⁴.

En todo caso, lo más importante es que, como afirma la citada STS 291/2024, de 21 de marzo, conste acreditado mediante prueba pericial psiquiátrica "un riesgo cualificado y actual de comisión de nuevos hechos delictivo *vinculado a la propia persistencia del trastorno mental como factor causal*". Es decir, un juicio de peligrosidad vinculado al factor causal de la inimputabilidad sin caer en razones de peligrosidad futura por exclusivas características personales del sujeto inimputable. Ahora bien, como adelanta la propia sentencia, tampoco

⁵² Misma denuncia hace *Ibid.*, p. 154.

⁵³ Propuesta por ROMEO CASABONA (*Peligrosidad y Derecho penal preventivo*, ed. Bosh, Barcelona, 1986, pp. 32 y ss.) y seguida por muchos otros autores como URRUELA MORA, A., *Las medidas de seguridad y reinserción social en la actualidad. Especial consideración de las consecuencias jurídico-penales aplicables a sujetos afectados de anomalía o alteración psíquica*, cit., pp. 70 y ss.

⁵⁴ JOSHI JUBERT, U., *Anomalía y alteración psíquica en el Código penal español*, cit., p. 171.

cabe inferir de esa relación que la mera persistencia de la enfermedad mental deba dar lugar a un pronóstico intenso de peligrosidad que justifique la imposición de medidas de seguridad (lo que se guardaría relación con una concepción subjetiva o personalista de la peligrosidad)⁵⁵, pues la recuperación clínica del sujeto, por su parte, sí supone una ruptura del nexo causal que descarta la imposición de las medidas de seguridad.

La trascendencia de este segundo aspecto del informe pericial se concreta en los efectos procesales que provoca una insuficiente justificación del juicio de peligrosidad⁵⁶. Son ya conocidos algunos casos en los que, a pesar de darse por acreditada la inimputabilidad, se revocan en vía casacional las medidas de seguridad impuestas por entender que “los informes periciales aportados al juicio, y que en lo fundamental han ido referidos al examen de la imputabilidad, son insuficientes para determinar el grado actual de peligrosidad” (STS, Sala 2ª, 378/2019, de 23 de julio).

Este último apunte sobre el modo adecuado de abordar el juicio de peligrosidad debe ser observado con cuidado en la medida en que, como ha puesto de manifiesto MARTÍNEZ GARAY, los déficits periciales y jurisprudenciales evidenciados en materia de peligrosidad pueden explicarse, en gran parte, atendiendo a la imprecisión y vaguedad del propio concepto de peligrosidad, pues éste “ni especifica suficientemente los factores cuya presencia convierte a un individuo en peligroso, ni concreta la clase de acto delictivo y/o violento que se espera que cometa el sujeto sino que se refiere en general a la comisión de ‘delitos’ en el futuro”⁵⁷. Asumiendo algunas de las objeciones que, desde la psicología y la psiquiatría, se han formulado al concepto de peligrosidad criminal, así como al de valoración del riesgo de violencia, esta autora se muestra favorable a seguir utilizando el concepto de peligrosidad si los métodos empleados para predecir la prognosis criminal superan las variables dicotómicas (sí/no - positivo/negativo) sobre el individuo peligroso y acentúan las que tienen base en “una interacción entre las propiedades del individuo y las circunstancias del entorno en el que se encuentra, por lo que la predicción de la conducta futura debe tomar en consideración también los factores ambientales, y su variabilidad”⁵⁸. Con el objetivo de evitar el mayor número posible de falsos positivos (sujetos declarados peligrosos sin serlo) y negativos (sujetos peligrosos no declarados), pero sin llegar a proponer una manera correcta de predecir la peligrosidad –todas le parecen, por una razón u otra, insatisfactorias–, MARTÍNEZ GARAY evidencia con gran atino el problema principal de los mecanismos de predicción utilizados: el de la falibilidad, que, según esta autora, es todavía mayor al que presenta el azar, lo que lleva a situar las tasas de falsos positivos en torno al 70 o al 80%⁵⁹.

En esta misma línea, ya había sido advertido algo antes por SANZ MORÁN que estos pronósticos clínicos solo habían arrojado buenos resultados en casos de psicopatología

⁵⁵ Práctica que, desagradecidamente, ha sido generalizada en la jurisprudencia de nuestros jueces y tribunales, como expone MARTÍNEZ GARAY, L., “La incertidumbre de los pronósticos de peligrosidad: consecuencias para la dogmática de las medidas de seguridad”, *InDret, Revista para el Análisis del Derecho*, 2/2014, pp. 43 y ss.

⁵⁶ Aspecto que concentra la mayor parte de los problemas a la hora de decidir sobre las medidas de seguridad, SANZ MORÁN, J.A., *Las medidas de corrección y de seguridad en el Derecho penal*, cit., pp. 91-96.

⁵⁷ MARTÍNEZ GARAY, L., “La incertidumbre de los pronósticos de peligrosidad: consecuencias para la dogmática de las medidas de seguridad”, cit., p. 8.

⁵⁸ *Ibid.*, p. 11.

⁵⁹ *Ibid.*, p. 53. Sobre la incertidumbre que genera el estudio de la peligrosidad, véase LEAL MEDINA, J., *Un estudio de las actuales medidas de seguridad y los interrogantes que plantean en la moderna dogmática del Derecho penal*, cit., pp. 266-268.

extrema, los cuales representan una minoría estadística que dejan al descubierto una amplia zona de incertidumbre en el que el pronóstico de peligrosidad no está definido⁶⁰. En suma, cabe cuestionar la legitimidad de las medidas de seguridad por cuanto las incertezas recabadas en torno a la peligrosidad impactan directamente sobre la dignidad de los ciudadanos y, en particular, sobre la dignidad de los ciudadanos enfermos mentales cuando sean aplicadas, como ocurre en la práctica judicial, medidas de seguridad sin un convencimiento mínimo sobre la peligrosidad que entrañan⁶¹.

3.3 Carga formal de la prueba: ¿quién debe soportar la carga de probar la inimputabilidad penal por enfermedad mental? A la vez, una reflexión sobre el derecho a la presunción de inocencia.

En la medida en que ha sido pauta jurisprudencial constante la presunción de la imputabilidad en el Tribunal Supremo, la carga de probar circunstancias eximentes por inimputabilidad ha recaído, como regla general, sobre la defensa; o más particularmente, sobre las partes procesales que las alegan. Con esta concepción se pretendían evitar las pruebas diabólicas en torno a la culpabilidad, asegurándose que la demostración de la ausencia de causas de inimputabilidad constituía un hecho negativo imposible de probar⁶². Sin embargo, hay autores que han denunciado la manera en que dicha presunción de imputabilidad ha fomentado una praxis jurídica que ha servido de excusa para que jueces instructores y fiscales omitan el deber de investigar sobre la concurrencia de las causas de inimputabilidad cuando haya razones que lo evidencien⁶³. En tal sentido, sostiene RAMÍREZ ORTIZ que reservar el examen sobre la (in)imputabilidad del sujeto activo al juicio oral atenta contra lo prescrito en los artículos 2 y 299 de la LECrim que, en su opinión, obligan a hacer una indagación acerca de la culpabilidad personal ya en la fase de instrucción. Y, como oportunamente ha señalado CUERDA RIEZU, la prueba sobre la concurrencia de una eximente recae sobre un hecho positivo que ya no puede ser tildada de *probatio diabolica*⁶⁴.

Al hilo de lo anterior, ha existido, y existe, un debate intenso sobre el alcance del derecho constitucional a la presunción de inocencia y, en particular, sobre si tal derecho debe extenderse a las circunstancias que excluyen la responsabilidad criminal como la causa de inimputabilidad por anomalía o alteración psíquica. Ha sido corriente en la jurisprudencia tradicional del Tribunal Supremo negar que el derecho a la presunción de inocencia despliegue efectos en los ámbitos de atenuación o exención de la pena, razón por la cual la persona acusada ha sido considerada titular de la prueba (por todas, STS, Sala 2ª, 645/2018, de 13 de diciembre). En este sentido, la STS, Sala 2ª, 335/2017, de 11 de mayo, afirmaba que

⁶⁰ SANZ MORÁN, J.A., *Las medidas de corrección y de seguridad en el Derecho penal*, cit., pp. 96 y ss.

⁶¹ En el mismo sentido, LEAL MEDINA, J., *Un estudio de las actuales medidas de seguridad y los interrogantes que plantean en la moderna dogmática del Derecho penal*, cit., pp. 236 y ss.

⁶² Vid., PASCUAL CADENA, A., *La prueba diabólica penal: entelequia normativa y prisión preventiva*, ed. Bosch, Barcelona, 2021, pp. 40-41.

⁶³ RAMÍREZ ORTIZ, J.L., "Cargas probatorias y circunstancias eximentes y atenuantes. El caso de las causas de inimputabilidad", cit., p. 116.

⁶⁴ CUERDA RIEZU, A., "La prueba de las eximentes en el proceso penal: ¿obligación de la defensa o de la acusación?", *InDret. Revista para el Análisis del Derecho*, 2/2014, pp. 9-10.

la presunción de inocencia no alcanza a las causas excluyentes de la imputabilidad (SSTC 209/1999, de 29 de noviembre, 133/1994, de mayo de mayo; 36/1996, de 11 de marzo u 87/2001, de 2 de abril). No es posible. No hay presunción constitucional de que todo ciudadano presenta déficits psíquicos que le convierten en inimputable penal en tanto y en cuanto no se haya practicado una prueba lícita realizada con todas las garantías en un proceso penal acreditativa de su normalidad mental.

Por ese motivo, el argumento principal estribaba en conectar el alegato defensivo sobre la exclusión de responsabilidad criminal con la carga de la prueba (SSTS, Sala 2ª, 526/2023, de 29 de junio). Decía así la Sala Segunda en la STS 286/2023, de 24 de abril: “la carga de la prueba respecto de los hechos en los que se apoyan las causas excluyentes de la responsabilidad criminal corresponde a la parte que pretende su aplicación”; a lo que agregaba un problema adicional en torno al estándar probatorio cuando afirmaba “que estos elementos determinantes de la exclusión deben quedar *tan acreditados como los propios hechos objeto de punición*”, es decir, según el estándar probatorio del “más allá de toda duda razonable”, aunque reservo esta segunda parte para el siguiente apartado.

Esta clase de pronunciamientos ha recibido la contestación de autores como CUERDA RIEZU cuando observó, en el fondo de la cuestión y en la renuencia del Ministerio Fiscal, una arriesgada inversión de la carga de la prueba, ya que “si se impone al acusado la carga de probar la presencia de una eximente, correlativamente se está descargando de la prueba a la acusación respecto al requisito genérico del delito excluido por la eximente”. En definitiva, el autor muestra su preocupación por lo que él considera “un mundo al revés” si esta corriente doctrinal se lleva hasta sus últimas consecuencias y reclama hacer compatible la prueba de las eximentes con el derecho a la presunción de inocencia, puesto que, en su opinión, este derecho también abarca, si bien con singularidades, las eximentes de justificación o exculpación⁶⁵. CUERDA RIEZU propuso entonces en materia de inimputabilidad (y otras) “*distinguir entre mera alegación y prueba de lo alegado*”, añadiendo que

de esta manera, la alegación de la eximente correspondería a la defensa del acusado, en tanto que la prueba de la existencia del elemento delictivo cuestionado por la eximente correspondería al acusador. A modo de ejemplo: [...] el imputado declara que al realizar el hecho que se le atribuye actuó bajo una anomalía o alteración psíquica, con lo que el acusador deberá acreditar la normalidad psico-biológica y, por tanto, la imputabilidad de aquel. Sin perjuicio, claro está, de que la defensa del acusado pueda probar con los medios pertinentes la existencia de la eximente. [...] Será entonces tarea de la acusación demostrar que tal eximente no concurre en el hecho o en la persona responsable del mismo⁶⁶.

Probablemente haciéndose eco de las críticas que han venido sucediéndose, en los últimos tiempos se han dado a conocer unos pronunciamientos jurisprudenciales seriales que permiten constatar un viraje interpretativo, tenue pero constante, en la Sala Segunda del Tribunal Supremo, que se va inclinando a favor de reconocer la fuerza expansiva del citado derecho y del principio *in dubio pro reo* como elemento esencial del mismo. Como se decía en la introducción al epígrafe, la STS, Sala 2ª, 291/2024, de 21 de marzo, ha supuesto un avance decisivo en la consolidación de esta nueva doctrina jurisprudencial que aboga por ampliar el derecho a la presunción de inocencia a los hechos extintivos o modificativos

⁶⁵ *Ibid.*, p. 10.

⁶⁶ *Ibid.*, p. 11. La tesis de CUERDA RIEZU, no obstante, parece difícil de trasladar a la práctica, sobre todo teniendo en cuenta que se abriría la puerta a que alegaciones genéricas y sin fundamento perviertan el sentido de la acusación en nuestro modelo constitucional o, peor aún, proliferen en una suerte de sistema de reenvío de la prueba que venga a complicar o imposibilitar la condena con el riesgo de impunidad que ello comporta.

de la responsabilidad criminal. Esta sentencia lleva a cabo un repaso de las resoluciones judiciales que ya venían pregonando su discrepancia con la jurisprudencia más tradicionalista por entender que la exigencia de que las eximentes hayan de estar tan acreditadas como el hecho mismo (conforme al parámetro de “más allá de toda duda razonable”) constituye una interpretación restrictiva que vulnera el *in dubio pro reo*, como principio consustancial a aquel derecho⁶⁷. En particular, se cita una serie de pronunciamientos que coinciden en reclamar una revisión de la jurisprudencia para que se flexibilice el estándar probatorio con el que se da por probada la concurrencia de causas excluyentes de la imputabilidad (SSTS, Sala 2ª, 639/2016, de 14 de julio; 335/2017, de 11 de mayo; 722/2020, de 30 diciembre; 690/2020, de 11 de marzo; 204/2021, de 4 de marzo); y así se ha mantenido hasta que la STS, Sala 2ª, 77/2024, de 25 de enero, ha tenido a bien considerar “sepultada definitivamente la idea de que las eximentes o atenuantes han de estar tan acreditadas como el hecho mismo”.

Con esos precedentes, el Tribunal Supremo toma en consideración que “el estándar ‘más allá de toda duda razonable’ con las implicaciones epistémicas que comporta es trasladable, también por *derivada constitucional*, a los supuestos de circunstancias favorables relativas a la imputabilidad alegadas por la defensa”. Pero, como veremos a continuación, con esta nueva postura jurisprudencial solo se altera a favor del reo la carga *material* de la prueba, es decir, se suaviza el esfuerzo probatorio exigible para admitir la concurrencia de una causa excluyente de la responsabilidad penal. Sin embargo, cuando al Tribunal Supremo le toca responder a la pregunta sobre *quién debe soportar la carga de la prueba en casos de inimputabilidad penal* (y otras) rechaza de plano que esa ampliación del derecho a la presunción de inocencia derive en una mutación de la distribución *formal* de la carga de la prueba, de modo que sigue siendo la persona acusada, al amparo de su estrategia defensiva, quien debe responsabilizarse de probar su concurrencia. Así lo argumenta el Alto Tribunal:

8. En efecto, la distribución formal de la carga de la prueba en el proceso penal, bajo el manto protector del artículo 24.2 CE, comporta, sin excepción, que la acusación deba probar los hechos constitutivos de su pretensión acusatoria –la comisión del delito, la concurrencia de las circunstancias agravatorias y la participación en el mismo de la persona acusada–, *pero no supone que, además, se le exija la prueba de la existencia de todas las circunstancias que pudieran favorecer a la persona acusada*. Ello, en efecto, supondría una carga excesivamente onerosa y, además, en muchos casos de imposible cumplimiento, que produciría un efecto constitucionalmente indeseable de oclusión de la propia acción penal.

En consecuencia, si la persona acusada decide activar una estrategia defensiva que no se limite a negar o a debilitar las bases probatorias de la hipótesis acusatoria mediante la introducción de hechos alternativos de no participación, de justificación, de no culpabilidad o de inimputabilidad, resulta razonable exigirle que asuma la carga formal de probar su concurrencia.

Por tanto, si el derecho a la presunción de inocencia se ve asistido por el principio *in dubio pro reo* y una actividad probatoria de cargo que vaya en consonancia con la acusación formulada parece que el Tribunal Supremo está aceptando que este derecho solo es aplicable de forma parcial en el ámbito de la exclusión de la responsabilidad penal cuando se hace cargar al acusado con la prueba de tales factores de exención. Creo que, en lo elemental, la interpretación del Tribunal Supremo es acertada y, sobre todo, respetuosa con el derecho a

⁶⁷ Principio sobre el que, por cierto, pesa una corriente jurisprudencial que, reclamando una concepción subjetiva del mismo como criterio de valoración de prueba en el órgano judicial *a quo*, niega la posibilidad de invocarlo para su control casacional, aunque según una concepción objetiva como la que parece defender ALCÁCER GUIRAO (“Algunas dudas sobre la duda razonable. Prueba de descargo, estándares de prueba e *in dubio pro reo*”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 23-09, 2021, pp. 5-11) sería posible incorporar al canon de revisión el *in dubio pro reo* y la duda razonable.

la presunción de inocencia. Es más, no cabe, en mi opinión, otra interpretación posible en lo que a la carga de la prueba se refiere –cuestión distinta es el estándar de prueba que se verá luego–.

Como afirma el constitucionalista GARCÍA ROCA, el contenido del derecho a la presunción de inocencia se parapeta en una presunción *iuris tantum* que permite negar la culpabilidad del acusado hasta que una actividad probatoria de cargo no demuestre lo contrario. En especial, este derecho “exime al acusado de demostrar su inocencia. Nadie puede ver obligado a demostrar su inocencia lo que configuraría una prueba diabólica”⁶⁸. Pues bien, no parece que esté demostrando “su inocencia” el sujeto que, para desasirse de la acusación planteada, alega como artificio defensivo la concurrencia de una causa de inimputabilidad, pues ese planteamiento supone reconocer, al menos de modo implícito, la participación en un hecho típico y antijurídico o, en otras palabras, en una infracción penal. Distinto será, en mi opinión, y en este punto me separo del Tribunal Supremo cuando afirma que la presunción de inocencia abarca todas las causas de exclusión del delito (atipicidad, justificación, exculpación y excusas absolutorias), el tratamiento jurídico que merezcan las causas de atipicidad y justificación pretextadas por el acusado, puesto que la conducta del sujeto en ese caso bien no infringe norma penal alguna o bien está amparada por una norma de permisión.

Pues bien, parece evidente que todo posicionamiento doctrinal al respecto debería depender de lo que por “inocente” se entienda y de la conexión con el concepto de delito. Como es bien sabido, dicho derecho solo actúa en el ámbito del Derecho penal y del Derecho administrativo sancionador, de modo que la referencia que hizo el constituyente al inocente o al culpable invocaba una categoría jurídica que está íntimamente relacionada con lo que por infracción penal o administrativa se entienda. Sin embargo, a menudo se afrontan estos comentarios sin ir acompañados de un argumento sólido sobre cuál es el significado de la voz “inocente” y, en contraposición, sobre qué debe entenderse por “culpable” en el ámbito de este derecho constitucional. ¿Es “culpable” el que realiza un hecho típico? ¿O el que realiza un hecho típico y antijurídico? ¿O solo se es “culpable” en sentido constitucional si se comete un hecho típico, antijurídico y culpable? Y, siguiendo la lógica de esto último, ¿quiere decir ello que el individuo declarado inimputable peligroso, sujeto a medidas de seguridad, sigue siendo un “inocente” desde una perspectiva constitucional? ¿No se incurre en una tremenda contradicción cuando se acepta la concurrencia de una circunstancia de exculpación –lo que supone a su vez admitir la participación *lato sensu* del sujeto en el hecho típico y antijurídico– al tiempo que se reconoce la posibilidad de que la apreciación judicial de tal circunstancia se produzca por efecto de la presunción de inocencia? En efecto, el argumento de la presunción de inocencia en el campo de la inimputabilidad causa, cuanto menos, perplejidad. La misma presunción de inocencia que se ha debido de desvirtuar para llevar a cabo el examen de la culpabilidad del sujeto (esto es, la prueba de que el sujeto tuvo alguna implicación en el hecho típico y antijurídico, dado que indagar sobre las condiciones personales y psicológicas del acusado, sin que previamente se hayan despejado las dudas sobre su participación en el hecho, supondría una injerencia ilegítima y constitucionalmente inadmisibles desde lo que cabe esperar de un derecho penal del hecho) vuelve a rehabilitarse cuando toca decidir sobre la (in)imputabilidad.

Cabría todavía pensar que el inconveniente verdadero puesto de relieve aquí sea el intento infructuoso de valorar el comportamiento de quien, inimputable, no es susceptible de afrontar el juicio al que se presta el derecho a la presunción de inocencia. Es decir,

⁶⁸ GARCÍA ROCA, J., *Lecciones de Derecho constitucional*, ed. Aranzadi, Navarra, 2023, p. 575.

me pregunto si el inimputable penal no es, a efectos constitucionales, ni un inocente ni un culpable, ya que esa dicotomía debiera quedar reservada para los plenamente imputables. Ahora bien, esta interpretación, que bien sirve para proyectar posibles derivadas en el Derecho penal contemporáneo, encuentra pronto limitaciones intrasistemáticas y constitucionales. Por un lado, implica confundir el concepto de “imputabilidad penal” con el de “incapacidad procesal”, que es el que reivindica la imposibilidad de hacer frente, con todas las garantías de las que dispone el derecho de defensa, a una acusación que, en última instancia, debe desvirtuar el derecho a la presunción de inocencia. No se puede desconocer que ambas situaciones son perfectamente intercambiables tal y como estudiamos *supra*, puesto que se puede ser incapaz procesalmente tras declararse imputable al momento de los hechos, de la misma manera que se puede ser capaz procesalmente aun cometiendo el delito bajo los efectos de una causa de inimputabilidad. Por otra parte, esa interpretación, que tendría como último efecto la imposibilidad de juzgar penalmente a los *inimputables con o sin capacidad procesal*, ocluiría el sistema de justicia actual cuando vincula el tratamiento jurídico de aquéllos a un problema de peligrosidad criminal en el que también se debe decidir la aplicación de medidas de seguridad.

En efecto, si un inimputable penal no es ni un inocente ni un culpable, y, en resumidas cuentas, el hecho realizado carece de todo significado jurídico-penal, no sería preciso desplegar todo el programa de garantías que constitucionalmente se reserva para el enjuiciamiento penal. Desde luego esta tesis será compartida por quienes entienden que las acciones de los enfermos mentales inimputables, en realidad, no pueden ser calificadas de *actiones humanae* acreedoras de derechos subjetivos⁶⁹.

Para autores como SILVA SÁNCHEZ, la lesión de bienes jurídicos producida por la *actio hominis* (esto es, la ausencia de acción) del enfermo mental también debe desembocar en un proceso penal cuando sea necesario neutralizar, mediante la imposición de medidas de seguridad, la peligrosidad que ha desestabilizado el orden social; tarea para la que solo el Derecho penal puede cumplir una función válida⁷⁰. Es más, en tales situaciones, continúa señalando este autor, “la imposición de medidas de seguridad debe tener lugar tanto si lo excluido por la enfermedad mental es la culpabilidad, como si es el dolo o incluso la acción”⁷¹. O, dicho de otro modo, la imposición de medidas de seguridad debe tener lugar tanto si se comenten ilícitos penales como si no.

En términos más matizados y acordes con el Derecho positivo, sostiene PUENTE RODRÍGUEZ que el presupuesto de la “comisión de un hecho previsto como delito” debe interpretarse en un sentido estrictamente objetivo porque lo relevante en un supuesto de inimputabilidad no es si el sujeto comete un hecho en ausencia de acción, error de tipo o error de prohibición, sino si el origen de todos ellos está en la patología que ha creado el estado de inimputabilidad⁷². A mi juicio, esta posición es sin duda razonable, y sobre todo pone de manifiesto la absurda obsesión con la que la doctrina se ha empeñado en ubicar determinados elementos dentro de la sistemática del delito, olvidando en ocasiones la

⁶⁹ Sobre la titularidad personal de los derechos subjetivos ROBLES, G., *Teoría del Derecho. Fundamentos de Teoría Comunicacional del Derecho. Volumen I*, ed. Aranzadi, Navarra, 2015, pp. 644-651.

⁷⁰ SILVA SÁNCHEZ, J.M., “¿Adiós a un concepto unitario de injusto en la teoría del delito? A la vez, una breve contribución a las teorías de las medidas de seguridad”, *InDret. Revista para el Análisis del Derecho*, 3/2014, pp. 14-15.

⁷¹ *Ibid.*, p. 15.

⁷² PUENTE RODRÍGUEZ, L., *La peligrosidad del imputable y la imputabilidad del peligroso. Un estudio sobre las posibles repercusiones jurídicas de las relaciones entre la imputabilidad penal y la peligrosidad criminal*, cit., pp. 340-342.

pretensión clarificadora con la que se han elaborado las diversas propuestas metodológicas⁷³. La finalidad de la teoría del delito y, sobre todo, la del juez penal es la de emitir valoraciones jurídicas sobre los comportamientos humanos, y esa valoración es susceptible de adaptarse a las situaciones que presta la realidad. Puede ocurrir, en efecto, que el inimputable actúe con dolo y también puede ocurrir que la causa de inimputabilidad impida, desde el punto de vista técnico, constatar el dolo en el hecho. Sin embargo, lo cierto y verdad es que, en ambas situaciones, la valoración nos remite a un problema de inimputabilidad que no se puede desconocer, e intentar trascender el sistema hasta adulterarlo solo conduce a proponer soluciones jurídicas ficticias. El sujeto que mata a otro creyendo que se defiende del diablo ni actúa en error de tipo ni en error sobre una causa de justificación⁷⁴.

La situación fáctica debe ser jurídica y valorativamente tomada como propia de un imputable, lo que obliga a suprimir mentalmente la causa que genera el estado de inimputabilidad –en nuestro caso, la enfermedad mental– hasta llegar a la culpabilidad⁷⁵. Eliminada provisionalmente la enfermedad mental de la valoración fáctica, nos encontramos ante un sujeto que no habría matado si no padeciera la enfermedad o ante un sujeto que habría matado dolosamente. Al ser la primera deducción propia de la inimputabilidad, es decir, la que nos permite declararlo exento de responsabilidad en sede de culpabilidad, solo queda apoyar la segunda deducción cuando exige su equiparación al imputable en la misma situación, esto es, a un sujeto imputable que obra con dolo⁷⁶.

Huelga decir entonces que, en nuestro modelo constitucional, la peligrosidad social o predelictual descrita de modo implícito por algún autor solo puede ser legítimamente neutralizada mediante acciones civiles de internamiento involuntario con estricta finalidad terapéutica. No es sostenible, por inconstitucional, ninguna propuesta que entrañe ignorar el presupuesto (que no el fundamento) de las medidas de seguridad en Derecho penal. Esto es, el de la comisión previa de un hecho previsto como delito (arts. 6.1 y 95.1 CP), cuya exigencia es garantía de que solo las medidas de seguridad *postdelictuales* tienen cabida en el sistema penal⁷⁷. En palabras de ROMEO CASABONA,

⁷³ Próximo en la crítica, [QUINTERO OLIVARES, G., *Locos y culpables*, cit., p. 137](#) (nota al pie 64).

⁷⁴ Lo que no es baladí si se presta atención al hecho de que, con la tesis que se propugna, cabe admitir, en virtud del principio de accesoriadad limitada, la punición de los partícipes si el inimputable fuese el autor.

⁷⁵ Ello guarda coherencia con una concepción abstracta y general de la norma penal, tal como expresa (en sentido crítico) [ALPACA PÉREZ, A., *Teoría de las normas e injusto penal*, cit., pp. 279-280](#). En efecto, como bien advierte, desde un enfoque desubjetivizado de la norma, debe aceptarse que lo *común* al imputable y al inimputable es el hecho jurídico-penalmente relevante y lo *diferente* la culpabilidad. Sin embargo, discrepo de que el principio de igualdad imponga una exigencia estatal de castigo si tanto uno como otro han cometido un hecho jurídico-penalmente desvalorado, pues lo certero es afirmar que este derecho demanda proporcionar efectos igualitarios a lo igual y desigualitarios a lo desigual. Es precisamente la ubicación de este derecho como uno de los fundamentos de la culpabilidad lo que permite avalar constitucionalmente el sistema vicarial.

⁷⁶ Tal vez para sortear este tipo de juicios valorativos, hay autores que han llegado a reivindicar la imputabilidad como presupuesto del delito y no como un elemento de la culpabilidad, lo que tendría como resultado inmediato la construcción de un sistema penal exclusivo para los sujetos responsables o con capacidad penal ([MEINI MÉNDEZ, I., *Lecciones de Derecho Penal – Parte general. Teoría del delito*, cit., pp. 108-111](#)). Téngase en cuenta que esa asimilación al imputable no presupone, como señala [QUINTERO OLIVARES \(*Locos y Culpables*, cit., pp. 134-141\)](#), que la actuación del enfermo mental deba ser necesariamente dolosa. Si el comportamiento del imputable, como criterio de medición comparativo, también hubiera dado lugar a la exclusión del dolo, el decaimiento de la tipicidad se habrá de declarar igualmente sin ningún efecto jurídico ulterior a la absolución.

⁷⁷ [URRUELA MORA, A., *Las medidas de seguridad y reinserción social en la actualidad. Especial consideración de las consecuencias jurídico-penales aplicables a sujetos afectados de anomalía o alteración psíquica*, cit., p. 55](#).

la peligrosidad postdelictual precisa que el peligroso haya cometido con anterioridad una infracción criminal, cualquiera que fuere la gravedad de esta, bastando con que constituya un hecho típico y antijurídico, pues, como ya vimos, no hace falta que, además, sea culpable⁷⁸.

Ahora bien, como se acaba de señalar, hablamos del hecho típico y antijurídico desde la óptica del sujeto imputable/culpable, motivo por el que entendemos que la presunción de inocencia opera sobre las personas, ya sean imputables e inimputables, como un juicio válido común a todas ellas. O, dicho en la terminología que se está empleando, opera sobre el inimputable como si de un imputable se tratara, pues lo que caracteriza a todos ellos es la dignidad de la que está constitucionalmente investida la persona. Solo cuando se haya desvirtuado la presunción de inocencia en cuanto a la atribución de un hecho *típico y antijurídico* con prueba de cargo bastante será constitucionalmente admisible indagar sobre las circunstancias personales del acusado. Es decir, solo cuando al acusado le sea atribuido un injusto penal con todas las garantías cabrá introducir el debate acerca del grado de imputación personal al momento de los hechos, el pronóstico de peligrosidad y, en su caso, la imposición de medidas de seguridad⁷⁹, aunque para ello se deba hacer el esfuerzo valorativo indicado. A ese camino, y no a otro, conduce un Derecho penal del hecho democrático coherente con el sistema procurado.

Por lo tanto, cuando concurren circunstancias independientes de la inimputabilidad que no permitan apreciar la realización de un hecho delictivo, no procederá acordar medida de seguridad alguna. En particular, cuando el inimputable enfermo mental se encuentre en un supuesto de ausencia de acción, de error de tipo, de desistimiento o de causa de justificación, de la misma forma en que se habría colocado un sujeto imputable, el tratamiento jurídico deberá ser idéntico, y no cabrá imponer medida de seguridad alguna por faltar, ahora sí, el presupuesto del delito previo⁸⁰.

En conclusión, el derecho a la presunción de inocencia se extiende, en mi opinión, a imputables e inimputables en los mismos términos. Pero este derecho se circunscribe al hecho antijurídico y, por ello, no creo que esté en juego cuando llega el momento de examinar la culpabilidad del sujeto. Para llegar a ese momento, ya se ha debido de superar ese filtro constitucional.

⁷⁸ ROMEO CASABONA, C.M., *Peligrosidad y Derecho penal preventivo*, cit., p. 44. En el mismo sentido por GRACIA MARTÍN, L., ALASTEUY DOBÓN, C., “Lección 9. Las medidas de seguridad y reinserción”, en *Lecciones de Consecuencias Jurídicas del delito*, 7ª edición, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2023, pp.

⁷⁹ En términos semejantes se manifiesta SANTOS REQUENA (*La imposición de medidas de seguridad en el proceso penal*, cit., p. 89) cuando postula que “nada aconseja remitir el juicio de peligrosidad a un proceso distinto del que se tramita para el enjuiciamiento de los hechos cuya declaración como típicos y antijurídicos es precisamente presupuesto necesario para el acceso a un juicio de peligrosidad”. De otra opinión se muestra PUENTE RODRÍGUEZ (*La peligrosidad del imputable y la inimputabilidad del peligroso. Un estudio sobre las posibles repercusiones jurídicas de las relaciones entre la inimputabilidad penal y la peligrosidad criminal*, cit., pp. 338-342) para quien la “comisión de un hecho previsto como delito” debe interpretarse en un sentido estrictamente objetivo, lo que llevaría a dar por satisfecho el presupuesto del delito previo en situaciones de ausencia de dolo o concurrencia de causas de justificación.

⁸⁰ Por otros derroteros discurre el debate sobre la aplicabilidad de medidas de seguridad cuando concurre un supuesto de error de prohibición invencible o de no punibilidad, ya que en esos casos el enfermo mental inimputable sí realiza un injusto penal, por lo que formalmente se ve satisfecho el requisito previo exigido por el Código penal. *Vid.*, URRUELA MORA, A., *Las medidas de seguridad y reinserción social en la actualidad. Especial consideración de las consecuencias jurídico-penales aplicables a sujetos afectados de anomalía o alteración psíquica*, cit., pp. 58 y ss.

3.4 Carga material de la prueba: el estándar de prueba por inimputabilidad penal en casos de enfermedad mental tras la STS, Sala 2ª, 291/2024, de 21 de marzo.

Como se acaba de analizar en el apartado anterior, el Tribunal Supremo ha hecho un esfuerzo notable por extrapolar los efectos de la presunción de inocencia a los hechos extintivos o modificativos de la responsabilidad criminal. Decía la jurisprudencia clásica que las eximentes y atenuantes debían "estar tan probadas como el hecho mismo" ya que tales circunstancias no estaban amparadas por el derecho a la presunción de inocencia y el principio *in dubio pro reo* (SSTS, Sala 2ª, 967/2021, de 10 de diciembre; 469/2021, de 2 de junio; 645/2018, de 13 de diciembre)⁸¹. Es decir, los hechos extintivos o modificativos también debían someterse al *estándar más allá de toda duda razonable* para sopesar la veracidad de la afirmación. Estándar que, según IGARTUA SALAVERRÍA, proscribía "el nivel de corroboración necesaria para considerar probada la hipótesis fáctica que corresponda (civil o penal)"⁸². Y ese estándar directamente relacionado con el constitucional derecho a la presunción de inocencia no es otro que "la convicción más allá de toda duda razonable", como bien afirma NIEVA FENOLL⁸³. Así pues, y en el mismo sentido que tiene asentado el Tribunal Constitucional, la presunción de inocencia y el estándar más allá de toda duda razonable garantizan, en atención a los derechos fundamentales implicados, que el acusado no sea condenado cuando conste una duda favorable que desvirtúa o desacredita la tesis de la acusación (STC 81/1998, de 2 de abril; 340/2006, de 11 de diciembre; 72/2024, de 7 de mayo)⁸⁴.

Pues bien, el Tribunal Supremo considera ahora que el derecho a la presunción de inocencia proyecta efectos sobre las causas de exculpación, al menos, en lo que se refiere a la carga material de la prueba; razón por la cual afirma que "el estándar exigible no puede ser el de más allá de toda duda razonable, reservado constitucionalmente solo para la destrucción de la presunción de inocencia" (STS, Sala 2ª, 748/2022, de 28 de julio). Y como este derecho y el principio *in dubio pro reo* actúan sobre las causas de inimputabilidad, infiere el Tribunal Supremo, con especial énfasis desde la STS, Sala 2ª, 291/2024, de 21 de marzo (confirmada en SSTS, Sala 2ª, 433/2024, 20 de mayo; 434/2024, de 21 de marzo), que basta con generar una duda razonable, plausible, acerca "de la hipótesis de no participación, de justificación, de inimputabilidad o de imputabilidad reducida" para admitir su concurrencia, concluyendo que:

⁸¹ Criterio censurado por PÉREZ ALONSO, E.J., *Teoría general de las circunstancias: especial consideración de las agravantes "indeterminadas" en los delitos contra la propiedad y el patrimonio*, ed. Edersa, Madrid, 1995, pp. 317-139; y CUERDA RIEZU, A., "La prueba de las eximentes en el proceso penal: ¿obligación de la defensa o de la acusación?", cit., pp. 12-13

⁸² IGARTUA, SALAVERRÍA, J., *Indicios, duda razonable, prueba científica (Perspectivas sobre la prueba en el proceso penal)*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2021, p. 66.

⁸³ NIEVA FENOLL, J., "La razón de ser de la presunción de inocencia", *InDret. Revista para el Análisis del Derecho*, 1/2016, p. 11.

⁸⁴ En palabras recientes del Tribunal Constitucional: "la presunción de inocencia 'opera, en el ámbito de la jurisdicción ordinaria, como el derecho del acusado a no sufrir una condena a menos que la culpabilidad haya quedado establecida más allá de toda duda razonable' (STC 81/1998, de 2 de abril, FJ 3), lo que significa que el órgano judicial no debe otorgar prioridad a la tesis acusatoria cuando exista una versión alternativa de los hechos, ofrecida por la defensa o emanada de su propia interna reflexión, que presente un grado de verosimilitud susceptible de generar una duda razonable, justificada y no arbitraria" (STC 80/2024, de 3 de junio).

Primera, no se puede imponer una pena cuando el tribunal, a la luz de los resultados de la prueba practicada, tenga dudas razonables de que la persona no merece ser castigada porque resulta plausible, por razonable, que concurra una causa de inimputabilidad. Segunda, con igual razón, no se puede castigar con la pena prevista en el tipo cuando es plausible que la persona acusada merece, por ser parcialmente inimputable, menos pena. Tercera, ante un resultado probatorio de clara incertidumbre sobre si la persona acusada es inimputable o semiinimputable, no es asumible que la duda pueda despejarse metodológicamente "in malam partem", declarando probada la semiinimputabilidad porque no se haya probado plenamente la inimputabilidad. En este supuesto, la duda sobre que la persona acusada carece de capacidad de culpabilidad seguiría subsistiendo, afectando, nada más y nada menos, a uno de los elementos constitutivos del delito.

Creo, sin embargo, que el silogismo que emplea el Alto Tribunal para arribar a estas conclusiones arrastra consigo vicios y contradicciones importantes. Erraba antes cuando, negando el derecho a la presunción de inocencia, exigía una prueba más allá de toda duda razonable, y yerra ahora cuando, reivindicando este derecho, reduce el estándar de prueba a la duda razonable.

En efecto, después de confirmar que la duda razonable es suficiente para admitir la hipótesis de no participación, de justificación, de inimputabilidad o de imputabilidad reducida, el Tribunal Supremo continúa señalando que

la consistencia de la duda razonable no se justifica en sí misma sino contrastándola con los argumentos que fundan la condena. Como a la inversa, la contundencia de la hipótesis de condena tampoco se mide en sí sino según su capacidad para neutralizar la propuesta absolutaria.

El Tribunal Supremo dibuja así el enjuiciamiento como un diálogo confrontado entre los alegatos de la parte acusadora y de la defensiva; y si bien esta sería una lectura válida del juicio en materia de tipicidad y antijuricidad, no lo es en materia de culpabilidad. Como ya se ha dicho, la imputabilidad, en sentido descriptivo, se presume⁸⁵. Es decir, la capacidad para ser considerado personalmente responsable del hecho atribuido no se discute hasta que, a modo de prueba de descargo, la defensa introduce el debate sobre la inimputabilidad (también el Ministerio Fiscal tiene la obligación de hacerlo como garante de la legalidad y de los derechos de los acusados y las víctimas, a pesar de la práctica procesal del día a día haya impuesto otra visión). La culpabilidad y, en especial, la imputabilidad no está sometida al *principio acusatorio*, por lo que la acusación no debe aportar prueba, más allá de toda duda razonable, sobre el estado de imputabilidad del acusado, ni la defensa debe confrontarla. Por lo tanto, parece razonable, por constituir objeto de la acusación y, por ende, ampararlo el derecho a la presunción de inocencia, arrogar a las causas de atipicidad y de justificación un papel divergente en cuanto a la carga material de la prueba; éstas sí afectan a una duda razonable que logre contrastar con las exigencias probatorias que pesan sobre la acusación⁸⁶.

Discrepo por ello del Tribunal Supremo cuando en esta sentencia recurre al derecho a la presunción de inocencia como regla de juicio y al principio *in dubio pro reo* para aseverar que

⁸⁵ Admitiendo la validez de la idea, PÉREZ DEL VALLE ("*Imputabilidades y teoría de la imputación*", cit., pp. 13-16) entiende que la noción "presunción" no debe ser interpretada en sentido técnico-jurídico. De ahí que él prefiera hablar de la imputabilidad como "regla" en sentido descriptivo.

⁸⁶ En este sentido, puede leerse la STS, Sala 2ª, 711/2024, de 4 de julio, cuando declara aplicable la citada doctrina jurisprudencial a un supuesto de legítima defensa.

si no es constitucionalmente admisible afirmar la participación de la persona acusada en el hecho punible, objeto de acusación, si se identifica una duda razonable –ya sea porque se ha debilitado la conclusividad de las pruebas de la acusación o porque la defensa ha introducido una hipótesis fáctica alternativa mínimamente plausible a la luz de los resultados probatorios–, no puede serlo tampoco castigar con pena cuando existe una duda razonable de que la persona acusada no merece ser castigada porque es plausible que sea inimputable.

A mi parecer, son otros derechos asociados al principio de culpabilidad los que están en riesgo y, sobre todo, los que deben prevalecer cuando el ciudadano carga con deberes inexigibles o excesivos para el reconocimiento –y, simultáneamente, para la privación– de sus derechos más elementales. La prevalencia de la dignidad, la libre personalidad y, especialmente, del derecho a la igualdad avala esa flexibilización de criterios probatorios en la medida en que el juzgador debe estar seguro de que otro comportamiento era posible a la hora de activar la reacción penal⁸⁷. Si existen dudas en torno a las condiciones físicas y mentales del sujeto activo y, en definitiva, cuando existen dudas sobre el grado de motivabilidad normativa, se corre el riesgo de desplegar una respuesta penal injusta y desigual contra el ciudadano enfermo –inimputable– cuando, desde la ley, se imponen obligaciones de cuya superación depende la imposición de una pena. En efecto, cuando se declara la responsabilidad penal del ciudadano enfermo porque éste no ha logrado superar el filtro probatorio marcado, se está generando una situación ilegítima de desigualdad no solo frente al Estado punitivo, sino, sobre todo, frente al ciudadano sano –imputable– sancionado con pena. Mientras que el ciudadano sano castigado justamente con pena no ve afectadas sus expectativas –y cuya absolución errónea solo sería expresión de un impune fracaso estatal–, el ciudadano enfermo retribuido injustamente con pena ve frustradas sus expectativas de igualdad. Es, pues, constitucionalmente inaceptable que la ley penal en sentido amplio se preocupe tanto o igual por el ciudadano enfermo –no diagnosticado– como por el ciudadano sano, aceptando como una consecuencia lógica admisible la imposición de penas sin culpabilidad si con ello se ve reforzada la pretensión de validez de la norma penal. Por eso, en la ponderación entre los derechos personales de los ciudadanos enfermos y los estatales –*ius puniendi*– deben prevalecer los personales por más que la eficacia preventivo general y especial pueda verse de alguna manera degradada.

Como se habrá observado urgía corregir las trabas probatorias impuestas a las personas con trastornos mentales para obtener un reconocimiento judicial de la eximente de alteración o anomalía psíquica. No era sostenible desde ningún prisma, y los expertos ya venían advirtiendo desde hace mucho tiempo que la rigidez del procedimiento y de la aplicación judicial de la ley estaba produciendo un crecimiento exponencial del número de enfermos mentales que se hallan cumpliendo indebidamente penas en nuestros centros penitenciarios⁸⁸. Es loable que se esté produciendo este cambio en nuestra jurisprudencia. Pero no de la mano del derecho a la presunción de inocencia que, como se acaba de decir,

⁸⁷ También CARBONELL MATEU (“A vueltas con la culpabilidad”, en MUÑOZ SÁNCHEZ, J., GARCÍA PÉREZ, O., CERZO DOMÍNGUEZ, A.I., CERZO DOMÍNGUEZ, GARCÍA ESPAÑA, E. (Dir.), *Estudios políticos-criminales, jurídico-penales y criminológicos. Libro Homenaje al Profesor José Luis Díez Ripollés*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2023, pp. 564-565) atribuye a la culpabilidad un fundamento arraigado al principio de igualdad, cuyo sentido material reivindica tratar de manera desigual a los desiguales.

⁸⁸ HAVA GARCÍA, E., “Enfermedad mental y prisión: análisis de la situación penal y penitenciaria de las personas con trastorno mental grave (TMG)”, cit., pp. 76-83 y 93-94.

impone una correlación con el objeto del principio acusatorio que no se da en cuestiones relacionadas con la culpabilidad y, más en concreto, con la imputabilidad.

3.5 ¿Cómo y cuándo se debe probar la inimputabilidad penal por enfermedad mental? Especial referencia a la prueba pericial psiquiátrica preconstituida.

La regla general en materia de prueba pericial psiquiátrica es que, como los restantes medios de prueba, sea practicada en el acto de juicio oral con las garantías y los principios constitucionales que exigen los derechos a la presunción de inocencia y a un debido proceso (STC 59/2023, de 23 de mayo). Sin embargo, los mismos que afirman ese principio jurídico, reconocen la dificultad técnica de realizar *in situ* un examen psiquiátrico de la persona objeto de valoración, de manera que el acto del juicio oral ha quedado constreñido, en esta materia, a la disputa en torno a la pericia practicada acompañada de la declaración de los peritos⁸⁹. En su virtud, los expertos transmiten al tribunal de enjuiciamiento la actividad realizada y sus conclusiones, respondiendo y aclarando las preguntas de las partes. Se puede estar de acuerdo con el Tribunal Supremo cuando ha señalado que esa dificultad técnica inherente a la prueba pericial, y el hecho de que la pericia obligue a llevar a cabo una actividad de reconocimiento previa al juicio oral, no convierte el informe pericial en una prueba de naturaleza eminentemente instructora (así, SSTs, Sala 2ª, 58/2023, de 6 de febrero; 255/2017, de 6 de abril; 48/2014, de 27 de enero). Sin embargo, tampoco cabe ignorar el alcance de las repercusiones de una pericial psiquiátrica extemporánea cuando de inimputabilidad penal se habla, lo que en todo caso comporta una flagrante vulneración de derechos fundamentales cuando el distanciamiento temporal entre la recogida de datos psiquiátricos y el día de autos impide una evaluación certera de la situación personal del sujeto investigado y/o acusado al momento de los hechos⁹⁰.

Con el propósito de contrarrestar tales efectos negativos, convendría, tal vez, recurrir a la prueba preconstituida como una solución procesal plausible⁹¹. La virtualidad de esta figura tan doctrinalmente controvertida está en la oportunidad de depurar, ya en fase de instrucción, y con contradicción e intermediación, potenciales fuentes de prueba que no se pueden reproducir en el acto del juicio oral o que, por su propia naturaleza, requieren practicarse en una fase prematura del procedimiento. Que, además, esta prueba tenga fuerza

⁸⁹ ESBEC, E., ENCHEBURÚA, E., "Violencia y esquizofrenia: un análisis clínico-forense", *Anuario de Psicología Jurídica*, núm. 26, 2016, p. 73.

⁹⁰ También apoyan la necesidad de esa proximidad temporal entre la exploración psiquiátrica y los hechos, MENGUAL I LULL, J.B., "Tercera parte. Aspectos psiquiátricos", en CARBONEL MATEU, J.C., GÓMEZ COLOMER, J.L., MENGUAL I LULL, J.B., *Enfermedad mental y delito. Aspectos psiquiátricos, penales y procesales*, ed. Civitas, Madrid, 1987, pp. 187-192; GARCÍA BLÁZQUEZ, M., *Análisis médico-legal de la imputabilidad en el Código Penal de 1995 (Un análisis médico-legal del art. 20.1 y 20.2)*, cit., p. 14; o SANTOS REQUENA, A.A., *La imposición de medidas de seguridad en el proceso penal*, cit., pp. 154-155.

⁹¹ Admitir el valor probatorio del dictamen pericial desde el inicio del procedimiento parte de entender que, objeto de preconstitución, es el juicio clínico al que dedica su atención el contenido del informe pericial, esto es, la existencia de una patología, la posible relación psicocausal con el hecho y, como luego veremos, la peligrosidad del sujeto. En absoluto condicionan tales consideraciones la valoración jurídica que merezca la pericia practicada; o, dicho de otro modo, en nada entorpece la labor técnico-jurídica del juzgador y de las partes del proceso a la hora de determinar la inimputabilidad penal del sujeto y su traslación jurídica la categoría de las eximentes (completas o incompletas) o atenuantes.

de *descargo* facilita su aditamento al juicio ya que no solo no afecta sino que robustece el derecho a la presunción de inocencia del acusado⁹²; derecho que, por lo general, se ha visto peligrar siempre que se ha querido hacer valer un elemento probatorio como prueba preconstituida de cargo⁹³.

Pero, como se apuntaba, para que el contenido de tales informes pueda ser utilizado a la hora de probar la inimputabilidad por enfermedad mental, debe adherirse al acervo probatorio en el momento del juicio oral, proponiéndola en el escrito de calificación provisional como prueba personal ordinaria o como prueba documental preconstituida. En la jurisprudencia del Tribunal Supremo ya se encuentra asentado que los informes periciales adquieren naturaleza de prueba preconstituida cuando las partes no expresan su oposición o discrepancia en el escrito de calificación provisional (SSTS, Sala 2ª, 807/2023, de 26 de octubre; 848/2022, de 27 de octubre; 437/2021, de 20 de mayo; 544/2026, de 21 de junio). Como tal prueba preconstituida –al que se le suele atribuir un sentido terminológico incorrecto⁹⁴– será prescindible, por innecesaria, la declaración del perito. El informe pericial documentado pasa a ser aceptado y consentido de forma implícita sin ratificación expresa del perito. Aunque si, por el contrario, se manifestara oposición al informe pericial⁹⁵, el valor probatorio decae y su discusión se relega al plenario para que, con inmediación y contradicción, se dé audiencia a los peritos-psiquiatras responsables del informe en forma de prueba personal⁹⁶.

Asimismo, para reducir los perjuicios de la extemporaneidad convendría potenciar los métodos de evaluación médica temprana, lo cual puede ser decisivo si se piensa en los casos de recuperación o mejoría cuando el investigado ha recibido tratamiento tras la comisión del delito. Y es cierto que el artículo 381 de la LECrim, a pesar de constituir un precepto eminentemente dirigido a acreditar la capacidad procesal, exige al juez de instrucción ordenar la observación médica en cuanto se detectan indicios de enajenación mental en el investigado tras la comisión del hecho delictivo; observación médica a la que, además, se le da trámite a través de las disposiciones del informe pericial regulado en el Capítulo VII del mismo título⁹⁷. Pero aún es factible adelantar el reconocimiento psiquiátrico a la etapa preprocesal, al momento de la detención, puesto que los agentes policiales cuentan con facultades suficientes para hacer que el detenido sea explorado por un psiquiatra antes de ser puesto a disposición judicial. Y digo más todavía, dicho reconocimiento se instituye en un derecho del detenido

⁹² Como así pone de manifiesto ALCÁCER GUIRAO, R., “Algunas dudas sobre la duda razonable. Prueba de descargo, estándares de prueba e in dubio pro reo”, cit., pp. 13-19.

⁹³ MORENO CATENA, V., “Capítulo III. La prueba preconstituida”, en GONZÁLEZ CANO, M.I. (Dir.), ROMERO PRADAS, M.I. (Coord.), *La prueba. Tomo II. La prueba en el proceso penal*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, p. 162.

⁹⁴ Algo de lo que advierte NIEVA FENOLL, J., “La prueba preconstituida: un concepto erróneo e imposible”, *Diario La Ley*, núm. 10516, 2024.

⁹⁵ Como bien señala ESCOBAR JIMÉNEZ (“Interrogatorio de acusados, responsables civiles, testigos y peritos”, en ESCOBAR JIMÉNEZ, R., DEL MORAL GARCÍA, A. (Coord.), *El juicio oral en el proceso penal*, ed. Comares, Granada, 2021, p. 516) no cabe una impugnación meramente formal para que prospere el decaimiento de la preconstitución de la prueba. Se han de aducir argumentos que permitan cuestionar la legalidad o el valor material probatorio de tales informes periciales (no era así hasta hace unos años en los que sí era válida la mera impugnación formal, GIL VALLEJO, B., “Naturaleza de la prueba pericial y la actuación del perito en el acto del juicio”, cit., p. 6).

⁹⁶ POZA CISNEROS, M., “39. ¿Qué efecto produce la ausencia de ratificación del dictamen pericial en el acto del plenario?”, cit., pp. 255-263.

⁹⁷ SANTOS REQUENA, A.A., *La imposición de medidas de seguridad en el proceso penal*, cit., pp. 149-150.

en el artículo 520.2.i) de la LECrim, de modo que su inobservancia entraña, de nuevo, una injerencia ilegítima en derechos fundamentales. En este sentido, contamos con el Real Decreto 650/2023, de 18 de julio, por el que se aprueba el Protocolo de reconocimiento médico forense a la persona detenida, que contempla la necesidad de realizar una evaluación psiquiátrica que debe comprender las siguientes actuaciones⁹⁸: a) exploración psíquica general; b) dificultades de comprensión y factores estresantes a controlar en el entorno; c) adaptación y respuesta psíquica a la situación de detención; d) sintomatología aguda relacionada o no con el consumo de sustancias; e) capacidad para declarar; f) factores de riesgo asociados a la violencia de género y/o sexual, en su caso. Asimismo, se ha atribuido al Ministerio Fiscal la competencia para practicar diligencias de investigación “pertinentes para la comprobación del hecho o de la responsabilidad de los partícipes en el mismo” al amparo del artículo 773.2 de la LECrim, lo que comprende, según doctrina autorizada, las periciales psiquiátricas⁹⁹.

4. CONCLUSIONES

Llegados a este punto toca cerrar este trabajo. Cuando me planteé abordar el problema jurídico-penal de los enfermos mentales pronto tuve la impresión de que las aportaciones, desde el plano dogmático, poco podían diferenciarse de lo que otros autores, mejor que yo, habían desarrollado en sus investigaciones. Ciertamente son diversos los puntos de interés que permanecen abiertos, y creo que todavía quedan espacios en los que es posible ofrecer perspectivas novedosas que desborden las que clásicamente han ocupado el estudio de la cuestión. Sin embargo, desde las primeras lecturas constaté que es el ámbito procesal donde urge invertir los esfuerzos doctrinales más inmediatos. Tal vez esto venga motivado por la multitud de asuntos planteados, así como por la dinamicidad de la jurisprudencia comentada.

En esta ocasión, he optado por dedicar mi atención a la prueba de la inimputabilidad penal causada por una enfermedad mental. En especial, el punto central del trabajo ha estado situado en el debate suscitado por la STS, Sala 2ª, 291/2024, de 21 de marzo, que ha dado un paso firme hacia la extensión del derecho a la presunción de inocencia con objetivo de articular un sistema probatorio de las causas de inimputabilidad más lapso. Sin embargo, la idea rectora de este trabajo ha rechazado que, una vez superado el juicio de tipicidad y antijuricidad, la persona continúe siendo un “inocente”. Es más, se ha mantenido que el examen de la culpabilidad solo procede cuando se ha acreditado, mediante prueba de cargo suficiente, que el sujeto tuvo alguna responsabilidad en el hecho constitutivo del tipo de lo injusto. Pero, con todo ello, el trabajo se ha distribuido en cinco puntos claves para los que parece aconsejable resumir, a modo de conclusión, los puntos más esenciales.

1. Discapaces civiles, incapaces procesales e inimputables penales constituyen tres categorías personales independientes que, si bien confluyen en la casuística cuando la patología generadora es permanente o se prolonga en el tiempo, deben mantenerse en esferas conceptuales y materiales separadas, en la medida en que el tratamiento jurídico difiere en una y otra situación.

⁹⁸ Y que ha sido completado por el Consejo Médico Forense en la *Guía de buenas prácticas para la aplicación del Protocolo de reconocimiento médico-forense a la persona detenida*, Ministerio de Justicia, Secretaría General Técnica, Madrid, 2023.

⁹⁹ ETXEBERRÍA GURIDI, J.F., “Capítulo X. Prueba pericial”, cit., pp. 690-691.

2. El juez de instrucción carece de competencias para valorar la imputabilidad penal del acusado. Antes bien, es el responsable de discernir la capacidad procesal, así como de recabar pruebas que garanticen el derecho de defensa del acusado y, en concreto, que garanticen una evaluación psiquiátrica con proximidad al hecho delictivo.
3. El juez encargado del enjuiciamiento preserva autonomía valorativa a la hora de apreciar las conclusiones del informe pericial y atribuirles efectos jurídicos. Solo a él corresponde pronunciarse sobre la trascendencia jurídica que merezcan, sin que eso le autoriza a descartar o discriminar el contenido de la prueba injustificadamente, de manera que cabrá acudir al sistema de recursos –apelación y/o casación– o al incidente de nulidad de actuaciones cada vez que se produzca una desviación arbitraria respecto al contenido del informe.
4. El informe pericial debe examinar tanto la causa de inimputabilidad penal –la enfermedad mental– como la prognosis de peligrosidad. La primera se articula mediante un criterio mixto psicobiológico que debe acreditar la patología (criterio biológico) y la incidencia de ésta en la actuación del sujeto al momento de los hechos (criterio psicocausal). La peligrosidad, fundamento de las medidas de seguridad, está constituida por dos fases independientes que también deben constar en el informe: la peligrosidad actual y la peligrosidad futura. Ni la una ni la otra puede ser sostenida sobre la persistencia de la enfermedad, con lo cual resulta exigible para la imposición de medidas de seguridad que haya un pronunciamiento claro que, tomando en consideración los factores ambientales del sujeto, prediga la probabilidad futura de cometer delitos.
5. Es conforme al ordenamiento jurídico actual el mantenimiento de la carga formal de la prueba de la inimputabilidad sobre las partes alegantes y, en nuestro caso, sobre la defensa. No cabe una presunción de no culpabilidad o, en otras palabras, de inimputabilidad. Más discusión cabría en relación con las causas de atipicidad y antijuricidad con arreglo a la operatividad del derecho a la presunción de inocencia en estas sedes. Que a la acusación corresponda probar la concurrencia de los elementos que componen la tipicidad y la antijuricidad quiere decir, en definitiva, que a la acusación corresponde probar la ausencia de causas de atipicidad y justificación. Debe extenderse, pues, el derecho a la presunción de inocencia cuando el acusado aduce haber actuado en tales circunstancias. De hecho, si ese alegato defensivo no se ve desacreditado por prueba de cargo suficiente que corrobore la responsabilidad de aquel en un hecho típico y antijurídico prevalece el derecho a la presunción de inocencia, aunque esté cimentado sobre una hipótesis alternativa de atipicidad y justificación que ha de considerarse plausible.
6. Se ha flexibilizado, por fin, la carga material de la prueba de la enfermedad mental como causa de inimputabilidad. La doctrina coincidía en admitir que era excesivo e inexigible que la prueba de las eximentes y atenuantes tuvieran que producirse en los mismos parámetros probatorios –“más allá de toda duda razonable”– que en los que se mueven los hechos objeto de acusación. No obstante, creemos que la argumentación empleada por el Tribunal Supremo para obtener tan loable fin dista de ser pacífica cuando se imbrica en el derecho a la

presunción de inocencia. La tesis que apoya este trabajo opta por el derecho a la igualdad como máxima expresión del juicio de culpabilidad.

7. Por último, se ha reivindicado una mejora en los sistemas de evaluación psiquiátrica, de modo que quede garantizado el derecho de los acusados inimputables a ser reconocidos de la forma más próxima posible a la fecha de los hechos. Dadas las graves consecuencias de una exploración psiquiátrica extemporánea, se ha aludido a la prueba preconstituida como una solución procesal factible para reducir el riesgo de vulnerar los derechos personales de aquéllos siempre que no haya impugnaciones justificadas del informe pericial que se pretende preconstituir.

Bibliografía.

- ABENZA ROJO, J.M., "El informe pericial", en DELGADO BUENO, S. (Dir.), *Psiquiatría Legal y Forense*, ed. Colex, Madrid, 1994.
- ACALE SÁNCHEZ, M., *Medición de la respuesta punitiva y Estado de Derecho. Especial referencia al tratamiento penológico del delincuente imputable peligro*, ed. Aranzadi, Navarra, 2010.
- ALCÁCER GUIRAO, R., "Algunas dudas sobre la duda razonable. Prueba de descargo, estándares de prueba e in dubio pro reo", *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 23-09, 2021.
- ALPACA PÉREZ, A., *Teoría de las normas e injusto penal*, ed. Marcial Pons, Madrid, 2022.
- ÁLVAREZ ALARCÓN, A., "Capítulo VII. Los informes periciales", en ÁLVAREZ ALARCÓN, A. (Dir.) *Abogacía y proceso penal*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2021.
- BERMÚDEZ REQUENA, J.M., "Capítulo XII. La prueba pericial psiquiátrica en el proceso penal", en FLORES PRADA, I. (Dir.), SÁNCHEZ RUBIO, A. (Coord.), *Trastornos mentales y justicia penal. Garantías del sujeto pasivo con trastorno mental en el proceso penal*, ed. Aranzadi, Navarra, 2017.
- BINDING, K., *La culpabilidad en Derecho penal*, ed. BdeF, Montevideo-Buenos Aires, 2009.
- CARBONELL MATEU, J.C., "A vueltas con la culpabilidad", en MUÑOZ SÁNCHEZ, J., GARCÍA PÉREZ, O., CEREZO DOMÍNGUEZ, A.I., CEREZO DOMÍNGUEZ, GARCÍA ESPAÑA, E. (Dirs.), *Estudios políticos-criminales, jurídico-penales y criminológicos. Libro Homenaje al Profesor José Luis Díez Ripollés*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2023.
- CERVELLÓ DONDERIS, V., *Libertad condicional y sistema penitenciario*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2019.
- CUERDA RIEZU, A., "La prueba de las eximentes en el proceso penal: ¿obligación de la defensa o de la acusación?", *InDret. Revista para el Análisis del Derecho*, 2/2014.
- ESBEC, E., ENCHEBURÚA, E., "Violencia y esquizofrenia: un análisis clínico-forense", *Anuario de Psicología Jurídica*, núm. 26, 2016. DOI: <https://doi.org/10.1016/j.apj.2015.12.001>
- ESCOBAR JIMÉNEZ, R., "Interrogatorio de acusados, responsables civiles, testigos y peritos", en ESCOBAR JIMÉNEZ, R., DEL MORAL GARCÍA, A. (Coord.), *El juicio oral en el proceso penal*, ed. Comares, Granada, 2021.

- ETXEBERRÍA GURIDI, J.F., “Capítulo X. Prueba pericial”, en GONZÁLEZ CANO, M.I. (Dir.), ROMERO PRADAS, M.I. (Coord.), *La prueba. Tomo II. La prueba en el proceso penal*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2017.
- FARTO PIAY, T., “El enjuiciamiento penal de las personas con problemas de salud mental”, *Revista de Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XLI, 2021. DOI: <https://doi.org/10.15304/epc.41.7311>
- FLORES PRADA, I., “Capítulo XIV. Garantías constitucionales en el enjuiciamiento de acusados con falta de capacidad procesal por trastorno mental grave”, en FLORES PRADA, I. (Dir.), SÁNCHEZ RUBIO, A. (Coord.), *Trastornos mentales y justicia penal. Garantías del sujeto pasivo con trastorno mental en el proceso penal*, ed. Aranzadi, Navarra, 2017.
- FLORES PRADA, I., “Problemas del enjuiciamiento de delitos violentos cometidos por inimputables”, *Revista de Derecho y Proceso Penal*, núm. 22, 2009.
- GARCÍA BLÁZQUEZ, M., *Análisis médico legal de la imputabilidad en el Código Penal de 1995. Un análisis médico-legal del art. 20.1 y 20.2*, ed. Comares, 1997.
- GARCÍA ROCA, J., *Lecciones de Derecho constitucional*, ed. Aranzadi, Navarra, 2023.
- GARCÍA SAN MARTÍN, J., “Capítulo VI. Incapacidad de obrar procesal ‘versus’ inimputabilidad: dos realidades no necesariamente convergentes”, en FLORES PRADA, I. (Dir.), SÁNCHEZ RUBIO, A. (Coord.), *Trastornos mentales y justicia penal. Garantías del sujeto pasivo con trastorno mental en el proceso penal*, ed. Aranzadi, Navarra, 2017.
- GIL VALLEJO, B., “Naturaleza de la prueba pericial y la actuación del perito en el acto del juicio”, *Diario La Ley*, núm. 7818, Sección Doctrina, 2012.
- GÓMEZ COLOMER, J.L., “Aspectos procesales”, en CARBONELL MATEU, J.C., GÓMEZ COLOMER, J.L., MENGUAL I LULL, J.B., *Enfermedad mental y delito. Aspectos psiquiátricos, penales y procesales*, ed. Civitas, Madrid, 1987.
- GÓMEZ JARA, M., *Trastornos psiquiátricos y derecho*, ed. Atelier, Barcelona, 2008.
- GONZÁLEZ-CUÉLLAR SERRANO, N., “Aspectos procesales de la imposición y aplicación de las medidas de seguridad”, *Estudios Jurídicos. Ministerio Fiscal*, núm. 2, 1997.
- GRACIA MARTÍN, L., ALASTEUY DOBÓN, C., “Lección 9. Las medidas de seguridad y reinserción”, en *Lecciones de Consecuencias Jurídicas del delito*, 7ª edición, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2023.
- GUIJA VILLA, J.A., “Capítulo XI. La prueba pericial psiquiátrica en el proceso penal. Aspectos médico-psiquiátricos”, en FLORES PRADA, I. (Dir.), SÁNCHEZ RUBIO, A. (Coord.), *Trastornos mentales y justicia penal. Garantías del sujeto pasivo con trastorno mental en el proceso penal*, ed. Aranzadi, Navarra, 2017.
- HAVA GARCÍA, E., “Enfermedad mental y prisión: análisis de la situación penal y penitenciaria de las personas con trastorno mental grave (TMG)”, *Revista de Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XLI, 2021. DOI: <https://doi.org/10.15304/epc.41.7075>
- HERNÁNDEZ GALILEA, J.M., “Capítulo VII. El trastorno mental grave como obstáculo para el enjuiciamiento penal”, en FLORES PRADA, I. (Dir.), MONTORO SÁNCHEZ, J.A., SÁNCHEZ RUBIO, A. (Coords.), *Valoración de la peligrosidad en la adopción de medidas de seguridad contra sujetos con trastorno mental en la justicia penal*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2024.

- IGARTUA SALAVERRÍA, J., *Indicios, duda razonable, prueba científica (Perspectivas sobre la prueba en el proceso penal)*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2021.
- JOSHI JUBERT, U., *Anomalía y alteración psíquica en el Código penal español*, ed. Difusión jurídica, Madrid, 2009.
- LEAL MEDINA, J., *Un estudio de las actuales medidas de seguridad y los interrogantes que plantean en la moderna dogmática del Derecho penal*, ed. Aranzadi, Navarra, 2008.
- LLORENTE SÁNCHEZ-ARJONA, M., “Artículos 381 y 382”, en BARJA DE QUIROGA, J. (Dir.), *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Criminal*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2023.
- MAPELLI CAFFARENA, B., TERRADILLOS BASOCO, *Las consecuencias jurídicas del delito*, 3ª edición, ed. Civitas, Madrid, 1996.
- MARTÍNEZ GARAY, L., “La incertidumbre de los pronósticos de peligrosidad: consecuencias para la dogmática de las medidas de seguridad”, *InDret, Revista para el Análisis del Derecho*, 2/2014.
- MEINI MÉNDEZ, I., *Lecciones de Derecho Penal – Parte general. Teoría del delito*, ed. Fondo Editorial, Lima, 2014.
- MENGUAL I LULL, J.B., “Tercera parte. Aspectos psiquiátricos”, en CARBONELL MATEU, J.C., GÓMEZ COLOMER, J.L., MENGUAL I LULL, J.B., *Enfermedad mental y delito. Aspectos psiquiátricos, penales y procesales*, ed. Civitas, Madrid, 1987.
- MERKEL, A., *Derecho penal. Parte general*, ed. BdeF, Montevideo-Buenos Aires, 2013.
- MORALES PRATS, F., “Repercusiones en el Derecho penal de la Ley 8/2021: ¿todos imputables?”, *Revista Jurídica de Catalunya*, núm. 1, 2022.
- MORENO CATENA, V., “Capítulo II. Enfermedad mental y capacidad en el proceso penal”, en FLORES PRADA, I. (DIR.), SÁNCHEZ RUBIO, A. (Coord.), *Trastornos mentales y justicia penal. Garantías del sujeto pasivo con trastorno mental en el proceso penal*, ed. Aranzadi, Navarra, 2017.
- MORENO CATENA, V., “Capítulo III. La prueba preconstituida”, en GONZÁLEZ CANO, M.I. (DIR.), ROMERO PRADAS, M.I. (Coord.), *La prueba. Tomo II. La prueba en el proceso penal*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2017.
- NIEVA FENOLL, J., “La prueba preconstituida: un concepto erróneo e imposible”, *Diario La Ley*, núm. 10516, 2024.
- NIEVA FENOLL, J., “La razón de ser de la presunción de inocencia”, *InDret. Revista para el Análisis del Derecho*, 1/2016.
- PASCUAL CADENA, A., *La prueba diabólica penal: entelequia normativa y prisión preventiva*, ed. Bosch, Barcelona, 2021.
- PÉREZ ALONSO, E.J., *Teoría general de las circunstancias: especial consideración de las agravantes “indeterminadas” en los delitos contra la propiedad y el patrimonio*, ed. Edersa, Madrid, 1995.
- PÉREZ DEL VALLE, C., “Imputabilias y teoría de la imputación”, *InDret. Revista para el Análisis del Derecho*, 2/2015.
- POZA CISNEROS, M., “39. ¿Qué efecto produce la ausencia de ratificación del dictamen pericial en el acto del plenario?”, en HERNÁNDEZ GARCÍA, J. (Dir.), *99 cuestiones básicas sobre la prueba en el proceso penal*, ed. Centro de Documentación Judicial, Madrid, 2009.

- PUENTE RODRÍGUEZ, L., "Algunos problemas procesales derivados de la alteración mental del acusado antes, durante y después del procedimiento penal", *Diario La Ley*, núm. 9699, Sección doctrina, 2020.
- PUENTE RODRÍGUEZ, L., *La peligrosidad del imputable y la imputabilidad del peligroso. Un estudio sobre las posibles repercusiones jurídicas de las relaciones entre la imputabilidad penal y peligrosidad criminal*, ed. Marcial Pons, Madrid, 2021.
- QUINTERO OLIVARES, G., "Capítulo I. Culpabilidad, imputabilidad y capacidad procesal en el derecho penal y en el enjuiciamiento de personas con trastorno mental", en FLORES PRADA, I. (Dir.), SÁNCHEZ RUBIO, A. (Coord.), *Trastornos mentales y justicia penal. Garantías del sujeto pasivo con trastorno mental en el proceso penal*, ed. Aranzadi, Navarra, 2017.
- QUINTERO OLIVARES, G., "Discapacidad e inimputabilidad: ¿todos capaces y todos imputables? Hacia la superación del sistema dualista", *Doctrina*, Tirant lo Blanch, 2022.
- QUINTERO OLIVARES, G., *Locos y culpables*, ed. Aranzadi, 1999.
- RAMÍREZ ORTIZ, J.L., "Cargas probatorias y circunstancias eximentes y atenuantes. El caso de las causas de inimputabilidad", *Revista Ítalo-Española de Derecho Procesal*, Vol. 2, 2019.
- ROBLES PLANAS, R., *Teoría de las normas y sistema del delito*, ed. Atelier, Barcelona, 2021.
- ROBLES, G., *Teoría del Derecho. Fundamentos de Teoría Comunicacional del Derecho. Volumen I*, ed. Aranzadi, Navarra, 2015.
- ROMEO CASABONA, C.M., *Peligrosidad y Derecho penal preventivo*, ed. Bosh, Barcelona, 1986.
- SANTOS REQUENA, A.A., *La imposición de medidas de seguridad en el proceso penal*, ed. Comares, Granada, 2001.
- SANZ MORÁN, J.A., *Las medidas de corrección y de seguridad en el Derecho penal*, ed. Lex Nova, Valladolid, 2003.
- SILVA SÁNCHEZ, J.M., "¿Adiós a un concepto unitario de injusto en la teoría del delito? A la vez, una breve contribución a las teorías de las medidas de seguridad", *InDret. Revista para el Análisis del Derecho*, 3/2014.
- SILVA SÁNCHEZ, J.M., "¿Medidas de seguridad sin imputación subjetiva?", en LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, J., ZUGALDÍA ESPINAR, J.M. (Coords.), *Dogmática y Ley penal: Libro Homenaje a Enrique Bacigalupo*, Tomo I, ed. Marcial Pons, Madrid, 2004.
- TERRADILLOS BASOCO, J.M., "Tratamiento jurídico-penal de la enajenación", en COBO DEL ROSAL, M. (Dir.), BAJO FERNÁNDEZ, M. (Coord.), *Comentarios a la Legislación Penal (La reforma del C.P. de 1983)*, Tomo V, Vol. 1, ed. Edersa, Madrid, 1985.
- TERRADILLOS BASOCO, J.M., *La culpabilidad*, ed. Indepac, México, 2002.
- URRUELA MORA, A., *Las medidas de seguridad y reinserción social en la actualidad. Especial consideración de las consecuencias jurídico-penales aplicables a sujetos afectados de anomalía o alteración psíquica*, ed. Comares, Granada, 2009.
- VIDAL I MARSAL, S., "Consecuencias procesales de la alienación mental en el ámbito penal", en *Las circunstancias modificativas de la capacidad jurídicas: los límites a la culpabilidad. Enfermedad mental y capacidad*, ed. Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada, Barcelona, 2000.