

INCLUYE ACCESO
A LA VISUALIZACIÓN
ONLINE DEL FONDO
COMPLETO DE
LA REVISTA

VELS PRAVIDEET PRO

Revista

Enero 2023

51

Permal



tirant
lo blanch

Revista Penal

Número 51

Sumario

Obituario:

- Mireille Delmas Marty y las Ciencias penales de nuestro tiempo, por *Luis Arroyo Zapatero* 5

Doctrina:

- Cuestiones controvertidas en torno a la diligencia de captación y grabación de las comunicaciones orales mediante la utilización de dispositivos electrónicos. Determinación del concepto de encuentro, por *Andrés Francisco Álvarez Medialdea* 9
- Ucrania y la doble moral de Occidente, por *Kai Ambos* 33
- El condenado imputable afectado por un trastorno mental grave, por *Viviana Caruso Fontán* 49
- La responsabilidad penal del político corrupto. Contradicciones de la solución española a partir de las indicaciones de la Supreme Court of Justice de los Estados Unidos, por *Giorgio Dario Maria Cerina* 72
- Entre la siembra y el regado de la semilla terrorista: una aproximación a la influencia de la propaganda terrorista en internet, por *Débora de Souza de Almeida* 113
- La imposición y mantenimiento de condiciones ilegales y otras formas delictivas en las relaciones laborales como herramienta de protección de colectivos vulnerables por el Derecho penal, por *Javier García Amez* 129
- ¿Deben castigarse el enaltecimiento del franquismo y otro tipo de conductas «afines»? los intentos frustrados del legislador y una vía de escape (la administrativo-sancionadora), por *José León Alapont* 145
- La mujer como delincuente: aproximación a la delincuencia femenina a través de un estudio jurisprudencial, por *Sandra López de Zubiría Díaz* 165
- Frentes abiertos en la protección de los derechos de los presos, por *Francisco Javier Matia Portilla* 177
- La regulación italiana del blanqueo de capitales. Perfiles generales y propuestas de reforma, por *Alessandro Melchionda* 191
- La eliminación del abuso sexual por consentimiento inválido de víctima mayor de dieciséis y menor de dieciocho años tras la L.O. de garantía integral de la libertad sexual, por *Miguel Ángel Morales Hernández* 207
- Reflexiones sobre el delito de aborto en México y la resolución de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por *Alberto Enrique Nava Garcés* 231
- El enfoque de género en el Derecho Penal español. Superando las críticas de un Derecho Penal de autor y paternalista, por *Ana I. Pérez Machío* 242

- Sistemas penales comparados:** Sumisión química (Chemical submission) 263

Bibliografía:

- Simón Castellano, Pere y Abadías Selma, Alfredo (Coords.). “Cuestiones penales a debate”. Barcelona, J.M. Bosch Editor (Colección “Penalcrim”), 2021, 495 págs., por *Cristian Morlans Prados* 321
- VIII Congreso internacional sobre prevención y represión del blanqueo de dinero, Miguel Abel Souto, José Manuel Lorenzo Salgado y Nielson Sánchez Stewart (coords.), Tirant lo Blanch, Valencia, 2021, 980 páginas, por *Yago González Quinzán* 325
- “Los delitos de enaltecimiento del terrorismo y de humillación de las víctimas”, de José León Alapont (Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2022, 202 págs.), por *Lucas G. Menéndez Conca* 328

* Los primeros 25 números de la Revista Penal están recogidos en el repositorio institucional científico de la Universidad de Huelva Arias Montano: <http://rabida.uhu.es/dspace/handle/10272/11778>



Universidad
de Huelva



UNIVERSIDAD
DE SALAMANCA



UCLM
UNIVERSIDAD DE CASTILLA-LA MANCHA



UNIVERSIDAD
PABLO DE OLAVIDE

am Arias Montano
Repositorio Institucional
de la Universidad de Huelva

tirant lo blanch

Publicación semestral editada en colaboración con las Universidades de Huelva, Salamanca,
Castilla-La Mancha, y Pablo Olavide de Sevilla

Dirección

Juan Carlos Ferré Olivé. Universidad de Huelva
jcferrreolive@gmail.com

Secretarios de redacción

Víctor Manuel Macías Caro. Universidad Pablo de Olavide
Miguel Bustos Rubio. Universidad Internacional de La Rioja

Comité Científico Internacional

Kai Ambos. Univ. Göttingen	José Luis González Cussac. Univ. Valencia
Luis Arroyo Zapatero. Univ. Castilla-La Mancha	Victor Moreno Catena. Univ. Carlos III
Ignacio Berdugo Gómez de la Torre. Univ. Salamanca	Carlos Martínez- Buján Pérez, Univ. A Coruña
Gerhard Dannecker. Univ. Heidelberg	Alessandro Melchionda. Univ. Trento
José Luis de la Cuesta Arzamendi. Univ. País Vasco	Francisco Muñoz Conde. Univ. Pablo Olavide
Norberto de la Mata Barranco, Univ. País Vasco	Francesco Palazzo. Univ. Firenze
Albin Eser. Max Planck Institut, Freiburg	Teresa Pizarro Belez. Univ. Lisboa
Jorge Figueiredo Dias. Univ. Coimbra	Claus Roxin. Univ. München
George P. Fletcher. Univ. Columbia	José Ramón Serrano Piedecosas. Univ. Castilla-La Mancha
Luigi Foffani. Univ. Módena	Ulrich Sieber. Max Planck. Institut, Freiburg
Nicolás García Rivas. Univ. Castilla-La Mancha	Juan M. Terradillos Basoco. Univ. Cádiz
Juan Luis Gómez Colomer. Univ. Jaume I ^o	John Vervaele. Univ. Utrecht
Carmen Gómez Rivero. Univ. Sevilla	Eugenio Raúl Zaffaroni. Univ. Buenos Aires
Manuel Vidaurri Aréchiga. Univ. La Salle Bajío	

Consejo de Redacción

Miguel Ángel Núñez Paz y Susana Barón Quintero (Universidad de Huelva), Adán Nieto Martín, Eduardo Demetrio Crespo y Ana Cristina Rodríguez (Universidad de Castilla-La Mancha), Emilio Cortés Bechiarelli (Universidad de Extremadura), Fernando Navarro Cardoso y Carmen Salinero Alonso (Universidad de Las Palmas de Gran Canaria), Lorenzo Bujosa Badell, Eduardo Fabián Caparros, Nuria Matellanes Rodríguez, Ana Pérez Cepeda, Nieves Sanz Mulas y Nicolás Rodríguez García (Universidad de Salamanca), Paula Andrea Ramírez Barbosa (Universidad Externado, Colombia), Paula Bianchi (Universidad de Los Andes, Venezuela), Elena Núñez Castaño (Universidad de Sevilla), Carmen González Vaz (Universidad Europea de Madrid), José León Alapont (Universidad de Valencia), Pablo Galain Palermo (Universidad Nacional Andrés Bello de Chile), Alexis Couto de Brito y William Terra de Oliveira (Univ. Mackenzie, San Pablo, Brasil).

Sistemas penales comparados

Christoph Hollmann (Alemania)	Sergio J. Cuarezma Terán (Nicaragua)
Luis Fernando Niño (Argentina)	Campo Elías Muñoz Arango (Panamá)
Alexis Couto de Brito y Jenifer Moraes (Brasil)	Víctor Roberto Prado Saldarriaga (Perú)
Jiajia Yu (China)	Blanka Julita Stefańska (Polonia)
Paula Andrea Ramírez Barbosa (Colombia)	Baris Erman (Turquía)
Angie A. Arce Acuña (Costa Rica)	Volodymyr Hulkevych (Ucrania)
Elena Núñez Castaño (España)	Pablo Galain Palermo y Ana María Guzmán (Uruguay)
Marco Edgardo Florio (Italia)	Jesús Enrique Rincón Rincón (Venezuela)
Manuel Vidaurri Aréchiga (México)	

www.revistapenal.com

© TIRANT LO BLANCH
EDITA: TIRANT LO BLANCH
C/ Artes Gráficas, 14 - 46010 - Valencia
TELF.S.: 96/361 00 48 - 50
FAX: 96/369 41 51
Email: tlb@tirant.com
<http://www.tirant.com>
Librería virtual: <http://www.tirant.es>
DEPÓSITO LEGAL: B-28940-1997
ISSN.: 1138-9168
MAQUETA: Tink Factoría de Color

Si tiene alguna queja o sugerencia envíenos un mail a: atencioncliente@tirant.com. En caso de no ser atendida su sugerencia por favor lea en www.tirant.net/index.php/empresa/politicas-de-empresa nuestro procedimiento de quejas.

Responsabilidad Social Corporativa: <http://www.tirant.net/Docs/RSCTirant.pdf>



El condenado imputable afectado por un trastorno mental grave

Viviana Caruso Fontán

Revista Penal, n.º 51 - Enero 2023

Ficha técnica

Autor: Viviana Caruso Fontán

Adscripción institucional: Profesora Titular de Derecho Penal, Universidad Pablo de Olavide, Sevilla

Código ORCID: 0000-0002-4969-7377

Title: The responsible convicted person affected by a serious mental disorder

Sumario: I. Introducción II. Los trastornos mentales graves y las esquizofrenias III. La aplicación de atenuantes y eximentes por trastorno mental 1. El sistema legal de valoración 2. La jurisprudencia 3. El déficit cognitivo en la esquizofrenia 4. El principio *in dubio pro reo* en relación con las causas que fundamentan la exención de responsabilidad penal a. La delimitación entre el principio de presunción de inocencia y el principio *in dubio pro reo* b. Las cargas probatorias c. La prueba de las eximentes IV. La enfermedad mental sobrevenida V. El delincuente imputable acosado de un trastorno mental grave en prisión 1. Situación del enfermo mental en prisión 2. Los programas de tratamiento en prisión VI. Conclusiones. VII. Bibliografía Consultada

Summary: I. Introduction II. Serious mental disorders and schizophrenia III. The application of extenuating and defenses for mental disorder 1. The legal evaluation system 2. Jurisprudence 3. Cognitive deficit in schizophrenia 4. The principle *in dubio pro reo* in relation to the causes that support the exemption from criminal liability a. The delimitation between the principle of presumption of innocence and the principle of *in dubio pro reo* b. The burden of proof c. The test of defenses IV. Supervening mental illness V. The attributable offender harassed by a serious mental disorder in prison 1. Situation of the mentally ill in prison 2. Treatment programs in prison VI. Conclusions. VII. Bibliography consulted

Resumen: El Código penal español ha adoptado un sistema mixto biológico-psicológico para valorar la imputabilidad en el caso de alteraciones y anomalías psíquicas. En este trabajo se analiza cómo implementa dicho sistema la jurisprudencia en los supuestos de trastornos mentales graves, centrándonos especialmente en las esquizofrenias paranoides. La rigidez del criterio utilizado puede estar determinando un paulatino aumento de las personas que, aun sufriendo trastornos mentales graves, se encuentran internadas en Centros Penitenciarios Ordinarios, con las consecuentes distorsiones del sistema y perversos efectos que ello puede acarrear.

Palabras clave: imputabilidad, causalidad, enfermedad sobrevenida, tratamiento, resocialización.

Abstract: The Spanish Penal Code has adopted a mixed biological-psychological system to assess imputability in the case of mental disorders and anomalies. This paper analyzes how jurisprudence implements this system in cases of serious mental disorders, focusing especially on paranoid schizophrenia. The rigidity of the criteria used may be determining a gradual increase in people who, even suffering from serious mental disorders, are interned in Ordinary Penitentiary Centers, with the consequent distortions of the system and the perverse effects that this entails can.

Key words: imputability, causality, supervening illness, treatment, resocialization

Observaciones: este trabajo se ha realizado en el marco del Proyecto de Investigación del Ministerio de Ciencia e Innovación: “La condena de los excluidos: fronteras institucionales de los Derechos Humanos” PID 2021-122498 NB-I00.

Rec.: 02-06-2022 **Fav.:** 10-09-2022

I. INTRODUCCIÓN

El objetivo de este trabajo es analizar la jurisprudencia española actual en relación con la exención de responsabilidad penal motivada por la existencia de alteraciones y anomalías psíquicas. En particular, nos centraremos en el estudio de una de las afecciones más graves y que con mayor frecuencia pueden dar lugar a la comisión de hechos delictivos: la esquizofrenia. En este trabajo a través de un estudio cualitativo se pretende identificar cuáles son los criterios utilizados y los elementos determinantes para admitir o denegar la exención de responsabilidad. Las conclusiones a las que se llegue a partir de dicho análisis aportarán datos para entender cuál es la situación en la que quedan aquellos individuos que, a pesar de sufrir trastornos mentales graves, son condenados a cumplir penas de prisión en establecimientos penitenciarios comunes.

Como es sabido, con el Código penal de 1995 el legislador abandona la utilización del término “enajenado” para adoptar la terminología de “anomalía o alteración psíquica” a la hora de definir las causas que pueden dar lugar a la exención de responsabilidad por inimputabilidad. Se trata de una decisión que no puede dejar de festejarse toda vez que este término lleva consigo una connotación peyorativa que no es propia de un texto legal. Lo cierto es que el primer problema con el que se encuentra el legislador a la hora de abordar esta temática es la falta de consenso que existe, aún hoy, en el ámbito científico sobre la naturaleza y terminología de todas las patologías que afectan a la razón y esta falta de consenso se traslada, en consecuencia, al mundo jurídico. Así, una parte de la doctrina hubiera visto más conveniente que se recurriera al término “trastorno”, el cual se entiende, podría haber estado más alineado con la ciencia médica. Pero lo cierto es que tampoco existe acuerdo en el mundo científico acerca de la definición de este concepto.

Al respecto, expresa FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ que la línea entre enfermedad y salud mental no se encuentra, a día de hoy, suficientemente esclarecida, de modo que es posible sostener que no existe una definición adecuada del concepto de trastorno mental¹. En 1952, por iniciativa de la *American Psychiatric Association*, nació el DSM-I y no se apreció, en aquel momento, la necesidad de aplicar una definición que fijara el significado del término “trastorno”. Actualmente, tras no sólo haber incorporado, sino también haber consolidado el uso de este concepto, aparecen en el escenario médico y psicológico serias dudas respecto a su significado². El paradigma del DSM parece incapaz de resistir contradicciones e incongruencias surgidas a partir del manejo del modelo y, sobre todo, de los avances de la genética molecular. El DSM-I nació como un glosario que incluía la descripción de las categorías diagnósticas que se manejaban en la práctica clínica de la época. Si bien todos los problemas estaban agrupados genéricamente como ‘trastornos’, a la mayor parte de las entidades se las denominaba reacciones. Ni el DSM-II, ni la CIE-7, ni la CIE-8A abordaron el problema. La aparición en el año 1980 del DSM-III representó un cambio importante en la comprensión de los trastornos mentales. El DSM-III (*Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders, third edition*), definió el desorden mental como una conducta clínicamente significativa o un síndrome psicológico o un patrón que ocurre en un individuo y que se asocia a malestar o discapacidad, el cual refleja una disfunción psicológica o biológica. Por su parte, el DSM-IV y el DSM-IV-TR han aportado tímidos cambios conceptuales. A pesar de que las variaciones introducidas se han revelado insuficientes para consolidar un modelo satisfactorio, se puede percibir que parte de las modificaciones sugiere la percepción de incongruencias emergentes en el modelo vigente³.

1 FERNÁNDEZ, D.: “La Patologización del Deseo: apuntes críticos en torno a la coerción de la identidad y del placer”, en *Psicología Política*, vol. 12, nº 24, mayo-agosto 2012, p. 200.

2 Ampliamente: ARTIGAS-PALLARÉS, J.: “¿Sabemos qué es un trastorno? Perspectivas del DSM 5”, en *Revista de Neurología*, vol. 52, extra 1, 2011, p. 60.

3 ARTIGAS-PALLARÉS, J.: “¿Sabemos qué es un trastorno?...”, ob. cit., p. 59.

El DSM 5 es un trabajo que ha sido elaborado durante 12 años, con la ayuda y colaboración de diversas instituciones relacionadas con la salud, entre ellas la Organización Mundial de la Salud (OMS), más de 130 miembros de grupos de trabajo y más de 400 consejeros adicionales⁴. Respecto a las reacciones que provocara la publicación del DSM 5 se ha sostenido que, por una parte, esta nueva versión parece acercarse más a la realidad de la práctica clínica simplificando varios elementos y presentando una estructura más cercana al ciclo vital, pero, por otro lado, da la sensación de que simplemente se ha hecho un ejercicio de reorganización mecánica, sin que ello implique cambios profundos. En opinión de MUÑOZ Y JARAMILLO, es probable que esto no se logre porque al contrario de lo que a veces se publicita, no se ha conseguido avanzar de manera significativa en los procesos fisiopatológicos y cognitivos subyacentes a los trastornos mentales⁵. Una parte de la doctrina se ha afanado en recalcar la gravedad que puede tener esta situación, en la medida en que los diagnósticos psiquiátricos afectan de forma relevante la vida de la gente⁶. Dichos efectos no se circunscriben a la esfera del quehacer médico-psiquiátrico, sino que, por el contrario, constituyen un punto de referencia para muchas otras disciplinas que instrumentalizan su labor. Así, una de estas disciplinas será el Derecho que debe recurrir indefectiblemente a la medicina a la hora de determinar cuándo un sujeto ha delinquido a causa de un trastorno mental y, en consecuencia, no debe responder por estos hechos. En este contexto, al Derecho sólo le queda la opción de procurar ser permeable frente a los nuevos avances de la medicina.

En este contexto, y admitiendo la imposibilidad de otorgar en el mundo jurídico una certeza que no existe en el mundo científico, creemos que el legislador ha optado por la opción más oportuna al incluir denominaciones lo suficientemente amplias como para que queden comprendidas todas las afecciones que pueden dar lugar a la disminución de las capacidades requeridas. En este sentido, la doctrina ha puesto de manifiesto que con este cambio se pretendió propiciar un diálogo vivo entre el Derecho y las Ciencias de la Conducta⁷, diálogo que resulta necesario e imprescindible, podemos añadir, ya que el Derecho no puede ni debe quedar a extramuros de los avances que se produzcan en este ám-

bito y debe reconocer que, en todo caso, se trata de una materia en la que sus criterios deben quedar relegados a un segundo plano. A pesar de ello, la ciencia jurídica está demostrando una cierta incapacidad de adaptación al seguir aferrándose tozudamente a sus criterios básicos y seguir repitiendo, una y otra vez que, en todo caso, estas patologías deberán provocar la anulación o afectación severa de las capacidades intelectual o volitiva.

En todo caso, en relación con los términos utilizados para definir el componente biológico que debe estar presente, “anomalía” y “alteraciones psíquicas”, entendemos que estos son lo suficientemente amplios como para desplazar la determinación de su concurrencia al ámbito médico, evitando así, cortapisas legales. A pesar de su generalidad, es necesario señalar que no se trata de términos sinónimos. Al respecto, la doctrina ha puesto de manifiesto que las anomalías psíquicas hacen alusión a los trastornos mentales congénitos y las alteraciones psíquicas a los trastornos mentales adquiridos, capaces de modificar la capacidad intelectual y/o volitiva de quien las padece. Así, se ha señalado que la utilización indistinta de ambos términos por parte de los juristas es demostrativo del desconocimiento que presentan estos profesionales sobre la materia, situación que debería ser solventada a través de la adopción de medidas específicas⁸. Si bien esta adquisición de conocimientos por parte de los profesionales del Derecho sería deseable, parece extremadamente complicado que iniciativas de este tipo puedan ser llevadas a la práctica, pudiéndose optar, en su defecto, por una colaboración más estrecha con los peritos cualificados en esta materia.

II. LOS TRASTORNOS MENTALES GRAVES Y LAS ESQUIZOFRENIAS

Como se ha señalado con anterioridad, en este trabajo se recurrirá a la esquizofrenia como caso paradigmático para valorar el tratamiento judicial de los trastornos mentales graves (TMG). La esquizofrenia, es una enfermedad mental grave que afecta funciones cerebrales tales como el pensamiento, la percepción, las emociones y la conducta. Se trata de la enfermedad mental más frecuente que afecta a 1 de cada 1000 habitantes, por lo que en España hay alrededor de 300.000

4 MOYANO, N. y SIERRA, J. C.: “Descifrando las disfunciones sexuales femeninas en el DSM-5”, en *Revista Argentina de Clínica Psicológica*, 2015, Vol. XXIV, N° 3, p. 277.

5 MUÑOZ, L. F. y JARAMILLO, L. E.: “DSM-5: ¿Cambios significativos?”, en *Revista de la Asociación Española de Neuropsiquiatría*, n° 35 (125), 116.

6 FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, D.: “La Patologización del Deseo...”, ob. cit., p. 200.

7 HAVA GARCÍA, E.: “Enfermedad mental y prisión: análisis de la situación penal y penitenciaria de las personas con trastorno mental grave (TMG)”, en *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XLI, 2021, p. 90.

8 PALAZÓN PAGÁN, M. J.: *La exención de responsabilidad penal en los casos de anomalía o alteración psíquica*, obra inédita, p. 1271.

personas afectas de esquizofrenia⁹. De acuerdo al *Manual Diagnóstico y Estadístico de los Trastornos Mentales* (DSM), la esquizofrenia es un trastorno que se define por la presencia de anomalías en uno o más de los siguientes cinco dominios: delirios, alucinaciones, pensamiento desorganizado, comportamiento motor muy desorganizado o anómalo (incluida la catatonía) y síntomas negativos. Los síntomas característicos de la esquizofrenia comprenden todo un abanico de disfunciones cognitivas, conductuales y emocionales, aunque ningún síntoma concreto es patognómico del trastorno. Así, el diagnóstico conlleva la identificación de una constelación de signos y síntomas asociados con un deterioro del funcionamiento laboral o social. Los sujetos con este trastorno variarán de manera sustancial en la mayoría de las características, ya que la esquizofrenia es un síndrome clínico heterogéneo¹⁰.

El citado Manual establece las pautas para el diagnóstico del trastorno, indicando que al menos dos de los síntomas deben estar presentes durante una proporción de tiempo significativa esto es, durante un período de un mes o más, y al menos uno de los síntomas debe consistir en la presencia clara de delirios, alucinaciones o discurso desorganizado. Además de estos síntomas, existen otras características asociadas que pueden ayudar a establecer el diagnóstico. Así, los individuos con esquizofrenia pueden mostrar un afecto inapropiado, como podría suceder en caso de que surja la risa sin la existencia de un estímulo apropiado, un ánimo disfórico que puede tornarse en depresión, ansiedad o enfado o, bien, una alteración del patrón del sueño. También pueden aparecer preocupaciones somáticas o despersonalización, las que pueden alcanzar proporciones delirantes. La ansiedad y las fobias también son síntomas comunes.

A su vez, las esquizofrenias paranoicas se caracterizan por la presencia de síntomas psicóticos positivos, es decir, en esta clase de esquizofrenia se presentan ideas delirantes persecutorias, alucinaciones auditivas amenazantes o imperativas y otros fenómenos psicóticos. Los delirios son creencias fijas que no son susceptibles de cambio a la luz de las pruebas en su contra. Su contenido puede incluir diferentes temas como, por ejemplo, persecutorio, religioso o de grandeza. Estas ideas delirantes se viven con clara conciencia, como si

los hechos ocurrieran realmente. De esta forma, se produce en la psique del individuo un error incorregible originado patológicamente¹¹. Los más comunes son los delirios persecutorios, es decir, la creencia de que uno va a ser perjudicado, acosado, etc., por un individuo, organización o grupo, así como los delirios referenciales, es decir, la creencia de que ciertos gestos, comentarios, señales del medio ambiente, etc., se dirigen contra uno. En cuanto a las alucinaciones, se trata de percepciones que tienen lugar sin la presencia de estímulos externos. Son vívidas y claras y tienen toda la fuerza y el impacto de las percepciones normales y no están sujetas al control voluntario. Pueden darse en cualquier modalidad, pero las alucinaciones auditivas son las más comunes en la esquizofrenia y los trastornos relacionados, estas habitualmente se experimentan en forma de voces, conocidas o desconocidas, que se perciben como diferentes del propio pensamiento¹².

El DSM5 señala que la gran mayoría de personas que sufre esquizofrenia no son agresivos y que suelen ser víctimas de delitos con más frecuencia que la población general. A pesar de ello, la hostilidad y la agresión pueden asociarse a la esquizofrenia, aunque las agresiones espontáneas e inesperadas son poco comunes. Estas tendencias violentas son más frecuentes en los varones jóvenes y en los individuos con antecedentes de violencia, falta de cumplimiento terapéutico abusos de sustancias e impulsividad¹³. Los delitos cometidos por las personas que sufren este trastorno, suelen ser efectuados de forma impulsiva, ansiosa, sin planificar ni conversar con la víctima, dejando muchos indicios en el lugar de los hechos. Así, el aumento del riesgo de violencia es parte del cuadro clínico de la esquizofrenia.

III. LA APLICACIÓN DE ATENUANTES Y EXIMENTES POR TRASTORNO MENTAL

1. El sistema legal de valoración

Es necesario tener en cuenta que, a la hora de regular la responsabilidad penal motivada en alteraciones o anomalías psíquicas, la Ley puede asumir tres fórmulas diferentes:

- 1) **La fórmula biológica o psiquiátrica**, a partir de la cual lo relevante para la determinación de

9 LEGANÉS GÓMEZ, S.: "Enfermedad mental y delito (Perspectiva jurídica y criminológica)", en *La Ley Penal*, nº 76, noviembre 2010, p. 5.

10 ASOCIACIÓN AMERICANA DE PSIQUIATRÍA: *Manual Diagnóstico y Estadístico de los Trastornos Mentales*, 5ª Edición, Editorial Arlington, VA, 2014, p. 100. Este manual establece como categoría clasificatoria la de "Los trastornos del espectro de la esquizofrenia y otros trastornos psicóticos", dentro de los cuales se hallan la esquizofrenia, otros trastornos psicóticos y el trastorno esquizotípico de la personalidad.

11 LEGANÉS GÓMEZ, S.: "Enfermedad mental y delito...", ob. cit., p. 6.

12 ASOCIACIÓN AMERICANA DE PSIQUIATRÍA: *Manual Diagnóstico y Estadístico...*, ob. cit., p. 87 y ss.

13 ASOCIACIÓN AMERICANA DE PSIQUIATRÍA: *Manual Diagnóstico y Estadístico...*, ob. cit., p. 87 y ss.

la inimputabilidad será la comprobación de una enfermedad o anomalía mental en el sujeto.

- 2) **La fórmula psicológica**, donde lo determinante será la comprobación del efecto psicológico que sufre el individuo en el momento del hecho, esto es, la afectación de facultades sufrida en el momento de llevar a cabo la conducta antijurídica, sin que sea necesario comprobar el acaecimiento de una enfermedad mental o anomalía.
- 3) **La fórmula mixta, biológica-psicológica**, donde deberán comprobarse ambos aspectos. En primer lugar, una causa biológica o psicológica y, además, un efecto psicológico que se concrete en la afectación de determinadas capacidades, derivado de dicha enfermedad o anomalía.

De acuerdo con esta clasificación, podemos afirmar que el Código penal de 1973 utilizaba una fórmula biológica, ya que el texto legal se limitaba a referirse al “enajenado” (art. 8.1 CP), con lo cual lo relevante por entonces era confirmar que el sujeto sufría una enajenación mental¹⁴, mientras que en la actualidad se recurre a la fórmula mixta. El análisis de la inimputabilidad del individuo, de acuerdo al planteamiento del Código penal de 1995 debe pasar por dos fases: en primer lugar, la comprobación de una causa (biológica o psicológica), tarea que en el proceso deberá ser desarrollada por un perito y, en segundo término, la afectación de las capacidades del individuo en el momento del hecho, lo cual será determinado por el juez con base en el informe emitido por el perito. De tal forma, el enjuiciamiento de la capacidad de culpabilidad es una cuestión jurídica que pesa sobre la responsabilidad del juez. A pesar de ello, por regla general, el juez sólo podrá tomarla con la ayuda de un experto. Al respecto, no existe un total acuerdo sobre los límites que podrá tener la colaboración del perito. Así, algunos psiquiatras son de la opinión de que sólo pueden hacer afirmaciones en torno a la existencia de los trastornos psíquicos, pero no sobre las consecuencias de dichas afecciones. No obstante, por regla general se entiende que en relación con los elementos psicológicos de la capacidad de culpabilidad, el médico podrá evaluar si el trastorno psíquico ha alcanzado un grado suficientemente considerable como para poder menoscabar profundamente la estructura de la personalidad del autor¹⁵. En referencia a la capacita-

ción que requerirá el perito, si bien en tiempos anteriores el enjuiciamiento de la capacidad de culpabilidad fue un dominio exclusivo de la psiquiatría, actualmente también son consultados los psicólogos, particularmente en referencia a trastornos no patológicos¹⁶.

Con respecto a las capacidades que deberán verse afectadas, el legislador hace alusión a las siguientes:

1. **La imposibilidad de comprender la ilicitud del hecho**, la cual se refiere a la capacidad intelectual, es decir, la capacidad de entender el mandato normativo (valorar el sentido y alcance antijurídico del hecho).
2. **La imposibilidad de actuar conforme a esa comprensión**, la cual se refiere a la capacidad volitiva, esto es, la capacidad de adecuar el comportamiento al mandato normativo.

2. La jurisprudencia

De acuerdo al sistema legal escogido por el legislador, el hecho de que el autor de un delito sufra de un trastorno mental grave no determina por sí mismo la exclusión de la responsabilidad por dicha conducta, sino que, de acuerdo al criterio mixto impuesto, se deberá analizar la causalidad que ha mediado entre el trastorno y la comisión del hecho típico. En relación con la exclusión de responsabilidad penal de la persona aquejada de esquizofrenia, la jurisprudencia española diferencia las siguientes situaciones:

- 2.1. *Si el hecho se ha producido bajo los efectos del brote esquizofrénico, habrá de aplicarse la eximente completa del artículo 20. 1º del Código Penal*

A partir del análisis de la jurisprudencia más reciente se puede comprobar que los tribunales exigen para aplicar la eximente completa que los hechos sean consecuencia directa del trastorno sufrido y se lleven a cabo durante un brote de la enfermedad. Así, sucedió en el caso que fue objeto de la sentencia del Tribunal Supremo 34/2020, de 6 de febrero. En esta ocasión, el tribunal debía pronunciarse sobre la responsabilidad frente a un delito de asesinato con ensañamiento y un delito de homicidio en grado de tentativa donde el acusado estaba diagnosticado de esquizofrenia paranoide de años de evolución y atacó a sus víctimas con una navaja mien-

14 A pesar de ello, la doctrina matizaba esta interpretación. Así, Mezger al referirse al Código penal español indicaba que aun con la redacción del art. 8.1 CP asumir la concepción normativa de la culpabilidad implica presuponer determinadas relaciones normativas entre el trastorno mental y la acción cometida. MEZGER, E.: “Modernos aspectos de la inimputabilidad”, en *Anuario de Derecho penal y Ciencias Penales*, Madrid, T. 9, Fasc./Mes 3, 1956, p. 437. También buena parte de la jurisprudencia exigía el efecto psicológico de inimputabilidad en el hecho concreto. Entre otras: STS de 20 de octubre de 1987 y STS de 21 de octubre de 1988. Al respecto: MIR PUIG, S.: *Derecho Penal. Parte General*, Barcelona, 2015, p. 586.

15 JESCHECK, H. H.: *Tratado de Derecho penal. Parte General*, (Traducción de Miguel Olmedo Cardenete), Granada, 2002, p. 474 y 475.

16 JESCHECK, H. H.: *Tratado de Derecho penal. Parte General*, ob. cit., p. 474.

tras presentaba una descompensación aguda que anuló totalmente sus capacidades intelectivas y volitivas.

El acusado, Ruperto, venía adquiriendo estupefacientes en el domicilio de las víctimas desde hacía tiempo y el día de los hechos llegó a dicho domicilio con la navaja en mano. En cuanto le abrieron la puerta y sin mediar discusión alguna empezó a atacar a sus víctimas. Tras el ataque, Ruperto huyó de la escena del crimen, refugiándose en su casa y arrojando sus propias ropas ensangrentadas al tejado, donde fueron localizadas por la policía. En consecuencia, el acusado no sólo estaba afectado por la enfermedad mental que sufría, sino que también respondía a un patrón de consumo compatible con abuso de alcohol, cannabis, cocaína y dependencia a las anfetaminas, que afectaba a sus capacidades volitivas y cognoscitivas en el momento de los hechos. De este modo, el acusado fue absuelto de los cargos por la concurrencia de la eximente completa de anomalía psíquica, siendo impuesta una medida de internamiento en un Centro Psiquiátrico Penitenciario por tiempo máximo de 12 años¹⁷.

A la misma conclusión se llega en la STS de 526/2018 de 5 noviembre, donde el acusado que estaba diagnosticado de trastorno esquizo-afectivo caracterizado por percepciones delirantes del entorno y su relación con él e ideas delirantes de perjuicio, había abandonado la medicación y se encontraba descompensado. En este caso, el tribunal debía valorar la responsabilidad de Aquilino por un delito de asesinato y dos en grado de tentativa. Los hechos que dieron lugar a este pronunciamiento se desarrollaron de forma consecuente con el actuar de un sujeto motivado por la enfermedad mental, ya que sin que mediara ningún tipo de discusión, el procesado se aproximó por la espalda a su primera víctima, que estaba buscando unas cajas y con ánimo de causarle la muerte le asestó una cuchillada en la zona lumbar, sin que la víctima pudiera hacer nada para impedirlo, por cuanto ni siquiera se percató de que Aquilino se dirigía a él con el cuchillo. Situaciones de características similares se produjeron con respecto a la segunda y tercera víctima, con la diferencia de que, en este último caso, el resultado fue la muerte. De tal forma, el Tribunal decidió absolver a Aquiliano entendiéndolo que, al realizar los hechos, debido a la patología que sufría y al abandono de la medicación, el procesado tenía completamente anuladas las facultades para comprender el alcance de sus actos y obrar conforme a esa comprensión¹⁸.

Este primer supuesto es, evidentemente, el que menos dificultades ocasiona al juzgador, ya que la afec-

tación de las capacidades intelectual y/o volitivas que ocasiona una enfermedad de esta gravedad en el estadio de un brote donde el acusado sufre delirios y/o alucinaciones, dejan poco margen de duda sobre la falta de responsabilidad del sujeto.

2.2. Si no se obró bajo dicho brote, pero las concretas circunstancias del hecho revelan un comportamiento anómalo del sujeto que puede atribuirse a dicha enfermedad, habrá de aplicarse la eximente incompleta del núm. 1.º del artículo 21 CP

Dentro de este segundo grupo de supuestos puede destacarse la sentencia del Tribunal Supremo 332/2021, de 22 abril. En este caso, Juan Carlos debía responder por un delito de lesiones contra la mujer del art. 153 CP, por un delito de amenazas y otro de homicidio en grado de tentativa, todos ellos perpetrados sobre su pareja sentimental, a quien en medio de una pelea golpeó ferozmente hasta dejarla inconsciente. Frente a estos hechos, el Tribunal negó la aplicación de la eximente completa al entender que, si bien la prueba practicada permitió acreditar que el recurrente, al tiempo de comisión de los hechos, sufría una significativa distorsión de la realidad, concurriendo elementos de representación paranoide, sus facultades no estuvieron completamente anuladas. De tal forma, el acusado debido a la afectación psicótica tuvo graves dificultades para evaluar normativamente los hechos que realizó bajo una conciencia de antijuricidad distorsionada, primero y, segundo, para ajustar su comportamiento a los mandatos normativos. En consecuencia, la sala de instancia, a la luz de los resultados probatorios, excluyó la total anulación de las capacidades que integraban el juicio de imputabilidad. En este caso, las razones que llevaron al Tribunal a esta conclusión fueron el carácter no especificado del trastorno y su debut primario, datos que según el tribunal juzgador “sugerían” que el acusado conservó una mínima capacidad crítica de evaluación tanto de lo que estaba sucediendo como de su relevancia antijurídica.

En este caso no sólo estaba en discusión la atenuación de la pena con base en la alteración psíquica del imputado, sino también en virtud de la apreciación de la circunstancia atenuante de drogadicción del artículo 21. 2º CP, al considerarse acreditado, un consumo excesivo y prolongado de cannabis al tiempo de los hechos justificables, consumo que, además, se pretendía relacionar como factor causal de los trastornos psicóticos. A pesar de ello, el tribunal entendió que la propia apreciación

17 Asimismo, se impuso al acusado una medida de libertad vigilada por un periodo de 5 años y la privación del derecho a la tenencia y porte de armas por 5 años.

18 En el mismo sentido: Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona 514/2019, de 29 julio; Sentencia de la Audiencia Provincial de las Palmas 213/2020, de 24 septiembre.

de la semiexención de responsabilidad basada en una muy notable reducción de las bases de imputabilidad consecuentes a un trastorno psicótico, debía absorber el déficit de culpabilidad que pudiera derivarse del consumo excesivo de sustancia. A juicio del Tribunal, el consumo de la sustancia tóxica co-influyó como factor precursor o propiciador de la grave alteración psicopatológica sufrida por el recurrente, no siendo el juicio de culpabilidad una entidad que pudiera deconstruirse o fraccionarse en planos valorativos atendiendo a diversos factores de afectación cuando interactúan, como es el caso, de una manera causal significativa. Dados estos elementos, el Tribunal consideró que la semiexención por enfermedad mental provocó una suerte de efecto abrazadera, que permitió una razonable valoración unitaria de la culpabilidad del autor.

Respecto a este pronunciamiento, es preciso llamar la atención sobre la terminología utilizada por el Tribunal con la que deja cuenta de la falta de seguridad de los presupuestos sobre los que se asienta su decisión. Nos referimos en concreto al hecho de que se indique que existen diversos que “sugieren” que el acusado no tuvo completamente anuladas sus facultades mentales.

2.3. Si el sujeto sufre esquizofrenia, pero en el supuesto concreto no hubo brote y tampoco se apreció un comportamiento anómalo derivado de la enfermedad, corresponde la aplicación de una atenuante analógica del núm. 7.º del mismo artículo 21 CP

Para comprender el tratamiento de estos supuestos conviene retrotraerse a la jurisprudencia del Tribunal Supremo en la sentencia 1179/2004, de 15 de octubre. En este pronunciamiento el Tribunal Supremo explica que, desde un punto de vista científico, la esquizofrenia paranoide es una enfermedad mental que no tiene por qué afectar siempre a las facultades sensoriales o de percepción de la persona que la padece. Esta sentencia señala que, de acuerdo al criterio de los especialistas, al margen de la grave patología mental que la esquizofrenia supone, en los períodos latentes el comportamiento del sujeto es aparentemente normal. A pesar de esto, existe un residuo patológico llamado “defecto esquizofrénico” que afecta al que sufre la enfermedad, por lo que, aun cuando en el supuesto concreto no haya brote y tampoco se aprecie un comportamiento anómalo derivado de la enfermedad, el Tribunal entiende que corresponde aplicar una atenuante analógica del núm. 7.º del mismo artículo 21 CP.

Con base en esta argumentación, en la sentencia 154/2020, de 18 mayo, el Tribunal Supremo niega el recurso de revisión planteado en el que se solicitaba la aplicación de una eximente completa. En este supuesto se valora la responsabilidad de Argimiro, quien asesta 14 puñaladas a su víctima con un cuchillo de grandes

dimensiones (un cuchillo de cocina de 33 centímetros de longitud y 13 centímetros de hoja ancha) en la cabeza, rostro y cuello, provocándole la muerte. La relación de hechos de esta sentencia también destaca que la víctima, debido a la relación de parentesco y confianza que tenía con el acusado, nunca sospechó que iba a ser víctima de un ataque y, por tanto, no previó la adopción de medida defensiva alguna. En este caso, el Tribunal entiende que, a pesar de que el acusado tenía diagnosticada una esquizofrenia paranoide, en el momento de los hechos no tenía afectadas sus capacidades cognitivas y volitivas. La esquizofrenia paranoide es una enfermedad de naturaleza crónica, con brotes que se presentan de manera más o menos frecuentes y en los que se manifiestan episodios activos de síntomas psicóticos. Por tanto, la denegación del recurso se fundó en la prueba pericial desarrollada a partir de la cual no podía tenerse por acreditado que dichos síntomas psicóticos activos estuvieran presentes en el acusado al tiempo de cometer el delito. En relación a las pruebas valoradas, la sentencia destaca que los agentes de policía que intervinieron en la detención del acusado, de nombre Bernardino, pusieron de manifiesto en el acto del plenario que no apreciaron ningún signo o síntoma en el recurrente que fuera compatible con una situación psicótica y que el facultativo del Samur, que lo atendió inmediatamente después de los hechos, no advirtió ningún síntoma relevante que pusiera de manifiesto que el acusado pudiera encontrarse bajo los efectos de un brote esquizofrénico. En cuanto a la valoración de los peritos, éstos no pudieron reconocer al acusado en un momento próximo a los hechos, de suerte que el Tribunal llegó a la conclusión de que éstos no pudieron tener certeza acerca de cuál fue el estado psíquico del acusado al momento la comisión del delito.

El médico forense tras entrevistarse con el acusado al día siguiente de la perpetración de los hechos, reflejó que Bernardino se encontraba consciente, orientado y colaborador, entendiendo, en consecuencia, que era apto a todos los efectos para prestar declaración. Esta circunstancia se refrendó en una declaración judicial posterior en la que el letrado que asistió al acusado no hizo constar ninguna objeción a la toma de declaración. Con base en estas consideraciones, el Tribunal juzgador entendió que no mediaba prueba alguna de que el imputado hubiera actuado en el transcurso de un brote psicótico y, en consecuencia, procedió a aplicar el criterio seguido en estos casos por el Tribunal Supremo, por el que aun cuando un afectado por la patología no actúe bajo los efectos del brote esquizofrénico, ni en virtud de un comportamiento anómalo atribuible a la enfermedad, el deterioro esquizofrénico propio de la alteración psíquica de la enfermedad justifica la apreciación de la atenuante analógica. También la imposibilidad de obtener las pruebas necesarias fue determinante en la

sentencia 694/2017, de 24 octubre, donde el Tribunal expresa que, no contando con un informe específico sobre la situación en el momento de autos, no resulta posible proceder a la estimación de una eximente incompleta por afectación grave¹⁹.

El mismo criterio se aplicó en la sentencia del Tribunal Supremo 440/2018, de 4 octubre²⁰, pero en base a un razonamiento diferente. En este pronunciamiento el Tribunal debió valorar el grado de responsabilidad de Eusebio por los delitos de homicidio, estafa, falsedad documental y tenencia de armas. Los detalles de este caso resultan particularmente escabrosos por cuanto para hacer desaparecer los cuerpos de las dos mujeres a las que dio muerte, una de ellas tía del acusado, éste los desmembró y destruyó, utilizando para ello la máquina picadora industrial que guardaba en el sótano de la casa de su tía. No obstante, estos hechos sólo conformaron una parte del actuar criminal de Eusebio, puesto que este constituyó una empresa, de la cual era único socio y administrador y giró cheques a nombre de esta sociedad sobre la cuenta bancaria de su tía. También, con el objeto de hacer creer a las personas que preguntaban por su segunda víctima, Teresa, que ésta seguía viva y se había marchado de viaje, introdujo, bajo la puerta del Burger King de Majadahonda, una carta mecanografiada dirigida al gerente del citado establecimiento donde trabajaba Teresa, manifestando su voluntad de dejar el puesto de trabajo. Con idéntico propósito de hacer creer que la víctima seguía con vida, envió mensajes, con el teléfono móvil de Teresa a sus allegados en los que decía que estaba de viaje en Barcelona y que iría a Europa. E incluso, el acusado llegó a viajar a Barcelona con el teléfono móvil de Teresa para que el teléfono se posicionara en dicha ciudad.

En este caso, el tribunal consideró que la negación de hechos por parte del acusado y la indeterminación del momento temporal de realización de los mismos, impidieron conocer las concretas circunstancias que concurren en el momento de cometer los hechos y, especialmente, poder comprobar si estos actos fueron ejecutados bajo los efectos de un brote esquizofrénico. Al respecto es necesario aclarar que el acusado padece esquizofrenia paranoide, habiendo sufrido varios ingre-

sos hospitalarios en los años 2012 y 2014. A pesar de ello, en este caso, el Tribunal concedió especial atención a la valoración de uno de los peritos que explicó que, en el esquizofrénico, es posible que la parte del pensamiento relacionada con el delirio esté afectada durante el brote psicótico y, por tanto, sus capacidades volitivas e intelectivas pueden estar anuladas, mientras que fuera de este delirio el resto del pensamiento puede estar perfectamente conservado, tanto en la inteligencia como en la voluntad y la memoria²¹. De esta forma, en su pronunciamiento el Tribunal señaló que todos los especialistas que trataron a Eusebio coincidieron en que el acusado padecía una esquizofrenia paranoide con ideas delirantes, pero que ninguno de ellos pudo afirmar que aquel padeciera alteración en su nivel de conciencia y/o en la inteligencia, o que hubiera actuado bajo los efectos de un brote esquizofrénico, o que en el momento de la comisión de los hechos se encontrara en situación de delirio psicótico, o incomunicación absoluta o al menos grave con el exterior. Lejos de ello, señalaron que en todos los delirios el nivel de conciencia, la inteligencia y la memoria no aparecían alterados. Y únicamente algunos de los especialistas afirmaron que el acusado tenía alterada la percepción de la realidad, en contraposición a los que consideraban que no era consciente de la enfermedad que padecía, pero sí conservaba la conciencia de la realidad, aunque estuviera reducida.

Como se desprende de estas resoluciones el criterio utilizado por los tribunales para determinar la exención de responsabilidad por inimputabilidad es marcadamente restrictivo. Esta observación ha sido puesta de manifiesto por la doctrina, así, en el caso de HAVA GARCÍA la autora destaca el hecho de que la flexibilidad utilizada por el legislador a la hora de describir las causas que pueden dar lugar a la exención de culpabilidad contrasta con el rígido criterio aplicado en vía judicial, lo cual se pone de manifiesto ante la evidencia de que el número de enfermos mentales en las prisiones no deja de crecer²². En efecto, es posible constatar que existe una cierta flexibilidad a la hora de determinar la concurrencia de una causa biológica o psiquiátrica pero no así en relación a la segunda par-

19 Por su parte, en la STS 726/2016 de 30 septiembre, el Tribunal deniega la aplicación de la eximente al entender que todos los informes y resoluciones de incapacidad invocados por el recurrente atienden a circunstancias posteriores al momento de autos, mientras que el art. 20.1ª CP estima que la afectación de las capacidades debe estar presente "al tiempo de cometer la infracción penal", de modo que carece de toda relevancia a estos efectos la evolución posterior a la comisión del hecho de que se trate".

20 De la misma forma, también ver: Auto del Tribunal Supremo, de 5 julio 2018 (JUR/2018/204060).

21 El Tribunal completa su argumentación haciendo referencia al hecho de que la elaboración de los delitos cometidos, donde el acusado planificó y desarrolló diversas acciones, en un periodo de tiempo dilatado, para prepararlos y encubrirlos primero, y para aprovecharse de sus efectos después, no parece compatible con una anulación o alteración grave de las capacidades mentales. Igualmente se han valorado los testimonios de las personas con las que trató en las fechas en que se sitúan los hechos, quienes no detectaron anulación o alteración grave de sus facultades mentales.

22 HAVA GARCÍA, E.: "Enfermedad mental y prisión...", ob. cit., p. 90.

te de la constatación, esto es, la necesaria causalidad entre el trastorno y el hecho delictivo. Esta tendencia encuentra un escollo difícil de salvar. Así, mientras que los órganos judiciales exigen una prueba fehaciente de que el acusado realizó los hechos bajo los efectos de un brote psicótico, los peritos no suelen estar en condiciones de hacer afirmaciones tan tajantes²³. A su vez, como se pone de manifiesto a través de los pronunciamientos analizados, en caso de que no se pueda probar de forma fehaciente que el hecho se produjo durante un brote o como causa directa de la enfermedad, sólo resulta aplicable una atenuación de la pena, lo cual no supone la aplicación de medida de seguridad alguna, al no tratarse de un supuesto de semiimputabilidad, con lo cual el sujeto deberá cumplir su condena en un Centro Ordinario. En consecuencia, la diferenciación entre la eximente incompleta y la atenuante analógica resulta ser una cuestión determinante²⁴.

Esta situación se puso de manifiesto con especial intensidad en el voto particular pronunciado por el magistrado JOAQUÍN GIMÉNEZ GARCÍA en la Sentencia del Tribunal Supremo 335/2017, de 11 mayo. En este caso se juzgaba a Nicanor quien entre los meses de abril de 2012 y noviembre de 2013 publicó en su cuenta de Twitter mensajes y comentarios (tweets) con el propósito de elogiar la actividad delictiva de la organización terrorista ETA y al mismo tiempo vilipendiar a víctimas de actos terroristas. Así, entre otros muchos comentarios, el acusado llegó a afirmar textualmente “Nunca dejaré de agradecer que # ETA asesinara de forma tan perfecta a Luciano Indalecio. No todo es malo en el terrorismo” o, bien, “Es una verdadera lástima que ZP disolviera ETA ahora estaría matando maderos, políticos del PP banqueros y demás chusma indeseable”.

El acusado Nicanor sufría una esquizofrenia paranoide de razón por la que se solicitó la absolución del delito de enaltecimiento del terrorismo. No obstante, el Tribunal Supremo entendió que sólo podía aplicarse la atenuante analógica del art. 20.7 CP. en relación con los arts. 20. 1 y 21. 1 CP. Para llegar a esta conclusión el Tribunal se basó en el Informe de la perito forense que señaló que el trastorno de la personalidad y síndrome de delirio sensitivo que presentaba el imputado no alteró el contenido de su pensamiento, de manera que este conocía la realidad y podía comportarse acorde con dicho conocimiento, máxime cuando su conducta ilícita

se extendió en el tiempo y carecía de relación con su delirio sensitivo, el cual se manifestaba en el entorno del trabajo, ajeno por completo con el terrorismo que ensalzaba en sus tweets. Por tanto, para el Tribunal los rasgos de la personalidad “adjetivados de muy variada forma por los distintos psiquiatras que le han tratado” carecían de relación con los actos delictivos juzgados. Todo ello, según el tribunal, no obstaba para admitir que el acusado se encontraba afectado por claros y variados trastornos psíquicos que habían incidido seriamente en su biografía, con repercusiones negativas en su ámbito laboral, necesidad de bajas, sentimientos de hostilidad hacia su entorno laboral y que éstos podían haber sido desencadenantes de un enrarecimiento del carácter que le había llevado a requerir de un tratamiento intermitente. Todas estas circunstancias condujeron al Tribunal a decidir la aplicación de la atenuante analógica.

En el voto particular, efectuado por el Magistrado JOAQUÍN GIMÉNEZ GARCÍA, puede encontrarse una férrea crítica a la posición mayoritaria del Tribunal Supremo. Dicha crítica no sólo va dirigida al resultado de la actuación judicial, sino también a su forma de proceder. Así, en el voto particular se cuestiona el funcionamiento mismo del sistema mixto de valoración de la inimputabilidad, al señalar que el juez debe jugar un papel activo en la decisión y no puede limitarse a acatar ciegamente las conclusiones a las que llega el perito²⁵. En este sentido, el magistrado sostiene que el Juez o Tribunal es quien “debe verificar la racionalidad de las conclusiones del informe y ello desde la triple perspectiva de las máximas de experiencia, las reglas de la lógica y la conformidad del método y conclusión alcanzada con las opiniones mayoritariamente aceptadas por la comunidad científica”. Esto no fue lo que sucedió en el presente caso, donde a juicio del voto particular, se “aceptó pasiva y acríticamente la conclusión del informe de que el recurrente en el momento de emitir los mensajes no presentaba limitación alguna de sus capacidades cognitivas ni volitivas”. En opinión del voto particular, varios son los datos que se encuentran en el Informe que llevarían a considerar lo contrario. Entre otros, el largo tratamiento psiquiátrico al que fue sometido el imputado y que se remonta a 14 años antes del envío de los correos o, también, que el acusado ha tenido diversos diagnósticos con padecimiento de un síndrome delirante de referencia con trastorno paranoi-

23 HAVA GARCÍA, E.: “Enfermedad mental y prisión...”, ob. cit., p. 106.

24 HAVA GARCÍA, E.: “Enfermedad mental y prisión...”, ob. cit., p. 113.

25 También, sobre estos extremos se pronuncia el voto particular del Magistrado Luciano Varela Castro al indicar “que ningún médico, forense o no, se encuentra en mejor situación que el jurista para concluir sobre la aplicabilidad de la causa legal de inimputabilidad, debiendo concluir su discurso en los aspectos empíricos eventual base de aquella calificación jurídica. En ese sentido la forense que informa en esta causa no está exenta de cierto atrevimiento cuando proclama en su informe escrito que es objeto de su pericia: valorar la influencia de la patología mental del referido sobre su imputabilidad”.

de²⁶. A esto se añade que, como consta en el propio informe, en el apartado de antecedentes del hecho, cuando el acusado tenía días malos y tenía problemas del ámbito laboral era precisamente cuando realizaba los mensajes”. Así, frente a la rabia que el acusado sentía respecto a todo el mundo, el envío de los mensajes servía como reclamo de atención, para ver la reacción de la gente y para no sentirse ignorado. En este escenario, el voto particular entiende que el fallo que sostiene que el imputado no tenía afectadas las capacidades cognitivas y/o volitivas en el momento de los hechos “es un verdadero salto en el vacío, tan claro como, clara es la extrañeza y que incluso para un profano puede parecer tal conclusión”. Además, entiende que es un dato de experiencia y una opinión compartida por la comunidad científica que en casos como el estudiado no se puede efectuar una cesura tan tajante entre el aspecto que afecta al trastorno paranoide, —y por tanto anudado en una psicosis, no una mera psicopatía— y el resto de la actividad de la persona concernida, razones por las que, entiende que debió haberse aplicado la eximente completa.

3. El déficit cognitivo en la esquizofrenia

De lo expuesto hasta el momento se desprenden 3 premisas fundamentales:

- A la hora de aplicar la exención de responsabilidad penal en los supuestos de esquizofrenia resulta fundamental el “factor causal cronológico”. Esto es, el hecho delictivo debe ser la consecuencia directa del trastorno y debe haberse producido durante un brote de la enfermedad.
- Los tribunales exigen una “prueba fehaciente” de dicha relación causal.
- Los peritos no suelen estar en condiciones de hacer afirmaciones tan tajantes como requieren los tribunales. En este sentido, los jueces parecen esperar una manifestación concreta y segura que indique que una persona tuvo anuladas sus facultades —intelectual y/o volitiva— de forma que no pudo comprender el alcance de los hechos o, bien, no tuvo posibilidades de inhibir su comportamiento, mientras que la ciencia médica no suele estar en condiciones de poder hacer afirmaciones

tan contundentes. En “pro” de la seguridad jurídica se pretende una certeza que los avances de la medicina no están en condiciones de proporcionar.

En consecuencia, parecen muy oportunas las palabras pronunciadas en el voto particular de la STS 335/2017, de 11 mayo, al remarcar la improcedencia de efectuar una cesura tan tajante entre el aspecto que afecta al trastorno paranoide y el resto de la actividad de la persona concernida. Para fundamentar la corrección de estas palabras será conveniente profundizar en las vivencias de un paciente esquizofrénico.

La mayor parte de los pacientes que sufren de esquizofrenia alternan los episodios psicóticos agudos con fases estables de remisión total o parcial, siendo frecuentes los síntomas residuales entre los episodios. En el desarrollo de la enfermedad es posible distinguir los siguientes estadios²⁷:

- Fase aguda: Durante esta fase los pacientes presentan síntomas psicóticos graves, como delirios y/o alucinaciones, y un pensamiento gravemente desorganizado; y generalmente, no son capaces de cuidar de sí mismos de forma apropiada. Con frecuencia, los síntomas negativos pasan a ser más intensos.
- Fase de estabilización: Durante esta fase se reduce la intensidad de los síntomas psicóticos agudos. La duración de la fase puede ser de 6 meses o más después del inicio de un episodio agudo.
- Fase estable: Los síntomas son relativamente estables y, en el caso de que los haya, casi siempre son menos graves que en la fase aguda. Los pacientes pueden estar asintomáticos; otros pueden presentar síntomas no psicóticos, como tensión, ansiedad, depresión o insomnio.

Antes de que un paciente que se encuentra en la fase estable presente una recidiva, habitualmente se produce un periodo prodrómico en el que puede haber síntomas disforicos no psicóticos, formas atenuadas de síntomas positivos o conductas idiosincrásicas. Este periodo prodrómico dura generalmente entre varios días y unas semanas, pero en ocasiones puede persistir durante varios meses. La mayor parte de los estudios longitudinales de la esquizofrenia sugieren que su curso es variable: en

26 También se enumeran las siguientes razones: “Que precisamente en Mayo de 2012, en la época en la que se comenzaron a enviar los mensajes —desde el 1 de Abril de 2012 al 19 de Noviembre de 2013— se le diagnosticó de un trastorno adaptativo mixto (ansioso/depresivo) debido a problemas laborales, objetivándose interpretaciones de referencialidad e ideas sobrevaloradas de perjuicio. d) En Junio de 2012 vuelve a presentar agorafobia e impresiones con trastorno esquizoide de personalidad, con ideas delirantes. Trastorno paranoide de personalidad. e) Ya en el año 2013 presenta un trastorno paranoide de la personalidad con trastorno mixto de ansiedad y depresión. Personalidad de tipo paranoide. f) Se califica en el informe esta sintomatología de rango psicótico, además del trastorno de la personalidad.”

27 MARTÍN GARCÍA-SANCHO, J. C. (coord.): *Guía Práctica Clínica para el Tratamiento de la Esquizofrenia en Centros de Salud Mental*, Murcia, 2009, p. 11. Disponible en: https://portal.guiasalud.es/wp-content/uploads/2018/12/GPC_443_Esquizofrenia_Murcia.pdf (Visto 11-05-2022).

algunos pacientes no se presentan nuevos episodios, en la mayoría se producen exacerbaciones y remisiones, y en una pequeña parte persiste un estado psicótico grave de forma crónica. La remisión completa (es decir, el restablecimiento de la función previa a la aparición del trastorno) no es frecuente en esta enfermedad²⁸.

La jurisprudencia española suele recurrir al concepto de “defecto esquizofrénico” para fundamentar la aplicación de una atenuante analógica en aquellos casos en los que el suceso criminal parece no haberse producido bajo un brote psicótico ni tampoco parece ser el resultado directo de la enfermedad. Recordemos que la aplicación de esta atenuante analógica sólo supone la atenuación de la pena pero no implica un reconocimiento de la semiimputabilidad del sujeto, y en consecuencia, tampoco implica que este deba ser sometido a una medida de seguridad²⁹. El defecto esquizofrénico se identificaría, por tanto, con aquellos momentos en los que el paciente no sufre síntomas psicóticos agudos. El DSM5 aporta información sobre este defecto que deriva de la enfermedad. Así, este Manual señala que la disfunción cognitiva que deriva de la enfermedad es común en las personas que sufren de esquizofrenia, de modo que las alteraciones cognitivas están presentes durante el desarrollo del trastorno e, incluso, preceden a la emergencia de las psicosis, llegando a conformar carencias cognitivas estables. Además, estos déficits pueden persistir cuando otros síntomas ya han remitido y contribuyen a la discapacidad que produce el trastorno. Los individuos que sufren de esquizofrenia requieren en su gran mayoría de apoyo formal o informal para el desarrollo de su vida diaria y muchos permanecen enfermos con exacerbaciones y remisiones de los síntomas activos, mientras que otros sufren un curso de deterioro progresivo. Se trata de una enfermedad en la que es difícil

que se compruebe una evolución positiva, ya que muy pocos individuos se recuperan por completo³⁰.

Hoy en día, es opinión mayoritaria en la doctrina científica que el déficit cognitivo de la esquizofrenia es un rasgo central del trastorno³¹. Este déficit suele ser presentado como prueba de la determinación biológica y demuestra su carácter progresivo, sus bases genéticas y el acortamiento de la vida del esquizofrénico³².

A menudo los déficits cognitivos se detectan antes que la psicosis, o ya son severos durante el primer episodio de la enfermedad. Los test utilizados para medir el déficit cognitivo han ido evolucionando. Hace sólo unos años los estudios eran contradictorios, de modo que no había consenso acerca de cuáles eran las funciones afectadas. Hoy en día, hay un mayor acuerdo a la hora de sostener que las funciones alteradas son la atención, la memoria verbal, la memoria del trabajo y otras funciones ejecutivas³³. Estas funciones ejecutivas incluyen la habilidad para diseñar un plan, la habilidad para preparar y ejecutar acciones, la capacidad para modular el nivel de actividad, la capacidad para integrar la conducta y las funciones de automonitorización y de evaluación de los errores durante la realización de una tarea. Su normalidad implica el concepto de flexibilidad cognitiva por el cual la persona puede variar el plan motor sobre la marcha, realizando las correcciones adecuadas al fin perseguido³⁴. Existe consenso sobre la posibilidad de que se desarrolle una anomalía en el funcionamiento de la corteza prefrontal dorsolateral, que se correlaciona con disfunciones ejecutivas y con dificultades en la resolución de problemas. La escasa habilidad para planificar, los trastornos en la voluntad, la tendencia a perseverar en las respuestas, el pobre juicio social y la falta de flexibilidad cognitiva, serían la consecuencia clínica de dichos trastornos³⁵. Investigaciones electroencefalográficas sugieren que la

28 MARTÍN GARCÍA-SANCHO, J. C. (coord.): *Guía Práctica Clínica para el Tratamiento...*, ob. cit., p. 11.

29 En contra de esta opción, hay una parte de la doctrina que se manifiesta a favor de la aplicación de medidas de seguridad junto a la aplicación de la atenuante analógica del art. 21.7 CP. Por todos: PALAZÓN PAGÁN, M. J.: *La exención de responsabilidad penal...*, ob. cit., p.

30 ASOCIACIÓN AMERICANA DE PSIQUIATRÍA: *Manual Diagnóstico y Estadístico...*, ob. cit., p. 87 y ss. También al respecto: MARTÍN MOLINA, A. A.: “El psicótico como responsable penal”, *La Ley Penal* nº 139, julio-agosto 2019, nº 139, 2019, p. 10.

31 Al respecto: FRANCO MARTÍN, M. y otros: “Deterioro intelectual y cognitivo: reflexiones en torno a un caso de esquizofrenia desorganizada”, en *Cuadernos de Neuropsicología*. Vol. 2 N° 2; noviembre 2008, pp. 168-175. PENA-GARIJO, J. y MONFORT-ESCRIGA, C.: “Cognición en la esquizofrenia. Estado actual de la cuestión (I): métodos de evaluación y correlatos neurales”, en *Revista de la Asociación Española de Neuropsiquiatría*, 2020; 40(137), pp. 109-130.

32 La doctrina mayoritaria considera que este defecto es independiente de los fármacos que los pacientes ingieren para controlar la enfermedad, a pesar de ello, también existen estudios en los que se intenta remarcar un cierto impacto de los antipsicóticos. En este sentido: VALVERDE EIZAGUIRRE, M. A.: “Una crítica a la teoría del déficit cognitivo de la esquizofrenia”, en *Revista de la Asociación Española de Neuropsiquiatría*, 2012; 32 (115), p. 521.

33 VALVERDE EIZAGUIRRE, M. A.: “Una crítica a la teoría del déficit cognitivo de la esquizofrenia”, ob. cit., p. 523.

34 LOZANO, L. M. y ACOSTA, R.: “Alteraciones cognitivas en la esquizofrenia”, en *Revista de la Facultad de Medicina*, nº 17(1), 2009, pp. 87-94.

35 PARDO V., “Trastornos cognitivos en la esquizofrenia I. Estudios cognitivos en pacientes esquizofrénicos: puesta al día”, *Revista de Psiquiatría del Uruguay*, 2005; 69(1), pp. 71-83.

esquizofrenia sería el resultado no sólo de un déficit localizado y aislado, sino de un desorden de diversos sistemas cerebrales funcionales, implicando así un fracaso en la integración de los mismos³⁶.

A afectos de nuestro estudio resulta sumamente importante destacar que estos déficits cognitivos de la esquizofrenia son un factor que determina el nivel de discapacidad de los pacientes, probablemente en mayor medida que los síntomas positivos y negativos de la propia enfermedad³⁷. Incluso, se defiende que debería ser considerado como un criterio diagnóstico³⁸. Por tanto, nos encontramos ante personas que aunque no se encuentren en la fase aguda de la enfermedad presentan una severa discapacidad cognitiva que afecta su vida y funcionamiento cotidiano de un modo quizás más severo que los propios síntomas de la enfermedad³⁹, pudiendo incluir una discapacidad para inhibir respuestas automáticas⁴⁰.

4. El principio *in dubio pro reo* en relación con las causas que fundamentan la exención de responsabilidad penal

Además de ser necesario poner en duda la valoración judicial del enfermo esquizofrénico en los momentos en los que se encuentran estables, las decisiones jurisprudenciales expuestas nos llevan a dudar sobre la posible vulneración del principio *in dubio pro reo*. Como es posible observar, en la STS 154/2020, de 18 de mayo, se niega la aplicación de la eximente por concurrencia de alteraciones o anomalías psíquicas ante la imposibilidad de probar si, en el momento de los hechos, un sujeto que sufría desde hacía años una esquizofrenia paranoide había actuado bajo los efectos de un brote psicótico, mientras que en la STS 440/2018, de 4 de octubre, se rechazó esta opción por no ser posible determinar en qué momento se produjeron los hechos,

y en consecuencia, si el sujeto que también sufría una esquizofrenia paranoide se encontraba bajo los efectos de un delirio cuando procedió a destruir con una máquina picadora industrial el cuerpo de dos mujeres. Este contexto sugiere que se podría estar produciendo una discutible inversión de la carga de la prueba en la medida en que son los imputados los que deben probar que, aun sufriendo una enfermedad mental grave que les provoca tanto delirios como alucinaciones, en el concreto momento de los hechos se encontraban afectados por un brote psicótico.

4.1. La delimitación entre el principio de presunción de inocencia y el principio *in dubio pro reo*

Abordar adecuadamente esta temática nos lleva a repasar la delimitación entre el principio de presunción de inocencia y el principio *in dubio pro reo*. En la teoría de los derechos fundamentales y en el Derecho procesal moderno existe acuerdo sobre el hecho de que el principio *in dubio pro reo* es un componente esencial de la presunción de inocencia⁴¹. El punto de partida para establecer la relación existente entre estos dos principios, ha sido establecida por la doctrina del Tribunal Constitucional. Así, la STC 107/1983, de 29 de noviembre, sienta las bases sobre esta cuestión al señalar que “la presunción de inocencia que limitadamente venía siendo un mero principio teórico del Derecho en el ámbito de la jurisdicción criminal, a través del axioma *in dubio pro reo*, relacionado con la valoración benigna de las pruebas en caso de certidumbre, pasa a convertirse en un amplio principio fundamental”. El mismo concepto se expresa con toda claridad en la STC 55/1982, en la que se afirma que “para condenar hace falta la certeza de la culpabilidad obtenida de la valoración de la prueba” y que esta exigencia deriva del derecho a la presunción de inocencia⁴². De tal manera,

36 La hipótesis de la desconexión propone que la esquizofrenia es el resultado de una ruptura en la normal conectividad funcional entre diversos sistemas neuronales. PARDO, V.: “Trastornos cognitivos en la esquizofrenia I...”, ob. cit., p. 78. En similar sentido, Morales Muñoz indica que las alteraciones a nivel cognitivo medidas mediante pruebas neuropsicológicas se observan en una amplia gama de dominios cognitivos en la muestra de pacientes en comparación con los sujetos sanos, por lo que se puede sugerir la existencia de un deterioro generalizado, más que específico. Sin embargo, los déficits más marcados se encuentran en las áreas de velocidad de procesamiento y de atención. Por lo tanto, desde el punto de vista neuropsicológico, éstas serían las alteraciones más relevantes e incapacitantes en las fases más iniciales de la esquizofrenia. MORALES MUÑOZ, I.: *Déficit cognitivo en pacientes con primer episodio psicótico: alteraciones neuropsicológicas y fisiológicas*, Tesis Doctoral, Universidad Complutense de Madrid, 2014, p. 124. Disponible en: C:/Users/vcaruso/Dropbox/Foncalent/locura%20entre%20rejas/DSM%205/tesis%202.pdf, (Visto 13-05-2022).

37 Por otro lado, no se han encontrado correlaciones entre la severidad de las alucinaciones o delirios y la severidad de los déficits cognitivos. BARRERA, A.: “Los trastornos cognitivos de la esquizofrenia”, en *Revista Chilena de Neuro-Psiquiatría*, 2006; 44(3), p. 215.

38 VALVERDE EIZAGUIRRE, M. A.: “Una crítica a la teoría del déficit cognitivo de la esquizofrenia”, ob. cit., p. 521.

39 BARRERA, A.: “Los trastornos cognitivos de la esquizofrenia”, ob. cit., p. 215.

40 SUAZO BONNELLY, V. J.: *Hiperactivación cortical y deterioro cognitivo en esquizofrenia*, Tesis Doctoral, Universidad de Salamanca. Disponible en: file:///C:/Users/vcaruso/Dropbox/Foncalent/locura%20entre%20rejas/DSM%205/tesis.pdf (Visto 13-05-2022).

41 Por todos: BACIGALUPO ZAPATER, E.: “Presunción de inocencia, (in dubio pro reo) y recurso de casación”, en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Madrid, 1988, T. 41, nº 2, p. 365.

42 Al respecto: BACIGALUPO ZAPATER, E.: “Presunción de inocencia, (in dubio pro reo) y recurso de casación”, ob. cit., p. 367.

la presunción de inocencia poseería la doble vertiente de derecho y garantía que protege al acusado durante todas y cada una de las etapas del proceso penal, mientras que el *in dubio pro reo* sería tan sólo un principio de incuestionable importancia práctica pero que sólo se proyectaría sobre la actividad del plenario y llegando el momento subjetivo de la valoración de la prueba⁴³. En consecuencia, la presunción de inocencia impediría condenar sin una mínima actividad probatoria que pueda considerarse de cargo y haya sido practicada con las debidas garantías procesales (STC 31/1981, de 28 de julio), a diferencia del principio *in dubio pro reo* que obligaría a absolver al imputado, cuando aun habiéndose practicado prueba suficiente en el juicio, siga existiendo la duda en el juzgador en torno a la culpabilidad del acusado⁴⁴. En la STC 31/1981, de 28 de julio, no se discute la vinculación entre ambos principios, lo que sí se pone en tela de juicio es la facultad del Tribunal Constitucional de proceder al control de la observancia del *in dubio pro reo* por parte de la judicatura ordinaria en el marco del recurso de amparo. También el Tribunal Supremo se ha planteado esta cuestión en relación con el Recurso de Casación.

Como es posible observar, la cuestión de la diferenciación entre estos dos principios tiene una importante incidencia en el ámbito de la práctica judicial. Es doctrina asentada que en casación el Tribunal de alzada sólo puede valorar la presencia de la prueba de cargo que pueda ser razonablemente considerada pero que no puede realizar una nueva valoración de la prueba. En palabras de BACIGALUPO, esta limitación importa la reducción de la significación de la garantía de la presunción de inocencia a la simple exigencia de que se practique prueba antes del dictado de la sentencia. Así, esta concepción “minimizada” de la presunción de inocencia a la que se amputa expresamente el principio *in dubio pro reo* difiere substancialmente de la definición que subyace al art. 6.1 CEDH, en el que se entiende que la culpabilidad del acusado se deberá probar por el acusador y toda duda jugará a favor del acusado⁴⁵. Esta postura tiene efectos negativos en cuanto coloca a una garantía en una dimensión que imposibilita fáctica y

jurídicamente su contraste y control por el ciudadano a quien resguarda⁴⁶.

No obstante, no todas son voces discrepantes en esta materia. En el extremo contrario se defiende la valoración de la prueba como una actividad que debe permanecer dentro del ámbito personalísimo del juez. De modo que la identificación entre el principio de presunción de inocencia y el principio *in dubio pro reo* también es vista como una situación a evitar por un sector de la doctrina, ya que podría suponer el acceso al amparo constitucional o a la casación por infracción del principio *pro reo*, lo que sería tanto como abrir la puerta de entrada al control de la duda manifestada por el juzgador de instancia cuando la valoración de la prueba es una facultad soberana que le pertenece⁴⁷. Hoy en día la jurisprudencia reconoce que el principio *in dubio pro reo* forma parte del derecho a la presunción de inocencia y es atendible en casación en aquellos casos en los que el Tribunal haya planteado o reconocido la existencia de dudas en la valoración de la prueba sobre los hechos y los haya resuelto en contra del acusado⁴⁸. De tal forma, el control sobre la lesión del *in dubio pro reo*, queda a expensas de que el juez sea lo suficientemente imprudente como para manifestar sus dudas en la sentencia⁴⁹. Compartimos la opinión de RUSCONI cuando afirma que la consecuencia de esta doctrina es un injustificado debilitamiento de la garantía de la presunción de inocencia, ya que el principio *in dubio pro reo* no es más que una derivación del primero⁵⁰. Esta es la situación que se produce en las sentencias estudiadas, donde el Tribunal expresa sus dudas con respecto a la actividad probatoria y con la salvaguarda de que, en estos casos, la prueba que determinaría la absolución de los acusados corresponde al imputado en virtud de una discutible inversión de la carga probatoria.

4.2. Las cargas probatorias

La doctrina científica introdujo a principios del siglo XIX la teoría de la carga de la prueba. Según ésta, ha de distinguirse entre carga subjetiva o formal, que hace referencia a la regla que se dirige a las partes indi-

43 MUÑOZ SABATÉ, LI.: “Sobre las equívocas derivaciones del principio «in dubio pro reo», en *Revista Jurídica de Catalunya*, número 1, 2009, Barcelona, Ilustre Colegio de Abogados de Barcelona, 2009, pp. 405 y 406.

44 ORTEGO PÉREZ, F.: “La delimitación entre el principio «in dubio pro reo» y la presunción de inocencia en el proceso penal español”, en *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política*, septiembre-diciembre 2014, vol. 4, n.º 3, p. 19. En este sentido, la STC 44/1989, de 20 de junio, sostiene que la presunción de inocencia “desenvuelve su eficacia cuando existe una falta absoluta de pruebas o cuando las prácticas no reúnen las garantías procesales”.

45 BACIGALUPO ZAPATER, E.: “Presunción de inocencia, (in dubio pro reo) y recurso de casación”, ob. cit., p. 368.

46 RUSCONI, M.: “Principio de inocencia e *in dubio pro reo*”, en *Jueces para la Democracia*, n.º 33, Madrid, 1998, p. 46.

47 En este sentido: IGARTUA SALAVERRÍA, J.: “Motivación de las sentencias, presunción de inocencia, «in dubio pro reo»”, en *Anuario de Derecho Humanos*, n.º 2, 2001, p. 461.

48 ORTEGO PÉREZ, F.: “La delimitación entre el principio «in dubio pro reo»...”, ob. cit., p. 19.

49 RUSCONI, M.: “Principio de inocencia e *in dubio pro reo*”, ob. cit., p. 48.

50 RUSCONI, M.: “Principio de inocencia e *in dubio pro reo*”, ob. cit., p. 48.

cándoles qué hechos ha de acreditar cada uno, y carga objetiva o material, que se trata de la regla de juicio dirigida al juzgador, imponiéndole el modo de solventar las dudas cuando algún hecho alegado sea incierto en función de a qué parte competía acreditarlo. De acuerdo con esta clasificación se determinó que, como regla general, correspondía al demandante probar los hechos constitutivos de la pretensión que ejercita y al demandado los hechos impeditivos, extintivos, excluyentes o modificativos⁵¹.

En el proceso penal se adopta con naturalidad este concepto de modo que se entiende que a la acusación correspondería acreditar la hipótesis de cargo, esto es el hecho punible y la participación del acusado en él, y a la defensa, la de descargo, fundamentalmente, la actuación en una situación de error o la concurrencia de las circunstancias que excluyen o atenúan la responsabilidad. Correlativamente, las situaciones de incertidumbre sobre la existencia del hecho alegado se resolverían en perjuicio de la parte a la que incumbía acreditarlo. A este criterio responde la doctrina de la Sala II del Tribunal Supremo que ya en la sentencia de 14 de febrero de 1976 señalaba la existencia de cargas probatorias diferenciadas en función de si se trata de acreditar «elementos constitutivos, impeditivos o extintivos».

4.3. La prueba de las eximentes

Esta discusión se plantea en la STS 335/2017, de 11 de mayo, ya analizada. En este caso, el Tribunal sostiene que “la presunción de inocencia no alcanza a las causas excluyentes de la imputabilidad” “No es posible. No hay una 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”. En opinión del Tribunal “no merece mayores comentarios esta cuestión que quizás en relación a otras eximentes (en concreto, las causas de justificación, especialmente, aunque no exclusivamente

te, desde las posiciones dogmáticas, que las conciben como elementos negativos del tipo) sí merecería un más rico argumentario”⁵².

En este pronunciamiento el Tribunal Supremo parte para su argumentación de la diferenciación entre el principio de presunción de inocencia y el principio *in dubio pro reo*, aunque reconoce que se trata de una teoría controvertida pero consagrada por el Tribunal Constitucional. Con base en esta doctrina, se plantea la validez del principio *in dubio pro reo* en relación con las eximentes y atenuantes de responsabilidad penal. Así, uno de los puntos más relevantes de este pronunciamiento radica en el hecho de que el Tribunal, reconoce que, a pesar de que la doctrina clásica, machaconamente reiterada en numerosos pronunciamientos de esta Sala que las eximentes y atenuantes han de estar tan probadas como el hecho mismo⁵³, se trata de una doctrina que probablemente merece una revisión, aunque, a criterio del Tribunal, en este caso se trata de una cuestión “baladí”, ya que “no es que la Sala haya dudado de la imputabilidad del acusado y en la duda haya optado por considerarlo imputable; es que en virtud del único informe médico forense largamente desarrollado y analizado llega a la conclusión de que está probada la falta de influjo de su padecimiento psíquico en los hechos y por tanto la irrelevancia de esas patologías”. En consecuencia, el Tribunal entiende que no es posible revisar la conclusión de la Audiencia en Casación, ya que aunque la Sala comienza su razonamiento buscando cobijo en una doctrina tradicional pero controvertible, su razonamiento posterior evidencia que ha considerado acreditado que los padecimientos psíquicos no tuvieron influjo en la conducta enjuiciada, tratándose de una conclusión razonada, fundada y razonable de la Sala con firme apoyatura en un informe forense⁵⁴. Este amago del Tribunal Supremo de afrontar un problema de larga data ha sido tachado por la doctrina como “apertura en falso de un debate inaplazable”, lamentando así que el Tribunal haya evitado afrontar de lleno la cuestión⁵⁵.

Sobre esta cuestión emitió su voto particular el Magistrado LUCIANO VARELA CASTRO. En este pone

51 RAMÍREZ ORTÍZ, J. L.: “Cargas probatorias y circunstancias eximentes y atenuantes. El caso de las causas de inimputabilidad”, en *Revista Ítalo-Española de Derecho Procesal*, vol. 2, Madrid, 2019, p. 94.

52 Esto contradice lo expresado por el Tribunal Supremo en la sentencia de 5 de mayo de 1999. En este pronunciamiento el Tribunal pone el acento en la substancial diferencia existente entre los principios informadores del proceso civil y penal, manifestando que “la situación de duda o incertidumbre no debe quedar sometida al principio procesal de la carga de la prueba irreconciliable con las estructuras del proceso penal, sino resolverse con sujeción al principio “in dubio pro reo” dado que el acusado no asume nunca la carga material de la prueba”. Asimismo, en la STS 639/2016 se señala que la tesis tradicional sobre las cargas probatorias relativas a las eximentes y atenuantes es incompatible con la presunción de inocencia.

53 Entre muchas STS 415/2016, de 18 de abril o STS 489/2004, de 19 de abril.

54 El Tribunal completa su argumentación indicando que “la clásica consideración de que el Juez es *peritus peritorum* no puede significar que el juez imponga sus eventuales conocimientos psiquiátricos privados, no sometidos a debate ni contradicción, por encima de los aflorados en el juicio oral en boca de profesionales. El juez será el encargado de definir la trascendencia jurídica del padecimiento. El diagnóstico y alcance de éste ha de ser valorado por especialistas”.

55 RAMÍREZ ORTÍZ, J. L.: “Cargas probatorias y circunstancias eximentes y atenuantes...”, ob. cit., p. 96.

en duda la constitucionalidad de la construcción que, trasladando principios del Derecho civil al penal y atendiendo solamente a la trascendencia constitutiva, impeditiva o extintiva del hecho que se ha de probar resuelve la duda, tras la valoración de la actividad probatoria, en perjuicio del demandante, si aquella duda afecta a un hecho constitutivo de la demanda, y en perjuicio del demandado, si afecta a los impeditivos o extintivos. El Magistrado entiende que el proceso penal constitucional no admite esa distribución de consecuencias de la falta de certeza objetiva. La garantía constitucional de presunción de inocencia no soporta una discriminación entre los hechos según favorezcan a una u otra parte. Cualquiera que sea el hecho sobre el que no se alcanza la certeza objetiva, si de él depende la condena (culpabilidad) o la absolución (no culpabilidad) del acusado, ha de constar con idéntica certeza objetiva, es decir, más allá de toda duda razonable. Y por ello, la inexistencia de cualquier hecho de los que dan lugar a la aplicación de una causa de exención, en la medida que es causa de debida absolución, ha de acreditarse con el mismo baremo con que se exige la prueba de la existencia del que da lugar a la estimación de culpabilidad. No obstante, el Magistrado aclara que ello no es por la razón que alega el Tribunal, ya que no existe una presunción que indique que todos somos, en principio, psíquicamente enfermos, sino porque debe desaparecer toda duda razonable sobre el hecho que funda la imputación. Así, si la existencia de la causa de exención ha sido objeto (o debiera haberlo sido) de debate, por su trascendencia para decidir sobre la culpabilidad y subsiguiente condena, su exclusión ha de constar con igual certeza que el hecho típico, el elemento subjetivo o cualquier otro elemento que determine la condena, ya que, de lo contrario, faltaría la certeza objetiva que la presunción de inocencia exige sobre un aspecto del elemento subjetivo (el que da lugar a la imputabilidad) del delito, ya que al respecto habrá surgido una “duda razonable”.

En este contexto el Magistrado se pregunta ¿cómo podemos decir que se respeta la presunción de inocencia si el acusado tiene que probar algo para asegurar

que recibirá una absolución? De esta forma, recurriendo al aforismo del Tribunal, no se trata de que las causas de exención de responsabilidad hayan de estar tan probadas como el hecho mismo, sino que esa identidad de rigor probatorio rige tanto en relación a la existencia los elementos determinantes de la condena como a la inexistencia de los determinantes de la exención y subsiguiente absolución. En definitiva, no se trata de partir de la hipótesis de que el acusado era inimputable, sino de que la regla general al respecto —la imputabilidad— ha sido cuestionada, de tal manera que para afirmar aquella imputabilidad hace falta un resultado probatorio que confirme esa regla general en el caso que se alega excepcional. Y ello con resultado probatorio que justifique la certeza objetiva⁵⁶.

Desde el Tribunal Constitucional también se ha apuntado en la misma dirección⁵⁷, ya que en la sentencia 77/2014 el Tribunal sostuvo que “la existencia de indicios de que el encausado pueda sufrir trastornos mentales que limiten su capacidad de comprensión procesal impone a los órganos judiciales un deber positivo de desarrollar la actividad necesaria para despejar cualquier duda al respecto. En los últimos años una parte de la doctrina también postula un cambio en esta cuestión, defendiendo que la presunción de inocencia también proyecte sus efectos sobre eximentes y atenuantes. En este sentido, RAMÍREZ ORTÍZ señala que esta doctrina debe ser revisada por que es incompatible con el derecho a la presunción de inocencia. Así, la llamada “presunción de normalidad psíquica” de la que parte el Tribunal Supremo⁵⁸ es un planteamiento disfuncional para resolver casos concretos donde se duda sobre la capacidad para comprender el hecho o actuar conforme a esa comprensión⁵⁹. En opinión de este autor, no sólo es necesario revisar la doctrina del Tribunal Supremo que, actualmente sólo sirve para fomentar malas praxis jurisdiccionales, sino también que se produzca una profunda transformación de la cultura de la jurisdicción ya que la actual responde a siglos de cultura procesal inquisitiva⁶⁰.

En el mismo sentido, CUERDA RIEZU entiende que esta tesis es sumamente peligrosa pues llevada al ex-

56 El voto particular del Magistrado Joaquín Giménez García también se pronuncia en relación con la posible vulneración del principio *in dubio pro reo*. Al respecto, el Magistrado entiende que en relación con la dimensión procesal/valorativa de este principio se debe verificar, no tanto si el Tribunal dudó y no obstante condenó, lo que constituiría una clara contradicción, sino, fundamentalmente, si aunque el Tribunal de instancia no dudó, debió dudar a la vista de la debilidad de las informaciones obtenidas por las pruebas de cargo. En este caso, la respuesta al análisis sugiere que tan cierto es que el Tribunal no dudó como que, en opinión del voto particular, debía haber dudado, con la consecuencia de considerar que debió haberse estimado la tesis principal del motivo primero y, en consecuencia, proceder a la aplicación de la eximente completa.

57 Aunque en este caso se trataba de deslindar la capacidad procesal del acusado, se trata de institutos que guardan el mismo fundamento.

58 En este sentido: la STS de 29 de junio de 1984, o bien STS 531/2007, de 18 de junio, que sostiene: “debemos entender que una persona disfruta de las facultades mínimas de comprender y querer, salvo que pruebe lo contrario”.

59 RAMÍREZ ORTÍZ, J. L.: “Cargas probatorias y circunstancias eximentes y atenuantes...”, ob. cit., p. 111.

60 RAMÍREZ ORTÍZ, J. L.: “Cargas probatorias y circunstancias eximentes y atenuantes...”, ob. cit., p. 111.

tremo podría suponer una inversión de la carga de la prueba, de modo que se podría exonerar a la acusación de la necesidad de probar en el proceso la existencia de una conducta típica, antijurídica y culpable y punible, cometida por el acusado y al contrario exigir a la defensa que pruebe la existencia de causas de atipicidad, de justificación, de error de prohibición o de una excusa absolutoria. Para solucionar este problema, el autor propone distinguir entre la mera alegación y la prueba de lo alegado. 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 tal eximente correspondería al acusador⁶¹.

En todo caso, esta situación conduce a que, personas diagnosticadas con esquizofrenia paranoide, sean condenadas al cumplimiento de penas de prisión y deban ser ingresadas en establecimientos penales comunes.

IV. LA ENFERMEDAD MENTAL SOBREVENIDA

La L.O. 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la L.O. 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal introduce el número 1 del Artículo 60 del Código penal en los siguientes términos:

“1. Cuando, después de pronunciada sentencia firme, se aprecie en el penado una situación duradera de trastorno mental grave que le impida conocer el sentido de la pena, el Juez de Vigilancia Penitenciaria suspenderá la ejecución de la pena privativa de libertad que se le hubiera impuesto, garantizando que reciba la asistencia médica precisa, para lo cual podrá decretar la imposición de una medida de seguridad privativa de libertad de las previstas en este Código que no podrá ser, en ningún caso, más gravosa que la pena sustituida. Si se tratase de una pena de distinta naturaleza, el Juez de Vigilancia Penitenciaria apreciará si la situación del penado le permite conocer el sentido de la pena y, en su caso, suspenderá la ejecución imponiendo las medidas de seguridad que estime necesarias.

*El Juez de Vigilancia comunicará al ministerio fiscal, con suficiente antelación, la próxima extinción de la pena o medida de seguridad impuesta, a efectos de lo previsto por la disposición adicional primera de este Código.”*⁶²

En consecuencia, la regulación del Código penal permite suspender la aplicación de la pena y proceder a la aplicación de una medida de seguridad cuando se

presente un trastorno mental sobrevenido. La valoración de la introducción de este precepto debe ser positiva porque no cabe duda de que la situación mental del penado puede cambiar una vez que se haya dictado sentencia. Incluso, no puede descartarse que el cumplimiento mismo de la pena de prisión y la situación de encierro que conlleva, pueda ser un factor desencadenante para el desarrollo de una enfermedad mental en casos de sujetos que ya hubieran una cierta predisposición genética o que ya hubieran desarrollado trastornos de menor intensidad. A pesar de ello, los requisitos exigidos para la aplicación del art. 60 CP son especialmente exigentes, toda vez que se requiere que el trastorno mental que acose al sujeto, sea de carácter duradero y, le impida conocer el sentido de la pena.

Más allá de estos extremos y en relación con el procedimiento planteado, LACAL CUENCA y SOLAR CALVO señalan que se trata de un precepto necesario pero a la vez “curioso” ya que a diferencia de lo que supone la aplicación habitual de las medidas de seguridad, descrita en el art. 97 CP y que implica la colaboración conjunta del Tribunal Sentenciador y el Juez de Vigilancia Penitenciaria en su mantenimiento o modificación, permite que el Juez de Vigilancia Penitenciaria, por sí mismo, modifique de forma sustancial la pena privativa de libertad impuesta por el Tribunal Sentenciador. En opinión de estos autores, se trata de un procedimiento mucho más ágil y menos confuso que el previsto en los arts. 97 y ss. CP, ya que, en contra de la tendencia normativa actual, otorga a la Autoridad Judicial encargada de la ejecución, un papel relevante, independiente y marcado principalmente por criterios tratamentales y no meramente punitivos⁶³. Tal vez podamos entender que este precepto marca el inicio de un nuevo entendimiento de las medidas de seguridad como instituciones realmente enfocadas a satisfacer los criterios de la prevención especial positiva y como el inicio de un nuevo rumbo legislativo más humanitario y eficaz.

V. EL DELINCUENTE IMPUTABLE ACOSADO DE UN TRASTORNO MENTAL GRAVE EN PRISIÓN

1. Situación del enfermo mental en prisión

De forma consecuente con lo expresado hasta el momento, varias son las situaciones que pueden desencadenar

61 CUERDA RIEZU, A.: “La prueba de las eximentes en el proceso penal: ¿obligación de la defensa o de la acusación?”, en *Indret*, Barcelona, abril de 2014, p. 8 y ss.

62 El artículo 60 CP se compete de la siguiente manera: “2. Restablecida la salud mental del penado, éste cumplirá la sentencia si la pena no hubiere prescrito, sin perjuicio de que el Juez o Tribunal, por razones de equidad, pueda dar por extinguida la condena o reducir su duración, en la medida en que el cumplimiento de la pena resulte innecesario o contraproducente.”

63 LACAL CUENCA, P. y SOLAR CALVO, P.: “Enfermos Mentales y Justicia. Por un cambio de modelo”, en *Diario LA LEY*, nº 9474, de 10 de septiembre de 2019, p. 5.

denar en que una persona que sufre un trastorno mental grave se encuentre interno en un Centro Penitenciario Ordinario. Dichos supuestos pueden resumirse de la siguiente forma:

1. Individuos que a pesar de sufrir un TMG han sido declarados en juicio imputables o semimputables. Esta situación podría ser más frecuente de lo que debiera, precisamente por el criterio restrictivo utilizado por la jurisprudencia la hora de aplicar las causas de exención de la imputabilidad y por la carga probatoria que pesa sobre el enfermo.
2. Individuos que sufren de un trastorno mental sobrevenido a la declaración de culpabilidad, mientras tanto no se proceda a la aplicación del régimen previsto en el art. 60 CP o, bien, en aquellos casos en los que no logren cumplir los rígidos criterios exigidos en la mencionada regulación.
3. Individuos que estén cumpliendo prisión preventiva, ya que no existe regulación alguna sobre el cumplimiento de medidas cautelares en Centros Psiquiátricos por personas que sufren TMG⁶⁴.
4. Individuos que deben cumplir medidas de seguridad en Centros Psiquiátricos Penitenciarios y que han sido declarados inimputables o semiimputables, debido a la insuficiencia de plazas en estos centros.

En efecto, la escasez de recursos hospitalarios ha llevado a la Administración a plantear el cumplimiento de medidas de seguridad en centros penitenciarios ordi-

narios⁶⁵. La Administración defiende esta opción especialmente en casos de eximente incompleta para evitar el desarraigo y pretende compensar las carencias que esta situación pueda ocasionar con la creación de programas especiales. Además, se recurre a un eufemismo judicial y administrativo para equiparar a las enfermerías de los centros penitenciarios con unidades psiquiátricas, situación que ha sido denunciada en la Sentencia del Tribunal Constitucional 84/2018, de 16 de julio⁶⁶. De esta forma, las enfermerías de las cárceles se encuentran en buena medida ocupadas por usuarios para los cuáles no han sido creadas. Simplemente, todas las personas con patologías mentales severas se alojan en la enfermería porque es el módulo “más terapéutico de la prisión”⁶⁷. Estas unidades no están preparadas para albergar a internos durante estancias de larga duración, sino para satisfacer situaciones de emergencia⁶⁸, de modo que las personas aquejadas de trastornos mentales graves se encuentran viviendo en instalaciones en las que no cuentan con atención especializada y en las que no pueden desarrollar actividades terapéuticas. El manejo de estos pacientes en estos espacios es complejo porque conviven con otros en circunstancias muy diferentes a lo que se suma el hecho de que en la enfermería se suele ingresar al enfermo con una conducta inadaptada cuyo comportamiento es difícil de controlar⁶⁹. A su vez, si estos enfermos empeoran son trasladados a hospitales donde son atendidos de forma inadecuada, ya que se les mantiene aislados en habitaciones custo-

64 La doctrina ha señalado en numerosas ocasiones la necesidad de crear una medida cautelar penal de internamiento psiquiátrico. Al respecto: LACAL CUENCA, P., PEÑARANDA DEL RÍO, J. y SOLAR CALVO, P.: “¿Debe un enfermo mental estar en prisión? Situación actual y cuestiones que plantea la STC 84/2018, DE 16 DE JULIO”, en *Revista General de Derecho Penal*, n.º 30, 2018, p. 28. MORCILLO GALLEGU, M. M. y ARAGONÉS SEIJO, S.: “Vacío normativo en el internamiento psiquiátrico del condenado a una medida de seguridad privativa de libertad Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 84/2018, de 16 de julio de 2018”, en *Diario La Ley*, de 11 de abril 2019, pp. 1-6. BARRIOS FLORES, L. F.: “El internamiento psiquiátrico penal en España: situación actual y propuestas de futuro”, en *Norte de salud mental*, 2021, vol. XVII, n.º 64, p. 34. Del mismo: “La internación psiquiátrica por razón penal en España: ejecución de la medida en el ámbito penitenciario”, en *Revista Criminalidad*, 57 (1), 2015, pp. 45-60.

65 Existen diversos estudios sobre la situación de los enfermos mentales en prisión. Entre ellos: “Las personas con discapacidad intelectual en prisión”, Separata del volumen II del Informe anual 2018 del Defensor del Pueblo. Disponible en: https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2019/09/Separata_discapacidad_en_prision.pdf (visto 25-05-2022); “Situación de los enfermos mentales internados en centros penitenciarios andaluces”, Informe del Defensor del Pueblo Andaluz, de 1998. Disponible en: <https://www.defensordelpuebloandaluz.es/situacion-de-los-enfermos-mentales-internados-en-centros-penitenciarios-andaluces> (Visto 25-05-2022); el Informe Prevalencia de trastornos mentales en Centros Penitenciarios españoles (Estudio PRECA), del grupo de trabajo de Salud Mental en Prisiones de la Sociedad Española de Sanidad Penitenciaria y de la Asociación Española de Neuropsiquiatría, 2011. Disponible en: <https://consaludmental.org/publicaciones/EstudioPRECA.pdf> (visto 25-05-2022). El Estudio sobre salud mental en el medio Penitenciario, de la Subdirección General de Sanidad Penitenciaria, diciembre 2006. Disponible en https://www.sanidad.gob.es/eu/organizacion/sns/planCalidadSNS/boletinAgencia/boletin10/estudio_saludMental_medio_penitenciario.pdf.pdf (visto 25-05-2022).

66 Al respecto, ver: LACAL CUENCA, P. y SOLAR CALVO, P.: “Enfermos Mentales y Justicia...”, ob. cit., p. 6 y ss.

67 ARROYO COBO, J. M.: “Los problemas de salud mental en las prisiones, vistos desde la atención primaria”, en *Norte de Salud Mental*, vol. 6, n.º 25, 2006, p. 41. En similar sentido: CALVO ESTOPIÑÁN, P. y otros: “Prevalencia de trastornos psiquiátricos en pacientes ingresados por el Servicio de Psiquiatría en el Módulo Penitenciario del H.U.M.S.”, en *Revista Española de Sanidad Penitenciaria*, 2008 n.º 10, pp 69-72.

68 SÁNCHEZ BURSÓN, J. M.: “Los pacientes mentales en prisión”, en *Revista de la Asociación Española de Neuropsiquiatría*, 2001, vol. XXI, n.º 78, p. 153.

69 ARROYO COBO, J. M.: “Los problemas de salud mental en las prisiones...”, ob. cit., p. 41.

diadas, sin salir al aire libre o realizar terapia ocupacional⁷⁰.

Como es sabido, Instituciones Penitenciarias cuenta en España sólo con dos Centros Psiquiátricos Penitenciarios, el de Sevilla, con 158 plazas y el Fontcalent (Alicante), con 371 plazas. Para mujeres sólo hay 35 plazas en Alicante, mientras al 30% de los presos en nuestro país se les ha diagnosticado algún trastorno mental⁷¹. La opción de recurrir a este modelo de macrocentro, va en contra de las tendencias europeas actuales y perjudica notablemente la evolución de los pacientes al causar el desarraigo con las familias⁷². Por esta razón es indudable que se requiere de un centro específico en cada Comunidad Autónoma⁷³.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos también se ha pronunciado sobre estos extremos en el caso *Novak c. Croacia* (14.06.2007) considerando que el ingreso en prisión de los pacientes sometidos a medidas de seguridad puede ser considerado como “tolerable”, sólo si se lleva a cabo durante un corto periodo de tiempo y siempre que no se causen daños a la salud de los internos. En consecuencia, es fácil comprobar que España no cumple el estándar de convencionalidad en estos extremos, toda vez que el internamiento en centros ordinarios de los pacientes dista mucho de realizarse en períodos cortos de tiempo, con lo cual las consecuencias nocivas para la salud mental son evidentes. En este contexto, una condena a España por incurrir en tratos inhumanos y degradantes sería factible

si estos asuntos llegaran a ser tratados en el Tribunal de Estrasburgo.

Estamos frente a un verdadero “fraude de etiquetas”. El internamiento de una persona sometida a una medida de seguridad en un Centro Penitenciario Ordinario, desdibuja la función de la medida y la convierte en una verdadera quimera⁷⁴.

2. Los programas de tratamiento en prisión

En los últimos años se han desplegado distintos programas por parte de Instituciones Penitenciarias para intentar paliar en alguna medida la alarmante situación que estamos describiendo. Así, en 2009 se aprueba el Programa PAIEM (Programa de Atención Integral a Enfermos mentales) que está sólo dirigido a tratar los trastornos mentales de los penados imputables. Los objetivos de intervención a los que responde este programa son: 1. detectar, diagnosticar y tratar a todos los internos que sufran algún tipo de trastorno mental 2. mejorar la calidad de vida de los enfermos mentales, aumentando su autonomía personal y su adaptación al entorno 3. optimizar la reincorporación social y la derivación adecuada a un recurso sociosanitario comunitario⁷⁵.

Por otro lado, el Programa “Puente” está pensando como un complemento del PAIEM, centrado en asegurar la continuidad del tratamiento asistencial del enfermo mental al que se le ha concedido el tercer grado o la

70 Ampliamente al respecto: LEGANÉS GÓMEZ, S.: “Enfermedad mental y delito...”, ob. cit., p. 11.

71 LEGANÉS GÓMEZ, S.: “Enfermedad mental y delito...”, ob. cit., p. 5.

72 En contra de lo que se plantea en nuestro país, la tendencia internacional es la de crear unidades psiquiátricas reducidas, que cuenten con plazas para alrededor de 20 enfermos. BARRIOS FLORES, L. F.: “El internamiento psiquiátrico penal en España...”, ob. cit., p. 31. Del mismo también ver: “Origen, evolución y crisis de la institución psiquiátrico penitenciaria”, en *Revista de la Asociación Española de Neuropsiquiatría*, 2007, vol. XXVII, n.º 100, pp. 473-500. La doctrina destaca la relevancia de la relación con las familias en la recuperación de los enfermos psiquiátricos. De hecho, un importante número de los suicidas en Centros Psiquiátricos Penitenciarios no tenían ningún tipo de relación familiar, como tampoco permisos concedidos ni salidas terapéuticas. HERRANZ BELLIDO, J. y otros: “Análisis de la conducta suicida en un Centro Psiquiátrico Penitenciario”, en *Análisis y modificación de conducta*, vol. 16, n.º 50, 1990, p. 482.

73 GÓMEZ-ESCOLAR MAZUELA, P.: “Enfermedad mental y prisión. A propósito de la STC 84/2018, de 16 de julio”, en *Diario La Ley*, n.º 9285, de 24 de octubre 2018, p. 4.

74 En los centros psiquiátricos se priorizan las eximentes completas, mientras que las eximentes incompletas suelen derivarse a las enfermerías de las prisiones. AÑAÑOS-BEDRIÑANA, F.T. y otros: “Salud mental en prisión. Las paradojas socioeducativas”, en *EduPsykhé*, 2017, vol. 16-1, p. 104. Cerezo y Díaz denuncian que las condiciones de cumplimiento de los semiimputables que cumplen pena y medida de seguridad en el mismo centro son deplorables, más gravosas que las del resto de internos, ya que mientras se encuentran cumpliendo la medida de seguridad no pueden disfrutar de los beneficios penitenciarios propios del sistema de individualización científica, puesto que, al no tratarse de penados, se les suspende la clasificación en grado de tratamiento. CEREZO, A. y DÍAZ, D.: “El enfermo mental en el medio penitenciario español” en *International e-Journal of Criminal Science*, Artículo 2, n.º 10, 2016, p. 18.

75 SECRETARÍA GENERAL DE INSTITUCIONES PENITENCIARIAS, *Protocolo de Aplicación del programa Marco de Atención Integral a Enfermos Mentales en Centros Penitenciarios* (PAIEM), septiembre 2009, Disponible en file:///C:/Users/vcaruso/Dropbox/Foncalent/locura%20entre%20rejias/DSM%205/PAIEM.pdf (Visto 13-05-2022). Al respecto, ver: RODRÍGUEZ GUTIÉRREZ, N.: “Enfermos mentales y su ingreso en prisión. Marco jurídico”, en *Diario LA LEY*, n.º 9695, de 14 de septiembre de 2020, n.º 9695, p. 5. CEREZO, A. y DÍAZ, D.: “El enfermo mental en el medio penitenciario español”, ob. cit., p. 10 y ss. LACAL CUENCA, P., PEÑARANDA DEL RÍO, J. y SOLAR CALVO, P.: “¿Debe un enfermo mental estar en prisión?...”, ob. cit., p. 16.

libertad condicional⁷⁶. Además, en 2018 Instituciones Penitenciarias publica un documento dirigido a conseguir la plena inclusión de los internos con discapacidad en la vida diaria en prisión, se trata del “Protocolo de actuación para personas con discapacidad en el medio penitenciario”, y se refiere tanto a la discapacidad física como intelectual.

Al respecto, se ha sostenido que debe aceptarse que estos programas reconocen un problema que hasta ahora estaba oculto, el de la salud mental en prisión⁷⁷. En consecuencia, no se puede negar que este tipo de iniciativas mejoran la situación. Aun así y tal como sostiene GÓMEZ-ESCOLA MAZUELA, es profundamente insatisfactoria la aplicación del régimen ordinario a este colectivo⁷⁸. La doctrina, incluso, se plantea si este tipo de programas puede estar causando un efecto pernicioso, en la medida en que este tipo de acciones pueden servir de coartada para no afrontar una problemática que debe ser abordada desde una perspectiva mucho más amplia y profunda que la estrictamente penitenciaria⁷⁹. En efecto, el desarrollo de programas específicos que otorguen cierta cobertura asistencial a los enfermos mentales en prisión no puede compensar el hecho de que sujetos con alteraciones mentales graves que, de acuerdo a lo indicado en la Ley no deben cumplir una “pena”, sino recibir un adecuado tratamiento a sus dolencias, se encuentren reclusos en cárceles y viviendo bajo el mismo régimen que los penados plenamente imputables. Se trata de una situación que debe ser denunciada y sobre la cual es preciso concienciar a la sociedad en su conjunto.

VI. CONCLUSIONES

Como se ha puesto de manifiesto en este trabajo, la determinación de la imputabilidad del sujeto en el proceso penal atraviesa aún hoy importantes dificultades. A pesar de los importantes progresos que ha tenido durante el siglo, especialmente de la mano de los avances de la psiquiatría, en la actualidad el método mixto sigue teniendo serias limitaciones para ofrecer una respuesta confiable y definitiva a la pregunta por la imputabilidad del procesado⁸⁰. Es así que frente a la pregunta por la existencia de patologías psiquiátricas en el procesado, el dictamen pericial tiene un margen

de error derivado de las limitaciones estadísticas de los estudios que soportan la información contenida en los manuales de clasificación y diagnóstico de enfermedades mentales (v.g., DSM o CIE), de los problemas comunicativos asociados a la obtención de información mediante la entrevista con el paciente, y de los problemas de comorbilidad relativos a la estructura categorial del modelo de clasificación acogido por los manuales. Asimismo, frente a la pregunta por la afectación de las capacidades de comprensión y/o autodeterminación del procesado, el dictamen pericial tampoco es confiable, ya que como lo reconoce la propia doctrina psiquiátrica, el pronunciamiento acerca de si las patologías diagnosticadas afectaron las capacidades cognitivas y volitivas del procesado, no es un concepto rigurosamente médico-psiquiátrico que pueda ser sustentado en evidencia empírica. En el mejor de los casos, se trataría de una mera opinión profesional, fundada en la información disponible y en los conocimientos personales y profesionales del propio psiquiatra. El juicio valorativo que debe realizar el juez sobre la capacidad de culpabilidad del procesado también parece enfrentar importantes dificultades, relacionadas con la imposibilidad de acceder directamente a los estados mentales del procesado, con la dificultad para traducir las conclusiones psiquiátricas en términos jurídicos⁸¹.

A la situación descrita se suman las consecuencias de la traslación al proceso penal del concepto civil de la carga de la prueba, por el cual al demandante le correspondería probar los hechos constitutivos de la pretensión que ejercita y al demandado los hechos impeditivos, extintivos, excluyentes o modificativos. De este modo, a un sujeto acosado de esquizofrenia de años de desarrollo, le corresponde probar que en el momento de los hechos obró bajo el influjo de un brote psicótico que le produjo alucinaciones y/o delirios. Al respecto, no puede dejar de considerarse que los sujetos que se encuentran en estas condiciones suelen ser defendidos por abogados de oficio que tienen pocas oportunidades de tratar con sus defendidos antes del proceso, por lo que, en ocasiones, ni siquiera estarán al tanto del trastorno de referencia. Compartimos plenamente la opinión de RAMÍREZ ORTÍZ cuando sostiene que durante la fase de investigación no existe una carga procesal, sino un

76 “Programa Puente Extendido”, Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, mayo de 2017. Disponible en: http://www.interior.gob.es/documents/642317/1201664/Programa_Puente_Extendido_126181012_web.pdf/4076a72a-8a8f8-4b49-badb-553d770325ba (Visto 30-05-2022).

77 LEGANÉS GÓMEZ, S.: “Enfermedad mental y delito...”, ob. cit., p. 11.

78 GÓMEZ-ESCOLAR MAZUELA, P.: “Enfermedad mental y prisión...”, ob. cit., p. 7.

79 HAVA GARCÍA, E.: “Enfermedad mental y prisión...”, ob. cit., p. 121.

80 MARTÍNEZ SÁNCHEZ, W. A.: *La inimputabilidad por trastorno mental. Un estudio de su determinación a partir de la racionalidad comunicativa y la teoría de sistemas*, Tesis doctoral, Universidad Pompeu Fabra, Barcelona, 2009, p. 549. Disponible en: <file:///C:/Users/vcaruso/Dropbox/Foncalent/Locura%20entre%20rejas/In%20dubio/Silva.pdf> (Visto 13-05-2022).

81 MARTÍNEZ SÁNCHEZ, W. A.: *La inimputabilidad por trastorno mental...*, ob. cit., p. 550.

deber de investigación de oficio por parte del juez instructor y un deber de investigación que pesa sobre el Ministerio Fiscal⁸². Al respecto, CUERDA RIEZU se pregunta si existe la misma necesidad de prueba respecto a las circunstancias del hecho que fundamentan la responsabilidad penal que respecto a las circunstancias de hecho que están en la base de una eximente y que pueden dar lugar a la absolución o a la imposición de una medida de seguridad⁸³, pregunta a la cual es preciso responder negativamente.

Esta situación nos lleva a reflexionar sobre la utilidad político-criminal que puede desprenderse del criterio restrictivo que mantiene la judicatura a la hora de aplicar eximentes por alteración o anomalías psíquicas, toda vez que, como no cabe duda alguna, es preciso evitar penas que por innecesarias resultarían ilegítimas⁸⁴. Cuando se recurre a la aplicación de una medida de seguridad se busca en todo caso la recuperación de la persona aquejada de una enfermedad mental, siempre teniendo en cuenta el criterio de la seguridad, ya que no se puede dejar de lado el hecho de que la imposición de la medida también persigue salvaguardar a la sociedad de daños que puedan provenir de una persona a la que se considera peligrosa. En este sentido, y frente a la imposibilidad de determinar con plena seguridad el estado mental del sujeto a la hora de delinquir y contando con pacientes que se encuentran diagnosticados de una de las enfermedades mentales más graves, parecería conveniente que la duda se resolviera a favor de la aplicación del internamiento asistencial, en lugar de resolverlo en sentido contrario, enviando a un enfermo grave a una cárcel ordinaria, donde con mucho probabilidad, no será atendido de acuerdo a sus necesidades.

La reforma psiquiátrica postconstitucional promovió la desaparición de las instituciones hasta entonces llamados “manicomios” en pro del tratamiento de los enfermos bajo un modelo comunitario⁸⁵. No obstante, como desgraciadamente era de esperar, este movimiento desinstitucionalizador no derivó en una atención comunitaria más humana y especializada, sino que trasmitió la mayor parte de la responsabilidad a las fami-

lias, en el caso que las hubiera, condenando a la miseria y la desatención a aquellos enfermos que no contarán con este apoyo. En muchos casos, esa falta de atención se ha traducido en un ingreso de la persona al sistema penal, que nuevamente falla en sus métodos de resocialización⁸⁶. De esta forma, el círculo vicioso al que se encuentran abocadas en la actualidad las personas que sufren un TMG en España se traduce en mayor delincuencia. Se trata de un coste elevado que debe pagar la sociedad en su conjunto por la dejadez política y la indiferencia frente a uno de los problemas sociales más graves de la actualidad.

En un momento y en un país en el que la dogmática (y la política legislativa, al menos formalmente) se afanan por rechazar a la retribución como fundamento de la pena, nos preguntamos cuál puede ser la razón, más allá de los criterios económicos, que aconseje mantener un criterio restrictivo a la hora de aplicar las causas de exención de responsabilidad por la presencia de trastornos psíquicos. En este sentido, creemos que no hay ninguna razón político-criminal que aconseje, en caso de duda, enviar a una persona acosada de un TMG a un centro penitenciario ordinario antes que a un centro sanitario en el que pueda recibir un tratamiento adecuado a su dolencia.

VII. BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA

Doctrina

AÑAÑOS-BEDRIÑANA, F.T. y otros: “Salud mental en prisión. Las paradojas socioeducativas”, en *EduPsykhé*, 2017, vol. 16-1, pp. 98-116.

ARROYO COBO, J. M.: “Los problemas de salud mental en las prisiones, vistos desde la atención primaria”, en *Norte de Salud Mental*, vol. 6, nº 25, 2006. pp. 35-43.

– “El modelo de atención a los problemas de salud mental en IIPP. Una respuesta al debate permanente ¿enfermo o delincuente?”, en *Cuadernos de*

82 RAMÍREZ ORTÍZ, J. L.: “Cargas probatorias y circunstancias eximentes y atenuantes...”, ob. cit., p. 111. También en este sentido: NIEVA FONELL, J.: “La carga de la prueba: una reliquia histórica que debiera ser abolida”, en *Revista Ítalo-Española de Derecho Procesal*, vol. 1, 2018, p. 137.

83 CUERDA RIEZU, A.: “La prueba de las eximentes en el proceso penal...”, ob. cit., p. 12.

84 RAMÍREZ ORTÍZ, J. L.: “Cargas probatorias y circunstancias eximentes y atenuantes...”, ob. cit., p. 111.

85 Al respecto, ampliamente: DESVIAT, M.: “Los avatares de una ilusión: la reforma psiquiátrica en España”, en *Cuadernos de Trabajo Social*, Vol. 23, 2010, pp. 253-263. MAÑAS, C.: “Apuntes para un debate psiquiátrico-asistencial más incluyente: una aproximación historiográfica crítica a la reforma psiquiátrica española desde la desmantelación de la teoría de las ‘utopías antipsiquiátricas’”, en *Norte de salud mental*, 2014, vol. XII, nº 50, pp. 83-91. BALANZA, P.: “Algunas consideraciones sobre la situación actual de la reforma psiquiátrica en España”, en *Norte de Salud Mental*, nº 31, 2008, pp. 52-56. ARROYO COBO, J.M.: “El modelo de atención a los problemas de salud mental en IIPP. Una respuesta al debate permanente ¿enfermo o delincuente?”, en *Cuadernos de Psiquiatría Comunitaria*, vol. 12, nº. 1, Cárcel y Salud Mental, 2014, pp. 13-26.

86 En este sentido: REVIRIEGO PICÓN, F.: “Centros penitenciarios y personas con discapacidad”, en *LA LEY penal* nº 56, enero 2009, Cuestiones Penitenciarias, nº 56, enero de 2009, p. 2.

- Psiquiatría Comunitaria*, vol. 12, n.º. 1, Cárcel y Salud Mental, 2014, pp. 13-26.
- ARTIGAS-PALLARÉS, J.: “¿Sabemos qué es un trastorno? Perspectivas del DSM 5”, en *Revista de Neurología*, vol. 52, extra 1, 2011.
- BACIGALUPO ZAPATER, E.: “Presunción de inocencia, (in dubio pro reo) y recurso de casación”, en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias penales*, Madrid, 1988, T. 41, n.º 2, pp. 365-386.
- BALANZA, P.: “Algunas consideraciones sobre la situación actual de la reforma psiquiátrica en España”, en *Norte de Salud Mental*, n.º 31, 2008, pp. 52-56.
- BARRERA, A.: “Los trastornos cognitivos de la esquizofrenia”, en *Revista Chilena de Neuro-Psiquiatría*, 2006; 44(3), 215-221.
- BARRIOS FLORES, L. F.: “Origen, evolución y crisis de la institución psiquiátrica penitenciaria”, en *Revista de la Asociación Española de Neuropsiquiatría*, 2007, vol. XXVII, n.º 100, pp. 473-500.
- “La internación psiquiátrica por razón penal en España: ejecución de la medida en el ámbito penitenciario”, en *Revista Criminalidad*, 57 (1), 2015, pp. 45-60.
- “El internamiento psiquiátrico penal en España: situación actual y propuestas de futuro”, en *Norte de salud mental*, 2021, vol. XVII, n.º 64, pp. 25-38.
- CALVO ESTOPIÑÁN, P. y otros: “Prevalencia de trastornos psiquiátricos en pacientes ingresados por el Servicio de Psiquiatría en el Módulo Penitenciario del H.U.M.S.”, en *Revista Española de Sanidad Penitenciaria*, 2008 n.º 10, pp. 69-72.
- CEREZO, A. y DÍAZ, D.: “El enfermo mental en el medio penitenciario español” en *International e-Journal of Criminal Science*, Artículo 2, n.º 10, 2016, pp. 1-24.
- CUERDA RIEZU, A.: “La prueba de las eximentes en el proceso penal: ¿obligación de la defensa o de la acusación?”, en *Indret*, Barcelona, abril de 2014, pp. 1-18.
- DESVIAT, M.: “Los avatares de una ilusión: la reforma psiquiátrica en España”, en *Cuadernos de Trabajo Social*, Vol. 23, 2010, pp. 253-263.
- FERNÁNDEZ, D.: “La Patologización del Deseo: apuntes críticos en torno a la coerción de la identidad y del placer”, en *Psicología Política*, vol. 12, n.º 24, mayo-agosto 2012.
- FRANCO MARTÍN, M. y otros: “Deterioro intelectual y cognitivo: reflexiones en torno a un caso de esquizofrenia desorganizada”, en *Cuadernos de Neuropsicología*. Vol. 2 N.º 2; noviembre 2008, pp. 168-175.
- GÓMEZ-ESCOLAR MAZUELA, P.: “Enfermedad mental y prisión. A propósito de la STC 84/2018, de 16 de julio”, en *Diario La Ley*, n.º 9285, de 24 de octubre 2018, pp. 1-12.
- HAVA GARCÍA, E.: “Enfermedad mental y prisión: análisis de la situación penal y penitenciaria de las personas con trastorno mental grave (TMG)”, en *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XLI, 2021, p. 59-135.
- HERRANZ BELLIDO, J. y otros: “Análisis de la conducta suicida en un Centro Psiquiátrico Penitenciario”, en *Análisis y modificación de conducta*, vol. 16, n.º 50, 1990, pp. 471-487.
- IGARTUA SALAVERRÍA, J.: “Motivación de las sentencias, presunción de inocencia, «in dubio pro reo»”, en *Anuario de Derecho Humanos*, n.º 2, 2001, p. 459-480.
- JESCHECK, H. H.: *Tratado de Derecho penal. Parte General*, (Traducción de Miguel Olmedo Cardenete), Granada, 2002.
- LACAL CUENCA, P. y SOLAR CALVO, P.: “Enfermos Mentales y Justicia. Por un cambio de modelo”, en *Diario LA LEY*, n.º 9474, de 10 de septiembre de 2019, pp. 1-10.
- LACAL CUENCA, P., PEÑARANDA DEL RÍO, J. y SOLAR CALVO, P.: “¿Debe un enfermo mental estar en prisión? Situación actual y cuestiones que plantea la STC 84/2018, DE 16 DE JULIO”, en *Revista General de Derecho Penal*, n.º 30, 2018, pp. 1-36.
- LEGANÉS GÓMEZ, S.: “Enfermedad mental y delito (Perspectiva jurídica y criminológica)”, en *La Ley Penal*, n.º 76, noviembre 2010, pp. 1-32.
- LOZANO, L. M. y ACOSTA, R.: “Alteraciones cognitivas en la esquizofrenia”, en *Revista de la Facultad de Medicina*, n.º 17(1), 2009, pp. 87-94.
- MAÑAS, C.: “Apuntes para un debate psiquiátrico-asistencial más incluyente: una aproximación historiográfica crítica a la reforma psiquiátrica española desde la desmantelación de la teoría de las ‘utopías antipsiquiátricas’”, en *Norte de salud mental*, 2014, vol. XII, n.º 50, pp. 83-91.
- MARTÍN MOLINA, A. A.: “El psicótico como responsable penal”, *La Ley Penal* n.º 139, julio-agosto 2019, n.º 139, 2019, pp. 1-10.
- MARTÍN GARCÍA-SANCHO, J. C. (coord.): *Guía Práctica Clínica para el Tratamiento de la Esquizofrenia en Centros de Salud Mental*, Murcia, 2009, p. 11. Disponible en: https://portal.guiasalud.es/wp-content/uploads/2018/12/GPC_443_Esquizofrenia_Murcia.pdf (Visto 11-05-2022).

- MARTÍNEZ SÁNCHEZ, W. A.: *La inimputabilidad por trastorno mental Un estudio de su determinación a partir de la racionalidad comunicativa y la teoría de sistemas*, Tesis doctoral, Universidad Pompeu Fabra, Barcelona, 2009, p. 549. Disponible en: <file:///C:/Users/vcaruso/Dropbox/Foncalent/locura%20entre%20rejas/In%20dubio/Silva.pdf> (Visto 13-05-2022).
- MEZGER, E.: “Modernos aspectos de la inimputabilidad”, en *Anuario de Derecho penal y Ciencias Penales*, Madrid, T. 9, Fasc./Mes 3, 1956, p. 437-442.
- MIR PUIG, S.: *Derecho Penal. Parte General*, Barcelona, 2015.
- MORALES MUÑOZ, I.: *Déficit cognitivo en pacientes con primer episodio psicótico: alteraciones neuropsicológicas y fisiológicas*, Tesis Doctoral, Universidad Complutense de Madrid, 2014, p. 124. Disponible en: <C:/Users/vcaruso/Dropbox/Foncalent/locura%20entre%20rejas/DSM%205/tesis%202.pdf>, (Visto 13-05-2022).
- MORCILLO GALLEGO, M. M. y ARAGONÉS SEIJO, S.: “Vacío normativo en el internamiento psiquiátrico del condenado a una medida de seguridad privativa de libertad Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 84/2018, de 16 de julio de 2018”, en *Diario La Ley*, nº 9395, de 11 de abril 2019, pp. 1-6
- MOYANO, N. y SIERRA, J. C.: “Descifrando las disfunciones sexuales femeninas en el DSM-5”, en *Revista Argentina de Clínica Psicológica*, 2015, Vol. XXIV, Nº 3, p. 277-286.
- MUÑOZ SABATÉ, LI.: “Sobre las equívocas derivaciones del principio «in dubio pro reo»”, en *Revista Jurídica de Catalunya*, número 1, 2009, Barcelona, Ilustre Colegio de Abogados de Barcelona, 2009, pp. 405 y 406.
- NIEVA FONELL, J.: “La carga de la prueba: una reliquia histórica que debiera ser abolida”, en *Revista Ítalo-Española de Derecho Procesal*, vol. 1, 2018, pp. 129-145.
- ORTEGO PÉREZ, F.: “La delimitación entre el principio «in dubio pro reo» y la presunción de inocencia en el proceso penal español”, en *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política*, septiembre-diciembre 2014, vol. 4, nº 3, pp. 11-30.
- PALAZÓN PAGÁN, M. J.: *La exención de responsabilidad penal en los casos de anomalía o alteración psíquica*, tesis inédita.
- PARDO V., “Trastornos cognitivos en la esquizofrenia I. Estudios cognitivos en pacientes esquizofrénicos: puesta al día”, *Revista de Psiquiatría del Uruguay*, 2005; 69(1), pp. 71-83.
- PENA-GARIJO, J. y MONFORT-ESCRIGA, C.: “Cognición en la esquizofrenia. Estado actual de la cuestión (I): métodos de evaluación y correlatos neurales”, en *Revista de la Asociación Española de Neuropsiquiatría*, 2020; 40(137), pp. 109-130.
- RAMÍREZ ORTÍZ, J. L.: “Cargas probatorias y circunstancias eximentes y atenuantes. el caso de las causas de inimputabilidad”, en *Revista Ítalo-Española de Derecho Procesal*, vol. 2, Madrid, 2019, pp. 91-119.
- REVIRIEGO PICÓN, F.: “Centros penitenciarios y personas con discapacidad”, en *LA LEY penal* nº 56, enero 2009, Cuestiones Penitenciarias, nº 56, enero de 2009, pp. 1-12.
- RODRÍGUEZ GUTIÉRREZ, N.: “Enfermos mentales y su ingreso en prisión. Marco jurídico”, en *Diario LA LEY*, nº 9695, de 14 de septiembre de 2020, Nº 9695, pp. 1-8.
- RUSCONI, M.: “Principio de inocencia e *in dubio pro reo*”, en *Jueces para la Democracia*, nº 33, Madrid, 1998, pp. 44-68.
- SÁNCHEZ BURSÓN, J. M.: “Los pacientes mentales en prisión”, en *Revista de la Asociación Española de Neuropsiquiatría*, 2001, vol. XXI, nº 78, pp. 139-153.
- SUAZO BONNELLY, V. J.: “Hiperactivación cortical y deterioro cognitivo en esquizofrenia”, Tesis Doctoral, disponible en: <file:///C:/Users/vcaruso/Dropbox/Foncalent/locura%20entre%20rejas/DSM%205/tesis.pdf> (Visto 13-05-2022).
- VALVERDE EIZAGUIRRE, M. A.: “Una crítica a la teoría del déficit cognitivo de la esquizofrenia”, en *Revista de la Asociación Española de Neuropsiquiatría*, 2012; 32 (115), pp. 521-545.

Informes y otros documentos consultados

- ASOCIACIÓN AMERICANA DE PSIQUIATRÍA: *Manual Diagnóstico y Estadístico de los Trastornos Mentales*, 5ª Edición, Editorial Arlington, VA, 2014.
- DEFENSOR DEL PUEBLO: “Las personas con discapacidad intelectual en prisión”, Separata del volumen II del Informe anual 2018. Disponible en: https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2019/09/Separata_discapacidad_en_prision.pdf (visto 25-05-2022).
- DEFENSOR DEL PUEBLO ANDALUZ: “Situación de los enfermos mentales internados en centros penitenciarios andaluces”, de 1998. Disponible en: <https://www.defensordelpuebloandaluz.es/situa->

- cion-de-los-enfermos-mentales-internados-en-centros-penitenciarios-andaluces (Visto 25-05-2022).
- GRUPO DE TRABAJO DE SALUD MENTAL EN PRISIONES DE LA SOCIEDAD ESPAÑOLA DE SANIDAD PENITENCIARIA Y DE LA ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE NEUROPSIQUIATRÍA: Informe Prevalencia de trastornos mentales en Centros Penitenciarios españoles (Estudio PRECA), 2011. Disponible en: <https://consaludmental.org/publicaciones/EstudioPRECA.pdf> (visto 25-05-2022).
- SECRETARÍA GENERAL DE INSTITUCIONES PENITENCIARIAS, *Protocolo de Aplicación del programa Marco de Atención Integral a Enfermos Mentales en Centros Penitenciarios* (PAIEM), septiembre 2009, Disponible en file:///C:/Users/vca-ruso/Dropbox/Foncalent/locura%20entre%20rejas/DSM%205/PAIEM.pdf (Visto 13-05-2022).
- SECRETARÍA GENERAL DE INSTITUCIONES PENITENCIARIAS, *Programa Puente Extendido*, mayo de 2017. Disponible en: http://www.interior.gob.es/documents/642317/1201664/Programa_Puente_Extendido_126181012_web.pdf/4076a72a-88f8-4b49-badb-553d770325ba (Visto 30-05-2022).
- SUBDIRECCIÓN GENERAL DE SANIDAD PENITENCIARIA: “Estudio sobre salud mental en el medio Penitenciario”, 2006. Disponible en https://www.sanidad.gob.es/eu/organizacion/sns/planCalidadSNS/boletinAgencia/boletin10/estudio_saludMental_medio_penitenciario.pdf (visto 25-05-2022).

1. REVISTA PENAL publica artículos que deben ser el resultado de una investigación científica original sobre temas relacionados con las ciencias penales en sentido amplio; ello incluye investigaciones sobre la parte general y la parte especial del Derecho Penal, el proceso penal, la política criminal y otros aspectos afines a estas disciplinas que preferentemente puedan ser extrapolables a otros países. Los artículos no deben haber sido publicados con anterioridad en otra revista.
2. Los trabajos deben enviarse por correo electrónico en formato Microsoft Word (o en su defecto, en formato *.txt) a la dirección: jcferreolive@gmail.com
3. La primera página del documento incluirá el título del trabajo en castellano y en inglés, el nombre completo del autor o los autores, su adscripción institucional y su correo electrónico, el sumario, un resumen analítico en castellano y en inglés (de unas 100 palabras aproximadamente) y palabras clave en castellano y en inglés (entre 2 y 5 palabras)
4. Los autores deberán elaborar las referencias bibliográficas conforme a las normas ISO 690.
5. Los trabajos se someterán a la evaluación de al menos dos árbitros externos siguiendo el sistema de evaluación doble ciego. Los autores recibirán información del eventual rechazo de sus trabajos, de las reformas requeridas para la aceptación definitiva o de dicha aceptación. Los originales aceptados se publicarán en el primer volumen con disponibilidad de páginas.
6. Es condición para la publicación que el autor o autores ceda(n) a la Revista, en exclusiva, los derechos de reproducción. Si se producen peticiones del autor o de terceros para reproducir o traducir artículos o partes de los mismos, la decisión corresponderá al Consejo de Redacción. Se deberá indicar que el artículo ha sido publicado previamente en el correspondiente número de Revista Penal.

Apuesta por Tirant Online, la base de datos jurídica de la editorial más prestigiosa de España.*



www.tirantonline.com

Suscríbete a nuestro servicio de base de datos jurídica y tendrás acceso a todos los documentos de Legislación, Doctrina, Jurisprudencia, Formularios, Esquemas, Consultas o Voces, y a muchas herramientas útiles para el jurista:

- * Biblioteca Virtual
- * Herramientas Salariales
- * Calculadoras de tasas y pensiones
- * Tirant TV
- * Personalización
- * Foros y Consultoría
- * Revistas Jurídicas
- * Gestión de despachos
- * Biblioteca GPS
- * Ayudas y subvenciones
- * Novedades

* Según ranking del CSIC

 96 369 17 28

 atencionalcliente@tirantonline.com

 96 369 41 51

 www.tirantonline.com