



**FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES
Y JURÍDICAS DE ELCHE
GRADO EN SEGURIDAD PÚBLICA
Y PRIVADA**

CURSO ACADÉMICO: 2021 / 2022

TRABAJO DE FIN DE GRADO

LA INIMPUTABILIDAD DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

Alumno: Joel Martínez Martínez

Profesor: Antonio-Luis Martínez-Pujalte López

RESUMEN

La Convención Internacional de los derechos de las personas con discapacidad ha promovido en su artículo 12 la capacidad de jurídica de éstas; y ha provocado que en nuestro derecho interno se publique la derogación de la inhabilitación en la Ley 8/2021, regulando en sustitución las medidas de apoyo. Dicha ley es un instrumento legislativo idóneo para que las condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las personas con discapacidad se puedan ejercer sin ningún menoscabo.

En este trabajo explico cómo una persona con discapacidad, manteniendo su capacidad jurídica, puede resultar una persona inimputable a nivel penal, siempre y cuando se den las condiciones para ello, pero además también puede resultar semi imputable; pudiendo ser ambas figuras el origen de imposición de medidas de seguridad para las personas que hayan cometido un delito y tengan ciertos elementos en su personalidad que muestren una peligrosidad delictiva.

A su vez también pongo de manifiesto de una manera más breve, pero no por ello menos importante, la necesidad de creación de más centros de educación especial y la formación del personal Policial, de la administración de justicia, del personal penitenciario, y en definitiva, de todos los agentes participantes en el proceso penal.

Palabras clave: inimputabilidad, personas con discapacidad, capacidad jurídica, derechos fundamentales

ABSTRACT

Article 12 of the International Convention on the Rights of Persons with Disabilities has promoted their legal capacity; and it has caused the repeal of the derogation of Law 8/2021 to be published in our internal law, regulating the support measures in substitution. Said law is an ideal legislative instrument so that the conditions of equality of all human rights and fundamental freedoms of all persons with disabilities can be ensured without any undermining.

End of degree project I explain how a person with a disability, maintaining their legal capacity at all times, can be a person who cannot be criminally charged, as long as the necessary conditions are met; and it can also be semi-attributable; both figures being able to generate the imposition of security measures when a crime is committed and there are certain elements of their personality that show criminal dangerousness.

At the same time, I also highlight in a shorter, but not less important, the need to create more special education centers and the training of Police personnel, the administration of justice, prison personnel, and ultimately, of all the agents participating in the criminal process.

Keywords: non-liability, persons with disabilities, legal capacity, human rights

ÍNDICE

I.	INTRODUCCIÓN	5
II.	LEGISLACIÓN APLICABLE	7
	2.1. La Convención de la ONU sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad	7
	2.2. Código penal	10
	2.3. Ley 8/2021	13
III.	LA CAPACIDAD JURÍDICA DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD	14
IV.	PROCEDIMIENTO CRIMINAL PARA LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD INTELLECTUAL	17
	4.1. La causa de exclusión de la imputabilidad por anomalía o alteración psíquico	18
	4.2. Graduación de la imputabilidad por anomalía o alteración psíquica	19
	4.3. Las penas para la persona con discapacidad: en especial, las medidas de seguridad	21
	4.4. Anomalía o alteración psíquica y medidas de seguridad	26
V.	CONCLUSIONES	31
VI.	REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	36

I. INTRODUCCIÓN

El derecho al respeto de la propia dignidad es uno de los derechos más importantes que posee cada hombre. La dignidad personal es inherente a toda persona. Constituye lo máspreciado del bienestar humano, que determina su unicidad, y además es la clave fundamental de la igualdad de todas las personas entre sí. Los Derechos Humanos deben garantizarse para que cada persona pueda administrarse a sí misma no pudiendo ser apropiado por otros. Se debe enfatizar que la dignidad del ser humano tiene un significado fundamental para los Derechos Humanos. La dignidad es siempre el punto primordial de referencia, es incomparable con otros determinantes de la Ley y no se puede cambiar a otros valores. El trato digno al ser humano significa que, en cada situación de vida, todas las personas, incluidas las que tienen cualquier tipo de discapacidad tienen la libertad de elección, y la Ley debe respetarlo y garantizarlo.

Hasta ahora, la incapacitación había sido una solución controvertida. Por un lado, este instrumento legal pretendía proteger a las personas que necesitaban apoyo constante con la vida diaria; pero por otra parte, provocaba efectos que limitaban la libertad de acción de las personas y, por tanto, las ponían en una situación que atentaba contra su dignidad. La aprobación de la Ley 8/2021 no ha sido sólo un cambio en la terminología utilizada, sino que además ha supuesto hacer realidad que cada persona (después de alcanzar la mayoría de edad) tenga plena capacidad legal, posibilitando así su actuación en nombre propio, y por ende, hacerse responsable de sus propias decisiones asumiendo todas las consecuencias. Consecuencia de ello es que se reducen drásticamente los casos en los que se acudirá a la curatela asistencial y de una manera excepcional esta figura tendrá funciones representativas.

Se busca reflexionar sobre el significado de la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad y sus efectos en el ordenamiento jurídico español.

También se busca desarrollar desde el punto de vista jurídico-penal el tratamiento que reciben las personas con discapacidad en diferentes ámbitos, indicando aquellas cuestiones más relevantes en lo que respecta al artículo 25 CP tras su reforma por la LO 1/2015, de 30 de marzo y las previsiones dispuestas en la Ley 4/2015, de 27 de abril. Asimismo, se explicará la relevancia de la graduación de la imputabilidad por anomalía o alteración psíquica.

En este trabajo se analizará la regulación nacional sobre las personas con discapacidad. En concreto, se estudiarán los siguientes cuerpos legislativos que tienen en cuenta a dicho colectivo: la Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica; y el Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social.

Igualmente, se acudirá a la doctrina, que es experta en el tema en cuestión y permite resolver aquellas dudas que aparezcan en la Ley.

Finalmente, se atenderá a la jurisprudencia, que se ha pronunciado en diversas ocasiones sobre la cuestión de inimputabilidad en las personas con discapacidad.

La convención internacional de los derechos de las personas con discapacidad ha logrado, en un primer lugar, que las administraciones públicas empiecen a crear instrumentos para lograr la plenitud de los derechos de las personas con discapacidad. El disfrute pleno de éstos es un camino largo que lentamente el poder legislativo Español va desarrollando. Y, en un segundo lugar, que se empiece a hablar y a resaltar la importancia de la formación de los profesionales tanto en el ámbito público (Policías, personal de la administración de justicia) como privados (abogados, psicólogos, terapeutas), para que la falta de ésta no sea la causa de vulneración de los derechos fundamentales para personas con discapacidad en el rol de víctima, posible autor o incluso testigo en un procedimiento judicial.

II. LEGISLACIÓN APLICABLE

En este apartado, se hace referencia a la regulación existente, mencionando los diferentes cuerpos legislativos, tanto de carácter nacional como internacional, que hacen referencia al tema en cuestión y regulan la capacidad de las personas con discapacidad, así como la posibilidad de que resulten responsables en el ámbito del Derecho Penal.

2.1. La Convención de la ONU sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

La Convención de la ONU sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad fue adoptada el 13 de diciembre del 2006 y ratificada por España el 3 de diciembre del 2007, entrando en vigor en nuestro país el 3 de mayo del 2008. El propósito de la Convención es promover, proteger y garantizar el disfrute pleno e igualitario de todos los Derechos Humanos y las libertades fundamentales por parte de todas las personas con discapacidad, y promover el respeto de su dignidad inherente.

Esta Convención aplica principios de Derechos Humanos, establecidos en la Declaración de Derechos Humanos de la ONU, a la situación de las personas con discapacidad. Abarca desde los derechos civiles y políticos con igualdad de trato y sin discriminación, hasta los derechos sociales y económicos en áreas como la educación, la atención de la salud, el empleo y el transporte. Los Estados que la ratifican se comprometen a otorgar derechos civiles y políticos a las personas con discapacidad.

La Convención conlleva un nuevo paradigma en la forma de analizar y tratar de forma jurídica la discapacidad: el modelo de los derechos, la autonomía, la no discriminación, la igualdad de oportunidades, el reconocimiento de la diversidad, la participación y la inclusión (Seoane, 2011).

Los Estados Partes de esta Convención tienen la obligación de respetar, proteger y hacer efectivo el derecho a la igualdad. En este sentido, el Comité recomienda que los Estados se abstengan de toda acción que prive a las personas con discapacidad del derecho al igual reconocimiento como persona ante la Ley. Deberán tomar medidas para impedir que los agentes no estatales y los particulares interfieran en la capacidad de las personas con discapacidad a realizar y disfrutar de sus Derechos Humanos, incluido el derecho a la capacidad.

Concretando en la parte que abarca este trabajo, podemos analizar brevemente los siguientes artículos de la Convención relativos a la desigualdad que puedan tener las personas con discapacidad.

- El artículo 1: Establece el propósito de la Convención de garantizar los Derechos Humanos en igualdad de condiciones y promover su dignidad; además, define a las personas con discapacidad como *“aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo...”*
- El artículo 5: Garantiza la igualdad ante la Ley para las personas con discapacidad, prohibiendo la discriminación por este motivo.
- El artículo 12: Uno de los más destacados en la Convención, referente a la capacidad jurídica de las personas con discapacidad; haciendo un mayor énfasis en las discapacidades intelectuales o psíquicas.
 - El punto 1 reafirma los derechos de las personas con discapacidad incluyendo el reconocimiento de su personalidad jurídica.
 - El punto 2 contempla que los Estados Partes contemplarán que las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica al igual que el resto de personas.
 - El punto 3 requiere que los Estados miembros tomen las medidas apropiadas para que las personas con discapacidad dispongan de los medios que faciliten su acceso al apoyo que puedan necesitar en el ejercicio de su capacidad legal.

- El punto 4 establece que todas las medidas relacionadas con el ejercicio de la capacidad jurídica de obrar deben incluir salvaguardas apropiadas y eficaces para prevenir el abuso.

De acuerdo con la Convención, los medios de apoyo de una persona con discapacidad deben respetar los derechos, la voluntad y las preferencias de la persona; estar libres de conflicto de intereses y de influencia indebida, ser proporcionados y adaptados a las circunstancias de la persona, solicitados por el menor tiempo posible y ser objeto de revisión periódica por parte de una autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial. Todas las medidas de apoyo deben ser proporcionales en la medida en que influyan en los derechos e intereses de una determinada persona.

El artículo 12 de la Convención hace hincapié en garantizar la igualdad de derechos de las personas con discapacidad a la hora de poseer y heredar bienes inmuebles, controlar las finanzas personales, así como enfatizar la garantía de que las personas discapacitadas no serán privadas de sus bienes de forma arbitraria (Fernández, 2021).

La intención de la Convención internacional en este aspecto es que la libertad de decisión de las personas con discapacidad esté por encima de la decisión del tutor y que éste sea simplemente un apoyo. Las decisiones de las personas con discapacidad tanto respecto a la elección de su medida de apoyo, como respecto a sus decisiones diarias posiblemente no serán siempre las más adecuadas para la persona, pero nacerá de su libertad de decisión, lo que aumentará su autonomía. Como es lógico, existirán limitaciones inquebrantables; como puede ser por ejemplo una persona que tenga una enfermedad grave como es el alzheimer severo, en el que no entraría esta libertad de elección de medida de apoyo y se permitiría, de acuerdo con la Ley 8/2021, de una manera excepcional, establecer un curador con funciones representativas.

- El Art 13 establece el aseguramiento que las personas con discapacidad tengan acceso a la justicia y la capacitación del personal que vaya a actuar en los procedimientos en los que intervenga una persona con discapacidad. En los

procedimientos judiciales hay que adaptarse a los grados de discapacidad de la persona ya sea víctima, testigo o autora de un ilícito penal.

“Las dificultades derivadas de la necesidad de comparecer, declarar y realizar trámites que se caracterizan por un lenguaje difícilmente comprensible, y en un medio en el que la terminología, el procedimiento y los modelos habituales de actuación incrementen las dificultades de comprensión de las personas con discapacidad intelectual o del desarrollo, generando así nuevas situaciones que tiene como resultado una doble victimización...” (Recover, T y De Araoz, I, 2016) por lo que es necesario la capacitación adecuada de la administración judicial, penitenciaria y policial para evitar esa doble victimización.

Este punto es de especial relevancia, puesto que, si para cualquier persona es difícil en muchas ocasiones comprender el procedimiento y el lenguaje jurídico, en una persona con discapacidad esta dificultad se ve incrementada; lo que puede provocar que no pueda hacer valer sus derechos, defenderse adecuadamente o que incluso, en el caso de ser víctima, se abstenga de acudir a la justicia o, en caso de hacerlo, desista de sus pretensiones o no vuelva a acudir a la justicia en otras ocasiones.

2.2. Código penal

La discapacidad se define expresamente en el Código Penal (específicamente el concepto legal se ofrece en el art. 25 CP de discapacidad a efectos penales), teniendo su función principal en la interpretación y aplicación de tipos de delitos en los que la comisión del delito sobre una persona con discapacidad supone un agravante de la pena por su especial vulnerabilidad ante ciertos tipos de delitos.

El Código Penal no define la inimputabilidad, aunque existe un amplio acuerdo a la hora de defender que la enunciación de las eximentes de los artículos 20-1º, 2º, y 3º del Código Penal permite elaborar, un término legal de "inimputable", que será quien, como resultado de cualquier anomalía o alteración psíquica, no pueda entender la ilicitud del hecho o actuar de acuerdo a esa comprensión o tenga gravemente afectada

la conciencia de la realidad. La alteración mental puede influir incluso a sujetos que pueden, aparentemente, autogobernarse, sin requerir de ayuda exterior. La evaluación de la eximente significa la imposibilidad de la declaración de culpabilidad y condena a una pena.

Para que en un delito exista dolo debe existir la voluntad de ejecutar un acto delictivo, conocer la ilicitud de un hecho y querer ejecutar la conducta, por lo que a las personas con discapacidad que se encuentren en una de las causas de inimputabilidad no tiene sentido imponerles una pena; sin embargo, sí que es importante el establecimiento de medidas de seguridad que permitan su reeducación y eviten su reincidencia.

Además de las eximentes anteriormente nombradas, en el art 60 del Código Penal se establece que, si una vez dictada sentencia firme, el condenado se encontrase en una situación de trastorno mental grave que le impidiera conocer el sentido de la pena, el juez de vigilancia penitenciaria podrá imponer medidas de seguridad privativas de libertad, no siendo más gravosas que la pena sustituida.

Por su parte, el artículo 96 enumera las medidas de seguridad. En este trabajo nos centraremos en el artículo 96.1 de internamiento en centro psiquiátrico y el artículo 96.3 de internamiento en centro educativo especial, puesto que el artículo 101.1 establece que a las personas inimputables por la aplicación del artículo 20.1 se les aplicarán las medidas establecidas en los citados apartados del artículo. 96.

La regulación de la inimputabilidad del Código Penal me parece correcta. Cuando se demuestre que no se comprende el acto ilícito, no se puede condenar a una persona por un hecho que no comprende. Sin embargo, todo acto con peligrosidad futura debe tener una consecuencia, por lo que las medidas de seguridad para reeducar al inimputable están adaptadas a la Convención.

Teniendo en cuenta el espíritu de la Convención, los Centros psiquiátricos son contrarios a ésta; ya que el artículo 25 D de la Convención Internacional establece que los profesionales de la salud que presten a las personas con discapacidad atención

tienen que asegurarse de que éstas han de ser atendidas bajo un consentimiento libre e informado y nunca obligatorio. En contraposición, el artículo 27 de la recomendación del Comité de Ministros del consejo de Europa de septiembre de 2004 establece que las medidas de contención o restricción se podrán emplear siempre que haya unas instalaciones adecuadas, aplicando el principio de mínima restricción y con el fin último de evitar daños a la persona afectada u otras. Sólo se podrán aplicar bajo supervisión médica. Por lo que en casos extremos de problemas psiquiátricos graves, peligro para sí mismo y los demás y reincidencia en el caso de cometer algún delito, el juez podrá aplicar esta medida. En España existen dos hospitales psiquiátricos, el de Sevilla y el de Alicante.

Pienso que la libertad, dignidad e igualdad de una persona son unos derechos inviolables, por lo que la capacidad de decisión de una persona no puede ni debe ser reducida o anulada por el simple hecho de ser una persona con discapacidad. Si estas personas cometen un ilícito penal (como cualquier otra) y resultan inimputables, existiendo peligrosidad por una posible reincidencia se deben aplicar las medidas de seguridad pertinentes para su reeducación y reinserción en la sociedad siempre y cuando se respete su derecho de defensa como cualquier otro ciudadano y se demuestre la autoría del hecho.

Hay que recordar que la reeducación es el fin último de las penas y las medidas de seguridad, por lo que resulta indispensable que los penados entiendan el motivo de su condena y aprendan de ella para su reeducación y reinserción, evitando su reincidencia. Enfatizando aquí, que en el caso de las personas inimputables es especialmente relevante una buena labor de psicología, apropiada a su tipo de discapacidad para posibilitar la reinserción. Para mí entender es compatible la capacidad jurídica y el derecho a la toma de decisiones con la inimputabilidad de las personas con discapacidad porque una persona puede no entender la ilicitud de un hecho delictivo pero sí tener la capacidad de elección para heredar, contraer matrimonio...

2.3. Ley 8/2021.

La ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica. Esta nueva herramienta legislativa hace efectivo el artículo 12 del tratado internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad dejando obsoleta la incapacidad y respetando el ejercicio de capacidad jurídica.

En esta ley se promueve la voluntad y preferencias de la personas discapacitadas, evitando cualquier conflicto o influencia indebida de los salvaguardas; sometiéndolos a exámenes periódicos para evitar cualquier parcialidad.

En el Artículo 250 de la Ley 8/2021 se establece cuales son las medidas de apoyo, con acogimiento voluntario por la propia persona, siendo:

- La guarda de hecho: Medida informal de apoyo, existiendo cuando no hay medidas voluntarias o judiciales
- La curatela: Se aplica a las personas que necesitan una medida de apoyo prolongada en el tiempo.
- El defensor judicial será una medida ocasional o temporal, para prestar apoyo a la persona con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica.

Se evita en esta ley y pone medidas para ello, que las personas que prestan apoyo puedan aprovecharse o influir en beneficio propio.

III. LA CAPACIDAD JURÍDICA DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

El artículo 12 de la Convención exige a los Estados Miembros establecer las medidas adecuadas que garanticen la capacidad jurídica de las personas con discapacidad, de forma que la toma de decisiones corresponde a la propia persona y solamente tendrá un apoyo que le aconsejará sobre su decisión, pero nunca la limitará o se impondrá a ella.

Con esto, nos surge una problemática con las personas con discapacidad psíquica o mental; ya que al tener la capacidad de obrar, pueden cometer delitos, que deben de ser juzgados, pero que según el artículo 20.1 del código penal, no pueden ser condenadas las personas con alteración psíquica o cualquier anomalía que no les permita comprender la ilicitud del hecho o, en el caso del apartado 3, las personas con alteraciones en la percepción desde el nacimiento; surgiendo así un paradigma que sólo puede ser resuelto mediante la especialización casuística, imposibilitando así una ley general para todos los casos.

Valoro muy positivamente el Convenio internacional, en el que se reitera que todas las personas debemos tener capacidad de decidir por nosotras mismas. Tanto las personas con discapacidad como sin ella, cuando tomamos una decisión importante, elegimos los apoyos para que nos aconsejen sobre esa toma de decisión ya sea para casarnos, comprar una casa o incluso para reformarla, sin embargo, ese consejo no puede convertirse en una imposición.

Pero si bien hasta el momento se ha expuesto la igualdad ante la libertad en la toma de decisiones, se resalta ahora la desigualdad en las consecuencias derivadas de “una mala decisión”; ya que en el momento en el que se comete una infracción penal por una persona sin discapacidad, automáticamente se le procesa y se le impone una pena; sin embargo, cuando es cometida por una persona con discapacidad intelectual o del desarrollo que no comprende la ilicitud del hecho se le declara inimputable, pudiendo el juez en función de la peligrosidad de reincidencia ordenar una medida de

seguridad con el fin de que aprenda la ilicitud de los hechos cometidos y evitar que pueda reincidir, siempre adaptadas a la persona.

Pero entre estas dos figuras expuestas, imputable o inimputable, existen casos frontera que no se pueden enmarcar claramente de un lado u otro; como puede ser por ejemplo una persona con discapacidad que cometa el delito comprendiendo el ilícito penal; o el de una persona sin discapacidad reconocida que comete un delito sin comprender verdaderamente lo que ha hecho y no se ha podido detectar por el personal policial, judicial o su propio abogado a lo largo del proceso; casos en los que si se trataran generalizándose en ambas figuras fracasaría el fin último tanto de las penas como de las medidas de seguridad, que es la reeducación y la reinserción en la sociedad.

Por todo ello considero en primer lugar que se deberían invertir más recursos en la formación del personal penitenciario posibilitando así la detección de cualquier anomalía del preso, ya sea en el momento de entrar en el centro penitenciario o durante la estancia en el mismo, para poder adaptar la pena a sus circunstancias sobrevenidas o detectadas con posterioridad al fallo. En segundo lugar, también se podrían añadir a las cárceles módulos especiales para personas con discapacidad, pretendiendo así una reeducación especial adaptada al aprendizaje y conocimiento de los actos ilícitos; esto se podría conseguir si se adaptaran ya no solo físicamente los espacios de las cárceles, sino también los recursos humanos, especializándolos en la detección y corrección de estas situaciones.

Según el artículo 25.2 de la constitución Española *las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social(...)*. Sin embargo, “Un centro penitenciario puede ser especialmente dañino para una persona con discapacidad intelectual o del desarrollo, y que ello no beneficiaría la finalidad última de la pena: la rehabilitación” (Torcuato Recover e Inés de Araoz , 2016). Por ello, es primordial que los centros de cumplimiento de las medidas de seguridad o los módulos para los presos con discapacidad estén adecuadamente adaptados a las necesidades de las personas para que cumplan su función.

Quiero recalcar la necesidad de que Policías, abogados, jueces, fiscales, personal judicial y penitenciario, sean capaces de reconocer a una persona con discapacidad intelectual o con problemas del desarrollo y tengan la preparación necesaria para atenderlas adecuadamente, o bien que puedan tener acceso a recursos y apoyos de personal especializado para hacer frente a esas situaciones (psicólogos, orientadores...)posibilitando así el éxito del proceso de reeducación y reinserción de la persona con discapacidad en la sociedad desde el inicio del mismo.

Cabe señalar que las personas con discapacidades de aprendizaje, autismo y condiciones de salud mental acusadas de un delito se ven obligadas a afrontar los procesos de justicia previos al juicio de forma compleja, por lo que deberían de ser asistidos por una persona especializada y que le ayude a entender el procedimiento penal.

En el estudio de Gormley y Watson (2021), Los participantes sintieron que el acceso a la justicia debe ser renegociado con cada actor en cada etapa del camino de la justicia. Es desmoralizador si las personas tienen que revelar continuamente su discapacidad o sus necesidades de apoyo y ubicar sus propios recursos de apoyo. Estas barreras estructurales, y los descuidos sistémicos, a su vez, impactan negativamente en las percepciones de equidad y justicia de las personas con discapacidad cuando son acusadas de un delito y se convierten en investigadas.

IV. PROCEDIMIENTO CRIMINAL PARA LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD INTELECTUAL

En este apartado quiero profundizar en la idea de que los profesionales, desde Policías, abogados, jueces, personal penitenciario y todos aquellos relacionados de una forma u otra con el procedimiento o el cumplimiento de las medidas de seguridad obtengan formación para asegurar que las personas con discapacidad tengan acceso efectivo a la justicia. Podemos observar esta premisa en el artículo 13 de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, en el que se hace referencia a la especialización del personal.

Cuando se detiene a una persona con discapacidad, la brecha discriminatoria entre las consecuencias para una persona con y sin discapacidad comienzan a agravarse; puesto que desde el momento en que a una persona se le leen sus Derechos, bien como investigado o bien como detenido, comienzan a escuchar términos jurídicos que, si ya resultan difíciles para personas con escasa formación, son mucho más complicados para una persona con discapacidad. Por eso, en virtud del art. 520 LECrim, que establece que los detenidos deben ser informados de forma clara y comprensible del motivo de la detención y de los derechos que le asisten, sería necesario que las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad tuvieran los conocimientos y los protocolos necesarios para transmitírselos de forma adecuada y adaptada.

Posteriormente, durante el procedimiento, es igualmente importante que tanto los letrados, como los fiscales, jueces, peritos, etc., tengan igualmente una adecuada formación que les permita adaptar el procedimiento para que sea comprensible, especialmente cuando durante el mismo no se va a juzgar únicamente la ilicitud del hecho sino también la imputabilidad de la persona.

Finalmente, me gustaría también indicar que considero que es necesario que haya un aumento de los módulos en prisiones para personas con discapacidad, ya que en la actualidad solamente existe la Unidad Educativa Especial del Centro Penitenciario de

Segovia en el que existen dos unidades uno para inimputables (medida de seguridad) y otro para personas con discapacidad imputables (juzgados con penas de prisión) compartiendo un mismo lugar físico y dos hospitales psiquiátricos penitenciarios en Sevilla y Alicante (para personas inimputables), lo que supone un perjuicio doble para las personas con discapacidad sometidas a estas medidas, debido a que si estos módulos están a gran distancia de su lugar de residencia, no pueden recibir visitas de su círculo social o, al menos, esas visitas suponen un mayor coste, lo que puede derivar en un mayor aislamiento de la persona y en una mayor dificultad para su reinserción una vez finalizada la medida.

4.1. La causa de exclusión de la imputabilidad por anomalía o alteración psíquica

La causa de inimputabilidad por anomalía o alteración psíquica se regula en el art. 20.1º del Código Penal que establece el supuesto de exención de responsabilidad criminal. Este precepto se refiere a anomalía o alteración. Ambos términos no son sinónimos. Con el primero el legislador alude a una dolencia de carácter persistente, mientras que la alteración sugiere una referencia a procesos de menor permanencia. Entre las enfermedades vinculadas con las anomalías o alteraciones psíquicas, desde la perspectiva penal, se pueden citar la psicosis, dentro de ella, esquizofrenia y paranoia, la neurosis, la psicopatía y la oligofrenia.

Para que un Juez aprecie que un sujeto es inimputable será necesario que en primer lugar, el sujeto padezca una anomalía o alteración psíquica (elemento biológico). En segundo lugar, que dicho estado concorra al tiempo de cometer el delito (elemento temporal). En tercer lugar, que el estado en que se encuentra el sujeto le impida comprender la ilicitud del hecho o actuar de acuerdo a esa comprensión (elemento psicológico). Y en cuarto lugar, que exista una relación de causalidad entre la anomalía o alteración psíquica y el hecho delictivo (nexo causal). (Cárceles, 2017)

La jurisprudencia ha declarado repetidamente que la anomalía o alteración psíquica a que se refiere el artículo 20.1º o, en su caso, el artículo 21.1ª del Código penal, no es suficiente para que pueda ser apreciada dicha eximente, ni completa ni incompleta, puesto que la mera presencia de una anomalía o alteración psíquica puede ser irrelevante para la determinación de la imputabilidad de quien la padece y, en consecuencia, de su responsabilidad penal. Para ser apreciada es preciso además que el autor de la infracción penal, a causa de la alteración que sufre, no pueda entender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión, es decir, requiere que la anomalía o alteración se interponga entre el sujeto y la norma que prevé la ilicitud del hecho, de forma que no pueda ser motivado por aquélla o que, pudiendo percibir el mandato o la prohibición contenidos en la norma, sin que tenga la fuerza motivadora para el sujeto porque el mismo se encuentre determinado en su actuación por causas relacionadas con su alteración psíquica que revoquen la motivación legislativa (Maza, 2007).

4.2. Graduación de la imputabilidad por anomalía o alteración psíquica

El legislador penal, para paliar los casos frontera de los que he hablado en apartados anteriores, ofrece a jueces y tribunales un amplio abanico para graduar la imputabilidad, pues tanto la capacidad de comprensión como la capacidad de querer son susceptibles de hallarse no plenamente abolidas, pero sí mermadas en diferente grado o intensidad. Y esta base psicológica de posibilidad plural obtiene del Derecho penal diferentes respuestas, según los grados de imputabilidad que van desde la exención completa de responsabilidad y, por lo tanto, de la pena, hasta la simple atenuación de la misma, pasando por diferentes escalas intermedias (Díez, 1991).

De este modo el Juez puede apreciar:

- Inimputabilidad. Si la capacidad de motivación del sujeto fue nula entonces se podrá apreciar la eximente completa que conlleva la exención de responsabilidad criminal conforme al artículo 20.1º del Código penal. Así lo aprecia, por ejemplo, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid

280/2015, de 20 de abril, al anular la discapacidad intelectual totalmente la capacidad de entender y/o querer.

- Semi imputabilidad. En casos de notable alteración o limitación de la capacidad de culpabilidad, pero persistiendo cierta capacidad de motivación se podrá apreciar la eximente incompleta conforme al artículo 21.1ª del Código penal en relación con la eximente 1º del artículo 20 del Código penal.

Las causas que disminuyen la culpabilidad o de semi imputabilidad, según el artículo 21.1a del Código penal, son las mismas que las de inimputabilidad, cuando no concurrieren todos los requisitos necesarios para eximir de responsabilidad en sus respectivos casos.

Cuando la inimputabilidad no es plena sino parcial se aprecia la eximente incompleta como hacen las Sentencias de la Audiencia Provincial de Girona 560/2017, de 27 de octubre; de la Audiencia Provincial de Valencia 758/2017, de 19 de diciembre de 2017 --en este caso al tener el acusado un cociente intelectual entre 35-40 y 50-55--; o de la Audiencia Provincial de Sevilla 541/2016, de 15 de noviembre de 2016.

Las consecuencias jurídicas se establecen en el artículo 68, que dice así: "En los casos previstos en la circunstancia primera del artículo 21, los jueces o tribunales impondrán la pena inferior en uno o dos grados a la señalada por la Ley, atendidos el número y la entidad de los requisitos que falten o concurren, y las circunstancias personales de su autor, sin perjuicio de la aplicación del artículo 66 del presente Código".

- Imputabilidad (levemente) disminuida. Cuando solo se aprecia una leve disminución de la capacidad de culpabilidad se podrán aplicar las atenuantes genéricas previstas en las circunstancias 3ª, obrar por causas o estímulos tan poderosos que hayan producido arrebató, obcecación u otro estado pasional de entidad semejante, o 7ª, cualquier otra circunstancia de análoga significación que las anteriores, del artículo 21 del Código penal.

En los casos de discapacidad intelectual moderada o leve mayoritariamente se aprecia por los tribunales la atenuante analógica de anomalía o alteración psíquica del artículo 21.7a con relación a los artículos 21.1ª y 20.1º del Código penal, tal y como hace, por ejemplo, el Auto del Tribunal Supremo de 10 de junio de 2014 o la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 757/2017, de 30 de noviembre.

Como recuerda la Sentencia del Tribunal Supremo 898/1997, de 20 de junio: la alteración mental gira alrededor de tres situaciones diferentes: a) la anulación absoluta de la voluntad y la inteligencia, que propicia la exención total de la responsabilidad; b) la disminución sensible de esas facultades intelectivas y volitivas, que en su caso originaría la eximente incompleta y, c) la leve alteración anímica tanto en la capacidad de conocer como en la capacidad de querer, fundamentadora de la simple atenuante por analogía.

4.3. Las penas para la persona con discapacidad: en especial, las medidas de seguridad

Una vez graduada la imputabilidad, el Código penal da la posibilidad al órgano judicial de aplicar, alternativa o conjuntamente, una medida de seguridad que permita reducir o neutralizar la peligrosidad que el acusado demostró con la comisión del delito.

La mayoría de los sistemas penales vigentes se entienden como dualistas o de doble vía en lo que respecta a los resultados jurídicos del delito, ya que no es la pena la única consecuencia esencial de la infracción delictiva, sino que también es posible la aplicación de medidas de seguridad post delictuales en aquellos casos en los que el sujeto tenga ciertos elementos en su personalidad que muestren una peligrosidad delictiva, con probabilidad repetitiva, y que además exijan un tratamiento especial, consecuencia de sus especiales condiciones personales (Medina et al., 2017).

Así pues, la comisión de un hecho delictivo por un inimputable que tiene anulada completamente la capacidad de culpabilidad da lugar a la apreciación de una eximente

completa de una pena pero sí que puede conllevar la aplicación de una medida de seguridad.

En los casos de semi imputabilidad, es decir, en los supuestos en los que no concurren todos los requisitos para apreciar la exención de responsabilidad criminal, la respuesta del Código penal es la imposición cumulativa de la pena correspondiente, atenuada de acuerdo a lo contemplado en el artículo 68 del Código penal (pena inferior en uno o dos grados a la señalada por la Ley), y una medida de seguridad que se cumplirá según el sistema vicarial en los términos previstos en los artículos 99 y 104.1 del Código penal, que supone que se ejecuta primero la medida de seguridad privativa de libertad y, solo después, en su caso, la pena, a la que se abonará el tiempo de la primera.

Finalmente, en los supuestos de imputabilidad (levemente) disminuida, donde podrá apreciarse una atenuante genérica, entrará en consideración el artículo 66.1.1ª (pena en la mitad inferior de la que fije la Ley para el delito), a no ser que se considere como circunstancia atenuante muy cualificada en cuyo caso sería de aplicación la regla 2ª del artículo 66.1 (pena inferior en uno o dos grados a la establecida por la Ley).

Históricamente no siempre se ha entendido que el enfermo mental debiera quedar exento de pena, sino que se le podía someter a una medida de seguridad, pero en ningún caso a una pena, es fruto de un compromiso entre el Derecho penal clásico del siglo XIX y la Escuela Positiva italiana que introdujo junto al ya existente binomio delito/pena, el novedoso binomio estado peligroso/medida de seguridad, entendiendo por estado peligroso la probabilidad de cometer delito.

El Código penal actual distingue frente al delito dos tipos de respuesta. Por un lado, las penas, cuando el autor del ilícito es culpable y responsable de lo que hace, pues es conocedor del ilícito; y por otro, las medidas de seguridad, que son post-delictuales y exigen para su aplicación la comisión previa de un delito (arts. 6 y 95 del Código penal), un pronóstico de comportamiento futuro que revele la probabilidad de comisión de nuevos delitos y, como último requisito, que tal medida sea proporcional al hecho delictivo.

Mientras que la pena tiene su fundamento en la culpabilidad y mirando al pasado (sirve para retribuir el mal causado), la medida de seguridad se centra en la peligrosidad y su visión es de futuro. Las medidas de seguridad se prevén para los estados peligrosos de inimputabilidad y semiimputabilidad, esto es, para los sujetos declarados no culpables (por su incomprensión del hecho ilícito), pero peligrosos por su posibilidad de reincidencia y para los sujetos que actúen bajo una culpabilidad disminuida y, además, sean peligrosos.

Las medidas de seguridad son el instrumento con que cuenta el Derecho penal para el tratamiento de los casos de inimputabilidad (arts. 101 a 103) y semiimputabilidad (art. 104). Su función, a veces alternativa, a veces complementaria de la pena, se orienta al cumplimiento de fines esencialmente preventivo-especiales, de carácter terapéutico, educativo o asistencial que tienen como punto de mira la rehabilitación del autor.

En cuanto a los fines y función de la medida a adoptar, establece la STS de 2 de febrero de 2011 que: “Ha de ponderarse de una parte, la protección del propio acusado, quien mediante el correspondiente tratamiento médico-terapéutico puede controlar los impulsos de su enfermedad mental y acabar haciendo una vida normalizada, objetivo de rehabilitación social que acabará repercutiendo también en beneficio de la comunidad y se protege también con la medida a la sociedad, salvaguardándola de los riesgos que genera una persona que ya tiene acreditada una peligrosidad objetivada en el hecho enjuiciado, evitando la reiteración de tales actos en el futuro”.

Como las medidas de seguridad hacen referencia al nivel de peligrosidad criminal del individuo, el art. 97 CP contempla que, durante la ejecución de las sentencias, el Juez o Tribunal sentenciador podrá modificar dicha medida, cambiarla por otra, conservarla o suspender la ejecución de ésta en atención al resultado ya obtenido, otorgando en este último caso un plazo y condicionando la retirada total de la medida a la no comisión de hechos delictivos en el período temporal previsto.

El artículo 96 del Código penal recoge un catálogo de medidas de seguridad susceptibles de aplicación en los estados peligrosos, y que pueden ser medidas de

seguridad privativas de libertad (art. 96.2) o medidas de seguridad no privativas de libertad (art. 96.3). De las que hablo a continuación:

- Por lo que respecta a la medida de seguridad consistente en internamiento en centro psiquiátrico, la Ley Orgánica General Penitenciaria, dentro de los establecimientos especiales, a que se refieren los artículos 7 y 11, encuadra los centros psiquiátricos, que son objeto de desarrollo en el Reglamento Penitenciario a lo largo del Capítulo VII, "Internamiento en un Establecimiento o Unidades Psiquiátricas penitenciarias", artículos 183 a 191. En dichos establecimientos o centros psiquiátricos ingresan:
 - a) Los detenidos o presos con patología psiquiátrica, cuando la autoridad judicial decida su ingreso para observación, de acuerdo con lo establecido en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, durante el tiempo que requiera la misma y la emisión del oportuno informe. Una vez emitido el informe, si la autoridad judicial no decidiese la libertad del interno, el Centro Directivo podrá decidir su traslado al Centro que le corresponda.
 - b) Las personas a las que por aplicación de las circunstancias eximentes establecidas en el Código Penal les haya sido aplicada una medida de seguridad de internamiento en centro psiquiátrico penitenciario.
 - c) Los penados a los que, por enfermedad mental sobrevenida, se les haya impuesto una medida de seguridad por el Tribunal sentenciador en aplicación de lo dispuesto en el Código Penal y en la Ley de Enjuiciamiento Criminal que deba ser cumplida en un Establecimiento o Unidad psiquiátrica penitenciaria.

Por el contrario, no existe una regulación específica ni de centros de deshabitación ni de centros educativos especiales.

No obstante, la Administración Penitenciaria creó un centro educativo especial adscrito al Establecimiento Penitenciario de Segovia denominado "Unidad Educativa Especial del Centro Penitenciario de Segovia" que inició su andadura en 2004. El Protocolo de Funcionamiento del centro regula el ingreso, la forma de ejecución y las especialidades del régimen de internamiento. El Protocolo dispone que el ingreso en el

Módulo de personas con Discapacidad será ordenado por la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias y, así, específicamente:

A) Serán destinados a la Unidad Educativa Especial aquellas personas sentenciadas a medida de seguridad privativa de libertad, arts. 96.2.^{3a}, 101 y 103 del Código penal, por aplicación de las eximentes primera y tercera del artículo 20 del Código penal. Y también los internos sometidos a medida de seguridad privativa de libertad, de acuerdo a las prescripciones del artículo 104 del Código penal, por aplicación de eximente incompleta primera y tercera del artículo 20 del Código penal.

B) Serán destinados a la Unidad de Penados Discapacitados intelectuales o sensoriales aquellos internos que presenten discapacidad. La propuesta de traslado se formulará por la Junta de Tratamiento previa detección del caso y estudio-valoración, remitiéndose, junto con acuerdo de clasificación o revisión de grado penitenciario, a la Subdirección General de Tratamiento y Gestión Penitenciaria del Centro Directivo, quien tomará el acuerdo oportuno. El perfil para ingreso en la Unidad de Penados Discapacitados se valorará de manera individualizada por los Servicios competentes de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias (Pérez, 2019).

A pesar de la creación de esta Unidad, la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias debería hacer un esfuerzo mayor, dada la escasez de centros penitenciarios adecuados existentes en la actualidad para lograr la rehabilitación de los internos con discapacidad intelectual.

El Código penal en su artículo 107 establece que el Juez o Tribunal podrá decretar razonadamente la medida de inhabilitación para el ejercicio de determinada profesión cuando el sujeto haya cometido con abuso de dicho ejercicio, o en relación con él, un hecho delictivo, y cuando tras valorar las circunstancias concurrentes pueda deducirse el peligro de que vuelva a cometer el mismo delito u otros semejantes, siempre que no sea posible imponerle la pena correspondiente por encontrarse en la situación prevista en el artículo 20.1º del Código penal. Si el sujeto fuera extranjero no residente legalmente en España, conforme al artículo 108 del Código penal, el Juez o Tribunal

acordará en la sentencia, previa audiencia, la expulsión del territorio nacional como sustitutiva de las medidas de seguridad que le sean aplicables.

- La medida de seguridad de libertad vigilada consiste en controlar judicialmente al condenado a través del cumplimiento por su parte de alguna o algunas de las medidas contempladas en el artículo 106 del Código penal, tales como la obligación de estar siempre localizable mediante aparatos electrónicos que permitan su seguimiento permanente, la obligación de presentarse de forma periódica en el lugar que el Juez o Tribunal establezca, la prohibición de residir en determinados lugares, etc.
- La custodia familiar conlleva que el sujeto se someta al cuidado y vigilancia del familiar que se designe y que acepte la custodia, quien la ejercerá en relación con el Juez de Vigilancia y sin deterioro de las actividades escolares o laborales del custodiado (art. 105 del Código penal). Las medidas de privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores y la privación del derecho a la tenencia y porte de armas inhabilitarán al sujeto para ejercer estos derechos durante el tiempo establecido en la sentencia.

4.4. Anomalía o alteración psíquica y medidas de seguridad

La responsabilidad penal es consecuencia jurídica de la realización de una infracción criminal. En principio, la comisión de una infracción penal conlleva siempre la imposición de una pena a su autor. Sin embargo, el juzgador debe plantearse si la persona comprende la ilegalidad de la infracción o conoce de la ilegalidad de lo que ha cometido (Conde y Campo, 2019).

Si el juzgador considera que la persona no ha podido controlar ni evitar la comisión de la infracción, dicha persona no tendrá responsabilidad penal o ésta se atenuará en función del grado de afección que padezca. En este sentido, se tiene en cuenta el concepto de inimputabilidad, es decir, ha de establecerse si el sujeto es incapaz de entender el significado antijurídico de su comportamiento o de poder orientar su

conducta conforme a ese conocimiento. Si así fuera, estaríamos ante la ausencia de culpabilidad, esto es, ante la falta de la capacidad para ser culpable de la infracción criminal. Pese a que no pudiera imponerse una pena por exención de responsabilidad penal, el juez podría establecer la aplicación de una medida de seguridad.

El artículo 101 del Código penal dispone la posibilidad de aplicar la medida de internamiento para tratamiento médico o educación especial en un establecimiento adecuado a la clase de anomalía que padezca siempre que se haya declarado la exención de responsabilidad criminal. El internamiento no podrá superar el tiempo que habría durado la pena privativa de libertad, en el caso de que hubiera sido declarado responsable el sujeto, y a tal efecto el Juez o Tribunal contemplará en la sentencia ese límite máximo. El que se someta a esta medida no podrá abandonar el establecimiento sin autorización del Juez o Tribunal sentenciador, de acuerdo con lo contemplado en el artículo 97 de este Código.

En los supuestos de exención de la responsabilidad criminal por concurrir en el sujeto una anomalía o alteración psíquica, el artículo 101 del Código penal ofrece una doble solución: o bien la imposición de una medida privativa de libertad, ya sea el internamiento en un establecimiento médico cuando se trate de una enfermedad mental, ya sea el internamiento en un centro de educación especial, cuando se trate de una discapacidad psíquica, o bien la imposición de una medida de seguridad no privativa de libertad.

Para imponer una medida de internamiento en un establecimiento médico o en un centro de educación especial es necesario, junto a la concurrencia de un padecimiento mental que produzca la exención plena de la responsabilidad criminal, que tal medida sea necesaria (Cerezo y Díaz, 2016). Conforme al apartado 2 del artículo 95 del Código penal, cuando la pena que hubiere podido imponerse por el delito cometido no fuere privativa de libertad, el juez o tribunal solo podrá establecer alguna de las medidas previstas en el artículo 96.3, esto es, alguna de las medidas de seguridad no privativas de libertad.

Frente al Código penal derogado en el que el internamiento se acordaba sin fijación de límite temporal, el Código penal vigente opta, con buen criterio, por que el internamiento no pueda exceder el tiempo que habría durado la pena privativa de libertad, en el caso de que el sujeto hubiera sido declarado responsable. Asimismo, conforme establece el artículo 97 del Código penal, desaparecida la necesidad de la medida de internamiento, la misma debe:

- Cesar (art. 97.b).- "Decretar el cese de cualquier medida de seguridad impuesta en cuanto desaparezca la peligrosidad criminal del sujeto".
- Ser sustituida (art. 97.c).- "Sustituir una medida de seguridad por otra que estime más adecuada, entre las previstas para el supuesto de que se trate. En el caso de que fuera acordada la sustitución y el sujeto evolucionara desfavorablemente, se dejará sin efecto la sustitución, volviéndose a aplicar la medida sustituida".
- O suspenderse (art. 97.d).- "Dejar en suspenso la ejecución de la medida en atención al resultado obtenido con su aplicación, por un plazo no superior al que reste hasta el máximo señalado en la sentencia que la impuso. La suspensión quedará condicionada a que el sujeto no delinca durante el plazo fijado, y podrá dejarse sin efecto si nuevamente resultara acreditada cualquiera de las circunstancias previstas en el artículo 95 de este Código".

Por otro lado, y de acuerdo con la Disposición Adicional primera del Código Penal, cuando una persona sea declarada exenta de responsabilidad criminal por resultar aplicables alguna de las causas previstas en los números 1º y 3º del artículo 20, el Ministerio Fiscal evaluará, si correspondiera, promover la adopción judicial de medidas de apoyo a la persona con discapacidad o si hubiese sido ya acordado, su revisión. Esta Disposición Adicional fue reformada en el Código Penal atendiendo a ley 8/2021.

Según manifiesta Tapia (2018), en aquellos casos en los que el sujeto activo cuenta con una discapacidad tal que la impide entender la trascendencia y repercusión de sus actos o controlarlos, el Código Penal prevé una consecuencia jurídica alternativa a la pena. En estos casos se aplicará una medida de seguridad, siempre y cuando exista un pronóstico de peligrosidad criminal y el sujeto haya cometido un hecho previsto como

delito. Esta solución resulta adecuada ya que no se fundamenta en la culpabilidad del autor de los hechos, sino en su peligrosidad. Sin embargo, su auténtica aplicabilidad resulta cuestionada por la falta de recursos materiales y económicos, lo que ha puesto en entredicho el fundamento y la verdadera finalidad de estas medidas.

Además, resulta de vital importancia incorporar mecanismos que aseguren la adecuada detección de la discapacidad intelectual, a menudo inadvertida por la población en general. Del mismo modo, demostrar esta discapacidad antes o durante el procedimiento penal, puede conllevar la posibilidad de la persona de acceder a mecanismos de protección especiales; realizar las adaptaciones procedimentales adecuadas para asegurar la participación y el derecho de defensa de las personas con discapacidad acusadas de un delito en todas las fases del proceso penal; reforzar una mayor concienciación social hacia la situación de este colectivo, y la disponibilidad de medidas alternativas a la privación de libertad, también en el caso de las personas con discapacidad intelectual consideradas imputables, y plantear programas de reinserción social mediante la coordinación de los servicios sociales, sanitarios, judiciales y penitenciarios, en estrecha colaboración con las asociaciones y fundaciones de personas con discapacidad, que en los últimos años han realizado una actividad fundamental.

En lo que a las personas con discapacidad como sujetos pasivos se refiere, se puede destacar que la Ley penal les ofrece una especial protección al prever distintas posibilidades, o bien se crea un delito autónomo o de una modalidad agravada debido al mayor injusto o reprochabilidad que representan: discriminación por razón de discapacidad, persona con discapacidad necesitada de especial protección, y víctima especialmente vulnerable por razón de su discapacidad. Sin embargo, la confusión terminológica, y el modo en que por último se ha reflejado en el papel, no está exento de críticas relevantes, como hemos tenido oportunidad de ver (Tapia, 2018).

Por último, quiero exponer las medidas de seguridad privativas de libertad que pueden imponer los jueces a las personas con discapacidad en España:

- El Hospital psiquiátrico de Alicante y Sevilla para enfermos mentales que han cometido delitos y necesitan un tratamiento médico.
- Centro educativo especial adscrito al Establecimiento Penitenciario de Segovia denominado "Unidad Educativa Especial del Centro Penitenciario de Segovia". Compuesto por dos unidades, que siendo el mismo espacio, se rigen por normas diferentes. En ellos hay personas que cumplen penas privativas de libertad con algún tipo de discapacidad intelectual o sensorial, no reuniendo los requisitos para ser inimputables o por no observar esta circunstancia a la hora de imponer la pena privativa de libertad o por ser una discapacidad sobrevenida y por otro lado internos que son declarados inimputables sometidos a la medida de seguridad privativa de libertad.

V. CONCLUSIONES

A lo largo del trabajo se ha insistido en la necesidad de formación del personal de la administración de justicia, penitenciaria y Policial. Creo que, para evitar la reincidencia, las penas deben ser comprendidas por las personas que las cumplen. En el momento que no surge tal efecto, al terminar la medida reeducadora, es probable la reincidencia del mismo delito y el trabajo realizado durante años no habrá servido para nada.

Con respecto a la existencia de personas que presentan una discapacidad intelectual que no haya sido detectada y estén cumpliendo condena. Según los ficheros de datos del proyecto REHABILITAREX (Protocolo informatizado promovido por FEAPS en coordinación con el Departamento de Trabajo Social y servicios Sociales de la Universidad de Alicante) el 69,57% de las personas registradas no tienen señalada en su sentencia la condición de discapacidad. Un 29.31% procedían de un ambiente marginal y el 56,38% han sufrido desatención en sus necesidades de apoyo. Esta falta de detección, por un lado, incrementa el riesgo de que la persona sea objeto de situaciones de abuso o discriminación por parte de otros internos; y por otro, le impide el acceso a los apoyos” (Recover, T y De Araoz, I, 2016).

Creo que los datos aportados por estos autores son preocupantes y que los protocolos para la detección de las personas con discapacidad intelectual o del desarrollo están fallando, las Administraciones se deben esforzar más en facilitar los medios técnicos y humanos para la detección de las personas con discapacidad y asignarle una pena o medida de seguridad acorde al cumplimiento de la Ley. De las personas encuestadas apenas un tercio de ellas reconocen que su situación de discapacidad obró como elemento a favor propio en su sentencia.

La inhabilitación legal es un instrumento jurídico derogado por la ley 8/2021 siguiendo los principios de la Convención Internacional sobre los derechos de las personas con capacidad. Ahora, existiría una curatela representativa que insisto, no se trata de un cambio de nomenclatura sino que además posibilita el disfrute de los derechos fundamentales de las personas con discapacidad para poder obrar en su nombre, y

solamente para casos extraordinarios de enfermedades graves como puede ser el Alzheimer severo lo contempla en Preámbulo en el apartado 3 y en el artículo 249 de la ley 8/2021, que en los casos que sea preciso, y solo e manera excepcional, podrá atribuirse al curador funciones representativas, siempre haciendo un esfuerzo considerable y siendo imposible determinar la voluntad, deseo y preferencias de la persona. Pero siempre habrá que tener en cuenta que decisión habría tomado la persona en caso de no requerir representación y seguir sus voluntades.

Cabe señalar que la ley 8/2021 es un progreso para los derechos de las personas con discapacidad, ya que posibilita también las medidas de apoyo, bien reguladas, dejando la libertad de elección al interesado de su aplicación o no; no pudiendo privarle nunca de sus deseos.

La inhabilitación era una fórmula que atentaba a las necesidades reales de la persona y, a menudo, privaba a la persona de su dignidad al no adecuar su nivel de desarrollo a su capacidad de tomar decisiones autónomas. La Convención Internacional de los Derechos Humanos promueve el principio de la integración y el respeto a la dignidad de todas las personas. La sociedad debe ser el lugar para experimentar la autonomía, la colaboración real y el acceso igualitario de todos sus miembros a la plena participación en la vida social. En mi opinión, debe reconocerse el derecho a actuar jurídicamente a todas las personas, sin prejuzgar su capacidad, y respetando su toma de decisiones como así lo hace posible la Ley 8/2021 dando capacidad jurídica a las personas con discapacidad.

En la actualidad, todos consideran superadas aquellas disputas doctrinales del pasado, y se acepta la “capacidad de responsabilidad” por el delito cometido sin necesidad de invocar mucho más que una libertad abstracta o social que mutuamente nos reconocemos los unos a los otros. Se acepta que tal vez «nadie» sea «esencialmente libre», y ni siquiera se emplea, en la ciencia penal contemporánea, mucho tiempo en discutir ese punto, pero, en cualquier caso, en las relaciones entre las personas propias de la vida en sociedad o en comunidad, unas decisiones se consideran “libres” y otras no.

En el derecho penal permanece el dualismo y nada apunta a que vaya a dejar de ser así, antes al contrario, y eso obliga a mantener la diferenciación entre imputables y no imputables, y, con ella, la diferencia entre penas y medidas de seguridad, y, si es así, es obligado calificar a los responsables de los delitos de acuerdo con una idea expresada como "capacidad para conocer la ilicitud de los hechos y poder adecuar el comportamiento a ese conocimiento". Unos, los imputables, podrían tener esa capacidad, y otros no. La Ley penal estima que los que sufren alteraciones mentales, los toxicómanos profundos y los que sufren grave falta de conciencia de la realidad no pueden asumir su responsabilidad penal por sus actos porque así lo ha determinado el legislador por motivos político-criminales. En este segundo caso, es dudoso que se les pueda internar puesto que no comprenden la ilicitud de lo realizado.

Sin embargo, como he reiterado a lo largo de este trabajo, las medidas de seguridad privativas de libertad, siempre que estén justificadas por la comisión de un hecho delictivo y la peligrosidad de reincidencia, que estén orientadas a la reeducación de la persona para evitar la reincidencia, que estén adaptadas a la situación de la persona con discapacidad o con un grave trastorno y que cuenten con los medios materiales y personales necesarios para que sean efectivas, no solo las considero adecuadas, sino que incluso pueden ser beneficiosas para la reinserción de la persona internada y su futura integración en la sociedad y son conformes a la Convención Internacional de los derechos de las personas con discapacidad.

Esa separación entre imputables e inimputables, se hace desde el pensamiento de que existe una capacidad intelectual diferente y un dominio diferente de la propia libertad. Cuando se afirma tal cuestión, expresa o tácitamente, se da por supuesto algo que luego se niega cuando se asume sin problemas que determinados delincuentes tienen que padecer alguna alteración mental, pero que eso no tiene nada que ver con su conciencia de la significación de lo que hacen e incluso de la capacidad de autocontrol (por ejemplo, el delincuente sexual que busca no ser visto y huye si considera que alguien se acerca al lugar del hecho). Es por eso que nuestro Código Penal vigente, con gran acierto en mi opinión, diferencia no solo entre la imputabilidad y la inimputabilidad, sino que establece una tercera opción, la semiimputabilidad para

aquellos casos en los que, si bien no existe una inimputabilidad plena, las acciones de la persona si se han visto afectadas en cierto grado por algún tipo de trastorno.

Me gustaría plantear en este apartado, atendiendo siempre a la Convención Internacional de los derechos de las personas con discapacidad aunque estaría rozando la legalidad porque sería una alternativa preventiva para personas con discapacidad mental o trastorno del desarrollo pero siempre de elección voluntaria, la creación de recursos de educación moral (R.E.M) para poder formar a las personas tendentes o predispuestas a cometer delitos (personas agresivas, personas con trastornos mentales tendentes a cometer delitos como acoso, delitos sexuales...) en asignaturas como la ética, la moral, la educación, en algunos casos adaptar el derecho a la comprensión del alumnado de cada clase y por supuesto no solamente dar clases teóricas sino practicas, experimentar situaciones o problemas reales del día a día para que sean capaces de gestionarlo de la forma más cívica posible.

Para finalizar, voy a resumir las necesidades que manifiesto a lo largo de este trabajo:

- Aumento de módulos en prisiones para personas con discapacidad; Si pensamos en la finalidad de la pena que es la reinserción y reeducación, si alejamos al preso con discapacidad de su familia, los derechos de visita de familiares de los presos se reducen ya que al estar lejos de su casa, la familia le supone tiempo y dinero que en algunos casos no tendrán para ejercer su derecho con frecuencia.
- Aumento de centros educativos especiales por las mismas razones que la anterior medida.
- Formación para las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, personal de la administración de justicia, personal penitenciario... para poder detectar a tiempo las necesidades de cada persona y si cabe la inimputabilidad, semiimputabilidad.
- No hago énfasis en el trabajo, aunque para mi opinión es importante la regulación específica de los centros de educación especial y los centros de deshabitación en el que haría constar cada cuantos kilómetros deben existir

uno de otros (aunque en la actualidad solo tenemos la unidad educativa especial del centro Penitenciario de Segovia), requisitos académicos del personal, módulos para cada tipo de discapacidad, enseñanzas para evitar la reincidencia...

- Y la creación del REM (Recursos de Educación Moral) La creación de centros o adaptación en centros cívicos municipales para las personas con discapacidad o incluso sin discapacidad tendentes a la comisión de actos delictivos y no siendo una opción obligatoria como pena o medida de seguridad interpuesta de un juez. Así las personas asisten de manera voluntaria y aprenden asignaturas de la ética y la moral así como casos prácticos de situaciones del día a día para poder combatir la agresividad, el deseo de cometer delitos de naturaleza sexual, contra el patrimonio....

VI. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Cárceles, M. M. A. (2017). La inadecuada identificación de la psicopatía con el trastorno antisocial de la personalidad. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 19-13, 2-40.
- Cerezo, A., y Díaz, D. (2016). El enfermo mental en el medio penitenciario español. *International E-Journal of Criminal Sciences*, 10, 1-24.
- Conde, A. Z., & Campo, E. G. (2019). *Derecho penal. Parte general*. Editorial Centro de Estudios Ramon Areces SA, Madrid.
- Díez Ripollés, J. L. (1991). La categoría de la antijuricidad en Derecho Penal. *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 3, 715-790.
- Fernández González, M. B. (2021). *Sistema de apoyos para personas con discapacidad: medidas jurídico-civiles y sociales*. Dykinson, Madrid.
- Gormley, C., y Watson, N. (2021). Inaccessible Justice: Exploring the Barriers to Justice and Fairness for Disabled People Accused of a Crime. *The Howard Journal of Crime and Justice*, 60, 493-510.
- Maza Martin, J. M. (2007). *Circunstancias que excluyen o modifican la responsabilidad criminal*. La Ley, Madrid.
- Medina, A., Moreno, M., Lillo, R., & Guija, J. (2017). *Los trastornos del control de los impulsos y la psicopatías: Psiquiatría y Ley*. Fundación Española de Psiquiatría y Salud Mental, Madrid.
- Pérez de Tudela, E. M. (2019). La reeducación y la reinserción social en prisión: El tratamiento en el medio penitenciario español. *Revista de Estudios Socioeducativos. ReSed*, 7, 227-249.
- Recover, T y De Araoz, I (2016). *Las personas con discapacidad intelectual o del desarrollo ante el proceso penal*. Red de Juristas FEAPS, Madrid.
- Seoane, J. A. (2011). La convención de la ONU sobre los derechos de las personas con discapacidad: perspectiva jurídica. *Siglo Cero Revista Española sobre Discapacidad Intelectual*, 42 (237), 21-32.
- Tapia Ballesteros, P. (2018). Tratamiento de las personas con discapacidad en el Código Penal. *Huri-Age Consolider-Ingenio*, 17, 1-11.