

Amenazas que matan: inducción al suicidio, homicidio en autoría mediata y principio acusatorio. Comentario a la STS 1077/2025, de 16 de enero de 2026, por Oriol MARTÍNEZ SANROMÀ.

La paradoja de la imposición de medidas de seguridad y la volubilidad de la enfermedad mental. Comentario a la STS 1046/2025, de 17 de diciembre, por Rocío ARREGUI MONTOYA.

Las dilaciones indebidas *ex post iudicio* y su errático tratamiento por el Tribunal Supremo. Comentario a la STS 1078/2025, de 29 de enero de 2026, por Pablo LIGHTOWLER-STAHMBERG JUANES.

Réquiem por el artículo 324 LECrim. Comentario a la STS (Pleno) 106/2026, de 9 de febrero, por Luis Enrique GRANADOS PLA.

-

* La *Revista Crítica de Jurisprudencia Penal* publica comentarios de sentencias recientes, con especial interés en aquellas que abordan cuestiones relacionadas con los fundamentos del Derecho penal, la teoría del delito y los conceptos comunes de la parte especial. Los autores interesados en publicar un comentario pueden ponerse en contacto con el coordinador de la sección en ramon.ragues@upf.edu.

Amenazas que matan: inducción al suicidio, homicidio en autoría mediata y principio acusatorio

Comentario a la STS 1077/2025, de 16 de enero de 2026

Oriol Martínez Sanromà
Universitat Oberta de Catalunya
omartinezs@uoc.edu

-

1. Introducción

La sentencia objeto de este comentario¹ plantea la calificación jurídico-penal que merece el hecho de estimular a través de amenazas a un sujeto a realizar una acción autolítica. Esta problemática invita a analizar los requisitos necesarios para hablar de «muerte consciente y voluntaria» (suicidio) en casos de menores de edad y contextos coactivos, así como los límites entre el homicidio en autoría mediata y la inducción al suicidio. Sobre este punto, la conclusión del Tribunal Supremo es la siguiente: amenazar a un chico de 17 años, creando con ello un contexto de presión emocional, de tal manera que este acaba suicidándose tras advertirlo previamente, constituye una forma mediata de realizar imprudentemente el tipo de homicidio. Frente a esta consideración, entiendo que el camino más correcto hubiera sido valorar el caso desde el prisma del art. 143.1 CP. Sin embargo, las implicaciones del principio acusatorio vedaban procesalmente esta vía. El objetivo de estas páginas es analizar la que considero una resolución bien ponderada y los posibles planteamientos alternativos que, en términos estrictamente teóricos, se hubieran podido esgrimir. A dichos efectos, inicio el comentario exponiendo los antecedentes procesales del caso, analizando la primera sentencia condenatoria de la Audiencia Provincial de Castellón² (apdo. 2). Continúo presentando el contenido de la resolución del Tribunal Supremo, ordenando los argumentos que este esgrime para estimar algunos de los motivos planteados en el recurso de casación (apdo. 3). Tras esta exposición, planteo la posibilidad de valorar la muerte de la víctima como un suicidio, mostrando a su vez ciertas consideraciones sobre el principio acusatorio. Asentado este punto, presento la estructura de imputación de responsabilidad penal con la que, entiendo, debía haberse canalizado la desaprobación del caso: la inducción al suicidio ex art. 143.1 CP (apdo. 4). Cierro con unas breves conclusiones (apdo. 5).

¹ STS 1077/2025, Penal, de 16 de enero de 2026 (ECLI:ES:TS:2026:43).

² SAP Castellón 11/2022, Sección 100, de 29 de julio (ECLI:ES:APCS:2022:555). Puede encontrarse un análisis de esta primera resolución en MARTÍNEZ SANROMÀ, «¿Homicidio o inducción al suicidio? A propósito de la SAP Castellón 11/2022, de 29 de julio», *Diario La Ley*, (10675), 2025, pp. 1 ss.

2. Antecedentes: la SAP Castellón 11/2022, de 29 de julio

2.1. Hechos probados

El 1 de diciembre de 2016, el acusado, *W*, se puso en contacto a través de la aplicación *WhatsApp* con *J*, de 17 años de edad, y le envió más de 119 mensajes en menos de tres horas. *J*, horas antes, había accedido a una página web de contenido adulto, donde había conocido al acusado. Entre los mensajes que este le envió, figuran los siguientes: «tengo toda la conversación en el otro teléfono», «y lo voy a publicar con tu número de teléfono», «ahora saltarás de alegría cuando todo esto salga a la luz», «te voy a enseñar a no hacer perder el tiempo a los que nos dedicamos a esto», «verás que alegría tendrán tus papás», «lo sentirás más ahora porque mañana por la mañana esto ya estará en manos de mi abogado», «te juro que te vas a comer un buen marrón», «pues ahora atente a las consecuencias», «¿quieres saltar ahora?», «si te suicidas les dejarás el marrón a tus papás», «no creas que con eso se acaba todo», «pobre de ti la que te va a caer encima», «por meterte en una página para mayores voy a arruinar a tus padres por tu culpa», «vas a llorar lágrimas de sangre delante de los jueces y de tus padres». Como consecuencia de estos mensajes, *J* le dijo a *W* que era menor de edad y le pidió reiteradamente disculpas, e incluso le mandó mensajes de audio diciéndole «por favor no lo hagas», «haré lo que quieras» o «me vas a arruinar la vida», avisándole repetidamente que, si continuaba así, se iba a suicidar. Según se relata en los hechos probados, *W* «era plenamente sabedor de la angustia y del desasosiego que estaba produciendo en el menor, hasta el extremo de querer quitarse la vida, y conociendo la alta probabilidad de que se produjera la muerte del menor suicidándose como le había anunciado, y aceptándolo, *W* continuó mandándole mensajes». Todo ello originó que *J*, a las 18:40 de ese mismo día, saltara al vacío desde su habitación, produciéndose su fallecimiento. La sentencia remarca que *W* tenía conocimiento de que *J* era menor de edad y «se aprovechó expresamente y concretamente de tal situación, sabiendo y conociendo de la inmadurez y de la vulnerabilidad que mostraba».

2.2. Calificación jurídica

La Audiencia Provincial de Castellón condenó al acusado como autor de un delito de homicidio doloso a la pena de diez años de prisión. Dos son los argumentos que utilizó la Audiencia para alcanzar esta conclusión. Primero: *W* configuró un riesgo jurídico-penalmente desaprobado de muerte al generar un contexto emocional propicio para que *J* decidiera lanzarse por el balcón. Citando al efecto la STS 928/2013, Penal, de 5 de diciembre (ECLI:ES:TS:2013:5807), la Audiencia canalizó valorativamente el supuesto a través del *topos* de la (auto)puesta en peligro de la víctima: esta llevó a cabo una conducta «arriesgada» (lanzarse por la ventana) como consecuencia del comportamiento peligroso del acusado, de tal manera que «quien genera un peligro para el bien jurídico protegido concreto, peligro jurídico y socialmente desaprobado, ha de responder en todo caso cuando el resultado antijurídico, al que dicho peligro aboca, se produce». La conducta de la víctima, por tanto, no presentaba los requisitos necesarios para (digamos en términos al uso) interrumpir el nexo de imputación entre el comportamiento cuantitativamente peligroso del acusado y el resultado de muerte. Segundo: *W* actuó con dolo eventual, única calificación posible del hecho desfavorable probado por el Jurado consistente en que este «era plenamente sabedor de la angustia y del desasosiego que estaba produciendo en el menor, hasta el extremo de querer quitarse la vida, y conociendo la alta probabilidad de que se produjera la muerte del menor suicidándose como le había anunciado (...) continuó mandándole mensajes».

3. La Sentencia del Tribunal Supremo 1077/2025, de 16 de enero

La resolución en comento repara en dos aspectos sustantivos fundamentales. Por un lado, la posibilidad de valorar la muerte de la víctima como un suicidio en sentido genuino o como una autolisis no-libre. Por otro lado, el título de imputación subjetiva (dolo o imprudencia) con el que atribuir la desaprobación del hecho a su autor. Ambos problemas se abordan como consecuencia de las alegaciones esgrimidas por el recurrente, condensadas en la objeción de desproporcionalidad achacada a la primera sentencia y al supuesto *error iuris* en el que esta incurrió al calificar los hechos como un delito de homicidio. Al efecto, los objetivos de la defensa eran «o absolución (falta de imputación objetiva; inexistencia de prueba suficiente de un dolo eventual...); o una condena más liviana (se sugiere una imprudencia *menos grave*)» (FJ Tercero).

3.1. ¿Suicidio o muerte involuntaria?

En su recurso de casación, la defensa alegó que la muerte de la víctima debía reputarse como un suicidio, esto es, un «acto libre». De ser así, en opinión del recurrente, el resultado de muerte sería exclusivamente imputable a dicha víctima como consecuencia de un ejercicio de soberanía personal (textualmente: «alguien (...) ha decidido quitarse la vida de manera voluntaria. El resultado producido sería consecuencia de su propia acción»). Así pues, pareciera que las opciones posibles fueran dos: o bien la muerte fue un «acto no-libre», de tal forma que esta tendría que imputarse en exclusiva al acusado (= homicidio en autoría mediata); o bien la muerte fue un «acto libre», lo que impediría esta última posibilidad (= absolución). Sobre esta disyuntiva, hay que apuntar una primera objeción: que un comportamiento autolítico merezca la calificación de «muerte libre y voluntaria» (= suicidio) y no de «muerte no libre y/o no voluntaria» no implica necesariamente que de la lesión al bien jurídico «vida» deba responder únicamente el propio actuante. Ciertamente, el recurrente desatiende (seguramente, de forma consciente) la existencia del art. 143.1 CP³. Este precepto habilita precisamente al intérprete a desaprobador la inducción al suicidio en tanto que conglomerado de acciones capacitadas para determinar a alguien a realizar un comportamiento libre de estas características. Más allá de sus requisitos típicos, el hecho de que *W* estimulara mediante amenazas la autolisis de *J* permite validar la eventualidad de analizar el caso desde la óptica del art. 143.1 CP. ¿Problema? Ninguna acusación planteó esta alternativa, de tal forma que, para el caso en concreto y de acuerdo con el principio acusatorio⁴, es cierto que la consideración de la conducta de *J* como un suicidio debería haber llevado a la absolución. Es por ello que el Tribunal Supremo dedica gran parte de su esfuerzo argumentativo a evitar este desenlace.

Al efecto, la posición del alto tribunal es clara: la muerte de *J* «[n]o es un *suicidio al uso*, digámoslo así. (...) [P]uede afirmarse en este caso que la víctima se vio empujada por la presión –vis *compulsiva*– ejercida por el acusado al escapar de un futuro inmediato que se le antojaba terrible –reacción de los padres, posible difusión, un procedimiento judicial...– por el único medio a su alcance que se le presentaba en aquel momento: quitarse la vida. No fue un acto libre, sino fruto de una coacción» (FJ Cuarto). Con ello, el Tribunal Supremo descarta expresamente que la muerte

³ No correspondería analizar el caso, en cambio, desde la óptica del art. 143 *bis* CP. En opinión del TS, al tratarse de un delito de peligro, el mismo queda «desbordado cuando se materializa el resultado que se quiere prevenir». Esta conclusión es, sin embargo, criticable: si la difusión de un contenido propicio para incitar a menores de edad y personas con discapacidad ha tenido un impacto en otros sujetos, subsistiría un contenido material de desaprobación a captar por ese mismo precepto.

⁴ Vuelvo a ello *infra* apdo. 4.1.

de la víctima pueda entenderse como un acto expresivo de una plena voluntariedad, al verse *J* determinado «por coacciones o presiones o amenazas idóneas para propiciar una decisión tan trágica» (FJ Tercero). Al respecto, la sentencia repara en que los hechos probados transmiten «un *in crescendo* de persona atormentada que se ve acorralada ante una amenaza que le causa pavor, hasta el punto de, al comprobar que quien le atosiga no solo no cede un milímetro en sus amenazas sino que insiste en el plan con que le conmina mostrando absoluta insensibilidad hacia sus quejas y súplicas (nótese al día siguiente remitirá las imágenes que querían simular el cumplimiento de la amenaza), optar por la única escapatoria que concibe su mente para eludir esa situación que se representa como inminente considerándose incapaz de afrontarla. Sería insoportable vivir en ese escenario que se le anuncia y ve venir encima, y se arroja al vacío» (FJ Cuarto). En opinión del alto tribunal, optar por la autolisis como escapatoria ante una situación como la relatada no constituiría «suicidio genuino» o «suicidio al uso», sino un acto involuntario que permitiría hablar de «genuina autoría mediata». Con respecto a esta conclusión, la sentencia se apoya en un antecedente jurisprudencial muy significativo, a saber, la misma resolución con la que fundamentó sus argumentos la AP de Castellón: la STS 928/2013, Penal, de 5 de diciembre (ECLI:ES:TS:2013:5807). Volveré a ella más adelante en el texto. Prosigo por ahora con las cuestiones de tipicidad subjetiva.

3.2. ¿Dolo eventual o culpa consciente?

«¿Fue asumido y querido ese resultado [de muerte], aunque fuese como mera consecuencia que no le importaba, por el acusado?». Con este interrogante, el Tribunal Supremo condensa la problemática relativa al título de imputación subjetiva con el que atribuir la muerte de la víctima a *W*. Al respecto, el análisis de la sentencia se centra en la posibilidad de identificar prueba suficiente para fundamentar la concurrencia de los elementos del dolo eventual. Ciertamente, partiendo del hecho probado por el jurado, relativo a que *W* conocía «la alta probabilidad de que se produjera la muerte del menor suicidándose», la única valoración jurídico-penal plausible era hablar de dolo eventual con base en la teoría de la representación, jurisprudencialmente asentada⁵. El esfuerzo argumentativo del Tribunal Supremo se centra, entonces, en descartar que *W* tuviera efectivamente un conocimiento de la alta probabilidad de que se acabara produciendo el resultado de muerte. Dos son las razones que aporta la sentencia para armar esta hipótesis alternativa más favorable. Primera: «en ese episodio aislado –no hay ningún conocimiento entre los dos–, sin una comunicación directa en que se visualicen gestos, ademanes, reacciones, los textos escritos –o en audio– no son descifrables en todos sus matices». Segunda: puede acreditarse «la posibilidad de que el acusado, de nivel intelectual bajo y con habilidades escasas, según los informes evacuados, no alcanzase a captar, no ya el contenido de los mensajes, sino su necesidad: que plasmasen que efectivamente su interlocutor estaba sopesando el suicidio, que sus manifestaciones fuesen exteriorización de una voluntad real».

Con base en estas dos ideas, el Tribunal Supremo, en la segunda sentencia, plantea la siguiente reconsideración de los hechos probados: si bien el acusado «era plenamente sabedor de la angustia y del desasosiego que estaba produciendo en el menor, hasta el extremo de anunciarle que quería quitarse la vida, (...) [n]o consta si el acusado llegó a ser consciente de la probabilidad de que se llevase a cabo ese propósito ni si llegó a aceptarlo, aunque en ese contexto debía haber

⁵ Véase, p.ej., la STS 909/2023, Penal, de 13 de diciembre (ES:TS:2023:5605): «[S]i el sujeto actúa considerando ese resultado, no solo como posible sino además como probable, es decir con determinado grado elevado de posibilidad, lo hará con dolo eventual, y si sólo lo considera meramente posible pero improbable, actuará con culpa consciente o con representación, entendiendo como probabilidad algo más que la mera posibilidad aunque menos que probabilidad predominante».

ponderado esa posibilidad. Pese a ello continuó mandando mensajes del mismo tenor hasta que el menor (...) saltó al vacío por el patio interior del edificio de su domicilio». Ello permite a la sentencia acabar condenando al recurrente como autor de un delito de homicidio imprudente en concurso con un delito de amenazas con la pena única de tres años y seis meses de prisión con la accesoria de privación del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

4. Una valoración crítica

4.1. El principio acusatorio como condicionante

«Un delito de inducción al suicidio no sería tipificación extravagante y de hecho ha sido sugerida en la doctrina. Pero aquí (...) no es camino explorable. Lo impiden los condicionantes impuestos por el principio acusatorio y el derecho a la defensa». Tal y como he indicado con anterioridad, el hecho de que ninguna de las acusaciones planteara una condena por un delito del art. 143.1 CP condicionó en buena medida la respuesta ofrecida por el Tribunal Supremo. La idea es clara: si bien el principio acusatorio permite condenar por un delito distinto al planteado por las acusaciones siempre y cuando entre ambos medie una relación de homogeneidad⁶, esta máxima no sería de aplicación en el presente caso. El delito de inducción al suicidio constituiría, entonces, un *aliud* con respecto al delito de homicidio. Esto último, por bien que el art. 143.1 CP implicaría una serie particular de problemas estructurales frente a los que el acusado no se pudo defender. Con esto dicho, la cuestión que se presenta es clara: ¿es esta una conclusión válida? De otro modo: ¿no podría el acusado de un delito de homicidio esgrimir una defensa para oponerse a una eventual condena por inducción al suicidio? Aunque he defendido en otro lugar la necesidad de contestar negativamente a esta pregunta⁷, ahora no lo tengo tan claro. Me explico:

El principio acusatorio garantiza la existencia de una confrontación dialéctica entre dos partes, lo que presupone conocer los argumentos del adversario (quien acusa) como condición ineludible para poder manifestar los propios (quien se defiende)⁸. Sin embargo, este principio no exige que exista una correspondencia exacta entre el delito objeto de la acusación y el delito al que, en su caso, será finalmente condenado el acusado. Lo único que se demanda es que esta condena constituya el resultado de un juicio contradictorio entre acusación y defensa. Y ello solo ocurriría cuando esta última haya podido acceder a la combinación de datos fácticos y valorativos que, más allá del contenido del *petitum* de la acusación, hayan acabado sosteniendo la decisión del tribunal. La exigencia de una homogeneidad entre el delito objeto de la condena y el que es objeto de la acusación cumple la función de criterio guía para satisfacer todo lo anterior. De conformidad con una jurisprudencia más que asentada, esta homogeneidad se dará cuando concurren tres requisitos. Los relaciono a continuación contrastándolos con el supuesto de hecho aquí analizado.

(A) *El delito por el que es condenado el acusado no puede comportar mayor pena que el delito más grave que era objeto de acusación.* En el presente caso, ello se cumple sin problemas: la inducción al delito (pena de prisión de 4 a 8 años) presenta un marco penológico menos gravoso que el homicidio doloso (pena de prisión de 10 a 15 años).

⁶ SSTC 123/2005 (Pleno), de 12 de mayo (BOE núm. 136, de 8 de junio de 2005); (Pleno), 133/2014, de 22 de julio (BOE núm. 199, de 16 de agosto de 2014).

⁷ MARTÍNEZ SANROMÀ, *Diario La Ley*, (10675), 2025, pp. 7 ss.

⁸ STC 122/2000 (Sala 2ª), de 16 de mayo (BOE núm. 147, de 20 de junio de 2000).

(B) *Una homogeneidad jurídica entre el delito objeto de la condena y el delito objeto de la acusación.* En la jurisprudencia, a este requisito se le suele dotar de contenido con referencias (indirectas) al principio de consunción como criterio resolutivo de un concurso de leyes (art. 8.3 CP). La idea es clara: el delito por el que finalmente es condenado el acusado presentará una relación de homogeneidad con el que era objeto de la acusación únicamente cuando aquel pueda entenderse integrado en el marco de desaprobación típica de este último. De allí que los delitos que suelen cumplir con esta condición constituyan, con respecto al delito por el que era formalmente acusado el procesado, o bien un *minus* de desaprobación⁹, o bien un eslabón parcial del conglomerado de elementos típicos que lo definen¹⁰. Trasladado al caso en comento: si ubicamos la inducción al suicidio en una posición intermedia en la línea de protección gradual de la vida humana independiente, la cual recorre de un mínimo (homicidio imprudente) a un máximo (homicidio doloso), el art. 143.1 CP puede entenderse como un *minus* de desaprobación con respecto al delito del art. 138 CP. Esta conclusión se refuerza en el momento en el que esta inducción al suicidio se contrapone a este mismo homicidio, pero complementado con una referencia a la estructura de la autoría mediata. Ciertamente, la auto-causación objetiva de la propia muerte (autolisis) puede reputarse subjetivamente, o bien como un acto voluntario (suicidio), o bien como un acto involuntario o no consentido (no suicidio). Solo en este último caso podrá pasarse a analizar (tal y como hace la sentencia objeto del presente comentario) si la muerte del actuante puede imputarse a la conducta de la persona de detrás *qua* realización mediata del tipo de homicidio. En caso contrario, podrá traerse a colación la estructura de la inducción al suicidio. En la medida en que esta última posibilidad resulta de una aminoración de la intensidad estimulante ejercida por la persona de detrás sobre el proceso deliberativo de la de delante, se puede considerar que la estructura del homicidio en autoría mediata integra en su marco de desaprobación una discusión sobre el nivel de intensidad del influjo motivacional en tanto que «eslabón parcial» autónomamente constitutivo de inducción al suicidio.

(C) *Una identidad fáctica.* Con respecto a este último requisito, cabe plantear una impresión básica: pareciera que la jurisprudencia establece una distinción tajante entre hechos (C) y valoración (B). Así pues, una cosa sería la relación de homogeneidad entre dos delitos en tanto que cuestión jurídica abstracta no condicionada por unos específicos hechos probados; y otra, la construcción de este soporte fáctico *a priori* desconectado de una ulterior valoración jurídica. En esta tesitura, «lo que efectivamente ha pasado» y «cómo debe valorarse lo efectivamente sucedido» se presentan como dos compartimentos estancos y correlativos de un sistema analítico basado en una distinción pura entre «hecho probado» y «desaprobación». Frente a esta manera de operar, cabe plantear la siguiente objeción: no es solo que toda valoración esté condicionada por un hecho probado, sino que estos mismos hechos probados se construyen en atención a la valoración jurídica que van a recibir con posterioridad. De forma muy simple: si acuso por un delito de homicidio doloso, me interesará probar que el sujeto conocía, como mínimo, la alta probabilidad de que su conducta acabara causando un resultado de muerte (dolo eventual), de la misma manera que al acusado le interesará contradecir este hecho para concluir que, o bien esa probabilidad era baja (imprudencia), o bien era imperceptible (error de tipo invencible). A mi modo de ver, y sin perjuicio de que el asunto amerite de un mayor desarrollo, lo importante para que se respete el principio acusatorio es que exista una conexión, no entre dos delitos *in abstracto*, sino entre dos posiciones enfrentadas en las que se entremezclan aspectos tanto fácticos como valorativos. Y todo ello debe hacerse en aras de determinar si el condenado por un

⁹ Así, el delito de resistencia con respecto al delito de atentado. Véase la SAP Cádiz 262/2025, Sección 8ª, de 3 de noviembre.

¹⁰ Así, el delito de daños con respecto al delito de robo. Véase la SAP Lugo 313/2025, Sección 2ª, de 23 de octubre.

delito distinto al delito que era objeto de la acusación, en atención a las circunstancias específicas del caso, pudo esgrimir una defensa contra los hechos y valoraciones que acabaron por sustentar esa misma condena. Lo anterior puede proyectarse al presente caso de la siguiente manera:

¿Qué implica defenderse frente a una acusación por el art. 143.1 CP? Doctrinal y jurisprudencialmente se tiende a responder a esta pregunta de forma análoga a cómo se responde para el caso de la inducción al delito ex art. 28.a) CP, efectuando únicamente variaciones en lo que al objeto del influjo se refiere¹¹. De allí los siguientes puntos a acreditar:

1. La muerte de la víctima tiene que poder calificarse como suicidio (= «muerte libre, consciente y voluntaria»)¹².
2. El inductor debe causar la resolución suicida de la víctima, lo que imposibilita hablar de inducción de personas previamente resueltas a la autolisis (*omnimodo facturus*)¹³.
3. La inducción debe ser directa, expresa y eficaz¹⁴.
4. El inductor debe conocer y/o querer la creación de la resolución suicida y que la víctima efectivamente se suicide («doble dolo» del inductor)¹⁵.

¿Frente a qué pudo defenderse efectivamente el acusado en el juicio? Formalmente, las acusaciones calificaron los hechos como constitutivos de un delito de homicidio del art. 138 CP; y, alternativamente, como constitutivos de un delito de homicidio por imprudencia grave del art. 147.1 CP, de un delito de coacciones en su modalidad de acoso del art. 172 *ter* 1.2.^a CP y de un delito continuado de amenazas de los arts. 169.2 y 74 CP. A ello se le suma la petición de la acusación particular relativa a la concurrencia de la circunstancia modificativa de la responsabilidad penal de abuso de superioridad ex art. 22.2.^a CP. Con esto dicho, es obvio que la inducción al suicidio del art. 143.1 CP no figura en el “listado” de delitos posibles a imputar al acusado. Sin embargo, relaciono a continuación los hechos desfavorables frente a los que tuvo que enfrentarse en específico el acusado:

- «Los mensajes repetitivos, continuos y constantes recibidos por el menor J en una conversación (...) tenían por objeto amedrantar al menor creando en él una situación permanente de hostigamiento y de chantaje emocional, que le alteró gravemente el desarrollo de su vida».

¹¹ DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO/BARBER BURUSCO, «Participación en el suicidio y eutanasia. Esbozos del tratamiento penal en España», *Revista Nuevo Foro Penal*, (79), 2012, p. 128. Igualmente, ÍÑIGO CORROZA, «Inducción al suicidio y solidaridad intersubjetiva: fundamentos para una reinterpretación del art. 143.1 CP», *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, (25-15), 2023, p. 11. En la jurisprudencia, véase la SAP Vizcaya, Sección 1^a, 28/2009, de 23 de abril (ECLI:ES:APBI:2009:223).

¹² Sobre el concepto jurídico-penal de suicidio, véase por el momento SILVA SÁNCHEZ, «Causación de la propia muerte y responsabilidad penal de terceros», *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 1987, pp. 453 ss.; JUANATEY DORADO, *Derecho, suicidio y eutanasia*, 1994, pp. 144 ss.

¹³ TOMÁS-VALIENTE LANUZA, «Inducción y cooperación al suicidio. Eutanasia», *Memento Penal*, 2023, nm. 7160; OLMEDO CARDENETE, «Responsabilidad penal por la intervención en el suicidio ajeno y en el homicidio consentido», en AA.VV., *Eutanasia y suicidio. Cuestiones dogmáticas y de política criminal*, 2001, p. 134.

¹⁴ JUANATEY DORADO, *Derecho, suicidio y eutanasia*, 1994, pp. 113 s. En la jurisprudencia, véase el AAP Madrid, Sección 16^a, 170/2006, de 24 de marzo (ECLI:ES:APM:2006:3401A).

¹⁵ ÁLVAREZ GARCÍA/MANJÓN-CABEZA OLMEDA, «Inducción y cooperación al suicidio. Homicidio consentido. Eutanasia», en ÁLVAREZ GARCÍA (dir.)/VENTURA PÜSCHEL (coord.), *Tratado de Derecho penal español. Parte especial*, t. I, 2024, pp. 260 s. En la jurisprudencia, véase la SAP Vizcaya, Sección 1^a, 28/2009, de 23 de abril (ECLI:ES:APBI:2009:223).

- Los mensajes «tenían cada uno de ellos por objeto intimidarle, amedrentándole y obligándole a hacer lo que no quería, y todo ello contra su voluntad».
- «Muchos de los mensajes recibidos en distintos momentos del día por el menor *J* y remitidos por *W* alteraron el sosiego y la tranquilidad en el desarrollo normal y ordenado de la vida de *J*, anunciándole que se le iban a causar unos males concretos, ciertos y determinados e infundiéndole miedo y temor».
- El acusado «se aprovechó expresamente de tal situación, sabiendo y conociendo de la inmadurez y de la vulnerabilidad que mostraba el menor».

Oponerse a estos hechos, ¿permitió al acusado abordar los puntos 1, 2, 3 y 4 relacionados *ut supra*? Pues bien, si los mensajes «tenían por objeto amedrantar al menor» hasta el punto de obligarlo «a hacer lo que no quería», es evidente que estos constituían influjos que tenían por objeto la autolisis. Esta influencia, al parecer de las acusaciones, presentaba un nivel de intensidad que habilitaba a encuadrarla (aunque no se explicita) en el marco jurídico de la instrumentalización (autoría mediata) y no en el de la motivación (inducción). Y fue precisamente frente a esta valoración que la defensa del acusado esgrimió que la conducta del menor debía reputarse como un «actuar libre». Ello permitió a este actor procesal contextualizar la conexión entre el acto autolítico de *J* y las amenazas de *W* en una estructura motivacional *qua* irrupción en el proceso deliberativo de un agente autónomo en contraposición al marco de la instrumentalización *qua* usurpación de la libertad de una persona. Y alcanzada esta conclusión, el esfuerzo de la defensa se centró principalmente en afirmar que «existirían otras motivaciones que operarían, al menos, como concausas del suicidio (*estaba raro, escuchaba voces en su cabeza, fumaba porros, le costaba expresar sus problemas, estaba triste, supuestas dudas por droga...*)» añadiendo a su vez que «el menor era un chico introvertido. – Que semanas antes de la muerte del menor tenía algún problema y se le veía nervioso y había hablado de suicidio a sus amigos». Pese a no explicitarse, en términos valorativos, todo lo anterior supone negar una relación de «causalidad psíquica», bien sea por cuestiones probatorias, bien sea por la condición de *omnimodo facturus* del menor.

Sobre la base de lo dicho, creo que la defensa sí tuvo la oportunidad de efectuar un debate contradictorio en atención a los hechos y valoraciones que, en su caso, hubieran podido sustentar una condena por un delito de inducción al suicidio. En todo caso, frente a esta forma de entender el principio acusatorio (muy amplia y ceñida a lo «efectivamente discutido» en el caso concreto), puede oponerse legítimamente que a lo único a lo que está obligado a defenderse el acusado es a la valoración específica de los hechos que plantea la acusación: si bien pudo existir la posibilidad de abordar aspectos sustantivos vinculados a otro delito, un debate contradictorio efectivo requeriría un conocimiento seguro relativo a que este delito pueda integrar el horizonte de posibilidades del juez formalmente establecido en el escrito de acusación a través del señalamiento de una serie de hechos que tienen un inequívoco significado jurídico-penal¹⁶. Solo entonces, el acusado se «vería obligado» (entiéndase: para evitar una resolución perjudicial para sus intereses) a ofrecer argumentos específicos contra una eventual condena en ese sentido. De otra forma: o el tema está «sobre la mesa» de forma inequívoca, de tal manera que hablar de este constituye una necesidad estratégica; o bien el tema puede «traerse a colación» por parte de la defensa si esta lo considera oportuno. El principio acusatorio solo se respetaría en el primer caso.

¹⁶ Una inequívocidad que solo se daría en caso de existir una jurisprudencia asentada sobre la homogeneidad entre las dos figuras delictivas en liza. Estas ideas críticas las efectúa Leopoldo Puente Rodríguez.

De aceptarse esta visión más restrictiva, tal y como hace el Tribunal Supremo, tres eran obviamente los caminos que este podía recorrer en su sentencia: (1) mantener la condena por un delito de homicidio doloso, (2) transitarla hacia un delito de homicidio imprudente o (3) absolver al recurrente. Así pues, podría decirse que el Tribunal se encontraba “entre la espada y la pared”: o bien mantener una calificación jurídica desproporcionada, o bien optar por una decisión contraria a ciertas intuiciones de justicia material¹⁷. ¿Solución? Ni tanto ni tan poco: un homicidio imprudente en concurso con un delito de amenazas (pena de tres años y seis meses de prisión) permite sortear tanto la desmesura punitiva de la primera sentencia (pena de diez años de prisión) como la ausencia de reacción penal alguna. Así pues, tal y como ocurre en Alemania, la inexistencia de una tipificación de la (en este supuesto, acusación por) inducción al suicidio obliga al Tribunal Supremo a optar por la única solución posible para imputar la muerte al acusado: un homicidio en autoría mediata¹⁸. El posible «desvalor intermedio» que hubiera podido cristalizar una condena por el art. 143.1 CP (entre la atipicidad y la «tipicidad máxima») se canaliza en el presente caso imputando dicha muerte a título de imprudencia (un punto medio entre lo fortuito y lo doloso).

Es innegable que la respuesta que ofrece la sentencia constituye una solución equilibrada y razonable habida cuenta de los condicionantes procesales a los que se enfrentaba. No obstante, la comodidad práctica de cualquier comentario de jurisprudencia me permite defender que la estructura más adecuada para canalizar el desvalor del caso era la inducción al suicidio. De asumir lo anterior como una conclusión dogmática ineludible, el camino que tendría que haber recorrido el Tribunal Supremo, de forma coherente con su comprensión sobre el principio acusatorio, era el último de los posibles: absolver. Volveré a la viabilidad práctica de este desenlace alternativo más adelante en las conclusiones. Sirvan por ahora las siguientes páginas para justificar la condena del recurrente por un delito del art. 143.1 CP. Las estructuro de la siguiente manera: teniendo en cuenta que ambas resoluciones traen a colación una sentencia del Tribunal Supremo que aborda un caso de puesta en peligro de la víctima, abordo en primer lugar este aspecto como posibilidad valorativa distinta a la consideración de un suicidio (apdo. 4.2). Rechazada dicha posibilidad, abordo cómo debe calificarse la autolisis de la víctima, o bien como una muerte voluntaria, o bien como una muerte no voluntaria y/o no consentida (apdo. 4.3). Considerando que, en el presente caso, la víctima se suicidó (realizó, se si quiere, un «acto libre»), finalizo planteando en qué medida habría sido viable desaprobar el comportamiento del acusado desde la perspectiva de un delito de inducción al suicidio ex art. 143.1 CP (apdo. 4.4).

4.2. ¿(Auto)puesta en peligro de la víctima o suicidio?

En el presente caso, la muerte de la víctima es susceptible de encuadrarse en una explicación retrospectiva que puede incluir como condición necesaria y desencadenante el comportamiento incitador del recurrente¹⁹. Ello es indudable: si *W* no lo hubiera amenazado, *J* no hubiera tenido motivos para lanzarse por la ventana de su habitación. Tal y como afirma la sentencia: el acto autolítico, «sin solución de continuidad con la conversación interrumpida en ese momento,

¹⁷ Como se indica en la sentencia, los hechos «[r]evisten la suficiente gravedad no solo por lo trágico de la muerte, sino también por la insensibilidad mostrada por el acusado, como para dimensionar la pena en un tramo alto; la mitad superior sin llegar al máximo: tres años y seis meses de prisión» (FJ Primero de la Segunda Sentencia).

¹⁸ Sobre esta opción, véase por todos PEÑARANDA RAMOS, «Participación en suicidio, eutanasia, autonomía personal y responsabilidad de terceros», en TOMÁS-VALIENTE LANUZA (ed.), *La eutanasia a debate. Primeras reflexiones sobre la Ley Orgánica de Regulación de la Eutanasia*, 2021, pp. 205.

¹⁹ Sobre este proceso explicativo, GONZÁLEZ LILLO, *Autoría y participación como criterios de imputación penal. Una aproximación a su objeto, fundamento y estructura*, 2023, p. 195.

[evoca] un nexo causal innegable y prioritario, más allá de tendencias en la personalidad o situaciones coyunturales que puedan haber influido en esa trágica acción» (FJ Segundo).

Así estructurado, el caso puede relacionarse con aquel cosmos de supuestos en los que «la víctima, tras haber otros llevado a cabo determinadas conductas, o en paralelo a éstas, realiza ella misma otras acciones, como consecuencia de las cuales se producen (o amenazan producirse) perjuicios en sus bienes jurídicos»²⁰. De aquellas «determinadas conductas», interesan aquí los comportamientos motivadores: influjos que pretenden inmiscuirse en el proceso deliberativo de la víctima para que esta realice una conducta peligrosa para con la integridad de su esfera de libertad. De forma simple: un sujeto (agente-motivador) influencia directa o indirectamente a otro (agente-actuante) a llevar a cabo un ejercicio del *agere licere* del que se desprenden consecuencias lesivas para con sus intereses personalísimos. Teniendo en consideración que el bien jurídico lesionado es la vida de la víctima, dos son los *topoi* en los que *a priori* puede proyectarse la estructura acabada de exponer: (a) los casos de (auto)puesta en peligro de la víctima y (b) la inducción al suicidio ex art. 143.1 CP²¹. De la elección de una de estas dos opciones dependerá el sujeto a quien imputar la responsabilidad por el resultado de muerte: en (a), de forma exclusiva al agente-actuante; en (b), de forma exclusiva al agente-motivador. Paso a explicarlo a continuación.

Reparo en (a): es pacífico considerar que la conducta que favorece «la autopuesta en peligro de un tercero autorresponsable no puede calificarse como penalmente desaprobada»²², pese a presentar un riesgo cuantitativo al efecto. De esta forma, en la medida en que la víctima «ostenta una prerrogativa –de rango constitucional– para la configuración de su esfera de bienes»²³, a ella le es imputable el resultado lesivo en tanto que alcanzado a través de un ejercicio de su autonomía personal. Consiguientemente, para que la conducta de la víctima pueda “absorber” la desaprobación que merece la lesión de un bien jurídico personalísimo, es necesario que esta «esté en disposición de decidir de manera razonable». Ello constituye una «garantía normativa suficiente para que ciertas acciones, pese a la ínsita apertura a la posibilidad de abuso por parte de otros sujetos, no sean calificadas como creaciones de riesgo desaprobadas»²⁴. Puede hablarse, entonces, de una prohibición de regreso: siendo imputable la lesión a la víctima, no hay razones para retrotraerse en la cadena causal con tal de identificar a otro responsable por lo sucedido (en este caso, la persona que ha realizado el comportamiento cuantitativamente peligroso). ¿Requisito indispensable al efecto? Que la víctima tenga un conocimiento sobre la dimensión de peligrosidad de la conducta y que tenga la voluntad de llevarla a cabo²⁵. Solo entonces, el resultado lesivo puede reconducirse al propio ejercicio de autonomía de la víctima sin necesidad de imputárselo a un tercero, aunque su comportamiento presente una dimensión cuantitativamente medible de peligrosidad con respecto al acaecimiento de ese mismo resultado típico.

Reparo en (b): suicidarse no es un acto penalmente desaprobado por el que pueda o deba responder el agente-actuante. Hay numerosas razones (operativas, morales y políticas) para que

²⁰ FRISCH, *Comportamiento típico e imputación del resultado*, 2004, p. 165.

²¹ De aceptarse esta opción, la misma deberá contrastarse con el homicidio en autoría mediata. Véase *infra* apdo. 4.3.

²² SILVA SÁNCHEZ, *Derecho penal. Parte General*, 2025, 14/137.

²³ SILVA SÁNCHEZ, *Derecho penal*, 2025, 14/137.

²⁴ FRISCH, *La imputación objetiva del resultado*, 2015, pp. 74 s.

²⁵ SILVA SÁNCHEZ, *Derecho penal*, 2025, 14/137.

esto sea así²⁶. Y todas ellas son compatibles con afirmar que el suicidio de una persona es un hecho que el ordenamiento jurídico «censura» en el sentido de «desenlace no deseado»²⁷. Ciertamente, solo en casos de eutanasia, la libre disponibilidad de la vida adquiere el estatus deontológico de derecho prestacional²⁸, con la consiguiente impunidad de las conductas cooperativas de terceras personas²⁹. Fuera del marco consagrado por la Ley Orgánica 3/2021, de 24 de marzo, de regulación de la eutanasia, disponer de la propia vida solo puede contemplarse deonticamente a modo de derecho «como simple libertad»³⁰. Ello permite dirigir prohibiciones penales a aquellas personas que ocupan una posición idónea para recibir la interpelación de la norma de conducta: los sujetos que pueden contribuir material (arts. 142.2 y 3 CP) o motivacionalmente (art. 143.1 CP) al suicidio de otro. A ello obliga el mandato constitucional de protección de la vida (art. 15 CE), frente al que (salvo en casos de eutanasia) no puede oponerse una autonomía personal ilimitada basada en la dignidad humana (art. 10 CE)³¹. Para el caso de la contribución motivacional, el requisito esencial para aplicar el art. 143 CP es que la autolisis a la que se haya inducido pueda reputarse genuinamente como suicidio; en caso contrario, solo cabe la opción del homicidio en autoría mediata.

Clarificadas estas dos posibilidades, la pregunta es obvia: ¿*V* se suicidó o realizó una (auto)puesta en peligro? De la respuesta a esta pregunta dependerá el sujeto al que imputar el resultado de muerte. Sobre esta disyuntiva, conviene recuperar la STS 928/2013, Penal, de 5 de diciembre (ECLI:ES:TS:2013:5807), citada tanto por la Audiencia Provincial como por el Tribunal Supremo. Expongo a continuación el caso abordado por esta resolución en contraste con el supuesto objeto de este comentario:

Caso de la STS 928/2013, Penal, de 5 de diciembre: B, residente en una vivienda, decide descolgarse a través del balcón del piso, perdiendo el equilibrio en su intento y cayendo al vacío, lo que le causa severas lesiones. *B* ha decidido realizar este curso de acción al intentar huir, asustada, de la vivienda, pues dos sujetos han entrado en ella y han empezado a disparar.

Caso de la STS 1077/2025, Penal, de 16 de enero de 2026: J decide saltar al vacío por la ventana de su habitación, lo que le causa la muerte. *J* ha decidido realizar este curso de acción como consecuencia de las amenazas vertidas por *W* y tras anunciar reiteradas veces que «se iba a suicidar».

Una rápida lectura comparada de estos dos casos permite extraer importantes diferencias tanto a nivel objetivo como subjetivo. En cuanto al objetivo: en el primer caso, tratar de huir descolgándose por un balcón, pese a ser una conducta arriesgada para con la vida de su actuante, no es mortal de necesidad; en cambio, en el segundo caso, lanzarse directamente desde una altura considerable constituye un comportamiento *ex ante* determinante para provocar la muerte

²⁶ Sobre esto, véase MARTÍNEZ SANROMÀ, «La inducción al suicidio: en defensa de una interpretación realista del art. 143.1 CP», *InDret*, (3), 2025, pp. 338 ss.

²⁷ DEL ROSAL BLASCO, «La participación y auxilio ejecutivo en el suicidio: un intento de reinterpretación constitucional del artículo 409 del Código penal», *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, (40-1), 1987, p. 84; ROLDÁN BARBERO, «Prevención del suicidio y sanción interna», *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, (40-3), 1987, pp. 627 s.

²⁸ STC (Pleno) 19/2023, de 22 de marzo (BOE núm. 98, de 25 de abril de 2023).

²⁹ De allí la existencia del art. 143.5 CP. Sobre este precepto, por todos, PEÑARANDA RAMOS, en TOMÁS-VALIENTE LANUZA (ed.), *La eutanasia a debate*, 2021, pp. 235 ss.

³⁰ Sobre esto, véase la STC 120/1990, de 27 de junio (BOE núm. 181, de 30 de julio).

³¹ MORESO, «Dignidad humana: eutanasia y auxilio ejecutivo al suicidio», en TOMÁS-VALIENTE LANUZA, *La eutanasia a debate. Primeras reflexiones sobre la Ley Orgánica de Regulación de la Eutanasia*, 2021, pp. 84 ss.

de su actuante. En cuanto al subjetivo: en el primer caso, la víctima tiene la intención de huir del lugar; en cambio, en el segundo, lo que quiere la víctima (y así lo explicita) es «suicidarse». De ambas perspectivas (objetiva y subjetiva), interesa principalmente la objetiva: hay conductas más adecuadas para causar la muerte que otras, y ello con independencia de las intenciones del agente que las lleva a cabo. Pareciera, entonces, que lo que determina en última instancia que alguien «se esté suicidando» no es solo su representación subjetiva, sino principalmente el grado de probabilidad de la conducta realizada para alcanzar un resultado de muerte. No es lo mismo (digámoslo así) que un sujeto que quiere suicidarse se lance de un décimo piso que decida saltar de un entresuelo: sorprendería que, en el primer caso, el agente sobreviviera de la misma manera que sorprendería que se muriera en el segundo. Recuperando aquí un término utilizado por el Tribunal Supremo en la sentencia en comento, un «suicidio genuino» presupone, en mi opinión, que su actuante acepte subjetivamente el emprendimiento de una acción *ex ante* determinante para la lesión de su vida³². Si no hay aceptación, la muerte es involuntaria³³; si la acción no es determinante en cuanto a su mortalidad³⁴, la muerte es consecuencia de una puesta en peligro de la víctima (consciente o no y con independencia de sus intenciones reales).

Trasladado al presente caso: saltar desde una altura considerable constituye una conducta objetivamente determinante para lesionar la vida del actuante. En otras palabras, *J* se suicidó, no se puso en peligro. Y si este se suicidó (mejor: realizó un comportamiento autolítico), el supuesto de hecho no puede valorarse como perteneciente al *topos* de la (auto)puesta en peligro de la víctima y su capacidad para interrumpir el nexo de imputación o absorber la desaprobación de una conducta cuantitativamente capacitada para lesionar un bien jurídico. Por el contrario, el caso solo puede analizarse como perteneciente al *topos* de las autolisis causalmente relacionadas con el comportamiento estimulante de una tercera persona. A esta estructura básica es a la que se refieren, no solo la inducción al suicidio ex art. 143.1 CP, sino también el homicidio en autoría mediata. Abordo esta disyuntiva en el siguiente apartado.

4.3. ¿Suicidio o muerte involuntaria?

Con base en lo relatado hasta aquí, puede extraerse una primera conclusión: *J* cometió autolisis en tanto que llevó a cabo una conducta objetivamente determinante para con la lesión de su vida. Sin embargo, esta afirmación no implica que el análisis del caso deba canalizarse necesariamente a través del art. 143.1 CP: falta escudriñar la dimensión subjetiva de este acto objetivamente autolítico. Las opciones, de forma muy simplificada, son dos: o bien *J* era consciente y quería cometer autolisis; o bien *J* no era consciente y/o no quería realizar tal acto. Solo de validarse la primera opción, será legítimo hablar de suicidio en tanto que «muerte consciente y voluntaria». Y solo en este caso podrá plantearse la aplicación del art. 143.1 CP. De seguirse la segunda opción («muerte inconsciente y/o no voluntaria»), el caso solo podrá valorarse desde la óptica del delito de homicidio (o asesinato) en comunión con la estructura de la autoría mediata. De forma breve: o bien *J* era un «agente libre» que pudo verse motivado por *W* a suicidarse (art. 143.1 CP), o bien *J* era un simple «instrumento ciego» a manos de la conducta (imprudente, según la sentencia) de *W*³⁵. El camino a recorrer dependerá de los requisitos que deba reunir un comportamiento autolítico para considerarse «suicidio genuino» desde la perspectiva del Derecho penal.

³² CANCIO MELIÁ, *Conducta de la víctima e imputación objetiva en Derecho penal*, 3.ª ed., 2022, pp. 44 s.

³³ Retomo este punto *infra* apdo. 4.3.

³⁴ En palabras de CANCIO MELIÁ, *Conducta de la víctima e imputación objetiva en Derecho penal*, 3.ª ed., 2022, p. 45: «[a]quellos actos en los que solo pueda percibirse *ex ante* un riesgo».

³⁵ No repararé en el problema relativa a la posibilidad de plantear un homicidio en autoría mediata imprudente.

Al respecto de esta consideración, la opinión del Tribunal Supremo es clara: en la posición de *J*, saltar al vacío constituyó la única manera viable de escapar de un contexto opresivo. En tanto que acción evasiva con respecto a una situación de sufrimiento terrible que la víctima se vio incapaz de afrontar, la autolisis de *J* no puede calificarse como «suicidio al uso». Frente a esta consideración, sin embargo, cabe esgrimir una primera crítica de la mano de una comprensión realista del fenómeno: todo suicidio (o su mayoría) puede definirse como una forma de escapar de una situación de sufrimiento que se presenta inabordable para la víctima³⁶. Si esto es así, un suicidio debe contemplarse, precisamente, como una acción evasiva cuyo principal detonante lo constituye el dolor (físico o psíquico)³⁷. No es de extrañar, entonces, que la mayoría de suicidios puedan explicarse retrospectivamente refiriéndose a factores tales como el aislamiento social, el acoso laboral o escolar, la violencia de género o el desempleo³⁸. Ciertamente, nuestra aversión al dolor y la capacidad que tenemos de comprender la muerte como un compuesto de «abstracciones como pertenencia, finalidad y universalidad»³⁹, permite que podamos llegar a visualizar la autolisis como una forma efectiva de cesar con el sufrimiento que nos invade⁴⁰.

Si toda acción objetivamente determinante para lesionar la vida de su actuante no puede considerarse «suicidio genuino» de haberse realizado subjetivamente como una forma de evadirse de un «escenario vital insoportable», el margen para identificar un suicidio a efectos del art. 143 CP se reduce drásticamente. En otras palabras: pareciera que el Tribunal Supremo, para hablar de «muerte consciente y voluntaria», exige una normalidad motivacional tal que encaja muy mal con las dinámicas suicidas. Ello presupone operar con un concepto restrictivo de suicidio incapacitado para abarcar la complejidad emocional del fenómeno⁴¹.

Con base en la anterior premisa, considero que la valoración del Tribunal Supremo (allende los condicionantes procesales del caso) se asienta sobre una concepción muy binaria de la autonomía personal: o esta concurre y el hecho puede calificarse como obra del agente, o esta es inexistente y el hecho debe entenderse como un mero accidente de la naturaleza⁴². No obstante, entre estos dos extremos (muy caricaturizados), la autonomía admite grados. En palabras de COCA VILA: «en un mundo no ideal las decisiones no son plenamente autónomas o plenamente heterónomas, sino siempre más o menos autónomas»⁴³. En relación con el suicidio: desde un ejercicio de la «magnífica autonomía del sujeto racional»⁴⁴ hasta una autolisis subjetivamente ciega (imagínese un error invencible sobre la naturaleza autolítica del curso de acción a

³⁶ JOINER, *Why people die by suicide?*, 2005, pp. 94 ss.; JOINER/VAN ORDEN/WITTE/SELBY/RIBEIRO/LEWIS/RUDD, «Main predictions of the interpersonal psychological theory of suicidal behavior: Empirical test in two samples of young adults», *Journal of Abnormal Psychology*, (118-3), 2008, pp. 634 ss.

³⁷ MALO OCEJO, «Evolución y antropología del suicidio», *Encuentros de psiquiatría. De la antropología a la investigación y clínica de la conducta suicida*, 2019, pp. 18 ss.

³⁸ Son los denominados «factores de riesgo comunitario y relacional». Sobre ello, véase KIMBERLY/VAN ORDEN/WITTE/GORDON/BENDER/JOINER, «Suicidal Desire and the Capability for Suicide: Test of the Interpersonal-Psychological Theory of Suicidal Behavior Among Adults», *Journal of Consulting and Clinical Psychology*, (76-1), 2008, pp. 72 ss.

³⁹ SOPER, «Adaptation to the Suicidal Niche», *Evolutionary Psychological Science*, (5), 2019, p. 457.

⁴⁰ GUNN, «Extended suicide», *Criminal Behaviour and Mental Health*, (27), 2017, p. 287.

⁴¹ De esta opinión, JUANATEY DORADO, *Derecho, suicidio y eutanasia*, 1994, p. 165.

⁴² Por todos, JAKOBS, *Sociedad, norma y persona en una teoría de un Derecho penal funcional*, 1996, p. 60.

⁴³ COCA VILA, «Agresión sexual por engaño: Hacia una teoría diferenciadora del engaño excluyente del consentimiento sexual», *InDret*, (3), 2023, p. 450.

⁴⁴ De forma crítica, SILVA SÁNCHEZ, «Suicidio alemán y “duelo americano”», *InDret*, (3), 2018, (editorial), p. 1. Sobre la posibilidad de identificar “suicidios racionales”, véase ALONSO SALAS, «Suicidio: ¿derecho de autodeterminación física o ejercicio de la libertad con respecto a la propia vida?», *Episteme*, (30-2), 2010, pp. 52 ss.

emprender) se ubica un *continuum* gradual de libertad. Y en este flujo dinámico se pueden identificar múltiples formas de incidir en el proceso deliberativo del agente-actuante a modo de «mecanismos para hacer que alguien haga algo» [*Jemand-dazu-bringen-etwas-zu-tun-Mechanismus*]⁴⁵. Atendiendo a que el Código penal español, en cuanto a la protección de la vida humana frente a las decisiones peligrosas de su titular, dibuja asimismo un espectro gradual que va desde la atipicidad (ausencia de imputación objetiva entre la conducta motivacional y el resultado de muerte) a la «tipicidad (digamos) máxima» (homicidio en autoría mediata), pasando por un punto intermedio (inducción al suicidio); toda forma de calificar jurídico-penalmente la influencia de una persona sobre la decisión autolítica de otra debe asumir también esta progresión *in crescendo* en cuanto al nivel de desaprobación.

En este marco teórico, el homicidio en autoría mediata debe reservarse, en mi opinión, para aquellos casos en los que sea evidente que el agente-actuante no es más que un instrumento ciego a manos del agente-motivador (o -instrumentalizador). Pues, para “usurpar la libertad” de la persona de delante, no basta con acreditar ciertas notas, o bien de inimputabilidad, o bien de un contexto mínimamente coactivo. Por el contrario, para hablar de instrumentalización, es necesario que sean estos mismos condicionantes (la creación o aprovechamiento de un error, la irresponsabilidad de la persona de delante o la existencia de un contexto coactivo)⁴⁶ los que permitan explicar en exclusiva la muerte de la víctima. Con esto aclarado, para el caso en comento, existen dos elementos que podrían justificar que la dinámica comunicativa entre el condenado y la víctima se acercara a la estructura de la instrumentalización. Sin embargo, ambos son derrotables, pues no permiten explicar en exclusiva la autolisis de *J*.

El primero de ellos es la minoría de edad de la víctima. Su derrotabilidad es asumida por la propia sentencia: que la persona que realiza la autolisis sea menor de edad y, por tanto, no disponga de capacidad legal, no implica que no pueda hablarse de suicidio (véase el FJ Cuarto). Dos argumentos apoyan esta conclusión. Primero: la línea de separación entre la minoría y la mayoría de edad no debe contemplarse como una frontera entre la inimputabilidad y la imputabilidad. Por el contrario, los 18 años (art. 19 CP) o los 14 a efectos de la responsabilidad «penal» de los menores (art. 1.1 LORPM) constituyen solo dos lindes consecuencias de sendas decisiones político-criminales que pretenden aportar seguridad jurídica. Segundo: el propio Código penal permite hablar de suicidio en casos de actos autolíticos emprendidos por menores de edad. Este es el sentido que debe darse al art. 143 *bis* CP⁴⁷.

El segundo condicionante, más difícilmente derrotable (aunque derrotable en todo caso), lo constituye el contexto coactivo, imputable al condenado, que motivó la autolisis de la víctima. Utilizo el verbo «motivar» por una razón básica: la coacción y la amenaza no son solo medios de instrumentalización, sino también de motivación⁴⁸. Así pues, lo que permite traspasar la (difusa) línea de separación entre ambas formas de incidir en el proceso deliberativo de un sujeto es el nivel de intensidad que esa misma coacción o amenaza supone⁴⁹. Al respecto de este punto, resulta arduamente complicado configurar una especie de «acto coactivo modelo» que implique

⁴⁵ KORIATH, *Kausalität, Bedingungstheorie und psychische Kausalität*, 1988, p. 210; VON WRIGHT, *Explicación y comprensión*, 1979, pp. 173 ss.

⁴⁶ BOLEA BARDON, *Autoría mediata en derecho penal*, 2000, pp. 175 ss., 253 ss. y 311 ss.

⁴⁷ Sobre este precepto, CLARIMÓN ESCUDER, «Los delitos de distribución de contenidos en las TIC dirigidos a promover el suicidio o las autolesiones de los menores de edad y personas con discapacidad. Un examen desde los principios limitadores del *ius puniendi*», *Revista Jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, (47), 2023, pp. 58 ss.

⁴⁸ Igualmente, BOLEA BARDON, *Autoría mediata en derecho penal*, 2000, p. 255.

⁴⁹ BOLEA BARDON, *Autoría mediata en derecho penal*, 2000, pp. 253 ss.

necesariamente una respuesta estándar por parte de una hipotética persona baremo. Como indica GÓMEZ RIVERO para el caso de la inducción al delito, «todo supuesto debe ser objeto de una valoración individualizada de la incidencia que en particular la amenaza haya tenido en el destinatario, y el consiguiente grado de limitación de libertad en su decisión que haya representado»⁵⁰. Con este condicionante claro, los criterios de “superabilidad” esbozados con respecto a la eximente de miedo insuperable ex art. 20.6.º CP pueden constituir elementos argumentativos idóneos a los efectos de esta proyección casuística. Condensando y adaptando las ideas aportadas por VARONA GÓMEZ, la máxima de referencia puede esbozarse como sigue:

Un acto coactivo/amenazante permitirá explicar en exclusiva la lesión del bien jurídico vida (= instrumentalización) cuando el agente-actuante no disponga de otra alternativa razonable para superar un mal que, dada su inmediatez, le conmina a optar de forma necesaria por un curso de acción lesivo para con sus intereses⁵¹.

Proyectado al caso: es innegable que las amenazas proferidas por *W* crearon un contexto emocionalmente opresivo en *J*. Sin embargo, en dicha coyuntura, la autolisis no constituía la única vía posible para escapar de esta situación de sufrimiento: ni el mal anunciado por *W* era inminente, ni suicidarse resultaba una alternativa razonable y necesaria por sortearlo. De esta forma, pese a la presión psicológica soportada y su (más que evidente) vulnerabilidad, un caso de estas características debe contrastarse con aquel en el que autolisis supone la única salida posible para superar un mal inminente (p.ej., «salta por la ventana o disparo a tu hijo»). Frente a la eventual objeción que pudiera esgrimirse contra esta conclusión, relativa a su carácter extremadamente restrictivo en lo que a la identificación de un supuesto de instrumentalización se refiere, cabe apuntar lo siguiente: desde una aproximación realista al fenómeno suicida y atendiendo a la progresión gradual que efectúa el Código penal en cuanto a los distintos escalafones de protección de la vida humana independiente, el art. 143.1 CP (el «punto medio») está capacitado para reducir el ámbito del homicidio en autoría mediata para que este se reserve a casos de ausencia plena de voluntariedad o consciencia. Esto no es lo que ocurre, en mi opinión, en el supuesto de hecho abordado por la sentencia en comentario.

4.4. Una calificación alternativa: la inducción al suicidio

Segunda conclusión: *J* se suicidó. De ello se deriva la necesidad de analizar el caso desde la óptica del art. 143.1 CP. La pregunta es, entonces, evidente: ¿las amenazas y coacciones de *W* indujeron de forma penalmente relevante a *J* a suicidarse? A esta pregunta se le debe dar una respuesta teniendo claro lo siguiente: que un comportamiento pueda integrarse en la explicación del proceso deliberativo de un agente responsable a modo de estímulo (incluso cuantitativamente determinante), no es razón suficiente para desaprobarlo jurídico-penalmente. Falta, al efecto, identificar aquellos elementos que permitan señalar esta misma condición como acreedora de una pena en tanto que reacción jurídica merecida y necesaria. A dichos efectos, partiendo de la concepción mayoritaria sobre el término «inducción» del art. 143.1 CP, análoga a la dogmática desarrollada a cuenta del art. 28.a) CP, crear un contexto estimulante propicio para que alguien decida suicidarse no constituye una inducción al suicidio⁵². Esto último, por una razón fundamental: la inducción *qua* determinación, para merecer pena, debe ser «directa» en forma

⁵⁰ GÓMEZ RIVERO, *La inducción a cometer el delito*, 1995, p. 246.

⁵¹ VARONA GÓMEZ, *El miedo insuperable: una reconstrucción de la eximente desde una teoría de la justicia*, 2000, pp. 185 ss., 234 ss.

⁵² El caso paradigmático es el que se planteó en la SJM Donostia-San Sebastián 86/2005, de 12 de mayo (ECLI:ES:JMESS:2005:2).

de «invitación inequívoca y abierta a la comisión del suicidio por parte de la víctima»⁵³. Pareciera, permítase la caricatura, que la doctrina y la jurisprudencia exigen que el eventual inductor tenga que abrir la ventana del edificio y pedirle explícitamente a la víctima que se lance al vacío. En tanto que ello no es lo que sucede en el presente caso, *W* no podría ser condenado en atención a lo dispuesto en el art. 143.1 CP.

Frente a esta conclusión, cabe esgrimir una objeción básica: las conductas objeto de las «inducciones» establecidas por los arts. 143.1 y 28.a) CP, respectivamente, son radicalmente distintas. El nivel de intensidad exigido para validar la inducción del art. 28.a) CP, además de fundamentarse en la utilización del adverbio «directamente» (ausente en la regulación del art. 143.1 CP), es consecuencia de la necesidad de superar las implicaciones del hecho de que la persona de delante sea un sujeto responsable por la comisión de una conducta antijurídica plenamente imputable: la prohibición de regreso y el principio de autorresponsabilidad⁵⁴. De allí la exigencia de un mecanismo motivacional que supere «con mucho el nivel de estímulo de la vida cotidiana»⁵⁵. Solo entonces puede identificarse una razón de peso para corresponsabilizar por un hecho a una persona físicamente ajena a su ejecución. Pero, nada de esto ocurre cuando el objeto de la inducción es el suicidio: ni la autolisis voluntaria es un delito, ni el sujeto que la realiza se encontrará habitualmente en un contexto de normalidad motivacional a cuya constatación sirvan los rígidos criterios elaborados para configurar una menor (o ausencia de) responsabilidad genuinamente penal. De estas ideas puede desprenderse la siguiente máxima:

Si bien ante contextos de normalidad motivacional configurados a efectos de la demanda de responsabilidad penal es coherente trabajar con criterios que exijan un alto nivel de intensidad para desaprobador una conducta estimulante; ante contextos de anormalidad, caracterizados por la conjunción de una situación de sufrimiento con la vulnerabilidad de la víctima, es razonable reducir este nivel de exigencia y fijarse en conductas excluidas *a priori* del art. 28.a) CP⁵⁶.

Trasladado al caso: contribuir a la construcción de una situación emocionalmente inabordable que puede desencadenar una reacción autolítica constituye un medio idóneo para inducir al suicidio en la medida en que incrementa el dolor psíquico como estimulador principal⁵⁷. De entenderse que ello constituiría una restricción insoportable de la libertad, cabe señalar que la conducta desplegada por *W* es *per se* antijurídica en tanto que constitutiva de un delito de amenazas. Esta caracterización típica puede entenderse como una especie de anticipación punible a la configuración de contextos emocionalmente propicios para desencadenar conductas autolíticas. En la medida en que, en el presente caso, dicha amenaza fue la que creó la situación de sufrimiento que llevó a *J* a suicidarse, puede afirmarse que dicha muerte es imputable al comportamiento desplegado por *W* desde la óptica del art. 143.1 CP. Teniendo en consideración que este precepto solo admite el castigo de la modalidad dolosa (art. 12 CP), no es necesario recorrer el camino que emprende el Tribunal Supremo para justificar una imputación subjetiva a título de imprudencia (y, con ello, transitar hacia un marco penológico más benigno). Si se acreditó en su momento que *J* «era plenamente sabedor de la angustia y del desasosiego que estaba produciendo en el menor», ello basta para validar una condena por el art. 143.1 CP. Esto

⁵³ OLMEDO CARDENETE, en AA. VV., *Eutanasia y suicidio. Cuestiones dogmáticas y de política criminal*, 2001, p. 133.

⁵⁴ Véase MONTERO, *Equivalentes funcionales de la pena retributiva. Teoría general y aplicación práctica al desistimiento de la tentativa, la regularización tributaria y la confesión*, 2023, pp. 115 ss.

⁵⁵ HILGENDORF, «Was meint „zur Tat bestimmen“ in § 26 StGB», *Juristische Ausbildung*, (1), 1996, p. 10.

⁵⁶ En este sentido, TOMAS-VALIENTE LANUZA, *La cooperación al suicidio y la eutanasia en el nuevo C.P. (art. 143)*, 2000, p. 22.

⁵⁷ Sobre esto, MARTÍNEZ SANROMÀ, *InDret*, (3), 2025, pp. 355 ss.

permite, de nuevo, transitar hacia un marco penológico más benigno que el del homicidio doloso, a la par que más gravoso que el homicidio imprudente: pena de prisión de cuatro a ocho años.

5. Conclusiones

En mi opinión, la calificación más adecuada para desaprobado jurídico-penalmente la conducta de *W* era la de inducción al suicidio. De asumirse esta conclusión, el Tribunal Supremo debería haber absuelto al recurrente, por bien que admite en la propia sentencia que el principio acusatorio impediría una condena por el art. 143.1 CP, al no constar en el *petitum* de la acusación. Más allá de la posibilidad de esgrimir objeciones a esta idea nuclear de carácter procesal, una conclusión de estas características hubiera sido inviable habida cuenta del desvalor material que presentaba el caso, admitido textualmente por el propio Tribunal Supremo. A fin de evitar este desenlace, la sentencia reconduce el caso a una estructura resolutoria que, pese a no ser (a mi humilde parecer) la más conveniente desde un punto de vista dogmático, permite superar la absolució a la par que alejarse de la magnitud de la pena impuesta por el tribunal *a quo*: un homicidio imprudente en autoría mediata.

En caso de que alguien quisiera contemplar en esta conclusión (del todo razonable) algún atisbo de impureza teórica, cabe decir lo siguiente: no hay dogmática capacitada para sistematizar la complejidad de la realidad. Ningún criterio teórico es definitivo hasta su contraste con las particularidades (la biografía) del caso enjuiciado. Y este “bajar a la tierra” o “entrar en el barro” evidencia dos cosas. Primera: toda construcción dogmática se enfrentará siempre a nuevas realidades que no habrá podido prever en su experimentación teórica, incluso con base en los más absurdos “casos de laboratorio”. Segunda: cualquier reflexión académica escapa de las emociones que puede provocar en el juzgador la crudeza de lo real. Pretender que el intérprete las supere mediante instrumentos dogmáticos asépticos y emocionalmente esterilizados que tengan como combustible una determinada narrativa de la legitimación (sea cual sea) es aspirar a que aquellos actúen como inteligencias artificiales, no humanas. Todo ello habla poco (y mal) del carácter pretendidamente científico que algunos ansían ver en la dogmática. Y aunque se me pueda objetar que parto de un concepto de ciencia totalmente naíf, cierto es que hay una cosa que tengo bastante clara: los científicos llevan batas y curan el cáncer; los dogmáticos, corbatas. Bien harían muchos en asumir esta realidad y quitarle parte del (exagerado) valor que atribuyen a su trabajo. Quizás desde la humildad y la honestidad podamos “influir” más en la práctica de lo que realmente hemos conseguido hasta ahora.

La paradoja de la imposición de medidas de seguridad y la volubilidad de la enfermedad mental

Comentario a la STS 1046/2025, de 17 de diciembre

Rocío Arregui Montoya*
Universidad de Murcia
rocioarregui@um.es

-

1. Introducción

El objeto de este trabajo es el análisis de la Sentencia del Tribunal Supremo 1046/2025¹ de 17 de diciembre que resuelve el recurso interpuesto frente a la sentencia 130/2023, de 25 de mayo, dictada por la sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana y que, a su vez, traerá causa del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia 129/2023 de 6 de marzo dictada por la Audiencia Provincial de Valencia, Sección 3ª, en el procedimiento ordinario 2/2022. Las fechas de las sentencias y tiempos de tramitación de cada uno de los recursos serán relevantes para la sentencia hoy analizada y para el voto particular que obra en la misma, como se verá más adelante.

En la Sentencia hoy analizada se parte de unos hechos presuntamente acaecidos en 2019, si atendemos al número de procedimiento ordinario (174/2019) pero que, según la primera sentencia, ocurrieron el 14 de abril de 2020, evidenciando un error material en las fechas que permitiría desechar la primera y considerar que los hechos objeto de enjuiciamiento tuvieron lugar el 14 de abril de 2020 –no olvidemos, en un contexto de pandemia y confinamiento severo que pudo haber influido en los hechos que hoy se narran–. Se consideró probado que el acusado entró de madrugada en la habitación de sus padres, de avanzada edad y con los que residía, y profirió expresiones sin sentido, causándoles temor y motivando que la madre pidiese ayuda a los vecinos. El acusado cogió un cuchillo en cada mano y, con ellos en alto, se dirigió hacia su padre, protegiéndose éste con el andador que portaba, hasta que recibió un empujón de su hijo que le hizo caer al suelo sin causarle lesión. Asimismo, acudió a la vivienda una patrulla de la Policía Nacional y accedieron dos policías uniformados, causando su presencia, según los hechos probados, mayor alteración en el acusado y un incremento de su agresividad. En los siguientes minutos, el acusado (en la sentencia, Narciso, pero erróneamente también se le llama Teodosio,

* Abogada en ejercicio, profesora asociada (acreditada Profesora Contratada Doctora) de derecho penal, Universidad de Murcia. <https://orcid.org/0000-0003-1664-038X> Este trabajo se enmarca en el proyecto de investigación “La incidencia de la esquizofrenia en la comisión de delitos y su proyección en la imputabilidad” (22125/PI/22), incluido en el Programa Regional de Fomento de la Investigación Científica y Técnica de la Fundación Séneca-Agencia de Ciencia y Tecnología de la Región de Murcia.

¹ STS 1046/2025, Penal, de 15 de septiembre (ECLI:ES:TS:2025:6060).

que es el nombre que se da a su padre) trató de clavar los cuchillos a los policías, dirigiéndolos al cuello de estos y manifestando «os voy a matar a todos, de aquí no salís», lanzándoles objetos como sillas y una bombona de butano, reiterando «soc satanás, os mato hijos de puta, voy a matar a mi padre y luego a vosotros» y continuando con los ataques, de modo que uno de los policías tiene que detonar su pistola para que deponga su actitud, sin éxito, y debe disparar al procesado a la pierna primero y «varios disparos más en su cuerpo» para que cayese al suelo, tal era el nivel de agresividad y los numerosos ataques de Narciso.

Estos hechos acaecen con un importante componente de enfermedad mental del acusado: padece desde hace años una esquizofrenia paranoide y en el momento de los hechos se declara probado que se encontraba bajo un brote psicótico que anulaba completamente sus facultades cognitivas y volitivas. Tras los referidos ataques estuvo privado de libertad del 14 al 24 de abril de 2020 y sometido a prohibición de aproximación y comunicación con respecto a sus padres desde dicho 24 de abril.

Como consecuencia de lo anterior, la Audiencia Provincial de Valencia absuelve a Narciso como responsable criminalmente en concepto de autor, con concurrencia de la circunstancia eximente de responsabilidad criminal de trastorno mental, de los delitos de amenazas en el ámbito familiar, de malos tratos en el ámbito familiar y de dos delitos de homicidio en grado de tentativa previstos y penados en el artículo 138.1 y 4 del Código Penal, que se le imputaban y acuerda imponerle la medida de seguridad consistente en internamiento para tratamiento médico en establecimiento adecuado al tipo de anomalía o alteración psíquica que padece respecto a los delitos de amenazas y maltrato familiar por un límite máximo de 3 meses por cada uno, y por cada delito de homicidio con atentado por un límite máximo de 10 años, aclarando que la medida computaría 20 años y 6 meses en total. Asimismo, se le condena a indemnizar a uno de los policías -el otro agente renunció a dicha indemnización- y se acuerda la imposición de las costas procesales.

Dicha sentencia fue confirmada por el Tribunal Superior de Justicia con excepción de un delito de amenazas, dejando sin efecto el internamiento de 3 meses que se le impuso por razón de estas, y frente a ello se plantea recurso de casación por infracción de ley (motivos primero y segundo) y por infracción de precepto constitucional (motivos tercero y cuarto). Si bien se mencionará su contenido, deberemos centrar el análisis en el segundo, por haber prosperado y dado lugar a la estimación parcial del recurso y redacción de nueva sentencia sustitutiva, así como a un voto particular discrepante con dicha estimación.

2. Pronunciamiento del Tribunal Supremo

El primer motivo de recurso plantea una infracción de ley por indebida aplicación del tipo de homicidio agravado en grado de tentativa al considerar el recurrente que el acusado no acometió ni a su padre ni al vecino que acudió a auxiliar, y que evidenciaría la falta del elemento subjetivo. Si bien el motivo se desestima, resulta reseñable porque el tribunal considera que existía una grave alteración mental que impidió al recurrente comportarse según una comprensión orientada a la norma, pero que éste conocía los elementos nucleares del injusto y, «aún condicionado esencialmente por el trastorno delirante, quiso producir el resultado prohibido» considerando la sala que sí concurriría el «dolo natural» reclamado por el tipo subjetivo. No obstante, la propia sala indica que esta apreciación la realiza con cautela, consciente de posicionamientos doctrinales diversos y enfrentados sobre el dolo en casos de imputabilidad por trastorno mental mayoritariamente psicótico. El tercer y cuarto motivo se desestiman sin

requerir elevadas argumentaciones, por tratarse de falta de desarrollo del motivo en sí mismo y por aplicación del baremo a efectos de responsabilidad civil, por lo que nos centraremos, como adelantábamos, en el segundo.

El segundo motivo recurre por infracción de ley y por indebida aplicación del artículo 66.1.6º del Código Penal (en adelante, también, CP), por considerar que no se ha concretado debidamente el contenido y alcance de la medida de seguridad impuesta. El recurrente considera que hay información médica que acredita que el acusado puede desarrollar su vida en libertad con normalidad y con la medicación adecuada, sin que resulte necesario el internamiento, y que lo contrario supondría vulnerar las condiciones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante, TEDH) establecidas en sentencias como el caso M.B. contra España de 6 de febrero de 2025² y que han sido incorporadas a la doctrina del propio Tribunal Supremo³.

Dichas condiciones serían: que se demuestre que la persona sufre un verdadero trastorno mental (según la sentencia del TEDH «que se haya establecido ante una autoridad competente la existencia de un verdadero trastorno psíquico sobre la base de una pericial médica objetiva»), que dicho trastorno sea de un grado o tipo que justifique el confinamiento obligatorio (considera el TEDH que lo será «si se comprueba que el internamiento es necesario porque necesita terapia, medicación u otro tratamiento clínico para curar o aliviar su estado, pero también cuanto la persona necesita control y supervisión para evitar, por ejemplo, que se cause daño a sí misma o a terceros») y, como tercera condición, que el momento en que deba establecerse dicha necesidad de internamiento es la fecha de adopción de la medida privativa de libertad, pero sobre ello el TEDH matizará que «la validez del internamiento continuado dependerá de la persistencia del trastorno psíquico, deben tenerse en cuenta los cambios que se hayan producido en el trastorno psíquico del detenido tras la adopción de la orden de internamiento».

En base a lo anterior, el TS considera que la validez del internamiento dependería de la persistencia del trastorno mental, puesto que su libertad solo puede sacrificarse para responder a la estricta finalidad del control de su peligrosidad, en concreto de «su actual» peligrosidad, y por ello entiende imprescindible que se constate un pronóstico de peligrosidad contemporánea que justifique la reclusión, pronóstico que estaría vinculado tanto al riesgo actual como a la persistencia de la patología que lo causó. Partiendo de ello, la Sala consideró que lo pertinente era que el tribunal cuya sentencia se casa comprobase en sede judicial «la necesidad sincrónica de la medida» y que, por no haber efectuado una evaluación específica, digamos, actualizada, del estado del acusado, ese requisito no se habría cumplido. Así, a juicio del TS, a la hora de acordar el internamiento en la sentencia se prescindió del análisis de la documentación clínica incorporada a la causa, de la deposición de la psiquiatra que había tratado al acusado tras su internamiento civil no voluntario y de valorar adecuadamente que, tras éste, le habían seguido tratamientos ambulatorios, diversas pautas farmacológicas e internamientos voluntarios con salidas y con contactos familiares. *Sensu contrario*, la información considerada para la imposición de la medida se había elaborado dieciséis meses antes del juicio, aunque había sido ratificada en

² Resumen disponible en: <https://revistas.mjusticia.gob.es/index.php/BMJ/article/view/10874> y texto completo disponible en el siguiente enlace: [Sentencia TEDH caso M.B. contra España](#)

³ Una de ellas, STS 291/2024, Penal, de 21 de marzo de 2024 (ECLI:ES:TS:2024:1961), que plantea, haciéndose eco de la STEDH de 12 de junio de 2003, caso *Herz contra Alemania*, que «debe disponerse de información rigurosa y actualizada que permita identificar necesidades terapéuticas y de prevención que presten fundamento a la adopción de las medidas de seguridad que procedan. Y es obvio que no contamos con dicha información». Esta sentencia, del mismo modo que la hoy comentada, reenviará la causa a instancia para una audiencia que tendrá por objeto fijar o no medidas de seguridad y cuáles. La sentencia no tuvo votos particulares.

sede judicial por los forenses, quienes apuntaban a un posible tratamiento ambulatorio para controlar su patología, y que por ello no se cumplía el tercer requisito dispuesto por la referida Sentencia del TEDH, alimentada a su vez por el artículo 5.1 de la Convención Europea de Derechos Humanos⁴.

Consideraría este argumento como loable, incluso, puesto que entiende imprescindible «neutralizar la peligrosidad» para sí y para terceros, garantizando simultáneamente el derecho a la libertad y a una evaluación rigurosa «sobre la base de una información médica fiable y sincrónica», pero es en este punto cuando se esbozaría la primera falla del argumento, referida a actuaciones «sincrónicas» en sede de casación cuando por cualquier lector o lectora es conocido el inexorable –y no escaso– paso del tiempo desde el hecho delictivo hasta su firmeza en sede del Alto Tribunal, si procediere.

En base a lo anterior, la Sala considera que podría producir graves consecuencias adoptar una medida de seguridad de internamiento si ha transcurrido un periodo de tiempo largo desde el hecho y sin una base sólida que verifique un pronóstico de peligrosidad y su necesidad terapéutica, y para evitarlo considera que el tribunal no puede limitarse «por las reglas del acusatorio o por fórmulas generales de carga probatoria», sugiriendo «introducir ajustes del procedimiento, modulaciones de las reglas de la prueba y de desarrollo del proceso» y, para el caso concreto, acuerda reenviar la causa al tribunal de instancia para convocar a las partes a una audiencia –extraordinaria, añadiría– que valore exclusivamente la oportunidad de fijar o no medidas de seguridad, y cuáles, en su caso. Sobre esto versará, principalmente, el voto particular que veremos.

3. El voto particular, una visión pragmática y procesalista

El magistrado Excmo. Sr. D. Leopoldo Puente formula voto particular en cuanto a la estimación del motivo segundo que, a juicio de esta autora, ya se adelanta, esboza una línea de pensamiento más ajustada a la realidad jurídico-procesal y fáctica. Según el magistrado, la estimación del recurso se basa principalmente en el incumplimiento del requisito tercero establecido por la doctrina del TEDH debido a la asincronía entre el informe médico y la celebración del juicio dieciséis meses después, y en la semejanza del asunto que nos ocupa con el analizado en la citada sentencia “M.B. contra España”, pero considera que la Sala sobrevalora dicha resolución.

Considera que incurre en contradicción la sentencia al entender la mayor parte de los miembros de Sala que no estaba debidamente acreditada la necesidad de internamiento y, sin embargo, en lugar de dejarla sin efecto, aprecian que puede intentarse nuevamente introduciendo «ajustes en el procedimiento», y reenvían al causa al tribunal de instancia para la referida audiencia extraordinaria; Si bien estos ajustes aparentemente estarían amparados en el artículo 729.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal⁵, no cree que persigan un mejor acceso a la justicia por el enfermo o incapaz, sino corregir un error del tribunal de instancia.

⁴ Artículo 5. 1. «Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, salvo en los casos siguientes y con arreglo al procedimiento establecido por la ley: a) Si ha sido penado legalmente en virtud de una sentencia dictada por un tribunal competente. (...) e) Si se trata del internamiento, conforme a derecho, de una persona susceptible de propagar una enfermedad contagiosa, de un enajenado, de un alcohólico, de un toxicómano o de un vagabundo».

⁵ Considérese al respecto que el artículo 728 plantea que «No podrán practicarse otras diligencias de prueba que las propuestas por las partes, ni ser examinados otros testigos que los comprendidos en las listas presentadas». Y

En esta primera parte del voto particular el magistrado aprecia una falta de causa de admisibilidad, a mi juicio de manera correcta, y lo hace al verificar que el motivo no se estima por vulneración del derecho a la tutela efectiva por falta de motivación de sentencias de instancias anteriores, ni por indebida aplicación de un precepto, de modo que se evidenciaría la admisión del recurso de casación sin un aparente encaje en las causas firmemente tasadas por la ley, causas que suponen un filtro extremadamente estricto para los letrados/as y justiciables que pretendan la tutela del más Alto Tribunal. El motivo de la admisión, según el magistrado y la Sala, sería la «omisión de un juicio actualizado», cuestión que llama poderosamente la atención si consideramos los tiempos medios⁶ de tramitación de una causa ante el Tribunal Supremo y que, atendiendo a ello, dicho motivo bien podría ser causa de admisión de tantos otros –incluso casi todos, podría decirse– recursos donde deba analizarse la nueva situación personal del encausado años después de los hechos delictivos⁷.

Asimismo, la justificación de la Sala para entrar a valorar la necesidad de la medida es «la obligación positiva e ineludible del Estado de neutralizar la peligrosidad que para la integridad física del propio Sr. Teodosio (*sic*) y de terceros pueda derivarse del estado y evolución de su enfermedad mental, garantizando, al tiempo, su derecho a la libertad», de modo que se alude a la peligrosidad como criterio de imposición de la medida de seguridad y a un problema evidente, manifestado por el magistrado, que es la adecuada aplicación del régimen de las medidas de seguridad tal y como están actualmente concebidas. A su juicio, la argumentada semejanza con la sentencia M.B. contra España parece un motivo –podríamos incluso decir “una excusa”– para lo que la Sala entiende que es una necesaria adaptación de la jurisprudencia a la realidad social de la peligrosidad y la enfermedad mental, pero que el magistrado llama “voladura (¿controlada?)” del sistema de respuesta español a las conductas cometidas por inimputables tal y como lo conocemos.

excepciona esto el artículo 729 que indica: «Se exceptúan de lo dispuesto en el artículo anterior: (...) 2.º Las diligencias de prueba no propuestas por ninguna de las partes, que el Tribunal considere necesarias para la comprobación de cualquiera de los hechos que hayan sido objeto de los escritos de calificación». Si atendemos al tenor literal, «objeto del escrito de calificación» podría ser cualquier cuestión, tanto fáctica como jurídica, permitiendo salvo mejor criterio desde el punto de vista puramente procesalista, una práctica de prueba ilimitada en el tiempo.

⁶ Si bien es un dato difícil de refinar por incluirse en ellos otras causas, atendiendo a fuentes del Consejo General del Poder Judicial y a las memorias del Tribunal Supremo, podría apreciarse posiblemente una duración media de las causas -ante el TS solamente- de más de dos años, dependiendo de diversos factores como la complejidad de la casación y atendiendo tanto a la fase “cuello de botella” de admisión como a la de resolución. La propia resolución hoy comentada trae causa de 2022 en instrucción, tiene sentencia ante el TSJ en mayo de 2023 y su número de recurso ante el Supremo es el 4439/2023, resolviéndose el 16 de diciembre de 2025. Fuente (si bien, insistimos, no aparecen en ella datos depurados y la propia web indica que se han calculado en base a un modelo matemático que considera los asuntos ingresados y resueltos): [Consultar: <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Transparencia/ch.Estimacion-de-los-tiempos-medios-de-duracion-de-los-procedimientos-judiciales.formato1/?idOrg=2&anio=2023&territorio=-&proc=ASUNTOS%20DE%20LO%20PENAL>].

⁷ Parece que comparto mi humilde criterio con el del magistrado, mucho más elevado, pues en la última página de su voto particular se apuntaría a esta medida, afirmando: «parece que en la totalidad de los recursos de apelación y casación, pendientes todavía de ser resueltos y que tuvieran este objeto (la procedencia o improcedencia de imponer una medida de seguridad de internamiento a un inimputable), el Tribunal competente para resolverlos (...) habría de proceder a convocar, incluso de oficio, esa nueva comparecencia con práctica de pruebas, so pena de, en otro caso, estar confirmando e imponiendo una medida de seguridad de internamiento al declarado inimputable, que comenzaría a ejecutarse sin un “juicio actualizado” acerca de su necesidad en los términos exigidos por la sentencia de la que discrepo», práctica procesal que incluso llevaría, según el magistrado, a que la medida de seguridad no pudiera ser ejecutada provisionalmente sino solo en el momento de la firmeza de la sentencia, pervirtiendo totalmente la finalidad precisa de la medida de neutralizar la peligrosidad del enfermo.

La contundente afirmación del magistrado se basa en que, a su juicio, la Sala confunde las medidas terapéuticas extrapenales y las medidas de seguridad penales –postdelictuales– a personas inimputables, y que por ello recurre a “estirar” el tenor literal del citado artículo 729.2º y a crear dicha audiencia *sui generis* a la que no augura éxito.

3.1. Principales características de la esquizofrenia

Cierto es que los hechos enjuiciados por la Audiencia Provincial evidenciaban un brote psicótico con componente delirante, con alta peligrosidad para sí y sobre todo para terceros, y con una expresa recomendación de no convivir con familiares, motivando por todo ello el internamiento en régimen cerrado. Ciertamente, también, que la perito constató una mejoría del paciente, una adecuación de éste a su tratamiento, y la recomendación de estar “atendido” en un centro psiquiátrico, sin precisar que fuera necesario para ello el régimen de ingreso. La recomendación de no estar con familiares ya no era por poner en riesgo la integridad de estos sino por su avanzada edad, que impedía que pudieran cuidar y supervisar al enfermo tal y como la esquizofrenia requiere.

Sin embargo, las distintas instancias, y ahora la Sala y el magistrado, afirman que es clara la enfermedad crónica e incurable del encausado, el extremo peligro de la crisis que dio lugar a las actuaciones y la imposibilidad de prevenir con certeza otras crisis, pues «se mueven en el ámbito de los juicios de pronóstico», que vendrá determinado principalmente por la eficacia del tratamiento pautado, pero también por la propia adherencia del enfermo a dicho tratamiento, dada la constatada y frecuente ausencia de conciencia de enfermedad que presentan los enfermos de esquizofrenia.

Llegados a este punto conviene mencionar brevemente, a modo de *excurso*, que la esquizofrenia, clasificada en el Manual Diagnóstico y Estadístico de los Trastornos Mentales en su versión 5 (en adelante, DSM-V⁸), se encuentra recogida dentro de los trastornos psicóticos y definida por «anomalías en uno o más de los siguientes cinco dominios: delirios, alucinaciones, pensamiento (discurso) desorganizado, comportamiento motor muy desorganizado o anómalo (incluida la catatonia) y síntomas negativos» que incluiría varias fases con distinta sintomatología y, a su vez, diferentes pronósticos según el grado de progresión⁹ de la enfermedad, los años transcurridos desde su diagnóstico y su tratamiento y adherencia a este, cuestión que tiene marcada influencia precisamente en el juicio de peligrosidad, tanto predelictiva como postdelictual, por la posibilidad de efectuar ese referido «juicio de pronóstico» en función de la medicina actual y las circunstancias que rodeen al propio paciente y a su evolución.

Estos síntomas tendrán a su vez un inicio inespecífico durante meses o años incluso, según la literatura científica, sin un inicio súbito, ya que las crisis se presentarán en una fase aguda de la enfermedad, con síntomas graves, donde parte del abordaje se centrará en terapias que ayuden

⁸ ASOCIACIÓN AMERICANA DE PSIQUIATRÍA (APA, AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION), *Manual diagnóstico y estadístico de los trastornos mentales*, 5º ed., 2018.

⁹ El DSM-V indica que «los síntomas característicos de la esquizofrenia comprenden todo un abanico de disfunciones cognitivas, conductuales y emocionales, aunque ningún síntoma concreto es patognomónico del trastorno. 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 heterogéneo». ASOCIACIÓN AMERICANA DE PSIQUIATRÍA, *Manual diagnóstico y estadístico de los trastornos mentales*, 5º ed., 2018, p. 100.

al enfermo a tomar conciencia de su enfermedad y a lidiar con las alucinaciones y delirios¹⁰, y ello puesto que es extremadamente frecuente que el enfermo presente anosognosia, esto es, que no tenga conciencia de la propia enfermedad, tomando los delirios y las alucinaciones como situaciones (auditivas, visuales...) completamente reales y dificultando, por tanto, que el enfermo pueda distinguir los síntomas. A su vez, esta percepción le llevará a mayor probabilidad de agresividad, recaídas y disfunciones¹¹, y resultará muy frecuente, para paliar determinados síntomas, el consumo de tóxicos, principalmente el alcohol y el tabaco, este último incluso de forma compulsiva, consumo que podrá a su vez potenciar otros trastornos como el trastorno de ansiedad, el trastorno obsesivo-compulsivo y el trastorno de pánico, o derivar en brotes psicóticos cuyo origen –la esquizofrenia o la droga en sí– sea difícil de vislumbrar. También padecerá una mayor vulnerabilidad al estrés¹², bajas habilidades sociales y mayores dificultades para afrontar las demandas diarias, provocando a veces aislamiento, estigma, dependencia económica y marginación, una mezcla de factores que pueden actuar como círculo vicioso que “alimenta” la probabilidad de recidiva. Si, llegados a este punto, se constata que el paciente puede presentar síntomas positivos de esquizofrenia, anosognosia y consumo de tóxicos, no resultará extraño que se observe hostilidad o, en otros casos, vulnerabilidad psicológica y una posición del enfermo más como víctima que como autor, afirmando autores –ESBEC y ECHEBURÚA¹³, entre otros– que la mayor parte de las conductas destructivas son más bien consecuencia de la marginación y de la maldad, y no “de la locura”.

Evidentemente, en estas líneas no se podrá abordar con profundidad una enfermedad tan compleja e, incluso, sería osado hacerlo desde el punto de vista exclusivamente jurídico y no facultativo, pero sí se esboza esta cuestión porque las pautas vitales del individuo marcarán, a su vez, el pronóstico de su enfermedad, “disparando” las crisis y alterando el pronóstico de peligrosidad.

Volviendo al caso que nos ocupa, con lo anterior no quiero negar una peligrosidad evidenciada y documentada en sede judicial, pero sí apuntar a que probablemente el encausado no tenía un buen control de su enfermedad –por la anosognosia– ni una red familiar de apoyo y supervisión eficientes –por la avanzada edad de los padres en 2023, presumiblemente igual un año antes– y, en el momento de los hechos, si las fechas no dan lugar a equívoco, habría estado aproximadamente un mes confinado en su domicilio con sus padres como consecuencia del estado de alarma derivado de la pandemia por COVID-19. A nadie escapa que todo ello puedan ser elementos “disparadores” de un brote y que quizá no fueron debidamente analizados y valorados en la primera instancia, algo que parece querer paliar la Sala pero desde un cauce anómalo.

Lo anterior nos lleva a mencionar brevemente la posibilidad de ahondar en políticas preventivas y en medidas predelictuales que podríamos llamar «de prevención y seguridad», pero por el

¹⁰ RUIZ IRIONDO/SALABERRIA/ECHEBURÚA, «Análisis y tratamiento psicológico de la esquizofrenia en función de los estadios clínicos», *Actas Españolas de Psiquiatría*, (41-1), 2013, p. 56.

¹¹ VAN DER TORRE MARTÍNEZ, «Propuesta de modelo dual preventivo, basado en un estudio fenomenológico crimino-delictivo y su comparativa, en función de la correspondencia genética de cinco trastornos mentales», *Revista de Estudios Penitenciarios*, (259), 2019, p. 79.

¹² RODRÍGUEZ/BRAVO, «La atención integral en la comunidad a las personas con Trastorno Mental Grave» en GISBERT AGUILAR (coord.), *Rehabilitación psicosocial y tratamiento integral del trastorno mental severo*, 2003, p. 32.

¹³ ESBEC/ECHEBURÚA, «Violencia y trastornos de la personalidad: implicaciones clínicas y forenses», *Actas Españolas de Psiquiatría*, (38-5), 2010, pp. 252-253 y 259.

carácter resocializador y preventivo de estas, y no por la aplicación previa a sujetos inimputables de una suerte de castigo anticipado, algo vetado en nuestro ordenamiento, de modo que se trabaje de forma previa al delito en evitar daños para el propio enfermo y para la sociedad, que también debe ser protegida, y no tanto en internar de forma involuntaria –internamiento de carácter civil– o, cuando ya cometió un hecho delictivo, en internar en centro penitenciario psiquiátrico o centro penitenciario adaptado.

Algunas de dichas medidas pueden ser el ingreso en comunidad terapéutica, custodia familiar o servicios residenciales proporcionados por servicios sociales, de modo que se reduzca al mínimo el estrés del paciente y se realice seguimiento de la pauta farmacológica, o el establecimiento de un plan de actuación para el enfermo y para los propios familiares, quienes necesitan identificar signos de recaída, obtener apoyo ante la enfermedad y adquirir herramientas para evitar estresores en el ámbito familiar. Otras medidas podrían ser el apoyo psicosocial y métodos rehabilitadores, pero también la implementación de reformas legales –que deben ser muy sopesadas– que permitan actuaciones como el tratamiento ambulatorio involuntario, el establecimiento de una suerte de lo que llamo «vigilante-tutor-amigo» o «tutor-sanitario» o el otorgamiento de un documento de voluntades anticipadas ante enfermedad mental, similar al llamado «testamento vital», opciones todas que presentan retos sociales, económicos y de propia aceptación del enfermo –que, recordemos, puede no ser consciente de su enfermedad, por lo que puede a su vez no considerar necesaria medida alguna– pero que a mi juicio podrían arrojar resultados prometedores desde el punto de vista del derecho civil y penal humanizado¹⁴.

3.2 Alternativa propuesta en el voto particular como forma de evitar el bucle procesal.

A la vista de lo expuesto tanto por la Sala como en el voto particular en su primera parte, el magistrado considera que debería haberse mantenido la medida de seguridad, y argumenta para ello que, no existiendo medida cautelar penal y no constando en el expediente un internamiento civil involuntario, se debía inferir que el internamiento del encausado al que se refería la perito era consentido, que podía tener su origen no ya en la propia conciencia del enfermo sobre su enfermedad, sino en su constatación de la necesidad de ayuda, supervisión o estabilidad que tales condiciones le reportarían. El magistrado da un paso más en su argumento al defender que no se debería depender de la «pura y simple voluntad» del enfermo de estar interno, pues dicha voluntad podría ser voluble e incluso contraria a toda lógica, como hemos visto, sino que debería acordarse una medida de seguridad de internamiento para tratamiento médico pero con un control puntual sobre cuál sería el centro adecuado y hasta cuándo. Podríamos apuntar, sin embargo, a que lo bello de la teoría contrasta con la difícil aplicación práctica en los escasos centros penitenciarios psiquiátricos existentes¹⁵ y con la sobrecarga asistencial de centros penitenciarios, psiquiátricos u ordinarios, algo que parece dificultar la aplicación personalizada de una medida de seguridad para este tipo de pacientes.

¹⁴ Con un mayor desarrollo, ARREGUI MONTOYA, R., «Esquizofrenia y expectativa delictiva: disyuntivas en la aplicación de políticas preventivas», *Revista de Estudios Jurídicos y Criminológicos*, (11), 2025, pp. 83-124.

¹⁵ Únicamente hay dos, en Sevilla y en Fontcalent (Alicante) (existe un proyecto para un tercer centro en Siete Aguas, Valencia), resultando claramente insuficientes, cuestión que provoca que otros centros penitenciarios ordinarios hayan tenido que habilitar módulos psiquiátricos en el contexto del PAIEM (Programa de Atención Integral al Enfermo Mental en Prisión). Es de destacar, al respecto y principalmente en relación con la Comunidad Valenciana, el informe del Observatorio de Derechos Humanos, salud mental y prisión, cuarta edición, 2024 [Disponible en: https://associacioambit.org/wp-content/uploads/2025/06/Informe-ODSP-2024_compressed.pdf].

Se aborda a continuación como gran crítica lo que parece ser un error de la Sala a la hora de configurar la medida de seguridad del encausado, crítica que comparto, y es que la Sala entiende necesaria la medida de internamiento –o la que procediera tras esa nueva vista– por evitar consecuencias perjudiciales para el enfermo, pero olvida la necesidad de la medida desde la peligrosidad post-delincuencial y desde la prevención de futuras comisiones delictivas con el inherente daño no a sí mismo, sino a terceros.

Se debe recordar –sin excesivo desarrollo por el tipo de trabajo– que la finalidad de la medida de internamiento civil voluntario o involuntario sería la prevención como tal, digamos predelictiva, y, sobre todo, la estabilización y mejoría del propio enfermo, entendiendo que deben abordarse las crisis y brotes y estabilizarlas para prevenir problemas ulteriores. Por el contrario, en el caso de la medida de seguridad de internamiento, los problemas se produjeron, dieron lugar a hechos probablemente muy graves atentatorios contra terceros, y fueron enjuiciados, sin que el hecho de no imponer una pena por la inimputabilidad del sujeto impida considerar que existe una elevada peligrosidad sino que, es más, fue precisamente el estado peligroso el que motivó el internamiento, es el juicio de peligrosidad el que implica necesariamente la imposición de una medida de seguridad más o menos restrictiva, pero imprescindible para la contención del sujeto.

No podremos olvidar que la medida de internamiento contemplada como medida de seguridad penal a veces ni siquiera podrá abordar la mejoría significativa o estabilización del enfermo (pensemos en fases avanzadas de enfermedades mentales como puede ser la propia esquizofrenia padecida por el encausado, fases en las que los tratamientos intentan mejorar la autonomía y la calidad de vida, pero no pueden reparar deterioros cognitivos avanzados, así como en otras patologías como las derivadas por alcoholismo avanzado o en comorbilidades por padecer varios trastornos o patologías duales de forma simultánea), y será algo jurídicamente correcto, pues la finalidad principal de la medida de seguridad no será la mejoría o curación, sino prevenir el riesgo para terceros, normalmente familiares del propio enfermo, y situaciones que con toda probabilidad, de no ser acordada, acaecerían. *Sensu contrario*, en otras ocasiones la medicación podría suministrarse de forma ambulatoria simplemente –en la esquizofrenia, por ejemplo, con antipsicóticos de segunda generación que suponen en su mayoría una medicación de depósito, a veces mensualmente–, sin embargo, la anosognosia y la falta de red familiar de supervisión aconsejarán incluso así realizar un internamiento como en el caso que hoy nos ocupa, pero, sobre todo, será el juicio de peligrosidad el que deberá estar permanentemente presente, como una constante, y proporcionarnos la certeza de que la medida es necesaria para prevenir otros delitos¹⁶.

Otra cuestión, no menor pero no es éste el foro adecuado para su discusión, sería el análisis del tratamiento del enfermo en el centro penitenciario –psiquiátrico u ordinario– que ha sido objeto de numerosas críticas por falta de medios personales y materiales, masificación¹⁷, infradiagnóstico de patologías mentales o duales influenciadas a su vez por la marginalidad y el consumo de tóxicos, y falta de mecanismos de derivación hospitalaria y de implementación

¹⁶ Resulta significativo para mí lo manifestado por el magistrado en la página 17 de la sentencia por su claridad y resumen de lo expuesto: «La medida de seguridad de internamiento del inimputable, dicho de otra manera, no se adopta porque éste padezca una enfermedad. Se adopta en cumplimiento de la obligación positiva del Estado de procurar la convivencia en libertad para lo que se precisa un grado razonable de seguridad».

¹⁷ Véase, al respecto, evidenciando una numerosa población penitenciaria psiquiátrica, ANUARIO ESTADÍSTICO DEL MINISTERIO DEL INTERIOR, 2024, p. 388 [Disponible en: https://www.interior.gob.es/opencms/pdf/archivos-y-documentacion-y-publicaciones/anuarios-y-estadisticas/ultimo-anuario-estadistico/Anuario-Estadistico-2024_web.pdf].

efectiva de una integración de la atención psiquiátrica en el sistema nacional de salud y en particular en el sistema penitenciario.

4. Conclusión

A juicio de esta autora, tanto en la sentencia de la Sala como en el voto particular subyace un ánimo loable de humanizar algo más la Justicia y la atención al ciudadano/a enfermo mental, considerando las particularidades que nuestro sistema judicial, tal y como está hoy concebido, plantea para estas cuestiones y las limitaciones que presentan las medidas de seguridad, la singularidad de cada enfermedad mental y, a su vez, cómo se presenta ésta en cada individuo. Parece también vislumbrarse una crítica a la tardanza en la tramitación de los procedimientos, lentitud que choca frontalmente con la humanización de la justicia y con el análisis relativamente personalizado –en el caso de circunstancias eximentes o modificativas de la responsabilidad penal– del sujeto y su contexto.

Sin embargo, la solución a este problema no parece que deba ser una vista “sacada de la chistera” forzando el artículo 729 ya citado, pues esto parece reforzar la sensación de indefensión e inseguridad jurídica tanto a la hora de proponer y valorar la prueba como al proyectar el presumible cauce procesal que debería de seguir una causa. Esto, a su vez, podría tener claras consecuencias también en la posibilidad de eternizar –más, si cabe– el proceso y de pervertir la figura de la ejecución de la medida al vetar su ejecución provisional, ya que, mientras quepa recurso, y para evitar que se produzca el internamiento, bastará con recurrir, dejar que la sobrecarga judicial provoque sin esfuerzo una nueva dilación y esperar a que nuevos informes para esas vistas extraordinarias nazcan ya casi dirigidos a su propia obsolescencia.

Considero que, bajo ese ánimo justo y admirable, no se aborda “el elefante en la habitación” de la necesaria mayor dotación de medios en un sistema judicial con una histórica demanda de medios humanos y materiales, abordando y entendiendo esto desde la fase preliminar de detención, instrucción y enjuiciamiento a la fase de cumplimiento de penas y medidas de seguridad. No es ajeno al lector/a que puede causarnos, cuanto menos, desazón pensar en dicha reforma –que podríamos llamar la enésima– pero, considerando la histórica demanda de medios y de reformas procesales efectivas de la Administración de Justicia –y que la última llevada a cabo¹⁸ parece que se encuentra aún, a mi juicio, en una larga fase de adaptación–, podría ser una oportunidad para escuchar a todos los operadores jurídicos y atender debidamente el intrincado prisma que supone la enfermedad mental y la paradoja de asistir al enfermo/a y reconocerle todos los derechos posibles antes y después del delito pero sin olvidar la prevención, la protección, la peligrosidad y el tratamiento.

¹⁸ Ley Orgánica 1/2025, de 2 de enero, de medidas en materia de eficiencia del Servicio Público de Justicia.

Las dilaciones indebidas *ex post iudicio* y su errático tratamiento por el Tribunal Supremo

Comentario a la STS 1078/2025, de 29 de enero de 2026

Pablo Lightowler-Stahlberg Juanes
Oliva-Ayala Abogados / URJC
pablo.lightowler@urjc.es

-

1. Introducción

El presente comentario tiene por objeto el análisis de la sentencia del Tribunal Supremo 1078/2025, Penal, de 29 de enero de 2026 (ECLI:ES:TS:2026:337), y, en particular, su pronunciamiento sobre la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas, prevista en el art. 21.6.^a del Código Penal, cuando tales dilaciones acontecen tras la celebración del juicio oral (*ex post iudicio*), ya sea durante el dictado de la sentencia de primera instancia o durante la fase de recurso(s).

La aplicación de la referida circunstancia atenuante por dilaciones indebidas *ex post iudicio* no se trata de una cuestión novedosa, pero sí muy controvertida, pues no solo es una circunstancia post delictiva y ajena a la conducta desplegada por el sujeto responsable, sino que, además, desborda los límites de la primera instancia¹, dando lugar a situaciones procesales singulares como que la apreciación de la circunstancia atenuante sea interesada *ex novo* por la defensa en vía de recurso, o que sea cautelarmente interesada por potenciales dilaciones futuras, o, incluso, que no haya sido siquiera interesada por la defensa por haberse producido las dilaciones indebidas tras el último trámite de alegaciones posible.

Además, esta cuestión presenta una relevancia que va en ascenso, en la medida en que la lamentable falta de recursos de la que adolece la Administración de Justicia provoca que cada vez

¹ El Tribunal Supremo ha manifestado a este respecto que «se trata de una cuestión controvertida y que no siempre dio lugar en esta Sala a un pronunciamiento unánime. Como recuerda la STS 188/2020, 20 de mayo, en distintas ocasiones hemos señalado -entre otras en las SSTS 836/2012, 19 de octubre; 610/2013, 15 de julio o 935/2016, 15 de diciembre- que la apreciación de una atenuante *ex post facto* plantea ciertas dificultades conceptuales y procesales. Dificultades que se agravan cuando se pretende la aplicación de la atenuante *ex post iudicio*, fundada en la demora producida en el proceso de dictar sentencia o en la tramitación de los recursos contra ésta. En tales supuestos se está interesando la casación de la sentencia con base a una atenuante que ni se planteó en el juicio oral ni se pudo debatir contradictoriamente en él, presentándose en la casación como una cuestión nueva» (STS, Penal, 419/2025, de 7 de mayo [ECLI:ES:TS:2025:2000], FJ. 5, p. 6).

sea más frecuente que las dilaciones indebidas no solo aparezcan en la primera instancia –donde ya están instaladas de forma cuasi permanente– sino también tras la celebración del juicio oral.

Pese a ello, el Tribunal Supremo no ha logrado alcanzar una solución unánime a la controvertida cuestión y, lejos de zanjar el debate, sigue, en cierto modo, alimentándolo mediante el dictado de resoluciones abiertamente contradictorias –que, a menudo, comparten fundamentos muy similares–, perjudicando al principio de seguridad jurídica.

En concreto, la STS 1078/2025, Penal, de 29 de enero de 2026 (ECLI:ES:TS:2026:337), que nos ocupa, descarta tomar en consideración las dilaciones acontecidas en la fase de recurso de casación –cuya duración aproximada fue de 4 años–, rechazando cualificar la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas que sí aprecia en grado simple por los retrasos sufridos durante la fase intermedia.

Avanzamos que no podemos compartir la solución denegatoria alcanzada por el Tribunal Supremo, estimando que los fundamentos ofrecidos por el órgano de casación para no computar las dilaciones *ex post iudicio* no resultan satisfactorios desde una perspectiva estrictamente jurídica, tal y como desarrollaremos a lo largo del presente comentario.

2. Antecedentes fácticos y procesales de la Sentencia del Tribunal Supremo 1078/2025, de 29 de enero de 2026

2.1. Hechos enjuiciados

A los efectos del presente comentario, poca relevancia ostentan los hechos objeto del procedimiento que concluye con la STS 1078/2025, Penal, de 29 de enero de 2026 (ECLI:ES:TS:2026:337). Por ello, no nos detendremos en su exposición pormenorizada, bastando con señalar, a fin de ilustrar mínimamente al lector, que tales hechos consistieron en sendos fraudes de IVA, correspondientes a los ejercicios fiscales de 2011, 2012 y 2013, cometidos por una organización de personas físicas y jurídicas que operaban en el sector de los hidrocarburos.

Sí procede señalar en este apartado, como apunta la sentencia de primera instancia², y como reitera la sentencia de casación, que los hechos entrañaban una notable complejidad, pues en los mismos participaron un elevado número de personas y de empresas, algunas de estas últimas radicadas en el extranjero.

2.2. Antecedentes procesales

Mayor interés suscitan los antecedentes procesales, pues permiten tomar debida razón del *iter* del procedimiento hasta llegar al pronunciamiento contenido en la STS 1078/2025, de 29 de enero de 2026 (ECLI:ES:TS:2026:337), que nos ocupa.

² Cfr. SAN 2/2022, Sec. 1ª, de 21 de febrero (ECLI:ES:AN:2022:677)

a) *Origen del procedimiento y fase de instrucción*

El origen del procedimiento se encuentra en el año 2012 ante el Juzgado de instrucción de Barcelona, el cual se inhibió en favor del Juzgado Central de instrucción n.º 6 de la Audiencia Nacional en el año 2013.

La fase de instrucción se prolongó durante 5 años, hasta el 7 de febrero de 2017, momento en el que fue dictado el Auto de transformación en procedimiento abreviado. Ciertamente, un lapso temporal nada exagerado ni excepcional atendiendo a la complejidad de los hechos.

b) *Fase intermedia*

Desde el dictado del Auto de transformación, de 7 de febrero de 2017, hasta la formulación de los escritos de acusación por el Ministerio Fiscal y la Abogacía del Estado, transcurrieron 2 años, dictándose el Auto de apertura del juicio oral el 21 de marzo de 2019.

Tras ello, transcurrieron otros 16 meses hasta el dictado del Auto de admisión de pruebas, de 30 de julio de 2020.

El inicio de las sesiones del juicio oral tuvo lugar el 13 de septiembre de 2021.

c) *Juicio oral y sentencia de primera instancia*

El juicio oral se celebró en 16 sesiones repartidas entre los meses de septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2021.

El 21 de febrero de 2022, la Sección 1.ª de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional dictó la sentencia en primera instancia, la n.º 2/2022, de 21 de febrero (ECLI:ES:AN:2022:677). Dicha sentencia, pese a lo solicitado por las defensas en atención a las notables dilaciones experimentadas por la causa durante la fase intermedia, rechazó apreciar la atenuante de dilaciones indebidas.

d) *Fase de recurso y sentencia firme*

Dado que la causa fue incoada previo a la entrada en vigor de la Ley 41/2015, de 5 de octubre, que modificó la Ley de Enjuiciamiento Criminal y generalizó la segunda instancia, no era posible la interposición de recurso de apelación frente a la sentencia, presentando las partes recurso de casación directo ante el Tribunal Supremo.

A través de dicho recurso de casación, dos de las defensas formularon motivos por infracción de ley del art. 849.1º de la LECrim., por indebida inaplicación del art. 21.6.ª del CP relativo a la atenuante de dilaciones indebidas. Por su parte, otra de las defensas –que en su escrito de formalización de recurso no había reclamado la apreciación de la atenuante de dilaciones indebidas–, aprovechando el trámite de alegaciones del art. 882 LECrim., se adhirió a lo solicitado por las otras defensas en relación con dicha circunstancia atenuante, y, yendo un paso más allá –he aquí lo importante–, introdujo como argumento novedoso para la cualificación de la atenuante el necesario cómputo de aquellas dilaciones que ya estaban teniendo lugar durante la tramitación del recurso de casación y que, finalmente, resultarían aún mayores.

Pese a que la sola lectura de la STS 1078/2025, Penal, de 29 de enero de 2026 (ECLI:ES:TS:2026:337), no nos permite conocer los pormenores de la tramitación de recurso de casación, sí disponemos del dato objetivo consistente en que entre la sentencia de primera instancia y la sentencia de casación transcurrió el nada desdeñable periodo de 3 años y 11 meses.

3. Breves apuntes sobre el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas y los fundamentos de la circunstancia atenuante que deriva del mismo

3.1. Naturaleza y configuración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas

El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas ostenta un no discutido rango de derecho fundamental, encontrándose recogido en el art. 24.2 de la Constitución Española, dentro de la Sección 1.^a del Capítulo II del Título I, relativa a los derechos fundamentales y las libertades públicas. Previamente, este derecho ya había sido contemplado en el art. 6.1 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950, y en el art. 14.3.c) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, firmado en Nueva York el 19 de diciembre de 1966.

Su razón de ser se encuentra en la necesidad de que la justicia sea impartida en un tiempo razonable, de tal forma que se minimice el perjuicio derivado del mero sometimiento a un proceso penal de resultado incierto, limitándolo a lo estrictamente necesario. Como tiene pacíficamente establecido la doctrina jurisprudencial, dicho perjuicio debe presumirse³.

La doctrina científica ha afirmado que el derecho a un procedimiento sin dilaciones indebidas entronca con el derecho a la dignidad de la persona⁴, de tal forma que «el sometimiento de un acusado a un horizonte impredecible en cuanto a la finalización del proceso, puede considerarse lesivo de la dignidad humana que sustenta la construcción originaria de este derecho subjetivo frente al poder punitivo estatal»⁵.

Es por ello que el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas ha quedado configurado como un derecho fundamental autónomo e independiente del también fundamental derecho a la tutela judicial efectiva previsto en el art. 24.1 de la Constitución Española. Así lo establece la doctrina constitucional, afirmando que «si bien el derecho de acceso a la jurisdicción reconocido en el art. 24.1 C.E., no puede entenderse como algo desligado del tiempo en que los órganos judiciales deben asegurar la tutela de los derechos subjetivos e intereses legítimos (SSTC 24/1981, fundamento jurídico 3º y 324/1994, fundamento jurídico 2º), desde la perspectiva jurídica y en el marco de nuestro ordenamiento resulta ineludible reconocer la autonomía del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas (por todas, SSTC 26/1983, fundamento jurídico 2º, 61/1991, fundamento jurídico 1º, 35/1994, fundamento jurídico 2º, 298/1994, fundamento jurídico 2º, y

³ Cfr. Por todas, STS 526/2025, Penal, de 9 de junio (ECLI:ES:TS:2025:2627), FJ 2.º, p. 5: «el sometimiento a un proceso penal, la incertidumbre de su resultado, la sujeción a posibles medidas cautelares (obligación apud acta)... acarrear unas molestias o padecimientos que se van acrecentando a medida que se desarrolla el proceso. Si el proceso se prolonga indebidamente esos padecimientos devienen injustos. Dicho de otra manera: puede presumirse que las dilaciones en el enjuiciamiento perjudican al posteriormente condenado».

⁴ RIBA TREPAT, *La eficacia temporal del proceso. El Juicio sin dilaciones indebidas*, 1997, p. 163, donde sostiene que «a partir de la relación que se establece entre los artículos 10 y 24.2 de nuestra Carta Magna es posible caracterizar el juicio sin dilaciones indebidas como una concreción del respeto jurídico que toda persona merece».

⁵ ASÚA BATARRITA, *Lesión del derecho a un juicio sin dilaciones indebidas y proceso penal: disfunciones de la atenuación de la pena como compensación sustitutiva*, 2010, p. 163.

324/1994, fundamento jurídico 2º). De tal suerte que si el primero de dichos derechos comprende esencialmente el acceso a la jurisdicción y, en su caso, la obtención de una decisión judicial motivada en Derecho y, por ende, no arbitraria, sobre el fondo de las pretensiones deducidas (de entre las más recientes, STC 160/1998, fundamento jurídico 4º), el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas requiere para su satisfacción un adecuado equilibrio entre, de un lado, la realización de toda la actividad judicial indispensable para la resolución del caso del que se conoce y para la garantía de los derechos de las partes y, de otro, el tiempo que dicha realización precisa, que habrá de ser el más breve posible»⁶.

Conforme a lo expuesto, en virtud del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, los Jueces y Tribunales tienen el deber de, por un lado, resolver en un plazo razonable, evitando, con carácter general, la generación de dilaciones indebidas (faceta prestacional), y, por otro, ordenar la inmediata conclusión de aquellos procesos en que se incurra en dilaciones indebidas (faceta reaccional)⁷. Dentro de esta última faceta reaccional entendemos que cabe añadir el deber de resarcir al justiciable por el perjuicio sufrido como consecuencia de aquellas dilaciones indebidas ya consumadas, aplicando la correspondiente rebaja de la pena.

3.2. Fundamentos de la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas

La circunstancia atenuante de dilaciones indebidas, tras su específica introducción por la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, se encuentra recogida en el art. 21.6.^a del Código Penal. Previamente, la atenuación de la pena por la concurrencia de dilaciones indebidas se articulaba a través de una circunstancia de análoga significación (actual art. 21.7.^a CP).

Tras explorar múltiples opciones que perseguían reparar, de algún modo, la vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, tales como la indemnización por el anormal funcionamiento de la Administración de Justicia, la inejecución de la pena, la nulidad del procedimiento o el indulto –entre otras–⁸, a raíz del Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de la Sala 2.^a del Tribunal Supremo de 21 de mayo de 2021, la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas –análoga primero, y específica después– se impuso como la opción, *a priori*, más satisfactoria para resarcir el perjuicio experimentado como consecuencia de retrasos del proceso⁹.

El principal problema que presenta el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas es que, pese a tratarse de un derecho fundamental, la tutela del mismo por vía de amparo constitucional resulta altamente insatisfactoria para el damnificado, por cuanto, la pérdida del tiempo, una vez

⁶ Cfr. STC (Sala Primera) 198/1999, de 25 de octubre (BOE núm. 286, de 30 de noviembre de 1999), FJ 3.º.

⁷ Cfr. STC (Sala 2ª) 35/1994, de 31 de enero, (BOE núm. 52, de 2 de marzo de 1994), FJ 2.º

⁸ Vid. RODRÍGUEZ MOLINA, *La atenuante de dilaciones indebidas y su aplicación jurisprudencial*, 2023, pp. 80 ss.; TOSCANO TINOCO, *Las dilaciones indebidas: una cuestión no resuelta. Evolución jurisprudencial, regulación legal y visión crítica*, 2013, pp. 241 ss.; ASÚA BATARRITA, *Lesión del derecho a un juicio sin dilaciones indebidas*, 2010, pp. 165 y ss.

⁹ No faltan voces críticas en la doctrina, como TOSCANO TINOCO, *Las dilaciones indebidas*, 2010, donde comparte su «opinión contraria a la atenuación de la pena como consecuencia de la concurrencia de dilaciones indebidas, por no considerarla solución acorde con la naturaleza del derecho vulnerado» (p. 240), defendiendo que esta solución da «un tratamiento desde el Derecho penal sustantivo, mediante la introducción de una circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal, a lo que es un problema esencialmente procesal, cual es la paralización injustificada en la tramitación de los procedimientos. Siendo un problema esencialmente procesal la respuesta legal habría de ser también de carácter procesal, sin perjuicio de las implicaciones sustantivas en cuanto a la lesión del derecho fundamental que tratamos, de no solventarse la dilación» (pp. 284).

consumada, es irreversible e irreparable por su propia naturaleza, y la mera declaración por el Tribunal Constitucional de la vulneración sufrida ningún efecto reparador –si acaso, moral– tiene para aquel que la ha padecido.

Por ello, la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas surge como un medio a través del cual poder compensar, de manera efectiva y tangible, aquello que ya no tiene solución. Tal compensación llega en forma de rebaja de la pena que finalmente resulte a imponer al culpable.

El fundamento de dicha rebaja o atenuación de la pena radica en que el padecimiento que experimenta el justiciable por el simple hecho de verse sometido a un procedimiento penal más tiempo del debido constituye una *poena naturalis* que debe abonarse a la condena impuesta. De acuerdo con la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo «el fundamento de la atenuación consiste en que la pérdida de derechos, es decir, el menoscabo del derecho fundamental a ser enjuiciado en un plazo razonable o sin dilaciones indebidas, equivale a una pena natural, que debe compensarse en la pena que vaya a ser judicialmente impuesta por el delito para mantener la proporcionalidad entre la gravedad de la pena (la pérdida de bienes o derechos derivada del proceso penal) y el mal causado por la conducta delictiva (SSTC 177/2004 y 153/2005). Por lo tanto, esa pérdida de derechos derivada del menoscabo del derecho fundamental debe determinar la reducción proporcional de la gravedad de la pena adecuada a la gravedad de la culpabilidad, porque ya ha operado como un equivalente funcional de la pena respecto a la que corresponde por el grado de culpabilidad»¹⁰.

Sumado a lo anterior, aunque en un plano secundario, es posible advertir otro fundamento consistente en la menor necesidad y justificación de la imposición de una pena como consecuencia del transcurso del tiempo. Como ha sido dicho por el Tribunal Supremo, por un lado, el desmesurado transcurso del tiempo «siempre determina la reducción del nivel de exigencia de pena (necesidad de pena), cuya función retributiva o represiva resulta en buena medida desvirtuada, o, cuando menos, debilitada»¹¹, y, por otro, «el sujeto al que se le impone la pena, cuando transcurre un tiempo excesivo, ya no es realmente el mismo que delinquirió»¹². Es cierto que, cuando transcurren más de 10 años entre la comisión del delito y la firmeza de la condena –algo nada infrecuente en la práctica–, tanto la sociedad como el justiciable pueden haber cambiado tanto que el sentido de la pena se ve, cuando menos, afectado.

4. La atenuante por dilaciones indebidas *ex post iudicio* en la jurisprudencia del Tribunal Supremo

4.1. Cautelas y abiertas reticencias como base de un criterio cambiante

Con carácter general, el Tribunal Supremo se ha mostrado cauteloso, incluso abiertamente reticente, a tomar en consideración aquellos retrasos acontecidos con posterioridad a la celebración de juicio para apreciar o cualificar la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas.

¹⁰ Cfr. Por todas, STS 641/2024, Penal, de 24 de junio (ECLI:ES:TS:2024:3707), FJ 6.º, p. 7.

¹¹ Cfr. STS 835/20223, Penal, de 10 de junio (ECLI:ES:TS:2003:4001), FJ 4.º, p. 11.

¹² Cfr. STS, Penal, de 23 de junio de 1993 (ES:TS:1993:11822), FJ 1.º, p. 3.

Como veíamos *supra*, el mismo alto tribunal ha calificado esta cuestión como controvertida¹³, y advierte de «problemas procesales y conceptuales que si bien no permiten descartar con carácter absoluto la atenuante de dilaciones indebidas *ex post iudicio*, aconsejan que la misma se acoja de modo muy excepcional, en supuestos extremos, cuya valoración exige en todo caso ponderar las circunstancias del caso»¹⁴.

Pese a los reparos expuestos, a lo largo de los años, –como se verá a continuación– no son pocas las veces que el Tribunal Supremo ha apreciado *ex novo* o cualificado la atenuante de dilaciones indebidas computando los retrasos *ex post iudicio*. Si bien, en otras cuantas ocasiones, el mismo órgano ha negado la valoración de tales retrasos posteriores al juicio.

El problema surge cuando se advierte que tanto la fundamentación de las resoluciones que acogen las dilaciones *ex post iudicio* como la de las que las rechazan, a menudo, es muy similar –cuando no, directamente, compartida–, decantándose por acoger o rechazar la cuestión atendiendo a razones etéreas y poco objetivas. No existe, así, una línea jurisprudencial firme y clara, encontrándonos con fundamentos que resultan mudables en función de las circunstancias de cada caso.

4.2. Jurisprudencia favorable a la aplicación de la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas por retrasos *ex post iudicio*

a) Dilaciones indebidas por retrasos en el dictado de la sentencia de primera instancia

En una primera fase, durante los 2000, encontramos sentencias que estiman la atenuación de la pena como consecuencia de las dilaciones generadas en el dictado de la sentencia de primera instancia, tras la celebración del juicio oral.

Debe tenerse en cuenta que, por aquel entonces, las sentencias recurribles en apelación no accedían después a la casación y, cuando el Tribunal Supremo sí intervenía, aun no existían los significativos retrasos en la tramitación del recurso de casación que fueron apareciendo posteriormente, a raíz de la progresiva saturación de dicho órgano. Es por ello que no se encuentran pronunciamientos del Tribunal Supremo sobre dilaciones causadas en la fase de recurso.

Durante esta primera etapa, la atenuante de dilaciones indebidas por los retrasos en el dictado de la sentencia de instancia fue apreciada sin demasiado reparo ni reflexión, incluso con el criterio del Ministerio Fiscal en contra, cuyo principal argumento era que tales retrasos habían surgido tras el juicio oral, motivo por el que pretendidamente no podían ser valorados.

Así, podemos encontrar resoluciones que aplican la atenuante de dilaciones indebidas cuando los retrasos en el dictado de la sentencia de primera instancia son de 6 meses, de 9 meses, de 10 meses, de 13 meses, de 15 meses o de 16 meses¹⁵.

¹³ Vid. Nota al pie n.º 1.

¹⁴ Cfr. STS 188/2020, Penal, de 20 de mayo (ECLI:ES:TS:2020:1148), FJ. 1.º, p. 4.

¹⁵ Cfr. SSTS 681/2003, Penal, de 8 de mayo (ECLI:ES:TS:2003:3127); 1165/2003, de 18 de septiembre (ECLI:ES:TS:2003:5561); 204/2004, de 23 de febrero (ECLI:ES:TS:2004:1161); 325/2004, de 11 de marzo (ECLI:ES:TS:2004:1677); 1445/2005, de 2 de diciembre (ECLI:ES:TS:2005:7462); 217/2006, de 20 de febrero (ECLI:ES:TS:2006:1067); 932/2008, de 10 de diciembre (ECLI:ES:TS:2008:7436).

En estas primeras sentencias, el Tribunal Supremo asumía como algo natural y procedente, en virtud del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, la atenuación de la pena como consecuencia de los retrasos sufridos, aun cuando tales retrasos llegaban tras la celebración del juicio oral. Tanto es así que, en fechas más recientes, el Tribunal Supremo ha afirmado que «puede ya considerarse plenamente consolidada» aquella jurisprudencia que admite «que la duración injustificada que ha podido generarse durante el tiempo legalmente previsto para el dictado de la sentencia, puede ser reparada mediante la aplicación de la atenuante prevista en el art. 21.6 del CP»¹⁶.

b) Dilaciones indebidas por retrasos en la tramitación de los recursos

Es en una segunda fase, más próxima, cuando empiezan a aflorar sentencias del Tribunal Supremo que acceden a atenuar la pena por las dilaciones generadas en la fase de tramitación de recurso. También en esta segunda fase, el Tribunal Supremo introduce en sus sentencias mayores reflexiones sobre la conveniencia de valorar las dilaciones *ex post iudicio*.

Merece ser destacada en este punto la STS 935/2016, Penal, de 15 de diciembre (ECLI:ES:TS:2016:5470), cuya fundamentación –en relación con la cuestión que nos atañe– es cuasi idéntica a la de la sentencia objeto del presente comentario, la STS 1078/2025, Penal, de 29 de enero de 2026 –no en vano, ambas resoluciones comparten Ponente–. Lo relevante es que, aquella sentencia de hace casi 10 años, con unos mismos argumentos, alcanzó la solución opuesta a la que ahora nos ocupa, pues entonces sí tomó en consideración los 18 meses transcurridos desde el anuncio del recurso de casación hasta que se produjo el emplazamiento para apreciar la atenuante de dilaciones indebidas como muy cualificada.

Asimismo, en fechas todavía más recientes, encontramos no pocas sentencias en las que el Tribunal Supremo ha apreciado la atenuante de dilaciones indebidas por retrasos de 15 meses, 18 meses, 2 años o 6 años en la tramitación de los recursos –tanto de apelación como de casación– frente a sentencias de instancia¹⁷.

Todo lo anterior ha llevado al Tribunal Supremo a admitir que «la reiteración de pronunciamientos jurisprudenciales que han conferido trascendencia a estos efectos a los retrasos tramitadores posteriores al juicio oral (como más reciente STS 22/2021, de 18 de enero) roturan el camino para no negar radicalmente la valoración de ese lapso de tiempo posterior a la sentencia, a efectos de la estudiada atenuante»¹⁸.

4.3. Jurisprudencia contraria a la aplicación de la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas por retrasos *ex post iudicio*

No obstante lo expuesto en el epígrafe anterior, de manera paralela a las sentencias que sí aprecian o cualifican la atenuante de dilaciones indebidas por los retrasos surgidos tras la

¹⁶ Cfr. STS 781/2023, Penal, de 19 de octubre (ECLI:ES:TS:2023:4360), FJ. 4.º, p. 10.

¹⁷ Cfr. SSTs 188/2020, Penal, 188/2020, de 20 de mayo (ECLI:ES:TS:2020:1148); 22/2021, de 18 de enero (ECLI:ES:TS:2021:156); 255/2021, de 18 de marzo (ECLI:ES:TS:2021:1126); 204/2022, de 8 de marzo (ECLI:ES:TS:2022:1400); 1003/2022, de 23 de diciembre (ECLI:ES:TS:2022:4965); 214/2023, de 23 de marzo (ECLI:ES:TS:2023:1209); 781/2023, de 19 de octubre (ECLI:ES:TS:2023:4360).

¹⁸ Cfr. STS 999/2025, Penal, de 4 de diciembre (ECLI:ES:TS:2025:5533), FJ. 4.º, p. 10,

celebración del juicio, han sido dictadas por el Tribunal Supremo otras cuantas sentencias que rechazan tal posibilidad.

Ejemplo de ello son las sentencias en las que se ha rechazado apreciar o cualificar la atenuante de dilaciones indebidas pese a producirse retrasos de 18 meses, 24 meses, 25 meses, 29 meses o 36 meses durante la tramitación de los recursos frente a la sentencia de primera instancia¹⁹.

El propio Tribunal Supremo ha reconocido su postura “vacilante”, señalando que «en muchas sentencias, aunque sin faltar en algunas comentarios reticentes a esa amplitud, se ha valorado el tiempo invertido en dictar la sentencia de instancia. Incluso en ocasiones se han llegado a computar los retrasos sufridos por el proceso en el Tribunal a quo tras anunciarse la casación. Es más, en algún precedente se podría encontrar cierta base para ponderar también los retrasos en la resolución del recurso de casación. Pero no podemos ignorar que la jurisprudencia más reciente está revisando esa laxitud o generosidad. No resultan del todo compatibles con premisas y principios procesales elementales esa tesis»²⁰.

Y, con lo anterior, llegamos a la Sentencia del Tribunal Supremo 1078/2025, de 29 de enero de 2026 –objeto del presente comentario–, la cual rechaza, una vez más, cualificar la atenuante de dilaciones indebidas por los retrasos en la tramitación del recurso de casación.

5. Análisis crítico de los fundamentos de la STS 1078/2025, de 29 de enero de 2026, relativos a las dilaciones *ex post iudicio*

5.1. Pretendida disociación teórica entre un plano constitucional y un plano de legalidad penal en lo que respecta al derecho a un proceso sin dilaciones indebidas

La sentencia aborda la cuestión objeto del presente comentario en su fundamento de derecho décimo quinto (p. 26). En el mismo, tras adelantar que no va a acoger el planteamiento del recurrente relativo a las dilaciones acaecidas durante la tramitación del recurso de casación, comienza su fundamentación admitiendo –no sin cierto grado de contradicción– que «[l]a vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas puede derivar tanto del retraso en el enjuiciamiento, como del tiempo invertido en la decisión del recurso. Eso en un plano, el constitucional, de constatación de la vulneración de un derecho fundamental, no se puede negar. Se ha afectado a ese derecho del que es titular no solo el recurrente sino también el acusado absuelto y la víctima (con modulaciones, también la acusación pública, al tratarse de un derecho fundamental procesal)».

Pese a tales afirmaciones certeras, que –entendemos– debieran conducir a la apreciación de la circunstancia atenuante por dilaciones indebidas *ex post iudicio*, la sentencia retrocede inmediatamente para introducir la idea de que «[p]lano diferente y diferenciable es el de la legalidad penal. En ese estrato hay que decidir si en relación al acusado, eso ha de traducirse o no en una atenuante y de qué intensidad. Ambos niveles son distinguibles y no necesariamente coincidentes».

¹⁹ Cfr. SSTs 92/2020, Penal, de 4 de marzo (ECLI:ES:TS:2020:690); 445/2022, de 5 de mayo (ECLI:ES:TS:2022:2020); 784/2022, de 22 de septiembre (ECLI:ES:TS:2022:3540); 850/2023, de 21 de noviembre (ECLI:ES:TS:2023:5053); 13/2025, de 16 de enero (ECLI:ES:TS:2025:236); 229/2025, de 12 de marzo (ECLI:ES:TS:2025:1182); 247/2025, de 20 de marzo (ECLI:ES:TS:2025:1479).

²⁰ Cfr. STS 784/2022, Penal, de 22 de septiembre (ECLI:ES:TS:2022:3540), FJ. 4.º, p. 10.

No obstante, sin perjuicio de los fundamentos subsiguientes, la sentencia no desarrolla ni explica esa concreta y supuesta disociación de niveles en el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas entre el plano constitucional y el plano de legalidad penal, quedando en el aire como un mero planteamiento teórico irresuelto.

A nuestro más respetuoso entender, este primer fundamento opuesto por la sentencia para rechazar las dilaciones indebidas *ex post iudicio* –siquiera de modo introductorio– no puede ser acogido. La circunstancia atenuante de dilaciones indebidas nace como un mecanismo, en el plano de legalidad penal, para compensar de manera real al justiciable por aquellos perjuicios, fruto de la vulneración de su derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, que no pueden ser resarcidos eficazmente en el plano constitucional. Dicho de otro modo, la apreciación de la atenuante de dilaciones indebidas ha de formar parte de la vertiente reaccional del derecho fundamental a un proceso en un plazo razonable.

Por ello, en modo alguno es posible apreciar una distinción como la que se pretende entre el plano constitucional y el plano de legalidad penal. Si en el primero es posible afirmar con rotundidad que «[l]a vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas puede derivar [...] del tiempo invertido en la decisión del recurso», en el segundo no puede ignorarse esa vulneración para no apreciar o cualificar la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas por retrasos *ex post iudicio*.

5.2. Duración del procedimiento y *dies ad quem* para apreciar dilaciones indebidas

A continuación, la sentencia cuestiona «si la referencia a la “tramitación del procedimiento” (art. 21.6 CP) abarca también la fase de recurso; es decir, si podemos sumar los lapsos temporales originados por la sustanciación del recurso», a lo cual responde inmediatamente que «[h]abría razones materiales para computar los retrasos posteriores a la sentencia a la hora de sopesar la apreciación de la atenuante: no hay diferencia relevante desde el punto de vista de su fundamento (pena natural)».

Más allá de lo recogido en la sentencia, ha de afirmarse que el procedimiento se extiende hasta «el momento en que se dicta la sentencia firme que pone fin a la vía penal»²¹, de tal forma que término *ad quem* para la generación de dilaciones indebidas y la apreciación de la correspondiente circunstancia atenuante «se sitúa en el momento en que existe una decisión firme sobre el fundamento de la acusación».²²

Conforme a ello, estimamos que no solo existen «razones materiales para computar los retrasos posteriores a la sentencia», sino que tal cómputo resulta imperativo, en tanto en cuanto el propio artículo 21.6.^a habla de dilaciones extraordinarias e indebidas «en la tramitación del procedimiento», debiendo entenderse tal expresión en un sentido amplio²³. Así, negar las dilaciones *ex post iudicio* constituye una interpretación contraria a la literalidad de la norma y, por ende, contraria a Derecho; poco hay que sopesar.

²¹ ALCÁCER GUIRAO, en *Memento Penal*, 2022, p. 503.

²² RIBA TREPAT, *La eficacia temporal del proceso*, 1997, p. 74.

²³ ALCÁCER GUIRAO, en *Memento Penal*, 2022, p. 503.

5.3. Supuesto efecto llamada de recursos insostenibles y abusivos

Prosigue la sentencia con su fundamentación denegatoria introduciendo el argumento consistente en que admitir el cómputo de dilaciones indebidas durante la tramitación de los recursos pudiera dar lugar a una suerte de efecto llamada de recursos insostenibles y abusivos, cuya finalidad real –y oculta– sería la de obtener unas dilaciones indebidas: «[a]ceptar la relevancia de las dilaciones en fase de recurso invitaría a todo condenado a interponer siempre recurso: aunque no hubiese razones para ello. Abrir un trámite de impugnación supondría siempre, abrir simultáneamente la posibilidad de lograr una atenuación si surgen retrasos que, paradójicamente, serían bienvenidos. Podría en algún caso incluso convertirse en un acicate para recurrir; más en supuestos en que se roce el dintel inferior, bien de la atenuación, bien de su cualificación. Para alcanzarlas bastaría un poco de “suerte” en la impugnación; suerte, que se concretaría en unos deseados –e inconfesadamente perseguidos– retrasos».

No obstante, tal fundamento padece de múltiples e importantes defectos que impiden su adopción. El primero de ellos es que la existencia o inexistencia de razones para recurrir no se puede identificar con la mayor o menor probabilidad de éxito del recurso. Desde el punto de vista de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva, a la defensa y a un proceso con todas las garantías, la interposición de recurso frente a una condena siempre estará justificada, por bajas que sean las opciones de que prospere. Tanto es así que la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita, establece en su art. 35 que «[e]n el orden penal y respecto de los condenados no cabrá formular insostenibilidad de la pretensión», estableciendo, para los letrados del turno de oficio, la obligación de recurrir las sentencias condenatorias respecto de sus defendidos.

El segundo defecto que se puede achacar a este fundamento es que, si realmente no se advierten razones para la interposición de recurso, el mismo deberá ser inadmitido a trámite²⁴ o, en su caso, desestimado sin mayor complicación ni dilaciones. En sentido similar, el fundamento parece responsabilizar al recurrente del anormal funcionamiento de la Administración de Justicia, cuando lo único cierto es que, si no existiesen retrasos, ninguna dilación indebida se produciría por el mero hecho de recurrir, puesto que, como bien apunta la sentencia, «[e]n principio la interposición legítima de un recurso [...] no podría considerarse dilación descontable por ser responsabilidad del recurrente».

El tercer y último defecto es que, en la práctica, salvo conformidades, resulta extrañísimo –por no decir inexistente– el supuesto en el que un condenado renuncia a los recursos legalmente previstos, por muy remotas que sean sus opciones, de tal forma que admitir o no las dilaciones en fase de recurso ninguna incidencia real tendría en las tasas de interposición de recursos frente a sentencias.

5.4. La endémica saturación y lentitud de la Administración de Justicia no justifica la no apreciación de la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas

Continúa la sentencia afirmando que «una maltratada administración de justicia cuyos engranajes parecen oxidados por falta de inversión y la penuria de medios materiales y

²⁴ Cfr. Artículo 11.2 Ley Orgánica del Poder Judicial: «Los jueces y juezas, así como los Tribunales rechazarán fundadamente las peticiones, incidentes y excepciones que se formulen con manifiesto abuso de derecho o entrañen fraude de ley o procesal».

personales» aumenta las posibilidades de que aparezcan retrasos que den lugar a la apreciación o cualificación de la circunstancia atenuante, y más aún con «[e]l doble escalón impugnativo – apelación y casación– existente desde 2015». De este modo, la sentencia parece tratar de justificar su rechazo al cómputo de las dilaciones en la tramitación de los recursos por el hecho de que tales probables dilaciones obedecen a un déficit estructural de la Administración de Justicia.

No obstante, tal fundamento debe ser rápidamente desechado. Tal y como establece pacíficamente la doctrina del Tribunal Constitucional, «por más que los retrasos experimentados en el procedimiento hubiesen sido consecuencia de deficiencias estructurales u organizativas de los órganos judiciales o del abrumador trabajo que sobre ellos pesa, esta hipotética situación orgánica, si bien pudiera excluir de responsabilidad a las personas intervinientes en el procedimiento, de ningún modo altera el carácter injustificado del retraso»²⁵. En el mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, afirmando que el carácter estructural de las dilaciones no puede privar a los ciudadanos de su derecho a un proceso en un plazo razonable, debiendo los Estados organizar correctamente su sistema judicial para garantizar el respeto de tal derecho²⁶.

Por desgracia, la existencia de importantes retrasos en la tramitación de los recursos es frecuente y tiende a normalizarse, pero ello no significa que sea lo correcto ni que deba de ser así²⁷. No es admisible que una condena adquiera firmeza cuatro, cinco o seis años después de haber sido impuesta en la primera instancia, por mucho que tales retrasos tengan como origen primario el legítimo ejercicio del derecho al recurso.

5.5. La rebaja de la pena por dilaciones indebidas no es un beneficio *per se*, sino una compensación por un perjuicio que no debiera producirse

Seguidamente, la sentencia cuestiona la apreciación de la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas por el hecho de que los retrasos, lejos de causar un perjuicio al justiciable, en última instancia le estarían beneficiando de cara a obtener una rebaja de la pena. En este sentido, sostiene la sentencia que «[s]i la atenuante tiene por finalidad reparar el padecimiento en un derecho fundamental (pena natural), resulta contradictoria su apreciación con la constatación (clara y evidente; o implícita) de que las dilaciones, lejos de provocar padecimientos o perjuicio, han reportado un beneficio, perseguido directamente o, por lo menos, deseado en lo íntimo, ligado a la postergación del momento de ejecución de la sanción. No siempre la prontitud del castigo y el pasar página constituyen lo querido efectivamente por el infractor que, a veces (lo contrario es solo una presunción), prefiere que transcurra el mayor tiempo posible hasta la ejecución de la pena. Si la *ratio* de la atenuación radica en compensar un perjuicio, hay que ponderar la intensidad de ese daño o, su posible inexistencia en el caso concreto [...]. Constatar que se ha lesionado el derecho a un proceso en un plazo razonable en abstracto, no

²⁵ SSTC (Sala 1ª) 160/2004, de 4 de octubre (BOE núm. 270, de 09 de noviembre de 2004), FJ. 5.º; 153/2005, de 6 de julio (BOE núm. 194, de 14 de agosto de 2015), FJ. 6.º; y (Sala 2ª) 142/2010, de 21 de diciembre (BOE núm. 16, de 19 de enero de 2011), FJ. 4.º; (Pleno) 54/2014, de 10 de abril (BOE núm. 111, de 07 de mayo de 2014), FJ. 6.º; 89/2014, 9 de junio (BOE núm. 162, de 04 de julio de 2014), FJ. 6.º.

²⁶ SSTEDH de 7 de julio de 1989, caso *Unión Alimentaria Sanders c. España* (§§ 38 y 42); de 11 de marzo de 2004, caso *Lenaerts contra Bélgica* (§ 18).

²⁷ Cfr. STS 705/2006, Penal, de 28 de junio (ECLI:ES:TS:2006:4194), FJ. 5.º, p. 9: «lo que no puede suceder es que lo “normal” sea el funcionamiento “anormal” de la justicia, pues los Estados han de procurar los medios necesarios a sus tribunales a fin de que los procesos transcurran en un plazo razonable».

necesariamente significa que se han producido perjuicios reales que merecen ser paliados y compensados, con un beneficio legal que se traduce en una reducción penológica».

Sin embargo, de nuevo, nos vemos abocados a rechazar enérgicamente el fundamento ofrecido por la sentencia. En primer lugar, porque el perjuicio para el justiciable es inherente a los propios retrasos de la justicia; es decir, el perjuicio es automático y se presume como consecuencia de las dilaciones. Así lo ha venido entendiendo la jurisprudencia del mismo Tribunal Supremo, el cual no exige la acreditación de un perjuicio independiente y concreto más allá del simple padecimiento por los retrasos experimentados²⁸.

Por su parte, la doctrina ha señalado que «el hecho de que la dilación acabe deparando algún beneficio concreto y puntual al imputado en un proceso penal, no implica que, de manera automática, se desvirtúen las lesivas consecuencias que, para otros derechos fundamentales, como la libertad y/o la dignidad, puede conllevar el retraso en la tramitación del procedimiento»²⁹. En esta línea, hemos de incidir en que la atenuación de la pena por dilaciones indebidas no es un beneficio primario, sino una consecuencia que persigue paliar o compensar un perjuicio previo que el justiciable nunca tendría por qué haber experimentado. No es ocioso recordar en este punto que, como tiene establecido la jurisprudencia, en ningún caso le es exigible al justiciable impulsar el procedimiento dirigido contra su persona para que pueda apreciarse la vulneración de su derecho a un proceso sin dilaciones indebidas y para que sea merecedor de la circunstancia atenuante³⁰.

Finalmente, tampoco el fundamento resulta ajustado a las máximas de la experiencia, por cuanto, en la práctica, aquel sujeto que ya ha sido condenado en primera instancia experimenta un notable incremento de su sufrimiento, viendo cómo se concreta el riesgo de tener que cumplir una pena y cómo sus opciones de salir absuelto son cada vez menores, encontrándose impedido para embarcarse en nuevos proyectos vitales mientras agota sus menguantes esperanzas. No hay duda de que habrá quien pretenda postergar, de manera artificiosa, la firmeza de su condena, pero ello en modo alguno puede generalizarse ni servir de base para no apreciar la circunstancia atenuante por dilaciones indebidas *ex post iudicio*, pues en ningún caso obedece a la realidad cotidiana: quien resulta condenado lo único que quiere es salir absuelto o tener certeza sobre la pena lo antes posible.

5.6. Anómala revocación o casación de una sentencia por dilaciones posteriores a su deliberación y dictado

A continuación, la sentencia introduce un fundamento de naturaleza procesal interesante, consistente en que «cierta *contradictio in terminis* anida en la casación (o, en su caso, revocación) de una sentencia por no apreciar una atenuante basada en hechos (dilaciones) que no se habían producido cuando el Tribunal a quo la deliberó y votó; como no sería correcto casar la sentencia por haberse condenado a quien falleció mientras pendía el recurso. Lo procedente en este último

²⁸ *Vid.* Nota al pie n.º 3.

²⁹ RODRÍGUEZ MOLINA, *La atenuante de dilaciones indebidas y su aplicación jurisprudencial*, 2023, p. 30.

³⁰ Cfr. Por todas, STS 2036/2001, Penal, de 6 de noviembre (ECLI:ES:TS:2001:8612): «no es posible poner a su cargo [dicho del justiciable] la obligación de interrumpir activamente el plazo de prescripción que corre a su favor, cuando la paralización de la causa alcanza un tiempo considerable y es consecuencia de una inactividad judicial procesalmente no justificada. Dicho con otras palabras: el acusado en un proceso penal no está obligado a renunciar a la posible prescripción del delito para hacer valer su derecho no ser juzgado sin dilaciones indebidas, dado que la Constitución no condiciona el derecho fundamental a tal renuncia».

caso es una resolución *ex novo*: declarar extinguida la acción penal; pero no casar la sentencia para absolver por haber sobrevenido una causa de extinción de la responsabilidad penal. El argumento es proyectable a otros supuestos (por ejemplo, prescripción, por referirnos a una situación también ligada al transcurso del tiempo)».

En efecto, no puede negarse que la revocación de una sentencia por acontecimientos posteriores a su deliberación y dictado constituye, en cierto modo, una anomalía procesal. Podría llegarse al supuesto extremo de que, aun desestimándose todos los motivos de recurso, resultase pertinente apreciar la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas por unos exagerados retrasos sobrevenidos en la tramitación del recurso.

Idealmente, el órgano revisor debiera ser capaz de dictar una resolución independiente por la cual, sin afectar a la validez de la resolución recurrida, apreciase *ex novo* la circunstancia atenuante –como sucede en casos de fallecimiento del reo o prescripción– y aplicase la rebaja de la pena. No obstante, no estando prevista tal posibilidad en nuestro ordenamiento, la única opción consistirá en el dictado de una nueva sentencia que, revocando o casando parcialmente la anterior, aplique la rebaja de la pena que corresponda.

No podemos afirmar aquí, con rotundidad, que la solución existente sea procesalmente inmaculada, pero siempre será mejor que la pasividad e inacción del Estado ante la vulneración del derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas.

5.7. Alcance del principio de contradicción y de la prohibición de plantear cuestiones nuevas

La fundamentación avanza con otra objeción al cómputo de las dilaciones *ex post iudicio*, consistente esta vez en la afectación al principio de contradicción y a la prohibición de plantear cuestiones nuevas. Afirma la sentencia que «[c]onstruir atenuantes *post iudicio* es tesis con un andamiaje jurídico frágil, salvo que sacrifiquemos o modulemos hasta deformarlos algunos principios sustantivos y procesales básicos (contradicción o prohibición de cuestiones nuevas), amén de traicionar la naturaleza revisora del recurso de casación. Apreciando en casación la atenuante con la base de retrasos posteriores a la sentencia padecerá siempre -mucho o poco o todo- el principio de contradicción. En el momento del enjuiciamiento no se habían producido los hechos determinantes de esa pretendida atenuación. No habrá podido contradecirse la alegación que, solo si es invocada en casación, podrá ser rebatida».

No obstante, lo anterior no resulta coherente con el hecho de que las dilaciones indebidas son una cuestión de orden público procesal, con rango constitucional, de tal forma que su apreciación debiera producirse incluso de oficio, aun cuando la defensa no lo hubiese alegado siquiera. Esta tesis vendría avalada por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, según la cual «se pueden apreciar de oficio las circunstancias de atenuación de la responsabilidad de los condenados que, de modo notorio, se aprecien en la causa, aun cuando ello no haya sido objeto de denuncia expresa por las partes perjudicadas por la correspondiente omisión (v. ss. T.S. de 23 de febrero de 1.996 y de 15 de diciembre de 2.000)»³¹.

A su vez, por lo que respecta a la prohibición de introducir *per saltum* cuestiones no planteadas en la instancia, el Tribunal Supremo también se ha mostrado partidario de flexibilizar tal

³¹ Cfr. STS 955/2004, Penal, de 16 de julio (ECLI:ES:TS:2004:5272), FJ. 8.º, p. 6.

prohibición en determinados supuestos, como es el de la apreciación de circunstancias atenuantes, afirmando que «[e]se principio general admite algunas excepciones. De una parte, la alegación de infracciones de rango constitucional que puedan acarrear indefensión. De otra, la vulneración de preceptos penales sustantivos cuya aplicación hubiese beneficiado al reo. El ejemplo paradigmático es la apreciación de una atenuante. [...] Si no se abriese esa puerta se llegaría, en palabras de la STS 707/2012, de 26 de abril, “a una injusticia manifiesta, contraria a la dignidad humana y al respeto a la persona en el ámbito procesal, porque obligaría al Juez [...] a condenar a una persona más gravemente, estando en una situación de atenuación de su responsabilidad, tan sólo porque su alegación no consta en el acto del juicio, expresa o formalmente aducida por su Abogado defensor”»³².

En línea con lo anterior, el Tribunal Supremo ha sostenido igualmente que la no alegación en la instancia de la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas no constituye un muro insalvable para su posterior invocación, al tratarse de una atenuante basada en elementos intraprocesales que pueden verificarse sin problema alguno a través de la consulta directa de los autos³³.

En definitiva, una interpretación sistemática de la jurisprudencia del Tribunal Supremo nos conduce a descartar que la afectación del principio de contradicción y de la prohibición de cuestiones nuevas sea un fundamento con el peso suficiente como para negar la apreciación o la cualificación de la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas *ex post iudicio*.

5.8. Pretendida equiparación entre las dilaciones *ex post iudicio* y las dilaciones en la ejecución de la sentencia

En último lugar, la sentencia ofrece, para rechazar las dilaciones indebidas *ex post iudicio*, un fundamento –cuando menos– llamativo, tratando de equiparar tales dilaciones posteriores al juicio a aquellas que pueden surgir durante la ejecución de la pena; y ello, con la aparente finalidad de justificar que, si estas últimas no son resarcidas, tampoco tendrían por qué serlo las primeras mediante la apreciación de la circunstancia atenuante: «[h]ay dilaciones compensables por esta vía y otras que no lo son», concluye.

Para desarrollar este fundamento, la sentencia plantea, de forma retórica, las siguientes preguntas: «¿no producen los mismos presuntos trastornos en principio los retrasos en la ejecución?; ¿qué razones hay para negar la atenuante a quien ve cómo se posterga, sin razón alguna, la ejecución de la sentencia dictada contra él?; ¿No estaríamos ante una posible causa de revisión: hechos sobrevenidos que determinarían una pena inferior (art. 954 LECrim)?». Seguidamente, da respuesta a las mismas, afirmando que «[l]a afectación del derecho al plazo razonable del proceso es sustancialmente idéntica tanto si se retrasa la sentencia de instancia, como si lo que se retrasa indebidamente en su firmeza como consecuencia de un recurso lentamente tramitado o una ejecución indebidamente demorada. No existen diferencias ontológicas respecto de los retrasos en el comienzo de la ejecución de penas impuestas: son también dilaciones indebidas».

Sin embargo, el fundamento no tiene en cuenta un elemento diferenciador crucial: la existencia de certeza sobre el desenlace del proceso y de la pena. Eliminada la incertidumbre que se cierne sobre el justiciable durante el procedimiento penal, la situación cambia radicalmente en la fase

³² Cfr. Por todas, STS 909/2016, Penal, de 30 de noviembre (ECLI:ES:TS:2016:5251), FJ. 2.º, p. 10.

³³ Cfr. STS 861/2014, Penal, de 2 de diciembre (ECLI:ES:TS:2014:5630), FJ. 3.º, p. 8.

de ejecución de una sentencia que ya es firme; el condenado ya no sufre la inquietud propia de la eventualidad de si será declarado inocente o culpable, sino que tiene la seguridad de que, antes o después –salvo el improbable supuesto de prescripción de la pena–, tendrá que cumplir con la sanción impuesta, pudiendo adoptar la postura que más le convenga.

Por ello, si bien es cierto que en el procedimiento de ejecución también pudieran producirse dilaciones indebidas, los efectos de las mismas sobre el ya condenado no resultan equiparables a aquellos efectos sufridos durante el proceso penal hasta la firmeza de la sentencia. Sin duda, sí existen notables diferencias ontológicas que impiden otorgar el mismo tratamiento a las dilaciones surgidas durante una fase y otra.

En consecuencia, la no compensación de las dilaciones indebidas surgidas durante la fase de ejecución en modo alguno puede servir como argumento para justificar la no compensación de las dilaciones indebidas surgidas durante el procedimiento penal con posterioridad a la celebración de juicio oral, tal y como sí procede conforme a la literalidad del art. 21.6.^a CP.

6. Conclusión

La sentencia del Tribunal Supremo 1078/2025, Penal, de 29 de enero de 2026 (ECLI:ES:TS:2026:337), es la última de una serie de resoluciones que conforman una línea jurisprudencial contraria a computar las dilaciones indebidas *ex post iudicio* para apreciar o cualificar la circunstancia atenuante. Desafortunadamente, dicha línea jurisprudencial parece ir ganando terreno a la otra línea jurisprudencial que se muestra más partidaria de valorar tales retrasos posteriores al juicio oral.

Ahora bien, conforme a nuestro parecer, los diversos motivos ofrecidos por la sentencia para rechazar las dilaciones indebidas *ex post iudicio* no encuentran una apoyatura firme en el ordenamiento jurídico y, como es obvio, la suma de los mismos tampoco los convierte en un fundamento sólido y conforme a Derecho. Nos encontramos, más bien, ante constructos jurisprudenciales creados *ad hoc* para tratar de justificar la inaplicación de la Ley, dando lugar a una gran inseguridad jurídica y abriendo una peligrosa brecha para la arbitrariedad.

La norma es clara: el art. 21.6.^a CP habla de dilaciones indebidas y extraordinarias «en la tramitación del procedimiento», y por dicho procedimiento se entiende, de forma pacífica, desde la incoación hasta la obtención de una sentencia firme.

Por su parte, el padecimiento y desasosiego del justiciable que está sometido a un procedimiento penal no disminuye tras haber obtenido una primera condena, sino que, muy al contrario, aumenta exponencialmente al advertir que sus opciones de ser absuelto van desapareciendo. Por ello, las dilaciones indebidas generadas durante la tramitación de los recursos resultan tan importantes o más como aquellas que tienen lugar antes del juicio oral, sin que proceda en modo alguno ignorarlas, debiendo ser igualmente compensadas mediante la atenuación de la pena.

El aspecto más delicado de la aplicación de la circunstancia atenuante por dilaciones indebidas *ex post iudicio* es, sin lugar a dudas, la afectación al principio de contradicción y a la prohibición de introducir cuestiones nuevas *per saltum*. No obstante, este óbice debe quedar solventado por el hecho de que las dilaciones indebidas ostentan rango constitucional, erigiéndose como una cuestión de orden público procesal de preeminente naturaleza objetiva –o están, o no están–, de modo que los jueces y tribunales debieran pronunciarse de oficio sobre la aplicación de la

circunstancia atenuante si advierten que tales dilaciones efectivamente han tenido lugar, incluso sin necesidad de su alegación por la defensa. Asimismo, el propio Tribunal Supremo ha defendido la pertinencia de flexibilizar o excepcionar los principios generales en relación con la apreciación de circunstancias atenuantes en segunda instancia o en vía de recurso de casación.

En conclusión, no alcanzamos a ver ningún fundamento conforme a Derecho que verdaderamente desaconseje o impida la valoración de las dilaciones indebidas *ex post iudicio* para la aplicación o cualificación de la circunstancia atenuante. Por ello, estimamos pertinente revisar esta línea jurisprudencial desfavorable y seguir avanzando en aquella línea que es más propensa a admitir el cómputo de los retrasos indebidos tras la celebración del juicio.

Por lo que respecta al concreto supuesto abordado por la STS 1078/2025, Penal, de 29 de enero de 2026 (ECLI:ES:TS:2026:337), estimamos que el Tribunal Supremo sí debió haber acogido la pretensión de la defensa y haber apreciado la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas como muy cualificada, aplicando la correspondiente rebaja de la pena. Ante el fallo desestimatorio, y dada la ausencia de ulterior recurso, entendemos que lo procedente en este caso sería plantear incidente de nulidad de actuaciones al amparo del art. 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y, eventualmente, posterior demanda de amparo ante el Tribunal Constitucional, por la vulneración de los derechos fundamentales a un proceso sin dilaciones indebidas y a la tutela judicial efectiva, por la indebida no cualificación de la circunstancia atenuante.

Réquiem por el artículo 324 LECrim

Comentario a la STS (Pleno) 106/2026, de 9 de febrero

Luis Enrique Granados Pla
Maluenda
Luisg@maluenda.eu

-

1. Introducción

Las reformas operadas en los años 2015 y 2020 con el objetivo de reconfigurar el artículo 324 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal atendieron el clamor –todavía vivo– de una sociedad descontenta por la lentitud de los juzgados. Así, un artículo que desde el año 1882 contenía poco más que una declaración de buenas intenciones pasaría a convertirse en un mandato directo al Juez Instructor, a quien se impondría un *límite temporal infranqueable* durante el cual deberían sustanciarse las actuaciones propias de la instrucción¹. Así, desde su primera modificación radical (la que introdujo la Ley 41/2015, de 5 de octubre), el artículo 324 LECrim ha sido una norma incómoda para la Administración de Justicia en España².

En su actual configuración, diseñada por la Ley 2/2020, de 27 de julio, el precepto fija un plazo máximo de doce meses para el desarrollo de la fase de instrucción penal, con la posibilidad de prórroga del mismo, mediante resolución motivada, por períodos iguales o inferiores a seis meses (art. 324.1 LECrim). Expresamente se tienen por válidas las llamadas «diligencias rezagadas», esto es, las acordadas con anterioridad al transcurso del plazo pero practicadas con posterioridad a su finalización (art. 324.2 LECrim). En cuanto a aquellas acordadas una vez transcurrido el plazo, el precepto establece expresamente que *no serán válidas* (art. 324.3 LECrim). Una vez concluido el plazo, el Juez deberá dictar una de las resoluciones que ponen fin a la instrucción, es decir, auto de conclusión del sumario, transformación a procedimiento abreviado o el sobreseimiento que proceda (art. 324.4 LECrim).

El Tribunal Supremo ha delimitado los contornos del precepto, con especial atención a una cuestión muy debatida en la doctrina: la validez de la declaración de la persona investigada

¹ Era clara en este sentido la Ley 41/2015, de 5 de octubre, de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para la agilización de la justicia penal y el fortalecimiento de las garantías procesales, cuando en su Preámbulo advertía que el propósito era establecer «un límite temporal infranqueable en el que el sumario o las diligencias previas hayan de concluir y haya de adoptarse la decisión que proceda, bien la continuación del procedimiento ya en fase intermedia, bien el sobreseimiento de las actuaciones».

² Así, RODRÍGUEZ LAINZ, «Diálogos para el futuro judicial CV. Plazos de instrucción. Diez años del 324 LECrim», *Diario La Ley*, (10800), 2025. «[...] en un momento en el que el reconocimiento de la atenuante de dilaciones indebidas había copado ya buena parte de las necesidades de ponderar esa situación de presión psicológica a la que se sometía al reo, que no veía fin a la investigación contra él, la nueva institución ha enfrentado a los órganos judiciales investigadores a una presión para la que en buena parte no estaban preparados».

acordada extramuros de los lindes establecidos por el art. 324 LECrim. La sentencia de la Excm. Sala Segunda del Tribunal Supremo (Pleno) nº 106/2026 de 9 de febrero, Ponente D. Antonio del Moral García (ECLI:ES:TS:2026:721) ha llevado a cabo una interpretación del precepto que no se compadece con su tenor literal ni con el espíritu que condujo al legislador a acometer una reforma de tanto calado.

La resolución que es objeto del presente comentario realiza un correcto diagnóstico de los problemas, pero, a juicio de quien suscribe, yerra al ofrecer la solución a los mismos, pues las soluciones deberían emanar del legislador y de una correcta asignación de medios materiales a la Administración de Justicia.

De forma resumida, la cuestión que se encomienda a la Sala Segunda es el tratamiento que debe otorgarse a la declaración de un investigado que es llamado intempestivamente al proceso (agotado el plazo de instrucción sin prórroga alguna) por no haber sido identificado como presunto responsable de los hechos durante el transcurso del plazo. La Excm. Sala, al tiempo que reconoce la inobservancia, por parte de los jueces de instrucción, de su obligación de acordar la preceptiva prórroga, despoja a tal incumplimiento del efecto previsto expresamente en la Ley (*no serán válidas*). Asimismo, interpretando *contra legem* el artículo, afirma que el plazo de instrucción establecido en el art. 324 LECrim no arranca hasta una vez identificado el presunto responsable, lo que es contrario a la dicción literal de la norma, que establece el *dies a quo* en el momento de *la incoación de la causa*. Por último, tal razonamiento conduce a la Sala a una conclusión de la que puede vaticinarse una alarmante *vis expansiva*: que la llamada al proceso de un nuevo investigado hacer surgir para éste un nuevo plazo de un año, lo que equivale a afirmar la coexistencia de varios plazos en una misma instrucción. Dicha conclusión puede contribuir a la sobresaturación de los juzgados de instrucción, a la lesión del derecho de defensa de los investigados y, en definitiva, a dilaciones mayores en la tramitación de los procedimientos. Precisamente lo contrario de lo que inspiró el espíritu reformador del legislador de 2015 y 2020.

2. La Sentencia del Tribunal Supremo (Pleno) 106/2026, de 9 de febrero

La Sentencia del Tribunal Supremo 106/2026, de 9 de febrero, de la que fue ponente D. Antonio del Moral García (ECLI:ES:TS:2026:721), resuelve el siguiente caso: en el año 2003, se incoa en un Juzgado de Instrucción de Madrid una causa por la desaparición de una mujer. Dicha causa se sobresee provisionalmente por la inexistencia de datos sobre el paradero de la desaparecida o sobre los hechos que habían motivado la desaparición. Dieciséis años después, en 2019, aparecen unos restos humanos en una localidad de Ávila, lo que motiva la incoación de otras Diligencias Previas en el Juzgado de Instrucción de Ávila. La investigación termina por concluir que los huesos pertenecen a la mujer cuya desaparición se había denunciado en Madrid años atrás. El plazo de instrucción de la causa de Ávila finaliza en julio de 2021 sin que el juzgado haya acordado prórroga alguna. La policía sigue realizando indagaciones y no es hasta septiembre de 2022 cuando se identifica a la entonces pareja de la mujer asesinada como el presunto autor de su muerte. Poco después se le detiene y se le cita a declarar como investigado, todo ello manifiestamente fuera de plazo. Tras la declaración, el juzgado de Ávila se inhibe a favor del de Madrid que había conocido originariamente de la desaparición, el cual reabre sus diligencias previas e inmediatamente las transforma en procedimiento ante el Tribunal del Jurado. El recurrente invoca la nulidad de su declaración por haberse practicado fuera de plazo, pretensión que es desestimada por el Tribunal *a quo* porque aprecia que el procedimiento fue seguido por

los trámites del procedimiento del Tribunal del Jurado, en el que no rigen los plazos del art. 324 LECrim. Se le condena a 14 años de prisión y, en su recurso de casación, reitera su queja.

La sentencia del TS se emite en Pleno, con un voto particular de D. Eduardo Porres Ortiz de Urbina. Analizamos a continuación el pronunciamiento de la mayoría sobre la interpretación del artículo 324 LECrim y la validez de la declaración de investigado acordada fuera de plazo (Fundamentos Jurídicos primero a octavo) y seguidamente el del Magistrado disidente.

2.1. El pronunciamiento del Pleno

El Pleno valida la declaración del investigado que, como se ha dicho, se acordó y practicó más de un año después de la terminación del plazo del artículo 324 LECrim. La base del razonamiento es que efectivamente la declaración se acordó extemporáneamente, porque deberían haberse dispuesto las prórrogas correspondientes tal como establece el precepto, pero que tal irregularidad procesal consistente en la omisión de las debidas prórrogas no causó indefensión a quien luego resultó investigado, porque en aquel momento no ostentaba tal condición y, por ende, no podía ser titular del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, sencillamente porque no estaba sometido a ningún proceso.

Literalmente, afirma que «En las causas en las que no existe, al menos de momento, parte pasiva, rige el art. 324 LECrim. No podemos afirmar a la vista de su literalidad que solo piensa en procesos con, al menos, un investigado. Ahora bien, por definición, no podremos hablar de indefensión del investigado porque no lo hay. Se estará incumpliendo el art. 324 LECrim, pero no se está afectando tal norma de forma tal que exija la rotunda medida que se contempla en su núm. 3 (invalidéz de las diligencias intempestivas). Interpretarlo de otra forma sí que supondría pisotear el derecho a la tutela judicial efectiva de las posibles víctimas (respecto de ellas sí podría predicarse en algún supuesto indefensión). Su derecho quedaría sacrificado sin causa relevante en la medida en que no entraría en conflicto con otro derecho fundamental. No hay parte pasiva, con derechos procesales respecto de los que deba efectuarse una ponderación»³.

El pronunciamiento de la Mayoría disculpa al juez instructor por no haber acordado la prórroga y sostiene que «en caso de olvido o descuido, como se advierte que ha sucedido aquí (probablemente porque intuitivamente cualquiera percibe que es muy distinto un proceso penal sin parte pasiva), el efecto no puede ser equiparable a una prescripción del delito que no se había producido. Un plazo procesal quedaría transformado en un plazo sustantivo»⁴.

De acuerdo con el anterior razonamiento, en los citados casos sí existe un incumplimiento censurable del artículo 324 LECrim, pero tal incumplimiento no acarrea la drástica consecuencia de invalidéz de la declaración del investigado y por tanto no evita la continuación del procedimiento contra éste, porque de hacerlo resultaría en un daño no deseado a la víctima del delito. En realidad, esta doctrina convierte el alcance del incumplimiento del artículo 324 LECrim en estos casos en puramente declarativo, sin ninguna repercusión práctica, a pesar de lo que prescribe el artículo 324.3 LECrim.

La sentencia contiene un pronunciamiento ciertamente novedoso, diferenciando los efectos del incumplimiento del plazo del art. 324 LECrim en función de si existe investigado o no, negando

³ Cfr. STS 106/2026, Penal (Pleno), de 9 de febrero (ECLI:ES:TS:2026:721), FJ 3º.

⁴ Cfr. STS 106/2026, Penal (Pleno), de 9 de febrero (ECLI:ES:TS:2026:721), FJ 7º.

la aplicación de lo prescrito en el apartado tercero en el segundo caso: «Cuando en la instrucción no hay investigado las consecuencias de la vulneración de los plazos del art. 324 o la omisión del acuerdo de prórroga no pueden ser las mismas: sería contradictorio con la finalidad del precepto. Es más, supondría de facto el establecimiento de unos plazos de prescripción más breves [...]. En estos casos la omisión del acuerdo de prórroga a que obliga el art. 324 LECrim no puede arrastrar esa paradójica y perversa consecuencia [...]»⁵.

El anterior *iter* argumentativo lleva a la Sala Segunda a una revolucionaria conclusión, con consecuencias potencialmente expansivas: que, a pesar de que debe respetarse el plazo computado de acuerdo con la norma que lo establece (art. 324 LECrim), no es hasta que se dirige la causa contra un investigado cuando dicho plazo verdaderamente despliega todos sus efectos frente a dicho investigado. En palabras de la sentencia: «Mientras el eventual responsable penal no esté investigado, no está padeciendo su derecho a un proceso sin dilaciones indebidas sencillamente porque el proceso es ajeno a él [...]. Cuando aparece un investigado en el proceso penal es cuando operan con toda su potencialidad las consecuencias del incumplimiento del art. 324 LECrim: invalidez de las diligencias acordadas intempestivamente. El proceso cuenta ya con un protagonista, a cuyas espaldas no puede investigarse»⁶.

Resumiendo, la sentencia 106/2026 de 9 de febrero admite que no acordar las prórrogas antes del plazo es en todo caso una irregularidad (también cuando no hay investigado) y que dicha irregularidad es también predicable de la declaración del investigado acordada extemporáneamente, pero establece que, en los casos en que se identifica al presunto responsable después de la expiración del plazo sin prórroga, dicha omisión no llevará aparejada la invalidez de tal diligencia, porque conceptualmente no se ha podido causar indefensión a quien no estaba, hasta entonces, sujeto al proceso. Al contrario, arrancará desde ese momento un nuevo plazo de un año especialmente para el nuevo investigado, durante el cual el traído al proceso podrá solicitar la práctica de las diligencias de investigación que considere en defensa de sus derechos, pues hasta entonces no habrá podido ejercer sus derechos, habiéndose practicado una instrucción a sus espaldas.

Esta misma consideración conduce a la Sala a sostener que, en los casos en que concurren una pluralidad de investigados que son traídos a la causa en momentos distintos, el plazo «original» computado desde el auto de incoación de la causa coexistirá con tantos plazos de instrucción como personas se vayan incorporando al proceso como investigadas. Así lo expresa en su Fundamento Jurídico Séptimo: «Por eso parece lógico -y lo contrario un incomprensible tributo a la *sinrazón*-, entender que la invalidez de las diligencias acordadas fuera del plazo que proclama el art. 324 LECrim no opera cuando desde la adquisición de la condición de investigado (oficial u oficiosamente: el procedimiento se dirige contra una persona determinada) no se ha desbordado ese plazo máximo de un año» [...] «Esta exégesis sirve también para el caso no infrecuente de aparición de nuevos investigados sucesiva o escalonadamente (STS 48/2022, de 20 de enero). En el momento en que el procedimiento se sigue contra una persona y por tanto queda interrumpida la prescripción (art. 132 CP) ha de comenzar el cómputo del año (art. 324 LECrim)»⁷.

⁵ Cfr. STS 106/2026, Penal (Pleno), de 9 de febrero (ECLI:ES:TS:2026:721), FJ 7º.

⁶ Cfr. STS 106/2026, Penal (Pleno), de 9 de febrero (ECLI:ES:TS:2026:721), FJ 7º.

⁷ Cfr. STS 106/2026, Penal (Pleno), de 9 de febrero (ECLI:ES:TS:2026:721), FJ 7º.

2.2. El voto particular

La sentencia, como se ha dicho, cuenta con un voto particular concurrente del Excmo. Sr. D. Eduardo Porres Ortiz de Urbina.

Tres son las razones de la discrepancia del Magistrado disidente: (i) la primera, que propone una interpretación contraria a la literalidad del art. 324 LECrim; (ii) la segunda, que la interpretación realizada no era necesaria para la resolución del caso resuelto en la sentencia, pudiendo haberse llegado a idéntica solución asumiendo los argumentos del Tribunal *a quo* (inaplicabilidad del artículo 324 LECrim en el procedimiento ante el Tribunal del Jurado); y (iii) la tercera, que la sentencia incurre en una cierta precipitación, al no haberse evaluado las consecuencias prácticas de la doctrina que sienta.

Nos detenemos en el primero y el tercero de los argumentos, que son los que, aunque de forma muy resumida, son más desarrollados por el Magistrado disidente.

En cuanto a la primera de las razones de su disconformidad, el Magistrado apunta que la fijación de un nuevo *dies a quo* del plazo establecido en el art. 324 LECrim no respeta la letra de la ley: «Considero que la Ley de Enjuiciamiento Criminal es clara. El artículo 324 no hace mención literal ni presupone la necesaria existencia de un sujeto pasivo de la investigación. Se refiere únicamente a la “investigación” lo que incluye las que tienen autor conocido y las que no. Parece incuestionable que cuando el precepto dispone que el plazo se inicia “desde la incoación de la causa” se está refiriendo a una situación objetiva muy concreta, la incoación, no la imputación, y debemos suponer que el Legislador era conocedor de que buena parte de las investigaciones criminales se inician sin autor conocido».

Y añade: «Entiendo que el nuevo criterio desdibuja totalmente el diseño normativo del artículo 324. Es habitual que en una investigación aparezcan distintos investigados de forma unitaria o sucesiva. A eso tiende la instrucción, a la identificación de los responsables. Todos ellos han de estar sujetos a una misma investigación con un plazo único y si alguno de ellos no fuere habido lo procedente es sobreseer provisionalmente el procedimiento respecto de él, con suspensión del plazo, y luego acordar su reapertura cuando fuere habido».

El tercero de los argumentos versa sobre las consecuencias que la doctrina que sienta esta sentencia puede tener en el proceso penal. Señala que «El proceso es la herramienta del tribunal y de las partes por lo que la interpretación de las normas que lo regulan debe tener en cuenta su funcionalidad, de forma que se dirija a simplificar la tramitación y, en la medida de lo posible, a no generar nuevos o mayores problemas», advirtiendo que «a partir de esta sentencia será frecuente que en un mismo proceso coexistan varios plazos de terminación diferentes de lo que, sin duda, se constituirá en un problema más de gestión. Por otro lado, no será infrecuente que diligencias practicadas en los nuevos plazos tengan incidencia en la validez y valoración de las diligencias de los investigados cuyo plazo ya ha concluido, de forma que puede darse la paradoja de que en el juicio se plantee la validez de una diligencia para unos y su invalidez para otros». Por último, constata la incongruencia que supone que la aparición de un nuevo investigado permita la práctica de diligencias de investigación en los 12 meses siguientes, preguntándose: «¿por qué razón se abre un nuevo plazo, pero no parece haber posibilidad de prórroga?»

El Magistrado disidente, pese a compartir la problemática que aflora de la aplicación práctica del precepto y que es puesta de manifiesto por la mayoría, considera sin embargo que no debe

suplirse con interpretaciones judiciales *contra legem*, sino con una modificación legislativa y, entre tanto, con la implantación de sistemas de gestión (como sistemas de alerta en los juzgados que adviertan de la proximidad del vencimiento del plazo de instrucción) que faciliten el cumplimiento de la norma.

Adelanto que suscribo el razonamiento del voto particular en todos sus extremos, tal como se desarrolla seguidamente. Para ello, primero se explicará cuál es la teleología y origen del actual art. 324 LECrim, para después hacer una aproximación valorativa al pronunciamiento judicial que nos ocupa.

3. Valoración crítica de la sentencia a la luz del (“nuevo”) artículo 324 LECrim y del espíritu del legislador

3.1. Crónica del artículo 324 de la LECrim. El propósito del legislador de evitar dilaciones indebidas en fase de instrucción.

En su redacción original, el artículo 324 LECrim tan solo contenía una genérica obligación de dación de cuenta si, transcurrido un mes, no se había podido concluir el sumario⁸. No obstante, no existía consecuencia directa asociada al agotamiento del plazo ni al incumplimiento de dicho deber legal del órgano judicial.

Más de un siglo después, tal disposición se reveló ilusoria, pues la creciente saturación de los juzgados amplió exponencialmente la distancia entre el ideal del legislador decimonónico y el día a día del juzgado de instrucción del siglo XXI, hasta tal punto que, inevitablemente, el plazo de un mes establecido en el primigenio artículo 324 LECrim se convirtió en meramente simbólico⁹, y la obligación de dación de cuenta se fue progresivamente disipando hasta su incumplimiento *de facto*¹⁰. Ello dio origen a las dos últimas reformas que, en un lapso temporal de tan solo cinco años, afectaron al artículo 324 LECrim.

La primera, operada por la Ley 41/2015, de 5 de octubre, alteró radicalmente el contenido del precepto. Dispuso un plazo máximo de la fase de instrucción de seis meses, o de dieciocho en caso de que el Instructor declarara compleja la causa –la definición legal que se ofrecía del concepto indeterminado *complejidad* no servía a la taxatividad–, con posibilidad, en este último caso, de adopción de prórrogas a instancia del Ministerio Fiscal.

De esta forma, por primera vez se impusieron límites temporales efectivos al órgano instructor, en un momento en que la praxis enseñaba que una fase de instrucción penal podía prolongarse

⁸ El artículo 324 LECrim, en su redacción original, rezaba: «Cuando al mes de haberse incoado un sumario no se hubiere terminado, el Juez dará parte cada semana a los mismos a quienes lo haya dado al principiarse aquél de las causas que hubiesen impedido su conclusión; Con vista de cada uno de estos partes, los Presidentes a quienes se hubiesen remitido y el Tribunal competente acordarán, según sus respectivas atribuciones, lo que consideren oportuno para la más pronta terminación del sumario; Sin perjuicio de lo dispuesto en este artículo, los Jueces de instrucción están obligados a dar a los Fiscales de las Audiencias cuantas noticias les pidieren, fuera de estos términos, sobre el estado y adelantos de los sumarios».

⁹ Así fue reconocido por la jurisprudencia. Entre otras, AAP Barcelona 1424/2023, Sección Vigésima, de 20 de diciembre (ECLI:ES:APB:2023:14488A).

¹⁰ El Preámbulo de la Ley 41/2015 calificó el antiguo plazo de un mes como *exiguo e inoperante*.

durante alrededor de dos años de media, y que existían casi un millón de asuntos no resueltos en la jurisdicción penal, de los cuales tres cuartas partes correspondían a la instrucción¹¹.

Sin embargo, la doctrina puso tempranamente de relieve que la redacción del artículo 324 LECrim introducida por la Ley 41/2015 adolecía de ciertas deficiencias de técnica normativa, en la medida en que establecía límites temporales estrictos para la instrucción sin precisar con claridad las consecuencias jurídicas derivadas de su vencimiento, circunstancia que favorecía lecturas formalistas y soluciones dispares difícilmente conciliables con la finalidad constitucional del proceso penal. Los autores críticos con la reforma concluían que el precepto había alterado profundamente la dinámica de la instrucción penal sin una adaptación paralela de los medios materiales ni del diseño estructural del proceso, erosionando la seguridad jurídica y abonando el terreno para una interpretación judicial correctora que, a la postre, acabaría debilitando el modelo originalmente concebido por el legislador¹².

Con la filosofía de corregir los defectos que la práctica había dejado al descubierto, la Ley 2/2020, de 27 de julio, operó una nueva modificación del precepto, que supuso el establecimiento de un nuevo plazo común de un año para todas las instrucciones penales, sin distinción por grado de complejidad, con la posibilidad de prórrogas sucesivas de plazos de seis meses¹³. Asimismo, se introdujo un apartado tercero que pretendía dar respuesta a una cuestión que había sido objeto de debate doctrinal desde la reforma de 2015: qué tratamiento merecen las diligencias acordadas una vez transcurrido el plazo. En dicho apartado, actualmente vigente, se establece: «Si, antes de la finalización del plazo o de alguna de sus prórrogas, el instructor no hubiere dictado la resolución a la que hace referencia el apartado 1, o bien esta fuera revocada por vía de recurso, no serán válidas las diligencias acordadas a partir de dicha fecha». El precepto contribuye a despejar algunas dudas, pero deja todavía abiertas algunas incógnitas que han suscitado un intenso debate en la doctrina y la jurisprudencia.

3.2. Las dos caras del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas: el plazo máximo de la instrucción (art. 324 LECrim) y la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas (art. 21.6 CP)

La conexión entre el artículo 324 LECrim y el derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE) es difícilmente cuestionable, pues se reconoce expresamente en la Ley 41/2015¹⁴. La doctrina se ha pronunciado mayoritariamente a favor de dicha vinculación, así como de la estrecha relación con el derecho al plazo razonable del artículo 6.1 del Convenio

¹¹ CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, *Memoria anual del Consejo General del Poder Judicial correspondiente al ejercicio 2014*, 2015, esp. apartado II «Datos de la justicia».

¹² CRESPO BARQUERO, *Los efectos del vencimiento de los plazos del artículo 324 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal*, Centro de Estudios Jurídicos, 2016; MOSQUERA BLANCO, «En defensa del artículo 324 LECrim», *Boletín del Ministerio de Justicia*, (2223), 2019.

¹³ RODRÍGUEZ LAINZ, *Diario La Ley*, (10800), 2025, opina que «[...] la pérdida del concepto de complejidad como base para el reconocimiento, incluso ab initio, de mayores plazos iniciales, ha sido un gran error; que pone en riesgo la pervivencia de investigaciones especialmente complejas que hacen que el juzgado ponga toda su atención en darles una adecuada tramitación, antes que de acordarse de dictar un auto que formalmente permita su expansión en el tiempo cuando esté el plazo vigente cerca de vencer».

¹⁴ En su Preámbulo, la Ley 41/2015 de 5 de octubre adelanta que su promulgación viene motivada, entre otros aspectos, por «la necesidad de establecer disposiciones eficaces de agilización de la justicia penal con el fin de evitar dilaciones indebidas».

Europeo de Derechos Humanos (CEDH) y del artículo 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea¹⁵.

No obstante, la jurisprudencia constitucional se ha encargado de matizar esta idea, determinando que el incumplimiento de los plazos procesales (como lo es el del art. 324 LECrim) no supone automáticamente una lesión del derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas (24.2 CE), ni la aplicación de la atenuante de dilaciones indebidas (art. 21.6 CP)¹⁶. La propia sentencia que es objeto del presente trabajo profundiza en dicha desconexión para hilar la novedosa doctrina que queda fijada en la misma resolución¹⁷.

Debe repararse en que, pese a beber de la misma fuente (derecho a un proceso sin dilaciones indebidas), la naturaleza del art. 324 LECrim es sensiblemente distinta a la de la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas prevista en el art. 21.6 del Código Penal. Ambos preceptos contienen restricciones al *ius puniendi* estatal. El precepto procesal limita temporalmente la adquisición de la prueba incriminatoria en fase de instrucción, pudiendo determinar la imposibilidad de que se abra el juicio oral por insuficiencia de material indiciario. Por su parte, la atenuante no incide en los hechos, sino en la individualización de la pena, por consideración político-criminal de que concurre una disfunción administrativa (tardanza en resolver) que debilita la legitimidad del Estado para castigar al responsable. La doctrina ha sostenido que, en un proceso penal dilatorio se da una praxis punitiva informal contra el imputado que carece de fundamento legal¹⁸ y que, en este marco, el procesado padece una *poena non forensis* –una pena no judicial– que tampoco es natural, sino que ha sido infligida por el Estado por un cauce irregular, por lo que el fundamento de su relevancia jurídica se halla en que vulnera la «prohibición de exceso»¹⁹, que el propio Estado corrige, con la circunstancia atenuante, rebajando su potestad de castigo por una cuestión de equidad.

Ambas figuras comparten como fundamento la determinación del legislador de limitar el *ius puniendi* del Estado mediante mecanismos de corrección de dilaciones procedimentales que inciden negativamente en el justiciable y, de un modo especial, en la libertad, la fama o crédito del encausado.

Sin embargo, mientras que la atenuante de dilaciones indebidas opera como un mecanismo de corrección *ex post* de las consecuencias de una dilación extraordinaria sufrida durante el proceso,

¹⁵ Las distintas posturas doctrinales sobre este extremo se recogen de forma sintética en GUTIÉRREZ AZANZA, «La declaración del investigado fuera de plazo y sus consecuencias, a la luz de la STS 106/2026 del Pleno, de 9 de febrero», *Diario La Ley*, (10901), 2026.

¹⁶ Cfr. SSTC (Sala 2ª) 142/2010, de 21 de diciembre (BOE núm. 16, de 19 de enero de 2011); 89/2014, de 9 de junio (BOE núm. 162, de 04 de julio de 2014); 99/2014, de 23 de junio (BOE núm. 177, de 22 de julio de 2014); 74/2015, de 27 de abril (BOE núm. 136, de 08 de junio de 2015); 63/2016, de 11 de abril (BOE núm. 122, de 20 de mayo de 2016); 103/2016, de 6 de junio (BOE núm. 170, de 15 de julio de 2016). En dicha línea se pronuncia también GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, «A vueltas con la limitación temporal de la fase de instrucción en los procesos penales: el nuevo artículo 324 LECrim», *InDret*, (1), 2021, p. 417.

¹⁷ Cfr. STS 106/2026, Penal (Pleno), de 9 de febrero (ECLI:ES:TS:2026:721), FJ 1º y 6º: «Es clara la conexión con el ideal de un proceso enmarcado en un plazo razonable, es decir, por usar la terminología constitucional, sin dilaciones indebidas. Ahora bien, esa relación no es esencial, sino de pura instrumentalidad. No constituye el art. 324 LECrim un desarrollo legal del art. 24.2 CE en ese aspecto; ni siquiera un desarrollo parcial o fragmentario. Ni toda vulneración de las reglas o los tiempos del art. 324 supone una vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas».

¹⁸ SCHROTH, «Das Kompensationsprinzip als Begrenzung des staatlichen Strafanspruchs», en JUNG/MÜLLER-DIETZ/NEUMANN (eds.), *Recht und Moral*, 1991.

¹⁹ SILVA SÁNCHEZ, *Derecho Penal. Parte General*, 2025, cap. 28.

el art. 324 LECrim es un medio de prevención *in actu*, una herramienta dispuesta por el legislador para la evitación de dicha lesión del derecho constitucional. Por otro lado, mientras la atenuante de dilaciones indebidas sólo redunda en beneficio de una de las partes (la parte pasiva del proceso penal), el plazo procesal del art. 324 LECrim está destinado a proteger a todas las partes (también a la víctima). Por último, la apreciación de dilaciones indebidas a efectos de la rebaja punitiva depende de su apreciación judicial ante una casuística infinita²⁰, aunque la decisión deba ajustarse a los criterios que, con cierta vocación objetivadora, han fijado tanto el Tribunal Supremo como algunas Audiencias Provinciales²¹ y juntas de jueces. En cambio, el plazo del art. 324 LECrim está definido por la Ley y opera como un mandato directo al juez instructor.

La diferencia más importante, que es en definitiva la que determina la trascendencia del actual artículo 324 LECrim, es que, si bien la atenuante de dilaciones indebidas puede apreciarse por concurrencia de dilaciones extraordinarias en la fase de instrucción, corresponde su aplicación al Tribunal sentenciador. Esta desconexión entre el momento en que se produce el retraso y aquél en que dicho retraso se traduce en una consecuencia jurídica –y sobre todo la falta de identidad entre el órgano “infractor” y el órgano “corrector”– implica que la atenuante del art. 21.6 CP no sirve de estímulo suficiente al Juez instructor para agilizar el procedimiento. En cambio, el art. 324 LECrim sí es un incentivo, por la objetivación de la dilación, el establecimiento de un mandato al instructor y la atribución de una consecuencia a la contravención de dicho mandato.

3.3. El discutido tratamiento de las diligencias acordadas fuera de plazo y, en particular, la declaración del investigado. Pronunciamientos previos del Tribunal Supremo.

La discusión principal ha girado en torno a la validez y el valor probatorio de la declaración de la persona investigada acordada una vez transcurrido el plazo. La particularidad de estos casos reside en la doble naturaleza de la declaración del investigado. Por un lado, es una diligencia ineludible, sin la cual no puede darse clausurarse la instrucción²². Por otro, es una garantía del investigado, pues es el acto formal emanado del Tribunal instructor en el cual se despliegan todos los derechos del artículo 118 LECrim (derechos asociados a la posición de investigado), a partir

²⁰ En este sentido se pronuncia el ATS 1782/2014, Penal, de 6 de noviembre (ECLI:ES:TS:2014:9398A): «El derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas, que no es identificable con el derecho procesal al cumplimiento de los plazos establecidos en las leyes [...] Se trata, por lo tanto, de un concepto indeterminado que requiere para su concreción el examen de las actuaciones procesales, a fin de comprobar en cada caso si efectivamente ha existido un retraso en la tramitación de la causa que no aparezca suficientemente justificado por su complejidad o por otras razones, y que sea imputable al órgano jurisdiccional y no precisamente a quien reclama (SSTS 479/2009, 30 de abril y 755/2008, 26 de noviembre)».

²¹ Vid., por todas, STS 586/2014, Penal, de 23 de julio (ECLI:ES:TS:2014:3085), en la que se contiene el criterio de que la atenuante es el resultado de la aplicación a las circunstancias específicas de cada caso de criterios objetivos tales como la complejidad del litigio, los márgenes ordinarios de duración de los litigios del mismo tipo, el interés arriesgado, la conducta procesal de quien pretende la atenuación. Existen acuerdos no jurisdiccionales que contribuyen a la objetivación de la atenuante. Así, por ejemplo, el Acuerdo de la Audiencia Provincial de Barcelona, que establece unos límites temporales mínimos a partir de los cuales debe considerarse la dilación *indebida* (18 meses de paralización para la atenuante simple y 3 años de paralización para la muy cualificada).

²² Artículo 779.1.4º LECrim: «Si el hecho constituyera delito comprendido en el artículo 757, seguirá el procedimiento ordenado en el capítulo siguiente. Esta decisión, que contendrá la determinación de los hechos punibles y la identificación de la persona a la que se le imputan, no podrá adoptarse sin haber tomado declaración a aquélla en los términos previstos en el artículo 775».

del cual el investigado puede participar generalmente de forma activa en la instrucción en defensa de sus derechos.²³

La Excma. Sala Segunda ha ido construyendo en los últimos años la línea interpretativa para completar la aplicación del precepto en estos supuestos. Puede afirmarse que la postura del Tribunal Supremo ha sido hasta ahora respetuosa con la literalidad del precepto y con los derechos fundamentales en juego (principalmente, derecho de defensa y derecho a un proceso sin dilaciones indebidas).

En primer lugar, el TS reconoce la doble naturaleza de la declaración del investigado y señala que hay «una sólida justificación de orden constitucional que obliga a que esa declaración se realice en la fase de instrucción y, siempre que sea posible, desde el mismo momento en que se aprecien indicios de la participación criminal del investigado», pues, de lo contrario, «hay un riesgo cierto de lesión del derecho de defensa, en cuanto no cabe una instrucción sin contradicción y realizada de espaldas o al margen del investigado, que tiene derecho no sólo a conocer la imputación, sino a intervenir en la instrucción ofreciendo su versión de descargo y solicitando, en su caso, la práctica de las diligencias oportunas»²⁴.

Sin embargo, más allá de este principio general, la Sala Segunda se ha pronunciado en ciertos casos particulares en los que, pese a haberse acordado la declaración del investigado fuera del plazo previsto de conformidad con el art. 324 LECrim, se ha admitido su validez, por constatarse que el derecho de defensa del investigado no se había visto comprometido durante el plazo de instrucción. Así, por ejemplo, se ha aceptado la práctica extemporánea de tan esencial diligencia en el caso del investigado fugado que se opone a la extradición, dilatando su entrega y consiguiente declaración²⁵, en el caso de la práctica tardía de la indagatoria del procesado que ya declaró en fase de instrucción como investigado²⁶, o la del investigado que estuvo comparecido durante la fase de instrucción, pero cuya declaración, acordada inicialmente en plazo, se suspendió, volviéndose a señalar y practicándose finalmente una vez transcurrido el plazo²⁷.

La sentencia que es objeto del presente análisis menciona todos los anteriores supuestos, sentando que «cuando se ha propiciado indefensión por practicarse toda la instrucción a sus espaldas y sin su participación, la deficiencia será insubsanable. Pero cuando no es así y tuvo conocimiento oficial de la investigación y posibilidades plenas de defensa y participación [...] es improcedente la incomprensible salida de una caducidad que aborta el procedimiento y el enjuiciamiento. El incumplimiento del plazo solo debe producir la imposibilidad de aprovechar el material extemporáneo (su propia declaración) en lo que tenga de inculpatório para la decisión sobre el juicio de acusación (procesamiento o auto de prosecución) (vid. STS 836/2021, de 3 de noviembre)».

²³ Así lo ha considerado el Tribunal Constitucional, entre otras, en la STC (Sala Primera) 128/1993, de 19 de abril (BOE núm. 124, de 25 de mayo de 1993).

²⁴ Cfr. STS 176/2023, Penal, de 13 de marzo (ECLI:ES:TS:2023:1841).

²⁵ Cfr. STS 728/2024, Penal, de 11 de julio (ECLI:ES:TS:2024:4286).

²⁶ Cfr. STS 1144/2024, Penal, de 12 de diciembre (ECLI:ES:TS:2024:6255).

²⁷ Cfr. STS 747/2024, Penal, de 18 de julio (ECLI:ES:TS:2024:4260): «[...] en este supuesto, la inculpación de la recurrente se hizo en tiempo procesalmente hábil (aún por un juzgado que no asumió finalmente la investigación) y lo que resultó intempestiva fue la declaración [...] En el presente supuesto, una contemplación global del procedimiento permite rechazar que se produjera un llamamiento sorpresivo de la encausada o que careciera de la posibilidad de participar defensivamente en la instrucción».

En resumen, lo que, a juicio del Alto Tribunal, debe valorarse en los casos límite como los expuestos es si, pese a haberse acordado fuera de plazo, el investigado conocía oficialmente la investigación y tuvo la posibilidad efectiva de ejercer su derecho de defensa. Sin embargo, como se verá, el supuesto que dio origen al pronunciamiento no es asimilable a los anteriores, pese a lo cual el TS nuevamente bendice la recepción intempestiva de la declaración del investigado, abriendo una nueva vía de incorporación de diligencias extemporáneas que, a juicio de quien suscribe, se aleja peligrosamente del espíritu del legislador.

3.4. Cuando el aplicador de la Ley no está de acuerdo con la Ley. Interpretación *contra legem* del artículo 324 LECrim.

Como bien advierte el Magistrado emisor del voto particular, el artículo 324 LECrim es claro cuando establece que la investigación judicial se desarrollará en un plazo máximo de doce meses *desde la incoación de la causa*.

Nótese que, en su versión inmediatamente anterior (la que estuvo en vigor desde 2015 hasta 2020), el precepto decía *desde la fecha del auto de incoación del sumario o de las diligencias previas*. El legislador de 2020 pudo cambiar la redacción para matizar el *dies a quo* del plazo, estableciendo, por ejemplo, que el plazo se computaría *desde la identificación del culpable*, o *desde que el procedimiento se dirija contra la persona indiciariamente responsable del delito*, como hace el artículo 132.2 del Código Penal²⁸ al establecer el *dies a quo* para el cómputo del plazo de prescripción del delito. Sin embargo, no lo hizo y, en su lugar, decidió fijar el inicio del cómputo en el momento de *la incoación de la causa*.

La literalidad del precepto y la inequívoca opción del legislador por establecer el *dies a quo* en una fecha objetiva vinculada al proceso y no al procesado (o procesados) deja poco margen a la creatividad hermenéutica. No debe olvidarse que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 299 LECrim, la instrucción tiene como fin la averiguación de los delitos y la culpabilidad de los delincuentes. Negar la efectividad del plazo de instrucción (que ha de correr desde la *incoación de la causa*) durante el tiempo en que la investigación todavía no ha podido individualizar a la(s) persona(s) responsable(s) equivale a sostener que la instrucción no ha comenzado porque no hay un presunto autor. Dicha tesis desconoce que las diligencias tendentes a la determinación de los presuntos responsables forman parte esencial del sumario (según definición del art. 299 LECrim) y que existen multitud de causas abiertas precisamente con el fin de individualizar y localizar al presunto autor (para los casos en que la investigación no logra sus frutos, está previsto el sobreseimiento provisional del artículo 641.2 LECrim).

Causa solo hay una²⁹. La propia resolución reconoce que, incluso en el caso de pluralidad de varios investigados, la *solución canónica* es activar la prórroga que habilita el legislador. Sin embargo, anula los efectos previstos legalmente para el incumplimiento de dicha obligación de

²⁸ Art. 132.2 del Código Penal: «La prescripción se interrumpirá, quedando sin efecto el tiempo transcurrido, cuando el procedimiento se dirija contra la persona indiciariamente responsable del delito».

²⁹ Un matiz es preciso: en los casos en que la llamada de nuevos investigados suponga el desglose e incoación de una pieza separada, la jurisprudencia ya ha previsto que el contador del plazo del art. 324 LECrim se pone a cero, precisamente por la desconexión de los hechos nuevos con los iniciales, que justifica la apertura de una nueva investigación (en este sentido, vid. SSTS 48/2022, Penal, de 20 de enero [ECLI:ES:TS:2022:143] y 455/2021, Penal, de 27 de mayo [ECLI:ES:TS:2021:2267]). Formalmente, en estos casos sí que se incoa una nueva causa. Pero no es ese el caso que trata la sentencia objeto del presente comentario.

acordar la prórroga. Ello nos hace preguntarnos: ¿a qué debe atenerse el órgano instructor? ¿a lo *canónico* o a lo legal?

Una constante equidistancia sobrevuela el argumentario de la sentencia: se asume que lo correcto (lo *canónico*) es acordar la prórroga, al tiempo que se matiza que no hacerlo no tiene las consecuencias previstas legalmente cuando no exista, todavía, una persona investigada. Tal razonamiento desconoce que una norma cobra sentido cuando su incumplimiento tiene asociadas unas consecuencias jurídicas. Si despojamos a la obligación prevista en el art. 324.2 LECrim de la única consecuencia que la Ley atribuye a su incumplimiento (la invalidez de las diligencias acordadas fuera de plazo, de acuerdo con el art. 324.3 LECrim), estamos en realidad vaciando de contenido dicha norma³⁰. Se vuelve, de esta forma, a la configuración del plazo como simbólico.

La Sala funda su decisión en que, si se predicara la invalidez de la declaración de un investigado llamado tardíamente al proceso, se estaría transformando un plazo procesal en sustantivo, ya que no podría dirigirse la causa contra dicho investigado desde el agotamiento del plazo, produciéndose *de facto* el efecto de prescripción del delito (extinción de la responsabilidad criminal por transcurso del tiempo), algo que la Sala considera que no es admisible.

La problemática puesta de relieve por el TS no es menor. Imagínese, por ejemplo, la comisión de un asesinato, con un plazo de prescripción de 20 años. La causa se inicia inmediatamente tras la comisión del delito, pero sin autor conocido. No se dicta el procedente auto de sobreseimiento provisional del artículo 641.2 LECrim, ni tampoco auto prorrogando la instrucción, de tal forma que transcurre el año y, meses después, se identifica al presunto autor y se le cita a declarar como investigado. Si prescindimos de algunas particularidades, se reparará en que el supuesto ahora planteado es esencialmente igual que el que se encomendó en casación a la Sala Segunda en el caso que aquí comentamos. Si no es acudiendo a una forzada exégesis del precepto (como la que ahora propone el TS), resulta inviable tomar declaración al investigado. Ello provoca que, poco más de un año después de la comisión del delito, el procedimiento se aborte por imposibilidad (ex art. 324.3 LECrim) de practicar la declaración del investigado, diligencia sin la cual no puede darse paso al juicio oral. A resultas de ello, un delito al que le quedan 19 años para prescribir deviene imperseguible por efecto de una norma procesal. El sistema parece anteponer el derecho del investigado a un proceso sin dilaciones indebidas al derecho a la tutela judicial efectiva de la víctima. La norma pretende servir de estímulo a la agilidad de la Administración de Justicia (o de sanción a la lentitud), pero quien está padeciendo en última instancia las consecuencias es la víctima del delito.

La disfunción es innegable. Pero la cuestión clave es si corresponde al Poder Judicial subsanarla, con recurso a interpretaciones poco avenidas con la literalidad de la ley, o si, por el contrario, se trata de un desajuste que debe ser corregido por el legislador.

Mi postura, sin duda, se inclina hacia esta segunda opción. El aplicador de la norma no puede erigirse en legislador, desbordando el tenor literal de la ley que opera como límite a la labor

³⁰ En este sentido, Kelsen, *Teoría pura del derecho*, trad. por Vernengo, UNAM, 2009, especialmente cap. I y III, con referencias constantes al derecho como orden coactivo de la conducta humana y a la motivación indirecta del individuo a través del derecho, por la representación del acto coactivo que debe seguir a una conducta contraria a la norma.

interpretativa del Juez³¹. La doctrina, al tiempo que ha reconocido la posibilidad de reducción teleológica como medio interpretativo, ha señalado que el tenor literal de los textos legales se erige en límite a la labor hermenéutica de los llamados a aplicarlos³².

Ante la claridad de la norma, que establece sin género de dudas el *dies a quo* del plazo de instrucción en el momento de la *incoación de la causa*, el Juez está fuertemente limitado, no pudiendo anteponer principios de justicia material para sustituir la voluntad del legislador. Al Juez corresponde juzgar y hacer ejecutar lo juzgado. El artículo 117.4 de la Constitución, como manifestación constitucional del principio democrático de separación de poderes, deja claro que «Los Juzgados y Tribunales no ejercerán más funciones que las señaladas en el apartado anterior y las que expresamente les sean atribuidas por ley en garantía de cualquier derecho». En conclusión, puede afirmarse que no correspondía al Tribunal Supremo arrogarse la función propia del poder legislativo para subsanar los efectos disfuncionales de una norma procesal cuya aplicación está desvelando la creación de espacios no queridos de impunidad en delitos graves.

3.5. La eventual *vis expansiva* de la doctrina fijada por la Sentencia. Especial énfasis en los supuestos de pluralidad de investigados

Como se ha señalado, la sentencia 106/2026 afirma que el plazo establecido en el 324 LECrim no iniciará realmente su cómputo hasta el llamamiento a la persona afectada como investigada.

La anterior declaración ha llevado a la doctrina a afirmar que «Podría decirse que esta línea interpretativa, en el fondo, viene a establecer un “doble plazo” de instrucción: por una parte, el previsto en el artículo 324; por otra parte, el que se inicia cuando se determina la posible autoría de los hechos. Lo usual será que ese *dies a quo* coincida, pero son imaginables muchos supuestos en los que no»³³. De hecho, nada impide ir más allá y sostener que no sólo cabe imaginar un *doble plazo*, sino una forzada sincronía de múltiples plazos de instrucción, uno por cada investigado que se incorpore al proceso durante su tramitación. Como bien expresa el voto particular, la sentencia no mide las consecuencias que puede tener dicha doctrina en otros casos futuros. El voto particular enuncia algunas de ellas. Aquí tratamos de desarrollarlas y añadir nuevas dudas que surgen de esta transformadora interpretación del art. 324 LECrim.

³¹ Cfr. STS 169/2023, Sala de lo Social, de 2 de marzo de 2023 (ECLI:ES:TS:2023:783), sobre la función del Juez: «Su función es la aplicación e interpretación de la norma, pero no la creación del derecho. La intervención en el ordenamiento jurídico que exige una pretensión como la que se sostiene en el presente procedimiento sólo le corresponde al legislador, sin que la misma pueda ser suplida a través de resoluciones judiciales que vayan más allá de sus propias funciones jurisdiccionales».

³² SILVA SÁNCHEZ, *Derecho Penal. Parte General*, 2025, pp. 453 ss. El autor considera que «el límite de la reducción teleológica es aquella interpretación que tiene efectos derogatorios de un precepto legal determinado –la *interpretatio abrogans*–. En efecto, esta contraviene el principio de conservación de los preceptos que, en definitiva, debe reconducirse precisamente a la racionalidad y a la voluntad de la ley. Si existe un texto legal vigente, este tiene que desempeñar una función en el sistema jurídico, incluidas en este las construcciones dogmáticas. Por lo tanto, una construcción jurídico-dogmática *de lege lata* que conlleva privar de sentido a una disposición legal es incorrecta». En la misma obra (Cap. 4, pp.338 ss.) SILVA SÁNCHEZ critica que «si el legislador penal adopta una determinada posición de modo claro –por ejemplo, definiendo un término legal o estableciendo determinadas reglas de aplicación de las leyes–, con ello vincula a los órganos judiciales. Esto significa que no es posible que el órgano judicial ignore lo que señala, adoptando un pronunciamiento *contra legem*, o sirviéndose de una analogía *in malam partem*». Por último, en SILVA SÁNCHEZ, «La tradición de los juristas y la interpretación de las leyes», en DEL LLANO/SANTOS ARNAIZ (coords.), *Una filosofía del Derecho en acción. LH Andrés Ollero*, 2015, pp. 1589-1602, el mismo autor se posiciona a favor de la interpretación teleológica, pero con límites. Señala que lo relevante para la correcta interpretación de la ley (tanto de su *telos* como de su tenor literal) es la tradición jurídica.

³³ GUTIÉRREZ AZANZA, *Diario La Ley*, (10901), 2026.

Este es un pronunciamiento ciertamente novedoso y de notable relevancia por su previsible efecto reflejo. Si bien el caso tratado por esta sentencia es algo más complejo de lo habitual, lo que desde luego no es infrecuente es que un proceso penal no cuente con autor conocido durante meses o años, así como que, durante la tramitación del procedimiento, aparezcan nuevos presuntos responsables y se amplíe por tanto el ámbito subjetivo de la investigación judicial. A estos casos les va a resultar de aplicación la doctrina sentada por la Sala Segunda en la sentencia 106/2026.

Partamos, para una mejor comprensión de las posibles problemáticas, de un caso «tipo»: una causa se incoa inicialmente teniendo un único investigado. Durante el transcurso de la instrucción se suman nuevos investigados. El plazo del primer investigado se da por concluido, pero se siguen practicando diligencias, dado que se han abierto, para cada uno de los nuevos investigados, sendos plazos individuales, de conformidad con lo habilitado por la doctrina de la sentencia 106/2026. El investigado inicial verá que la causa se sigue tramitando a los solos efectos de determinación de las responsabilidades de los nuevos investigados (porque su plazo ya está agotado).

Ahora bien, cabe plantearse, en primer lugar, si la coexistencia de plazos puede comprometer las posibilidades defensivas del primer investigado, dado que, si se acogiera una rigurosa interpretación *secundum legem*, el plazo debería darse por concluido una vez transcurrido un año desde la incoación de la causa y, en cambio, la generosa interpretación que se da ahora al precepto permite una ampliación del ámbito temporal de la instrucción en un gran número de casos.

Cierto es que la propia sentencia rechaza la posibilidad de que se extraigan elementos inculpatórios del material obtenido fuera de plazo, que puedan servir de base para la prosecución del procedimiento hacia el juicio oral. No ocurre lo mismo, matiza la Sala Segunda, con los elementos exculpatórios³⁴.

Aplicando este planteamiento a una causa con varios investigados que van incorporándose al proceso de forma sucesiva, puede sostenerse que todas aquellas diligencias practicadas válidamente por encontrarse dentro del plazo asignado a los “nuevos” investigados, pero que se sitúan temporalmente fuera del plazo que afecta al investigado inicial, no pueden servir de base inculpatória para continuar el procedimiento contra dicho investigado. Pero su *inutilizabilidad* es relativa³⁵ (limitada a dicho momento procesal concreto), sin que nada impida que puedan ser valoradas en juicio. Ello sitúa al investigado inicial en una posición de mayor indefensión en el juicio, pues nada impide que dichas diligencias sirvan de prueba inculpatória en su contra. Podría objetarse que las pruebas que se practican en el juicio pueden ser aportadas en cualquier

³⁴ STS 106/2026, Penal (Pleno), de 9 de febrero (ECLI:ES:TS:2026:721), FJ 3º: «La declaración tardía del investigado, cuando su función de garantía ya está plenamente salvaguardada y preservada no supondrá el descarrilamiento del procedimiento, sino tan solo la imposibilidad de extraer de ella en ese momento (no ya en el juicio oral) elementos inculpatórios (otra cosa son los exculpatórios, lo que, aprovechemos para consignarlo, es consecuencia del necesario tratamiento diferenciado que ha de darse a las diligencias exculpatórias que llegan vencido el plazo)».

³⁵ Así se declara en la STS 1144/2024, Penal, de 12 de diciembre (ECLI:ES:TS:2024:6255), que aclara que el efecto de la intempestividad es la irregularidad pero no la ilicitud predicable de la prueba que afecta a derechos fundamentales y que es nula ex. Art. 11 LOPJ. «La consecuencia más destacada es que la prohibición de utilización se convierte en relativa, circunscrita, por tanto, al momento y a los efectos fijados por la norma y sin efectos reflejos. La intempestividad de las diligencias no contamina de ilicitud constitucional a las informaciones sumariales reportadas irregularmente al proceso».

momento anterior a éste, de acuerdo con la doctrina del TS en este sentido³⁶. Pero no se negará que, ensanchando el proceso, se amplían las posibilidades de prueba, lo que efectivamente puede redundar en perjuicio de ese investigado inicial.

Por otro lado, pese a la nula virtualidad de dichas diligencias a efectos incriminatorios, se vislumbra igualmente un riesgo para el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas de ese primer investigado. Es posible sostener que, aunque el procedimiento avance, lo está haciendo sólo para la determinación de las responsabilidades de los nuevos investigados, pudiendo en consecuencia computarse todo el tiempo transcurrido tras el agotamiento del primer plazo de instrucción como una dilación indebida a efectos de la aplicación, en fase de juicio, de la circunstancia atenuante del art. 21.6 CP.

Por último, la convivencia de múltiples plazos de instrucción no contribuye a la seguridad jurídica, manifestación del principio de legalidad (art. 9.3 CE) y preludia un escenario más que probable de descontrol administrativo. No debe olvidarse que, si han corrido ríos de tinta tanto en la doctrina como en la jurisprudencia para perfilar y delimitar el alcance del artículo 324 LECrim, es porque los órganos instructores olvidan a menudo prorrogar el plazo. Si, existiendo un único plazo de instrucción, no es infrecuente el *despiste*³⁷ del Juez o de su oficina, parece razonable esperar que la doctrina sentada ahora por la Sala Segunda, que permite la apertura de tantos plazos como investigados se vayan sumando a la causa, no va a contribuir a una mejor organización de la oficina judicial, sino al afloramiento de nuevos problemas. Si no existe, como apunta la sentencia que comentamos, un sistema eficaz y unificado de alertas que evite la expiración inadvertida de un plazo, el nuevo escenario añade carga de trabajo a una ya saturada oficina judicial, lo que probablemente conducirá a una delegación, por parte de los Juzgados, de la iniciativa de las prórrogas a las partes acusadoras.

3.6. De la condescendencia del Tribunal Supremo con las deficiencias legislativas y judiciales.

La aquí comentada STS 106/2026 reconoce que «Sobra recordar que lo ortodoxo y a lo que debe ajustarse la actuación del instructor es al respeto a ese plazo de doce meses concentrando en él la actividad de investigación y, si no fue posible, a hacerlo constar motivadamente estableciendo la correspondiente prórroga».

Sin embargo, al mismo tiempo, descarga de responsabilidad a los jueces instructores por el incumplimiento de dicho deber legal, aludiendo a que «el cúmulo de trabajo que pesa sobre algunos juzgados (...) puede propiciar esos despistes, lo que podría atajarse con un adecuado y sencillo sistema de alertas»³⁸.

La aplicación judicial del artículo 324 LECrim desde su primera reforma integral en 2015 ha estado marcada por una reticencia general, algunas de cuyas manifestaciones han sido

³⁶ Son exponentes de esta doctrina las SSTs 802/2022, Penal, de 6 de octubre (ECLI:ES:TS:2022:3657), 345/2013, Penal, de 24 de abril (ECLI:ES:TS:2013:2086), y la más reciente STS 676/2025, Penal, de 11 de julio (ECLI:ES:TS:2025:3775). Se permite la aportación de prueba con posterioridad a la presentación de escritos de calificación provisional e incluso al inicio del juicio, siempre que esté justificada de forma razonada, no suponga un fraude procesal y no constituya un obstáculo a los principios de contradicción e igualdad en garantía de la interdicción de indefensión.

³⁷ Así lo califica la sentencia objeto del presente comentario.

³⁸ Cfr. STS 106/2026, Penal (Pleno), de 9 de febrero (ECLI:ES:TS:2026:721), FJ 3º.

motivaciones genéricas de los motivos para prorrogar el plazo, el dictado de autos de sobreseimiento provisional fraudulentos con el único objetivo de paralizar plazos mientras se realizan actuaciones de naturaleza instructora, o la apertura de piezas separadas para habilitar nuevos plazos de instrucción³⁹. La jurisprudencia se ha mostrado contraria a algunas de estas fórmulas de sortear el cumplimiento de los plazos procesales. Sin embargo, la nueva doctrina que emana de la STS 106/2026, al tiempo que recuerda la obligación de los jueces de cumplir con el precepto, trivializa y justifica su incumplimiento, dispensando sus efectos.

Si el nuevo artículo 324 LECrim se desmarcaba de la redacción original por atribuir consecuencias al incumplimiento de los plazos, dotándolo, pues, de una efectividad material de la que hasta entonces carecía, la jurisprudencia ha ido erosionando progresivamente dichos efectos previstos en la norma, despojándola de su factor diferencial respecto a la regulación decimonónica. La tolerancia con los juzgados de instrucción que late en este pronunciamiento de la Excm. Sala Segunda, justificando lo que reconoce como un incumplimiento de una norma procesal y exonerando de toda consecuencia jurídica a tal infracción, supone una regresión *de facto* hacia la añeja concepción del plazo como simbólico. La sentencia del TS 106/2026 desdibuja una norma procesal que se reformó integralmente hace ya diez años con el fin de terminar con el lastre de la lentitud en la tramitación de las instrucciones penales.

Considero que ello es contrario a la doctrina que, en referencia a la posible apreciación de la atenuante de dilaciones indebidas, ha sentado el Tribunal Constitucional, y que creo plenamente aplicable al grado de exigencia que debería trasladarse tanto al legislador como al Juez llamado a cumplir con lo dispuesto actualmente en el artículo 324 LECrim. Declara el TC que «el elevado número de asuntos de que conozca el órgano jurisdiccional ante el que se tramitaba el pleito no legitima el retraso en resolver, ni todo ello limita el derecho fundamental de los ciudadanos para reaccionar frente a tal retraso, puesto que no es posible restringir el alcance y contenido de ese derecho (dado el lugar que la recta y eficaz Administración de Justicia ocupa en una sociedad democrática) en función de circunstancias ajenas a los afectados por las dilaciones. Por el contrario es exigible que Jueces y Tribunales cumplan su función jurisdiccional, garantizando la libertad, la justicia y la seguridad, con la rapidez que permita la duración normal de los procesos, lo que lleva implícita la necesidad de que el Estado provea la dotación a los órganos judiciales de los medios personales y materiales precisos para el correcto desarrollo de las funciones que el Ordenamiento les encomienda (STC 180/1996, de 16 de noviembre, FJ 4). En el mismo sentido, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha reafirmado que el art. 6.1 CEDH obliga a los Estados contratantes a organizar su sistema judicial de tal forma que sus Tribunales puedan cumplir cada una de sus exigencias, en particular la del derecho a obtener una decisión definitiva dentro de un plazo razonable (STEDH de 11 de marzo de 2004, caso *Lenaerts contra Bélgica*, § 18)»⁴⁰.

La decisión que se adopta en la sentencia era, tal vez, la única salida que tenía la Sala Segunda para evitar la impunidad de un hombre que había sido declarado culpable de un delito de

³⁹ PIÑA ALONSO, «Diálogos para el futuro judicial CV. Plazos de instrucción. Diez años del 324 LECrim», *Diario La Ley*, (10800), 2025, se ha mostrado crítico con las reformas operadas en el artículo porque «[...] Un sistema de plazo que admite múltiples prorrogas, se convierte en un sistema donde la mayor preocupación es prorrogar el plazo antes de que venza, encontrando siempre una justificación para hacerlo. Se ha pervertido el sistema, de modo que, de la diligencia en la práctica de las actuaciones, se ha pasado a la prórroga del plazo de instrucción».

⁴⁰ Cfr. STC (Sala 2ª) 142/2010, de 21 de diciembre (BOE núm. 16, de 19 de enero de 2011), con cita de otras tantas en idéntico sentido.

asesinato contra su pareja, a la que después había descuartizado. Pero considero obligado un ejercicio de abstracción para poder resolver dos interrogantes desde un plano objetivo.

La primera pregunta que cabe hacerse es: ¿le corresponde al Juez suplir una deficiencia legislativa, o una inobservancia de la norma por el Juez, para evitar la impunidad de un asesinato? La respuesta, entiendo, debería ser negativa. Las lagunas que deja la Ley a su paso por los Tribunales que la aplican pueden y deben ser el motor de reformas legislativas. Por su parte, las omisiones de los jueces que sean imputables a una carencia de medios materiales deberían poder ser fácilmente corregidas por la Administración de Justicia (en el caso que nos ocupa, bastaría con un sistema tecnológico de alertas automáticas con antelación suficiente a la expiración de los plazos). Y, por último, las infracciones de los órganos judiciales por desatención del procedimiento deberían ser corregidas a través del régimen disciplinario previsto en el artículo 414 y siguientes de la Ley Orgánica del Poder Judicial. No corresponde al Poder Judicial ninguna de las funciones correctoras mencionadas.

Y la segunda pregunta: en caso de que el delito fuera, por ejemplo, un hurto, en lugar de un asesinato con posterior descuartizamiento, ¿el TS también habría tensado la interpretación del art. 324 LECrim, alcanzando la misma alambicada solución? Resulta tentador pensar que la respuesta al anterior interrogante es negativa. Sin embargo, lo cierto es que el Tribunal Supremo no parece haberse movido sólo por el propósito de evitar la impunidad de un asesinato, pues de lo contrario no se habría elevado la votación al Pleno. Al contrario, parece que el TS ha ambicionado sentar doctrina y sólo un Magistrado se ha posicionado en contra de tan forzada exégesis del artículo 324 LECrim. Ante tan abrumadora mayoría del Pleno de la Sala Segunda, la doctrina que ha sentado en la STS 106/2026 muy probablemente ha venido para quedarse. Puede, pues, afirmarse que el art. 324 LECrim, tal como lo concibieron los legisladores de 2015 y 2020, está herido de muerte.