

La drogodependencia en el ámbito de la legislación penal y penitenciaria española

Francisco Javier Sánchez Herrador

Técnico de Instituciones Penitenciarias. Jurista del Centro Penitenciario de Ibiza (España)

1. Introducción

La entrada en vigor en España el 25 de mayo de 1996 del nuevo Código Penal y del nuevo Reglamento Penitenciario, introduce una regulación más específica sobre todos aquellos aspectos relacionados con la drogodependencia y sus implicaciones en el ordenamiento jurídico-penal.

La reforma intenta dar así respuesta a un hecho indiscutible, como es que una parte considerable de los delitos que se cometen tienen su origen en el consumo de drogas y sustancias estupefacentes. Este hecho configura una realidad compleja, tanto en el ámbito del análisis de la actividad delictiva en relación al consumo de drogas como en la esfera de la ejecución penal.

El Código Penal y el Reglamento Penitenciario optan por crear un marco jurídico que favorezca las medidas de rehabilitación del toxicómano delincuente, intentando contemplar su problema de forma global, valorando las peculiaridades que este tipo de delincuencia presenta.

Antes de comenzar con el análisis de la legislación es preciso matizar dos cuestiones: a) No todas las personas consumidoras de drogas cometen actos delictivos; y de los que realizan una actividad delictiva no todos lo hacen con la misma frecuencia, intensidad o resolución. Es decir, que si bien

existe un problema global, no debemos entrar en la generalización de establecer un patrón tipo-criminológico;

b) Existen personas en que la drogodependencia es un elemento más de su proceso de desviación social y otras en que es el elemento fundamental de su etiología delictiva.

2. Responsabilidad penal y consumo de drogas

Una de las cuestiones fundamentales en relación a la drogodependencia y sus implicaciones jurídico-penales es la definición del grado de responsabilidad del toxicómano en el momento de cometer la actividad delictiva. La responsabilidad supone la evaluación del grado de autonomía física y psíquica y de las facultades volitivas del sujeto.

El Código Penal establece los siguientes casos dependiendo de la mayor o menor atribución de responsabilidad penal:

2.1. Exención de responsabilidad penal

El artículo 20 del Código Penal español establece que estarán exentos de responsabilidad penal "el que al tiempo de cometer la infracción penal se halle en estado de intoxicación plena por el consumo de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacentes, sustancias psicotrópicas u otras que produzcan efectos análogos". Existen

dos requisitos: a) que dicho estado no haya sido buscado con el propósito de cometer la actividad delictiva, b) que no se hubiese previsto o debido prever su comisión. Cuestión esta última criticable, por contemplar un supuesto práctico de difícil demostración y de carácter subjetivo.

Añade dicho artículo que quedarán exentos de responsabilidad criminal "el que se halle bajo la influencia de un síndrome de abstinencia a causa de su dependencia de tales sustancias, que le impida comprender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión".

Dos son, pues, los casos contemplados: el uso abusivo de drogas y la comisión de un delito en un estado físico tal que anule completamente la voluntad y la comprensión, y el contrario, el estado físico-mental derivado del no consumo que produce el llamado síndrome de abstinencia.

La exención de responsabilidad penal queda regulada así en el Código Penal de forma concreta, frente a la legislación anterior, en la que no se mencionaba expresamente este caso y la drogodependencia difícilmente era considerada como causa eximente de la responsabilidad penal.

La eximente puede dar lugar a la aplicación de las medidas previstas en el Código y en concreto la establecida en el artículo 96.2.2ª "internamiento en centro de deshabitación". Asimismo, y según lo prescrito en el artículo 102, cuando la pena sea privativa de libertad el internamiento no podrá ser superior a la condena establecida.

2.2. Atenuación de la responsabilidad

2.2.1. La eximente incompleta

Puede darse el caso, sin embargo, que el

toxicómano cometa la actividad delictiva bajo los efectos derivados del consumo de drogas o de un síndrome de abstinencia sin ser éstos lo suficientemente intensos y sin reunir todos los requisitos necesarios para eximir de la responsabilidad penal, pero sí para limitar la voluntad y comprensión del sujeto.

Nos encontramos, por tanto, con la eximente incompleta regulada en el artículo 21.1 del Código Penal y que puede dar lugar, en lo que atañe a los toxicómanos que cometen hechos delictivos, a la adopción de varias medidas: a) Reducción de la condena en uno o dos grados atendiendo al número e importancia de los requisitos que falten (artículo 68); b) Según lo señalado en el artículo 104 puede dar lugar a la medida de internamiento en centro de deshabitación público o privado.

2.2.2. Atenuante simple

Finalmente, puede darse el caso que la actividad delictiva se cometa bajo los efectos leves o moderados del consumo de drogas o de un síndrome de abstinencia. Nos encontraríamos ante el caso de la atenuante simple del artículo 21.2 del Código Penal. Normalmente esta atenuante supondrá, no habiendo otras circunstancias concurrentes, la mera reducción de la condena impuesta. En concreto y según lo dispuesto en el artículo 66.2 se impondrá la pena en su mitad inferior.

3. Suspensión de la ejecución de la pena

El juez, una vez dictada la condena, puede decidir si se dan una serie de requisitos, la suspensión de la pena. El Código Penal establece un sistema general de suspensión y un caso especial y privilegiado referente a reos que hayan cometido la actividad

delictiva debido a su drogadicción. Los requisitos para suspender la ejecución de la pena en este caso son: a) Condenas hasta tres años (dos en el sistema general); b) Que se certifique en Centro debidamente acreditado que se encuentra deshabitado o sometido a tratamiento con dicho fin; c) Que no se trate de reos habituales.

Las diferencias más importantes con la regulación derogada es la ampliación del plazo para su aplicación (3 años) y la no obligatoriedad que sea el primer delito que establecía la legislación española anterior, introduciendo el concepto de reo habitual (según el artículo 94 son reos habituales los que hayan cometido tres o más delitos de un mismo capítulo en un plazo no superior a 5 años y hayan sido condenados por ellos).

Si bien es cierto que la nueva legislación intenta adaptarse a la realidad criminológica de los toxicómanos delincuentes y amplía los supuestos de suspensión, la experiencia demuestra que los mismos realizan una actividad delictiva muy intensa en un periodo relativamente corto de tiempo, por lo que en bastantes casos no podrá aplicarse esta medida.

4. Legislación penitenciaria y drogodependencia

La realidad muestra, sin embargo, que un gran número de toxicómanos que cometen hechos delictivos ingresan en las prisiones para cumplir condena, por lo que es imprescindible conocer el tratamiento que la legislación penitenciaria otorga al problema de la drogodependencia.

4.1. El principio de flexibilidad y los programas de actuación especializada

La clasificación penitenciaria es la resolución por la cual se establece el régimen de

vida del interno en el establecimiento penitenciario, derivándose de la misma una serie de consecuencias jurídicas para la ejecución de la pena.

El nuevo Reglamento Penitenciario en su artículo 100 consagra el principio de flexibilidad cuando se procede a la clasificación en grado de tratamiento. La introducción de este principio puede facilitar la adopción de programas individualizados que establezcan modelos de ejecución combinados para determinados grupos de internos.

El Reglamento dedica el artículo 116 a regular los Programas de Actuación Especializada, haciendo especial referencia a los dirigidos a internos con dependencia a las drogas. Dicho artículo introduce respecto a estos programas de actuación dirigidos a toxicómanos los siguientes principios:

- a) *Obligatoriedad y universalidad*. En cuanto que deben tener la posibilidad de acceder a estos programas todo aquel que tenga dependencia a una sustancia psicoactiva.
- b) *Coordinación*. Los programas deben realizarse en colaboración con otras Administraciones Públicas;
- c) *Especialidad*. En cuanto a que pueden establecerse departamentos específicos para la realización de los programas.

La introducción del principio de flexibilidad y la posibilidad de realizar programas de actuación especializada culmina con lo establecido en el artículo 117, al facilitar que los internos, aún estando clasificados en segundo grado, puedan realizar salidas periódicas de hasta ocho horas al día para acudir regularmente a una institución exterior.

Este recurso abre, entre otras, toda una serie de posibilidades para la realización de programas asistenciales o de seguimiento ambulatorio para internos con problemas de

toxicomanías. El programa es planificado por la Junta de Tratamiento y autorizado por el Juez de Vigilancia Penitenciaria.

4.2. Cumplimiento en unidades extrapenitenciarias

El Reglamento Penitenciario español establece que aquellos internos que necesiten un tratamiento específico para deshabitación puedan recibir asistencia en instituciones extrapenitenciarias públicas o privadas. Esta posibilidad estaba regulada con anterioridad en el artículo 57 del reglamento derogado, desarrollado a su vez por circular de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, que establecía los perfiles de internos adecuados el procedimiento de autorización y el seguimiento a realizar.

La actual regulación del artículo 182 del reglamento incorpora la filosofía de dicha circular, cuya aplicación en los años anteriores había sido, en líneas generales, positiva. Asimismo, se establece expresamente los requisitos para la autorización:

- a) Programa de deshabitación aprobado por la institución de acogida;
- b) Consentimiento y compromiso del interno de observar el régimen de vida de la institución.
- c) Programa de seguimiento del interno aprobado por el centro penitenciario y por la institución.

4.3. La libertad condicional de enfermos incurables

Un problema no exclusivo, pero que sí afecta de manera importante a los internos toxicómanos de los centros penitenciarios, es aquel derivado de padecer una enfermedad incurable, fundamentalmente VIH, debido al consumo de drogas por vía intravenosa.

Nos encontramos principalmente ante un problema de carácter humanitario que quedó reflejado en el artículo 60 del anterior Reglamento Penitenciario que intentaba facilitar el acceso a la libertad condicional de estos enfermos aunque no tuvieran cumplidas las tres cuartas partes de su condena.

Sin embargo, este precepto originó innumerables dificultades de aplicación e interpretación derivadas de su no inclusión en el Código Penal derogado, acusándosele de vulnerar el principio de jerarquía normativa y la regulación de la libertad condicional allí establecida.

Los propios fiscales concluyeron que, a pesar de que efectivamente se vulneraba dicho principio de jerarquía normativa, debían prevalecer en estos casos las consideraciones humanitarias atendiendo a los fines a los que dicha medida se encaminaba.

Con la entrada en vigor del Código Penal este problema jurídico ha quedado resuelto, al regular el artículo 92 la libertad condicional de enfermos incurables. Asimismo el Reglamento Penitenciario, en sus artículos 104.4 y 196.2, regula la clasificación en tercer grado de tratamiento y la libertad condicional en estos últimos supuestos.

Sin embargo, ha de resaltarse la aparente contradicción entre lo manifestado en el Código Penal, al señalar que los enfermos incurables podrán obtener la concesión de la libertad condicional cuando "reúnan los requisitos establecidos excepto el haber extinguido las tres cuartas partes" de la condena y lo que manifiesta el Reglamento en el citado artículo 104.4 cuando introduce la clasificación en tercer grado de tratamiento para estos enfermos "con independencia de las variables intervinientes en el

proceso de clasificación". El Código Penal parece indicar que no basta con que se produzca el supuesto de la enfermedad incurable, sino que deben cumplirse los restantes requisitos de buena conducta y pronóstico individualizado y favorable.

No obstante, para matizar esta interpretación estricta de la norma, no debe olvidarse que la naturaleza y fin último de los preceptos citados es abordar situaciones de carácter humanitario que en la práctica deben primar sobre otro tipo de consideraciones, pues en estos supuestos la posible mala conducta o la capacidad criminal de un individuo está claramente mermada cuando es excarcelado y lo que en realidad se está decidiendo en estos casos es el derecho del interno a una muerte con la mayor dignidad posible rodeado de su ambiente familiar.

No es ocioso señalar que pueden darse casos de duda, vista la condición del interno, su actividad delictiva o conducta manifiestamente inadaptada y peligrosa, existiendo total cobertura legal para la denegación de estos supuestos, pero la mayoría de las veces no nos encontramos con este perfil de sujeto, manteniéndose sin embargo una dinámica restrictiva que sin duda puede cambiar.

5. A modo de conclusión

Si bien la reforma penal y penitenciaria contempla una serie de "recursos jurídicos" para el tratamiento del problema de los toxicómanos delincuentes, la consecución de los fines previstos en la legislación, que no son otros que la rehabilitación de los mismos, no podrá cumplirse sin la colaboración y coordinación de las administraciones de Justicia y Penitenciaria con los servicios sanitarios comunitarios, asociaciones privadas y entidades que trabajan en la solución de este problema, que

en la actualidad sigue constituyendo uno de los más graves del sistema penal español.

Lecturas recomendadas

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

Ley Orgánica General Penitenciaria 1/79, de 26 de septiembre, y **Ley Orgánica 13/95** de 18 de diciembre, modificatoria de la anterior.

Real/Decreto 190/96, de 9 de febrero, por el que se aprueba el nuevo Reglamento Penitenciario.

Circular 5/95 de la antigua Secretaría de Estado de Instituciones Penitenciarias, hoy Dirección General de Instituciones Penitenciarias, sobre "Política global de actuación en materia de drogas en Instituciones Penitenciarias".

CORRESPONDENCIA A:

Fco. Javier Sánchez Herrador
C/ Extremadura, 14-4ºE
07800 Ibiza (España)