

## Imputabilidad y drogadicción

María Ibañez Solaz

Juez. Juzgado de Instrucción nº 16 de Valencia (España)

**Resumen:** Conocer la causa y la motivación de la enfermedad mental es sumamente importante, ya que las disfunciones psíquicas y mentales secundarias al consumo de sustancias psicoactivas pueden verse abocadas a situaciones de sancionamiento penal como delito. Este interés ha venido también resaltado por el llamado principio de proporcionalidad, que pretende establecer la proporcionalidad entre delitos y penas y aplicar del mejor modo posible la ley a un caso concreto, y ello es porque nunca hay dos casos iguales a pesar de la posible identidad objetiva de la acción, siendo la incorporación de las circunstancias (drogadicción, en este caso) la consecuencia más inmediata de la teoría del principio de proporcionalidad.

Se estudia la perspectiva actual vigente creada por el nuevo Código Penal español, sobre eximentes, atenuantes e imputabilidad concretamente, y la relevancia de los expertos en Salud sobre estos temas.

**Palabras clave:** Drogas. Jurisprudencia.

**Summary:** It's extremely important to know the cause and motivation of mental disease since that the psychic and mental troubles arised from the consumption of psychoactive substances are heading for a situation of penal sanction as a crime. This concern also comes from the so-called principle of proportionality, which tries to establish the proportionality between crimes and penalties and to apply the law in the best way to a particular instance because there are never two equal circumstances in spite of the possible objective identity of the action, being the incorporation of circumstances (drug addiction in this matter) the closest consequence to the theory of the principle of proportionality.

We have analised the present and valid perspective created by the new Spanish Penal Code, about extenuations, attenuations and specifically imputations, and the importance of health experts around this matter.

**Key words:** Drugs. Jurisprudence.

**Résumé:** *Connaître les causes et les motivations de la maladie mentale est extrêmement important car les troubles psychiques et mentaux secondaires à la consommation de substances psychoactives, peuvent amener à des situations sanctionnables car délictives. Cet intérêt ressort particulièrement à cause du principe de proportionnalité, qui prétend établir celui-ci entre les délits et les peines et appliquer la Loi de la meilleure façon possible dans des cas concrets; il n'y a pas deux cas pareils malgré la possible objectivité de l'action, les données des circonstances (accoutumance à la drogue, dans ce cas) représentant la conséquence immédiate de la théorie du principe de la proportionnalité.*

*La perspective actuelle en cours crée par le nouveau Code Pénal en Espagne est étudiée, quant aux exemptions, atténuants et imputabilité en particulier et quant à l'importance des experts de la Santé sur ce problème.*

**Mots clé:** *Drogues. Jurisprudence.*

## 1. Introducción

Mucho se ha escrito desde hace años sobre la relación entre la enfermedad mental y el delito, tanto por juristas como por psiquiatras, psicólogos y sociólogos, debido al evidente interés que suscita. No es objetivo del presente trabajo referir toda la evolución doctrinal y jurisprudencia que esta relación ha provocado en la historia de la dogmática jurídica y ello, no obstante, el notable interés que a todos los juristas nos provoca, pero sí conviene señalar que ha sido siempre un tema en torno al cual ha habido y sigue habiendo destacadas divergencias y, a su vez, convergencias.

Sin duda, el conocer la causa y motivación de la enfermedad mental es algo sumamente importante, e igual lo es el conocer cómo las personas afectadas por alteraciones o disfunciones mentales y psíquicas pueden verse abocadas a incidir en conductas sancionadas penalmente como delitos, así como hasta qué punto estas circunstancias influyen en el comportamiento de determinados sujetos. Este interés ha venido también resaltado por el principio de proporcionalidad que rige en las normas penales no solo por la tipificación de las

conductas, sino también por las consecuencias penales que de ellas hay que derivar. Este principio, ya introducido en las codificaciones penales europeas del siglo pasado, pretende establecer la proporcionalidad entre delitos y penas y aplicar del mejor modo posible identidad objetiva de la acción, precisamente porque no hay dos personas iguales. Se introduce así el principio de proporcionalidad, y su consecuencia más inmediata es la incorporación de la teoría de las circunstancias que permitirá, atendiendo a múltiples factores -entre ellos a la enfermedad mental-, individualizar la pena asociada al delito.

En el debate sobre ello queda claro como punto de partida que las circunstancias servirán, según los casos, para agravar, atenuar e incluso eximir la responsabilidad penal que se atribuirá a las diferentes conductas delictivas, esto es, a las sancionadas por la ley como delito, de manera que se concretará siempre la pena, permitiéndose no sólo la individualización objetiva sino también la subjetiva.

En la legislación española, cuya referencia histórica debemos omitir por razones de brevedad, siempre ha existido y existen

circunstancias modificativas de la responsabilidad penal; y en torno a ellas también ha existido y existe todavía un importante debate a nivel doctrinal, pero ello no obstante se puede hablar de criterios mayoritarios que acogen la existencia de este diverso tipo de circunstancias. Será a partir de la definición de delito como acción típica antijurídica y culpable, y además sancionada con una pena, de donde se extraerán las circunstancias que van a tener uno u otro carácter; y es a partir del elemento de la culpabilidad de donde se elaborarán las tesis más decisivas sobre las causas de exención o exoneración de responsabilidad.

Doctrinalmente, y a partir de la escuela alemana, se definirá la culpabilidad como el nexo psíquico entre el actor y el hecho al que se añade un juicio de valor, y a través del cual se afirma que una conducta antijurídica es reprochable a una persona, a consecuencia de determinados factores objetivamente existentes, configurándose un cierto elemento normativo que se integra a partir de una situación psicológica valorizada desde la norma. El concepto de culpabilidad se integra pues por otros elementos, como son las referencias del actuar doloroso, la exigibilidad de otra conducta, la imputabilidad y la ausencia de causas de exclusión de la culpabilidad. El principal elemento que integra la culpabilidad se convierte en la imputabilidad, definida doctrinalmente como facultad que el sujeto posee al tiempo de la acción para conocer la licitud de la misma, o voluntad para obrar o actuar conforme a ella.

## 2. Imputabilidad en el Código Penal

Hay códigos penales, como el alemán o el italiano, que ofrecen definiciones de la imputabilidad. En el italiano, en su artículo 85°, dice que es imputable el que tiene

capacidad de entender y querer; en el código penal alemán, en su artículo 20°, refiere la imputabilidad como la capacidad de comprender lo ilícito del hecho o de obrar conforme a este entendimiento.

Ambas definiciones son aceptadas mayoritariamente por la doctrina, incluida la española. Pero a pesar de ello, el código penal español (ni el reciente en vigor, aprobado por Ley Orgánica 10/95 de 23 de noviembre de 1995, ni el anterior) dispone de definiciones de imputabilidad; sin embargo, se puede encontrar una definición a través del criterio de exclusión, que significa extraer el concepto acudiendo a los preceptos que excluyen la imputabilidad.

En el código penal derogado se acudía a las causas de exclusión del artículo 8°, números 1, 2 y 3, y así se consideraba imputable al mayor de 16 años, no enajenado ni afectado de un trastorno mental transitorio y que tampoco tenía alterada gravemente la conciencia de la realidad como consecuencia de alteraciones en la percepción. Conforme a ello, los profesores Del Rosal y Vives Antón definían la imputabilidad como “el conjunto de requisitos psicobiológicos exigidos por la legislación penal vigente, que expresan que la persona tiene una capacidad de valorar y comprender la licitud del hecho realizado por ella y de actuar en los términos requeridos por el ordenamiento jurídico”.

Como hemos dicho, el actual Código Penal tampoco ofrece una definición de imputabilidad, y de nuevo se tiene que acudir a las causas de exclusión de la misma para obtenerlo, que concretamente se encuentran en los artículos 19° y 20°. De la lectura de estos preceptos, que luego transcribiremos, se desprende que el concepto de imputabilidad en el nuevo código es análogo al que contenía el anterior, con las modificaciones

de la elevación de la edad penal a los 18 años y la introducción expresa de la drogadicción por la vía de la intoxicación plena y del síndrome de abstinencia en el sentido que más adelante expondremos, no si bien antes señalar que la mayoría de edad penal a los 18 años se encuentra todavía en suspenso a la espera de la ley que regule la responsabilidad penal del menor, conforme se dice en la disposición transitoria duodécima, disposición derogatoria única y disposición final séptima, que expresamente exceptúa la entrada en vigor del artículo 19º hasta que la ley regule la responsabilidad penal del menor de 18 años.

Resumiendo, podremos decir que con el Código Penal vigente en España y con la referencia a los artículos que hemos citado, la imputabilidad puede considerarse como la capacidad intelectual y volitiva de una persona que le permite conocer la ilicitud o licitud de su actuar y que le permite determinar su voluntad.

### **3. Imputabilidad y drogadicción**

Conforme a la definición antes citada, el concepto de imputabilidad se integra tanto por un factor de carácter o naturaleza física o biológica como de otro de naturaleza psicológica, según se desprende de los tres supuestos de exclusión de imputabilidad recogidos en el artículo 20º supuestos 1º, 2º y 3º del Código Penal. Ahora bien, por lo que nos interesa en el tema de la drogadicción, diremos que el supuesto segundo del artículo 20º y el supuesto segundo del artículo 21º -que luego concretaremos con detalle- viene a tratar de solucionar los múltiples problemas que la drogadicción planteaba y plantea a la hora de definirla, y determinar su alcance y efectos para poder individualizar objetiva y subjetivamente las diferentes fases y estadios en que una persona puede encontrarse en relación a

ella, y que sin duda ha sido en la última década una de las cuestiones en que los jueces y tribunales han profundizado más, unas veces con posturas más progresistas y comprensivas y otras con opiniones más dogmáticas e intransigentes. La regulación actual de la drogadicción en España recoge sin duda los criterios y opiniones que mayoritariamente en los últimos años ha acogido la jurisprudencia, fruto de una notable y evidente evolución desde que se planteó la incidencia de la drogadicción en los años ochenta hasta la fecha; ya que sin ser ésta un fenómeno exclusivo de los últimos años, sí puede decirse que actualmente es cuando mayor incidencia presenta en relación a épocas anteriores, no sólo por la extensión de su consumo sino también por la mayor diversidad y variedad de drogas que se consumen en sus distintas formas.

En torno a este punto hay que citar, aunque muy brevemente, que teniendo la circunstancia atenuante de eximente incompleta el carácter de muy cualificada, permitía su apreciación conforme al artículo 61.5º y 66º el rebajarse la pena en uno o dos grados de toda su extensión, mientras que el apreciarse la atenuante analógica tan sólo permitía que dentro del mismo grado se pudiese imponer el mínimo tramo de pena, pero nunca rebajar los grados; y, por ello, en un principio y por razones de política criminal, la jurisprudencia prefirió aceptar la segunda opción de la atenuante analógica en lugar de la eximente incompleta. Además, la apreciación de esta última también permitía que se sustituyese la pena privativa de libertad por el internamiento en establecimiento psiquiátrico, lo cual no era posible con la otra opción. Pero ello no obstante, esta postura también se va a ver superada por criterios más progresistas que van tomando consistencia, ampliando así a la atenuante analógica el carácter de muy cualificada y permitiendo también en los casos en que se

apreciase los beneficios penales que antes citamos.

Por último, también creemos conveniente resaltar la existencia de algunas sentencias del Tribunal Supremo que más consecuentes con el auténtico problema de la drogadicción aceptan la misma como un supuesto de auténtica enfermedad mental provocado por un largo período de consumo que, en ocasiones, es permanente y en otras crónico, exigiéndose eso sí, en tales casos, que se individualice pormenorizadamente el tipo de droga, plazo y forma de consumo, afectación de la personalidad y el comportamiento y, en suma, todas aquellas circunstancias precisas para valorar la adicción.

Actualmente, y de lectura de las más importantes sentencias del Tribunal Supremo de los últimos años, se pueden extraer algunos criterios básicos -quedando al margen pronunciamientos ocasionales y aislados que quizás en otro momento puedan referirse-, que pueden expresarse con los siguientes puntos generales:

**Primero: Individualización del caso concreto.** Reconociéndose la dificultad de sentar principios generales, se recomienda estudiar el caso concreto de la toxicomanía que se presente, teniendo en cuenta la diversidad de sustancias que se pueden ingerir o suministrar, duración de la adicción en el tiempo, efectos comunes y particulares en el individuo de que se trate, sin que pueda generalizarse. No debe bastar la mera alegación de la drogadicción para establecer sus consecuencias penales, sino que es preciso que el relato de los hechos que se efectúe sea lo suficientemente detallado y preciso para permitir la necesaria individualización al caso concreto y en el momento de la comisión del hecho delictivo, no olvidando además de las circunstancias

citadas, el referir incluso los períodos de ausencia de consumo y los efectos que ello ha producido en la persona, resaltando las características físicas y psíquicas de ésta y la incidencia que en ella produce lo anterior, de modo que se concrete todo aquello que afecte e incida en su capacidad intelectual y volitiva y, en resumen, en sus condiciones de imputabilidad. Para ello será preciso el interés y colaboración de todos aquellos operadores que intervienen en el procedimiento judicial, comenzando por la propia policía judicial que es quien desde el momento de la detención va a estar en primer lugar en contacto con el sujeto, y pasando por el propio sujeto, el médico que le reconocerá, el abogado que le asista, el fiscal y, por supuesto, el juez que va a instruir la causa y el juez o sala que van a juzgar, contando por supuesto con aquellos otros peritos que de oficio o a instancia de parte sean llamados a colaborar en la práctica de la diligencia o prueba pericial, como pueden ser psicólogos y psiquiatras, a quienes en tantas ocasiones se debe acudir. Todo ello es, sin duda, necesario para determinar del modo más aproximado posible la realidad de la situación de drogadicción de la persona que se ve inmersa en un procedimiento judicial de carácter penal por su conducta presuntamente delictiva.

**Segundo: Valoración como causa de exención.** La drogadicción podrá ser causa de exención en aquellos supuestos en que provoque una ausencia completa de las facultades volitivas y cognoscitivas del sujeto o cuando éste actúe privado de ellas. También podrá apreciarse en casos de anulación de las facultades psíquicas de la persona de modo que no sea consciente del alcance y trascendencia de su conducta. Se ha considerado que el pleno síndrome de abstinencia podía equipararse a un supuesto de trastorno mental transitorio, pudiendo llegar a eximir de responsabilidad, enten-

diéndose por tal el provocado por la ausencia de consumo de la sustancia que haya creado la adicción -la dependencia física o psíquica-, siendo preciso que el sujeto por el síndrome de abstinencia que le afecte no pueda comprender la ilicitud del hecho y actuar conforme a esa comprensión.

**Tercero: Atenuación por la vía de la eximente incompleta.** La drogadicción podrá ser causa de atenuación por la vía de la eximente incompleta en aquellos casos en que no concurren todos los elementos necesarios para la exención completa, de modo que sin estar el sujeto privado de sus facultades mentales, volitivas y cognoscitivas, sí pueda evidenciarse una minoración o disminución de ellas. También se apreciará en aquellos casos en que la intoxicación por drogas no sea plena, o en los que tampoco sea pleno el síndrome de abstinencia que la no ingestión o suministro de la droga provoque. En casos en que existiendo síndrome de abstinencia éste no llegue a suprimir todas las facultades pero en que se provoque una alteración perceptible de la capacidad de elección y decisión, e incluso en supuestos en que exista una adicción muy prolongada en el tiempo que haya afectado de modo permanente las facultades mentales, también podrá apreciarse esta causa de atenuación.

**Cuarto: Atenuación por la vía de la atenuante analógica.** La drogadicción podrá atenuar la responsabilidad por la vía de la atenuante analógica en aquellos casos en que el sujeto padezca alguna afectación en sus facultades mentales, ya sean volitivas o cognoscitivas, pero que no lleguen a alcanzar la profundidad, extensión y permanencia propias del estado que determina la eximente incompleta. Así se ha apreciado en supuestos en que la incidencia sobre el intelecto era débil, tenue o escasa, pero con incidencia determinante en la conducta. También se ha considerado la drogodependencia prolongada durante

un largo período de tiempo como una enfermedad permanente o cronicada que afectando de algún modo a la personalidad del sujeto, degenerando su salud mental, podía atenuar la responsabilidad de sus actos bajo este tipo de atenuación analógica.

#### **4. Perspectiva actual vigente creada por el nuevo Código Penal**

Expuesto lo anterior referido a una situación jurídica marcada por la vigencia del Código Penal derogado, todo ello sirve en la actualidad para la aplicación del vigente, por tratarse de jurisprudencia y tesis ya consolidadas definitivamente que pueden servir de orientación y criterios interpretativos para la actual situación, que sin duda ahora se ve facilitada por la concepción normativa del nuevo texto penal que recoge algunas de las críticas que se hicieron al anteproyecto de Código Penal de 1992. El texto del actual Código Penal es el siguiente:

**“Artículo 20.-** Están exentos de responsabilidad criminal:

1º El que al tiempo de cometer la infracción penal a causa de cualquier anomalía o alteración psíquica, no pueda comprender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión.

El trastorno mental transitorio no eximirá de pena cuando hubiese sido provocado por el sujeto con el propósito de cometer el delito o hubiera previsto o debido prever su comisión.

2º El que al tiempo de cometer la infracción penal se halle en estado de intoxicación plena por el consumo de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas u otras que produzcan efectos análogos, siempre que no haya sido buscado con el propósito de

cometerla o no se hubiese previsto o debido prever su comisión, o se halle bajo la influencia del 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.

**Artículo 21.-** Son circunstancias atenuantes:

1º Las causas expresadas en el capítulo anterior, cuando no concurrieren todos los requisitos necesarios para eximir de responsabilidad en sus respectivos casos.

2º La de actuar el culpable a causa de su grave adicción a las sustancias mencionadas en el número 2º del artículo anterior.

/.../

6º Cualquier otra circunstancia de análoga significación que las anteriores.

El Código Penal vigente simplifica el panorama expuesto, como se evidencia de la mera lectura de los preceptos que se han transcrito con anterioridad, toda vez que la drogadicción puede o bien ser causa expresa de exención de la responsabilidad o bien en otros casos causa de atenuación.

Así, aparecerá como causa de exención en los supuestos del artículo 20.2º; y como causa de atenuación podrá caer en los supuestos de los artículos 21.1º como eximente incompleta, en el artículo 21.2º en el supuesto de grave adicción e incluso en el supuesto del artículo 21.6º como atenuante analógica.

A continuación expondremos con más detalle y observaciones los diferentes supuestos:

*1º Drogadicción como causa de exención*

*completa de responsabilidad penal. Art. 20.2º:*

Se da en dos supuestos: intoxicación plena y síndrome de abstinencia. En ambos casos, pueden hacerse las siguientes puntualizaciones:

a) Ambos supuestos no deben ser preordenados para la comisión del hecho delictivo, es decir, no deben haber sido buscados y provocados con el propósito de cometer el hecho delictivo o no debe haberse previsto su comisión.

b) La intoxicación plena implica un supuesto de intoxicación debido al consumo de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes u otros que produzcan efectos análogos.

La causa de la intoxicación debe ser el consumo de estas sustancias y, además, debe ser plena y completa, es decir, de producir en el sujeto una anulación absoluta de sus facultades volitivas y cognoscitivas, impidiéndole darse cuenta del alcance, trascendencia y consecuencias de sus actos.

c) Las sustancias que pueden producir la intoxicación no son un número cerrado y concreto, sino abierto. El Código Penal utiliza un criterio de distinción de las drogas como estupefacientes y psicotrópicos, criterio de clasificación penal estrictamente legal referido a los diferentes convenios que sobre la represión del tráfico de drogas se han elaborado, así al hablar de estupefacientes se está refiriendo a las sustancias incluidas en la Convención Única de 30 de marzo de 1961 sobre Estupefacientes enmendada por Protocolo de 1971 y ratificada por España en 1975. Y por psicotrópicos las sustancias recogidas en el Convenio de Sustancias Psicotrópicas de 21 de febrero de 1971, ratificado por España en 1973.

Este criterio de clasificación es también el recogido en la Convención de Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de Estupefacientes y Psicotrópicos, de 20 de diciembre de 1988. Aprobado por la Conferencia de la ONU en Asamblea Plenaria y ratificado por España el 30 de julio de 1990, que su artículo 1-N dice que "por estupefacientes se entiende cualquiera de las sustancias naturales o sintéticas que figuran en la lista I ó la lista II de la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes y en esa Convención enmendada por Protocolo de 1972 de modificación de la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes". Y en su artículo 1-R dice que "por sustancia psicotrópica se entiende cualquier sustancia natural o sintética o cualquier material natural que figura en las listas I, II, III y IV del Convenio sobre Sustancias Psicotrópicas de 1971".

Puede criticarse en este punto el que el legislador haya utilizado terminológicamente un criterio de clasificación de carácter jurídico internacional previsto para los diferentes Convenios de represión del tráfico ilícito, en lugar de otros criterios de clasificación médicos, químicos, farmacológicos, etc. y que pueden hacerse de modo quizá más científico en función del origen, efectos, principios activos, etc. de las diferentes sustancias; pero ello, no obstante, con la utilización añadida de los términos "drogas tóxicas" u "otras que produzcan efectos análogos" se está dando cabida a cualquier tipo de sustancia que pueda considerarse estrictamente como droga, pudiendo ser válida la definición que la OMS da de droga como "cualquier sustancia que introducida en el organismo vivo es capaz de modificar una o más funciones de éste", conforme a lo cual se abarcan todas las sustancias que pueden modificar cualquier función, independientemente de que ésta tenga lugar o no sobre el psiquismo, reforzándose este posible

criterio de definición por el añadido que se hace de "sustancias que produzcan efectos análogos" y que, como se evidencia por la claridad de sus términos, permite un criterio absolutamente amplio y abierto.

d) El síndrome de abstinencia es considerado como el estado que se produce por la carencia o ausencia del consumo de la sustancia que ha generado la dependencia física o psíquica. Considerándose la drogodependencia por la OMS como el estado interno del sujeto mediante el que se crea o mantiene un deseo constante de ingerir una sustancia -lo que implica la falta de libertad en la relación establecida entre el individuo y la droga-, el síndrome puede ser creado tanto por la dependencia física -como estado de adaptación que se mantiene por la aparición de trastornos físicos cuando se suprime la administración o toma de la sustancia-; como por la dependencia psíquica, en que se crea un estado en el cual un fármaco o droga produce una sensación de satisfacción, un impulso psíquico que lleva a tomar periódica o continuamente el mismo, para experimentar placer o evitar malestar.

El síndrome eximente deberá serlo en su fase más avanzada, cuando provoca incapacidad de actividad consciente y controlada. En caso de presentarse en sus primeras fases y estados no tan absolutos como el completo, podrá su graduación servir como atenuación por la vía de la eximente incompleta o atenuante analógica.

#### *2º Drogadicción como atenuante de responsabilidad:*

Según el artículo 21º, son circunstancias atenuantes:

1º.- "Las causas expresadas en el capítulo anterior, cuando no concurrieren todos los requisitos necesarios para eximir de responsabilidad en sus respectivos casos".

Esta circunstancia de atenuación por lo que a la drogadicción se refiere se aplicará en aquellos casos en que no pueda encuadrarse como eximente en los casos citados como capaces para eximir de responsabilidad por falta de algunos de los presupuestos necesarios para ello. Así, cuando el estado de intoxicación no sea pleno del todo, tal como antes expusimos; o cuando el síndrome de abstinencia tampoco lo sea. Ello significa que pudiendo apreciarse diversos grados tanto en el caso de la intoxicación como en el del síndrome, cuando no se presenten en sus fases o estadios más agudos, podrá efectuarse la oportuna graduación y apreciarse la atenuación bajo este supuesto. En todo caso, se exigirá una evidente intensidad que disminuya de modo notable -aunque no absoluto- la capacidad volitiva y cognoscitiva del sujeto; es decir, cuando el síndrome o la intoxicación no tenga la fuerza suficiente para eximir en sus respectivos casos.

2ª.- “La de actuar el culpable a causa de su grave adicción a las sustancias mencionadas en el número 2º del artículo anterior”.

A este supuesto se pueden hacer las siguientes precisiones:

a) Debe existir una adicción grave, no ligera o de carácter menor. Por adicción hay que entender aquella situación que compele a ingerir una droga, hábito de su consumo o necesidad permanente o periódica de consumirla, sin finalidad estrictamente terapéutica y de forma voluntaria para obtener un deseado o necesitado y preciso estado físico o psíquico. La adicción podrá haber generado tanto un estado de dependencia física o psíquica que ha convertido en hábito el consumo.

b) Debe haber una adecuada relación de causalidad entre la adicción y la drogo-dependencia y la conducta del sujeto, de

modo que sin la adicción éste no hubiese actuado del modo en que lo hizo, o lo hubiese hecho de modo diferente. La adicción debe ser lo que lleve o provoque que el sujeto cometa el acto delictivo.

c) La adicción deberá ser a drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas u otras que produzcan análogos efectos, sirviendo aquí todo lo que con anterioridad se dijo a este respecto.

d) Deberá precisarse siempre con detalle el tipo o naturaleza de sustancia, así como el grado de adicción a la misma, con determinación de las dosis, cantidades y periodicidad, sin olvidar el modo de suministrarse (oral, inyectada, fumada, etc.), describiéndose el nivel de afectación genérico y particular del sujeto.

e) Esta atenuación se apreciará sobre todo en los llamados delitos funcionales, esto es, en aquellos que se cometen con normalidad y frecuencia altamente relativa para conseguir medios con que proporcionarse la droga y satisfacer así la necesidad del consumo, e incluso es posible que pueda apreciarse en algunos casos en que la situación de adicción se ve asociada a situaciones económicas, sociales, laborales y de salud que concurren en una evidente situación de marginación exacerbada, determinando causalmente el modo de obrar y comportarse del sujeto que se halle en las mismas.

*6ª Cualquier otra circunstancia de análoga significación que las anteriores:*

Con este supuesto de atenuación, el legislador, siguiendo el modo precedente, trata de dejar un campo abierto a todas aquellas situaciones no expresamente previstas y expuestas con anterioridad pero que pueden tener semejanza o analogía con las expuestas en los cinco supuestos que ha

contemplado con anterioridad. En el caso de la drogadicción, al recogerse expresamente en el supuesto segundo de este artículo, podrá resultar difícil la apreciación de la atenuante analógica, pero ello no obstante no deberá rechazarse *a priori* la posibilidad de algún caso que, no teniendo cabida en los casos anteriores, se presente como necesidad de cobertura atenuatoria, máxime si tenemos en cuenta la evolución tan alarmante y peculiar, y en tantas ocasiones desconocida, con que progresivamente se nos va presentando el tema de la drogadicción.

Lo anterior es un brevísimo resumen y abreviadamente una exposición de la situación más aproximada de la realidad jurídica de carácter penal del tema de la drogadicción, que no ha abordado otras situaciones que cabe plantearse en este tema y a las que dan respuestas jurídicas concretas, como pueden ser la interrelación de la drogodependencia con otros trastornos mentales, con otras enfermedades físicas, incluso con la afectación por el sida; la importancia de la prueba pericial médica y psiquiátrica, e incluso el tema tan importante como el del tratamiento penitenciario de los drogodependientes que tantas carencias tiene en la actualidad en España por la falta de eficacia de las oportunidades y alternativas que legalmente se permiten y la ausencia en ocasiones de los medios necesarios para afrontar el problema. También hemos dejado de hacer referencia al tratamiento extrapenitenciario de los drogodependientes y, por razones de extensión, del principal tema de la eficacia penal de los mismos en cuanto los efectos penológicos de la atenuación, las posibilidades de beneficiarse de formas sustitutivas de la ejecución de penas, contempladas en los artículos 80 a 87 del Código penal; y, sobre todo, de la aplicación de medidas de seguridad a los casos de drogadicción, que de modo tan novedoso, extenso y complejo

introduce el actual Código. Ello no obstante por el interés evidente de estas otras cuestiones, podrían ser tratadas en futuros trabajos.

También se han omitido importantes citas doctrinales y las oportunas referencias jurisprudenciales que con pronunciamientos particulares y concretos han sido objeto de resumen, pero que están a disposición del lector interesado.

## **Bibliografía**

- Barbero, M.** (1988) La droga en España: problemática social, jurídica y jurisprudencial. *Actualidad Penal*.
- Carbonell, J.C.; Gómez-Colomer, J.L.; Mengual, J.B.** *Enfermedad mental y delito*. Civitas Monografías.
- Consejo General del Poder Judicial** (1992) *Informe sobre el Anteproyecto de Código Penal*. Madrid.
- Del Rosal, B.** (1983) Problemas de estado de necesidad e imputabilidad en un supuesto de síndrome de abstinencia. *La Ley*.
- Rey, L.F.** (1990) *El delito de tráfico de drogas tóxicas*. Comentarios a la Legislación Penal, tomo XII. Edersa.
- Sequeros, F.** (1987) Las drogas tóxicas. *Actualidad Penal*.
- Silva, J.M.** (1989) La estructura de la actio libera in causa en los delitos cometidos bajo un síndrome de abstinencia de drogas. *La Ley, 1*.
- Valbuena, A.** *Las toxicomanías*. Salvat Editores.
- Varios** (1986) La imputabilidad del heroínómano. En: *Drogas, aspectos jurídicos y médico-legales*. Palma de Mallorca: Facultad de Derecho.
- Varios** (1989) Síndrome de abstinencia y actio libera in causa. *Poder Judicial, 13*.
- Varios.** La imputabilidad en general en el Derecho Penal. *Cuadernos de Derecho Judicial*.
- Vives, T.S.** (1996) *Comentarios al Código Penal de 1995*. Valencia: Tirant lo Blanc.