

Drogas, delincuencia y enfermedad mental

Santiago Leganés Gómez

Jurista-Criminólogo IIPP. Director Centro de Inserción Social de Valencia

Resumen

Este trabajo trata de dar una visión de la situación de los drogodependientes que padecen enfermedad mental y que delinquen, analizando tanto la etiología delictiva como su peligrosidad social, así como las consecuencias penales que conlleva. Se diferencia entre los drogodependientes que llegan al delito como consecuencia del consumo de drogas de los que ya delinquían antes de ser consumidores, siendo el consumo un paso más dentro de su proceso de desestructuración e inadaptación social. Se estudia los diferentes tipos de delincuencia en relación con las drogas. Se analiza el perfil de los drogodependientes y de los que ingresan en prisión, teniendo en cuenta su patología psiquiátrica. Se contempla la regulación en España de la imputabilidad, semiimputabilidad, la enajenación mental, la peligrosidad y las medidas de seguridad, prestando especial atención a la de internamiento. Finalmente se estudia su ingreso en los centros psiquiátricos penitenciarios o de deshabitación y el funcionamiento de los mismos.

Palabras Clave

Drogas, drogodependiente, enfermedad mental, delito, pena, medida de seguridad.

— Correspondencia a: _____
Santiago Leganés
Centro de Inserción Social de Valencia "Torre Espioca"
Carretera Nacional 340, Km 225.
46220 Picassent - VALENCIA
director.valenciadis@dgip.mir.es



Abstract

This work tries to give a vision of the situation of drug addicts who suffer from mental illness and that offenders, analysing both the etiology criminal as its social danger, as well as the criminal consequences that entails. It was difference between drug addicts who come to the crime as a result of the consumption of drugs to those already offenders before being consumers, being the consumption one more step within its process of disruption and social maladjustment. It is being studied the different types of crime in connection with drugs. He examines the profile of drug addicts and those entering prison, taking into account its pathology psychiatric care. The regulation in Spain of the imputability, semiimputability, insanity, the danger and the security measures, paying special attention to the internment. Finally it is being studied their income in psychiatric prison or quitting, and the functioning of the same.

Key Words

Drugs, addict, mentally illness, crime, pain, security measure.

I. DROGODEPENDIENTES Y DELITO¹

Desde el punto de vista criminológico hay que diferenciar entre el simple consumidor y el auténtico dependiente (toxicómano). El primero llega a delinquir incluso sin consumir, es decir, el consumo es algo accidental en el camino hacia el delito. Por el contrario, el segundo llega al delito porque sufre una gran dependencia patológica de las drogas de forma que, de no haber llegado a ser adicto, no hubiera delinquido jamás.

En múltiples estudios realizados se establece que del 30% al 50% de los toxicómanos han delinquido antes de consumir opiáceos². Es

1 Véase sobre esta materia: Leganés Gómez, S. y Ortola Botella, E. (1999) *Criminología. Parte Especial*. Valencia, págs. 159-189.

2 Jarvis, Graham y Parker, Howard (1987) *Jóvenes consumidores de heroína y crimen ¿Cómo Financiar el 'Nuevo usuario' sus hábitos?* Londres. En este artículo

decir, que la toxicomanía no es más que la prolongación de sus actividades delictivas, se trata de una desviación más en el contexto de su ya "desviada" vida.

No cabe duda que los toxicómanos delinquen con mucha más frecuencia que cualquier otro tipo de delincuente. No obstante, existen toxicómanos que tratan de no delinquir y si lo hacen cometen delitos de poca importancia. Su drogodependencia es moderada. Por el contrario, hay otro grupo que realizan una gran

lo se examina la conexión de drogas y la delincuencia en relación con los "nuevos" usuarios de heroína de la década de 1980. Un análisis de los antecedentes penales de una muestra basada en cuarenta y seis consumidores de heroína de Londres muestra que su tasa anual de condenas se duplica tras el inicio del consumo regular de la heroína. Durante las entrevistas en profundidad, los encuestados manifestaron la financiación de sus hábitos en gran medida a través de "la delincuencia adquisitiva". Semana a semana el análisis de su auto-reportado la delincuencia y el consumo de drogas durante un período de seis meses, también reveló una estrecha relación.



actividad delictiva para financiarse el consumo de drogas. Por último, están aquéllos que ya eran delincuentes antes de iniciarse en el consumo de drogas y que continúan delinquiendo después de hacerse adictos.

Así pues, el consumo de drogas no siempre provoca actividades delictivas, si bien la criminalidad previa influye en el consumo de estas sustancias. La experiencia criminal previa es la variable que mejor explica el delito de los ya delincuentes toxicómanos. Los delitos frecuentes tienden a aparecer en individuos con una amplia experiencia criminal anterior y en politoxicómanos que utilizan varios tipos de drogas. Por tanto, el comportamiento delictivo de este grupo no se debería a la adicción a las drogas sino a la experiencia delictiva previa al consumo.

Este dato es importante para la rehabilitación de los delincuentes adictos a las drogas pues no sólo hay que tratar la adicción sino el estilo de vida delincencial que tenía anteriormente. Esto se traduce en que la tasa de recaídas en el consumo y el pronóstico de reincidencia en el delito es mayor en estos individuos que en el de los toxicómanos sin experiencia delincencial anterior.

Actualmente, por lo general se acepta que hasta un 50% de las personas que tienen alguna enfermedad mental también sufren de un problema de abuso de sustancias (patología dual). Las drogas que más consumen son el alcohol, seguido de la marihuana y la cocaína. Los medicamentos que requieren receta médica, como los tranquilizantes y las píldoras para dormir también están incluidos. El abuso de sustancias complica casi todos los aspectos del cuidado de una persona que sufre una enfermedad mental. Es muy difícil convencerlos de que sigan el tratamiento y su diagnóstico se

dificulta porque se tarda tiempo en descubrir los efectos interactivos del abuso de sustancias y la enfermedad mental. Estas personas tienen dificultades para que se les acepte en casa y suelen no ser admitidos en los programas comunitarios de rehabilitación. Estos pierden su sistema de apoyo sociofamiliar y sufren de frecuentes recaídas y hospitalizaciones. La violencia y el suicidio prevalece más entre la población que ha recibido un diagnóstico de patología dual.

2. DELINCUENCIA Y DROGAS

Hay una gran incidencia de las drogas en el delito. Veamos, a continuación, cuáles son los tipos de delincuencia en relación con las drogas: inducida, funcional, relacional, y de tráfico por no consumidores.

A) DELINCUENCIA INDUCIDA

Es la que se origina a causa de la intoxicación producida por el consumo de drogas. Viene determinada por los efectos que produce la intoxicación en el individuo: depresión, excitación, euforia, obnubilación, etc.

Es una delincuencia vinculada a un estado concreto y, salvo que el individuo sea consumidor habitual, puede ser una delincuencia episódica o vinculada a épocas concretas o momentos temporales determinados. Por ejemplo, aquél que sólo consume los fines de semana, en fiestas o en reuniones determinadas.

Puede originar delitos de índole más o menos violentos, dependiendo del carácter del sujeto y de si la sustancia es, en mayor o en menor medida, euforizante y/o excitante,



como pueden ser: a) Contra las personas: contra la vida, lesiones, etc.; b) Contra la libertad sexual: abusos deshonestos, violación, estupro, incesto, etc.; c) Contra el orden público: atentado, resistencia, desobediencia, contra los agentes de la autoridad, etc.; d) Contra la seguridad del tráfico: exceso de velocidad, de alcohol, etc.; e) Contra la propiedad: es poco frecuente, pues, el individuo actúa llevado por el impulso del consumo por lo que no hay premeditación lucrativa. Lo que sí pueden producirse son daños por peleas o destrucción de bienes por reacciones violentas.

Entre los factores sociales que influyen en que la enfermedad mental se mantenga se encuentran el desempleo, la falta de soporte familiar y el desarraigo. Pero los factores que asocian enfermedad mental y conducta violenta son el abuso de alcohol y drogas³, el incumplimiento del tratamiento y los antecedentes de conducta violenta.

B) DELINCUENCIA FUNCIONAL

Es la que realiza un drogodependiente con el fin de conseguir los recursos económicos necesarios para financiarse el consumo de drogas. La frecuencia y la compulsividad de esta delincuencia está determinada por dos factores: el grado de dependencia, física o psíquica, a la droga en cuestión y la posibilidad de pagársela sin tener que delinquir. Esta posibilidad estará en función de que la propia drogodependencia le permita llevar a cabo una

vida laboral "normal" así como del precio de la sustancia de la que depende. La delincuencia funcional será causa de delitos lucrativos que permitan conseguir recursos económicos para adquirir la droga.

A diferencia de la delincuencia inducida que era esporádica u ocasional, la funcional es permanente, estabilizada al menos mientras continúe la drogodependencia del individuo. Las características personales del individuo y la mayor o menor necesidad de la droga determinarán la utilización de una mayor o menor violencia para obtener los fondos.

El elevado costo de las drogas ilegales "duras", el alto grado de dependencia física y psíquica, la necesidad de consumo habitual y la imposibilidad de llevar una vida laboral normalizada son factores determinantes de este tipo de delincuencia.

Los delitos más típicos son: a) Contra el patrimonio: robos en sus diversas tipologías si bien optan con más frecuencia por los robos con violencia o intimidación en plena calle, eligiendo a sus víctimas al azar. Es raro encontrar en este tipo de delincuencia, estafas; b) Delitos de malversación: pueden llegar a cometerlos los funcionarios públicos, adictos a las drogas, distraendo fondos públicos que tienen a su disposición por razón de su cargo; c) Delitos de falsedades: el toxicómano, en ocasiones, falsifica recetas para poder comprar psicotrópicos de las farmacias; otras veces, falsifica cheques que previamente ha sustraído a sus dueños; d) Tráfico de drogas por el propio toxicómano: el individuo realiza ventas al "trapicheo" (vende pequeñas dosis de droga) a otros consumidores y, como pago, los narcotraficantes le dan sus correspondientes dosis; e) Tenencia ilícita de armas: en este supuesto, el toxicómano llega a utilizar armas para sus robos, sobre todo,

³ *Diario "El País". 8/4/2010. Tasio Ugarte de 19 años asesinó a su abuela de 91 años en la localidad alavesa de Salvatierra. El joven se encontraba en tratamiento psiquiátrico por trastornos de personalidad y social, y además consumía cocaína lo que le provocaba episodios de comportamiento conflictivo.*



atracos a bancos, joyerías o empresas. Normalmente, comienza a realizar robos con "tirón", posteriormente, utiliza navaja y, al final de su trayectoria delictiva, mediante pistola; f) Delitos contra el orden público: los comete el toxicómano cuando va a ser detenido y agrede a la policía, o bien, se resiste a la detención tras haber cometido o intentado cometer un delito contra el patrimonio.

Partiendo de los datos facilitados por la Fiscalía General del Estado, de la totalidad de robos registrados, entre un 70 y un 80% son cometidos por toxicómanos. Así pues, el factor criminológico de las drogas respecto a los delitos contra el patrimonio es de una importancia fundamental. La delincuencia funcional es la más elevada pues los toxicómanos delinquen de forma reiterada para pagarse las drogas⁴.

Dentro de la delincuencia funcional, vamos a referirnos a la figura del "camello". Se trata de un personaje psicológicamente alterado, que es utilizado y manipulado por las grandes mafias de la droga. Es detenido, frecuentemente, por la policía. Suelen imponerle penas cortas, por lo que ingresa en prisión por breves períodos de tiempo. Es, en definitiva, una víctima más del "negocio" de la droga. Es transportista y distribuidor de las drogas. En ocasiones, realiza funciones de correo intercontinental, portando la misma en su organismo ("mula"), con el consiguiente riesgo para su vida. Por estos "portes" recibe pequeñas cantidades de dinero o drogas.

⁴ Según un estudio realizado por el Gobierno Vasco, la repercusión de los diversos tipos de delincuencia estudiados es la siguiente: delitos inducidos (delincuencia inducida): 1,62%; delitos funcionales (delincuencia funcional): 10,54%; delitos relacionales (delincuencia relacional): 1,01%; delitos de tráfico por no consumidores: 4,09%.

C) DELINCUENCIA RELACIONAL

Es la que se produce en torno al consumo de drogas y facilita dicho consumo. Puede producirse en dos sentidos, bien facilitando, directa o indirectamente, la droga, o bien la obtención del dinero para conseguirla: a) Conductas de tráfico en sentido amplio (cultivo, elaboración, tráfico, promoción, facilitación o favorecimiento del consumo realizadas por consumidores; b) Delitos de receptación. El toxicómano vende al receptor (comprador) objetos robados a precios muy bajos. En estos casos, suele condenarse al toxicómano por el robo y al receptor por adquirir los bienes a sabiendas de su procedencia ilegal. En numerosas ocasiones, el receptor paga los objetos con determinadas dosis de drogas, lo que convierte al receptor en un traficante de drogas.

D) TRÁFICO DE DROGAS POR NO CONSUMIDORES

En este apartado se incluyen aquellos sujetos que sin ser consumidores de drogas, se dedican al narcotráfico. El tráfico de drogas se ha convertido en el más grande negocio del mundo. Las mafias más poderosas controlan el tráfico de estupefacientes a escala internacional, siendo, junto a la "trata de blancas", el tráfico de niños y otros delitos socioeconómicos, uno de los pilares de estas organizaciones delictivas.

Estas mafias controlan mercados y precios de la droga, crean empresas con aparente legalidad que les permite el lavado y la colocación del dinero en la economía mundial así como mantener en inversiones seguras los grandes volúmenes de capital que las ventas de drogas representan. Incluso llegan a asegurar sus



“mercancías” a través de compañías de seguros para evitar la pérdida económica en el caso de interceptación de sus envíos.

Las mafias del narcotráfico controlan bancos y sociedades financieras a nivel internacional. Vinculados al tráfico de estupefacientes, se cometen delitos de corrupción (se compran a policías, jueces, políticos, etc.), falsedades para camuflar envíos, a personas y capitales, extorsiones a quienes se resisten a colaborar en sus negocios y delitos violentos, como el asesinato, si es necesario para mantener sus “negocios”.

Estas organizaciones utilizan cada vez más métodos de gestión propios de empresas o sociedades lícitas. Los avances tecnológicos, por su parte, facilitan el “negocio”: mensajes codificados a través de Internet, teléfonos móviles que impiden localizar las llamadas, radares sofisticados, embarcaciones potentes, etc. Así pues, los avances en los sistemas de telecomunicación y transporte, unido a la política internacional que liberaliza la libre circulación de personas y mercancías, como es el caso de Europa, favorecen, en consecuencia, el incremento del tráfico de drogas.

3. EL ALCOHOL Y LA DELINCUENCIA

El alcohol es con diferencia la sustancia más consumida en la Unión Europea y en España. La última encuesta sobre drogas del Ministerio de Sanidad, con datos de 2007, indica que un 73% de la población lo había consumido en el último año⁵.

5 Delegación del Gobierno para el Plan Nacional sobre Drogas (2008). Informe de la encuesta domiciliaria sobre alcohol y drogas en España (2007/08). Pág. 10.

David Nutt, ex miembro del grupo asesor de estupefacientes del Gobierno Británico hasta el año 2009, ha publicado un estudio en la revista *The Lancet* en el que afirma que el alcohol es la droga más dañina, por delante de la heroína y el crack, si se tiene en cuenta su efecto social, en especial sobre el entorno del usuario, además del daño a la salud. Nutt ha usado 16 indicadores para su clasificación, que van desde la mortalidad que causa una sustancia hasta el impacto económico. Este mismo investigador en el año 2007 realizó un estudio similar en el que la heroína aparecía en el primer puesto y el alcohol en el quinto. La novedad del estudio presentado en el año 2010 es que ha aumentado los indicadores dando más peso a los factores sociales (mayor posibilidad de delinquir, riesgo de causar víctimas, problemas de convivencia familiar, etc.) que a los personales (mortalidad, daños mentales, pérdidas de relaciones, etc.). De este estudio se desprende que el alcohol es la sustancia que tiene más impacto social (46 puntos sobre 54). Esta puntuación duplica a la heroína (21) y casi triplica a la del crack⁶.

En un estudio realizado por el forense García Andrade con 1.300 delincuentes⁷, en unos 190 casos había intervenido el alcohol como factor desencadenante de la comisión del delito, lo que supone el 14,61%. A su vez, sólo delinquiró una mujer de estos 1.300 casos estudiados. La mujer alcohólica⁸ no suele delinquir y si lo hace es a través de pequeños hurtos,

6 Diario “El País” 2/11/2010. Pág. 32.

7 García Andrade (1993) *Psiquiatría criminal y forense*. Madrid, pág. 210.

8 Delegación del Gobierno para el Plan Nacional sobre Drogas (2008). Informe de la encuesta domiciliaria sobre alcohol y drogas en España (2007/08): “El consumo está más extendido entre los hombres que entre las mujeres”. Pág. 11.



robos o estafas. Estos delitos y el alcoholismo de la mujer van unidos a la ludopatía así como al consumo desmedido de fármacos, siendo en algunos casos causa de suicidio en la mujer. El abuso de alcohol por la mujer está asimismo interconexionado con la prostitución, si bien con menor intensidad que hace unos años en que el alcohol era la droga habitual de las prostitutas pues su trabajo les requería consumir mucho alcohol. Actualmente, el panorama ha cambiado considerablemente y cada vez más se da la figura de la prostituta politoxicómana que alterna el consumo de alcohol con otras drogas: heroína, cocaína, cannabis, etc. No podemos olvidar que muchas mujeres y hombres llegan a la prostitución porque son toxicómanos y necesitan financiar su consumo, optando por una vía de obtención de dinero fácil, sin necesidad de delinquir. Hay veces, sin embargo, que se entra en un circuito infernal de drogas y prostitución que puede terminar en la realización de actividades delictivas y, como consecuencia, en la cárcel.

Se da una gran interrelación entre alcohol y violencia. A veces, basta el simple consumo de alcohol para desinhibirse y llegar a delinquir. Esta sustancia influye en la comisión de delitos contra las personas como homicidios, violaciones y lesiones. En muchos de estos casos, la víctima suele ser una persona cercana al alcohólico, como la esposa, hijos, etc.; en otras ocasiones, se trata de "víctimas circunstanciales", es decir, que se encuentran con el agresor en una determinada situación (en el bar, discoteca, etc. y discuten por "pequeños roces"). Por lo que se refiere a los delitos contra el patrimonio, el alcohólico los comete sin premeditación e impulsivamente. También suelen cometer delitos contra el orden público como atentado, resistencia y desobediencia

cuando los agentes de policía van a detenerles debido a alteraciones del orden por su estado de embriaguez. Cabe incluir los delitos contra la seguridad en el tráfico puesto que conducir embriagado, además de ser delito, puede ser causa de accidentes con resultado de lesiones y/o muertes.

Existe la opinión generalizada que las drogas son la etiología de la mayor parte de los delitos; diversos estudios indican que las drogas, entre ellas el alcohol, son responsables de más del cincuenta por ciento de los delitos cometidos⁹, siendo el delito contra la seguridad en el tráfico el delito más común derivado del alcohol.

4. EL DROGADICTO EN LA ESPAÑA ACTUAL

España se sitúa entre los países de la Unión Europea con un mayor consumo de drogas, en los últimos años se ha producido un incremento de los menores que consumen estupefacientes. En la actualidad, el consumo de sustancia ilegales en España es un fenómeno asociado al ocio, que afecta especialmente a jóvenes que consumen por diversión sustancias psicoactivas, cuyos riesgos no perciben. Cannabis, cocaína y éxtasis¹⁰ son por este

⁹ No obstante, el Gobierno Vasco, en un estudio realizado en su Comunidad, llegó a la conclusión de que sólo el 25,24% de los delitos cometidos en su territorio tenían relación con drogas ilegales. Por el contrario, el 26,53% guardaba conexión con el consumo de una droga legal, el alcohol. Esto indica que más del 50% de los delitos cometidos tienen su génesis en las drogas, legales e ilegales. Respecto a las ilegales, los delitos más frecuentes son contra el patrimonio, sobre todo, robos y dentro de éstos, los cometidos con violencia e intimidación.

¹⁰ Delegación del Gobierno para el Plan Nacional sobre Drogas (2008). Informe de la encuesta domiciliaria sobre alcohol y drogas en España (2007/08): "Un 4,3% de la población de 15-64 años ha probado el



orden las sustancias ilegales más consumidas. El cannabis continúa siendo la droga ilegal más consumida en España, concretamente un 27,3% de su población afirma haberla probado alguna vez. El consumo está bastante más extendido entre los hombres (13,6%) que entre las mujeres (6,5%) y entre los jóvenes de 15-34 (18,8%) que entre los mayores de esa edad (4,00%)¹¹. El cannabis es la droga más extendida entre los estudiantes entre 14 y 18 años, que lo consumen en mayor proporción que la población adulta. Esta droga es, junto a la cocaína, la que ha experimentado un mayor crecimiento en los últimos años.

El toxicómano actual es policonsumidor¹², mezcla hasta cuatro tipos de droga: alcohol, hachís, cocaína y heroína. Supone el 50% de todos los drogodependientes y tiene una edad comprendida entre los 25 y los 45 años¹³. Por

éxtasis alguna vez. La prevalencia de consumo durante el último año fue mayor entre los hombres (1,7%) que entre las mujeres (0,6%), y entre la población de 15-34 años (2,3%) que entre la de mayor edad (0,3%). Las prevalencias de consumo más elevadas se encuentran entre los hombres de 15-34 años. Se trata de una droga de consumo esporádico. De hecho no se recogen en la muestra consumidores diarios, siendo la prevalencia de consumo semanal indetectable (0,1%). La edad media del primer consumo fue de 20,8 años, superior a la edad media de inicio de sustancias como tabaco, alcohol, alucinógenos o anfetaminas". Pág. 18.

11 Delegación del Gobierno para el Plan Nacional sobre Drogas (2008). Informe de la encuesta domiciliaria sobre alcohol y drogas en España (2007/08). Pág. 14.

12 Delegación del Gobierno para el Plan Nacional sobre Drogas (2008). Informe de la encuesta domiciliaria sobre alcohol y drogas en España (2007/08): "El consumo de drogas psicoactivas ilegales (cannabis, cocaína, éxtasis o heroína) se concentra un subgrupo de personas que a menudo han consumido varias drogas en un período dado". Pág. 24.

13 Según datos de Proyecto Hombre", el estado civil de sus pacientes es: a) 65,7%: solteros; b) 20%: casados; c) 11%: separados. Por sexos: el 83% son hombres, y el 17% son mujeres.

otra parte, se ha detectado que un tercio de los padres de drogadictos tienen problemas de alcohol.

Los diferentes hábitos en el consumo de droga, especialmente el policonsumo, han creado un nuevo tipo de toxicómano, el denominado "drogadicto integrado". Se caracteriza porque vive con su familia, tiene hijos, trabaja y su edad oscila entre los 30 y los 40 años. Como se desprende de la definición, se trata de una persona aparentemente bien integrada socialmente y su problemática comienza con el consumo de drogas. Consume cocaína, y su familia y sus compañeros de trabajo conocen su adicción. Cuando comienza a delinquir comete pequeños robos o estafas en la empresa en la que trabaja¹⁴.

Últimamente se ha comprobado que no es el paro lo que conduce a las drogas sino que la drogodependencia es la que produce el paro. Es decir, personas social y laboralmente insertadas comienzan a consumir drogas y esto conlleva a una situación conflictiva que desemboca en paro y marginación social.

En la actualidad se está produciendo un incremento en el consumo de drogas de diseño entre los adolescentes. El policonsumo de drogas se produce, sobre todo, vinculado al ocio durante los fines de semana. Muchos adolescentes terminarán siendo cocainómanos.

Sin embargo, la edad de inicio en el consumo de drogas se retrasa cada vez más y ha pasado de 26 años a 28,7. Lo cual indica que el perfil del drogadicto medio español es adulto en

14 Según "Proyecto Hombre", un 25% de los drogadictos que acuden a sus centros cumplen ese perfil. Suelen caer en la droga debido al estrés, la soledad o la fuerte competencia laboral. La edad media de los que estuvieron en centros de Proyecto Hombre era de 28,9 años.



comparación con lo que piensa el ciudadano medio que identifica drogas y juventud. Por su parte, se ha producido un envejecimiento del colectivo de los heroínómanos.

La cifra de consumidores de cocaína en el mundo se fija en 13,3 millones de personas y en España consumirían esta droga el 2,6 por ciento de la población (aproximadamente más de 1,1 millones de personas partiendo de una población de 44 millones)¹⁵. Estados Unidos se coloca en segundo lugar con un índice de consumidores del 2,5 por ciento. Por detrás se sitúan Irlanda (2,4%), Reino Unido (2,1%) y Argentina (1,9%).

La asociación Proyecto Hombre ha constatado un aumento del consumo de cocaína en España, ya que el 60 por ciento de las personas que acuden a sus centros por primera vez lo hacen para deshabituarse esta sustancia. Según esta ONG el perfil de los cocainómanos¹⁶

responde en un 89 por ciento a un varón, mayor de 30 años, soltero y que vive en una gran ciudad. La mayoría de los usuarios tiene completados los estudios de educación básica obligatoria, un 25 por ciento ha cursado estudios superiores durante un promedio de tres años y, en el ámbito laboral, un 80,3 por ciento trabaja a tiempo completo.

Las drogas ilegales más consumidas siguen siendo el hachís, cocaína, éxtasis y heroína. Esta última sigue disminuyendo progresivamente frente a la cocaína. En el caso de la heroína se aprecia una tendencia al descenso de la experimentación con esta sustancia hasta 1999 y a partir de ese año una tendencia a la estabilización o ascenso. Entre el año 2007-08 un 0,3% de la población española de 15-64 años se había inyectado alguna vez en su vida heroína o cocaína (0,5% de los hombres y 0,1% de las mujeres), encontrándose la máxima prevalencia en el grupo 35-44 años (0,8%)¹⁷. Estos datos indican el envejecimiento de esta población, es decir, que son antiguos y habituales consumidores de drogas los que se inyectan cocaína o heroína.

5. LA IMPUTABILIDAD

Históricamente, la imputabilidad se consideraba como la capacidad de entender y querer (conocimiento y voluntad). Sin embargo, este concepto se ha tenido que modificar porque

los últimos 12 meses fue bastante más elevada en hombres (4,7%) que en mujeres (1,6%) y el grupo de 15-34 años (5,3% que el de 35-64 (1,3%). La proporciones más elevadas de consumidores se encuentran entre los hombres de 16-34 años". Págs. 15-16.

17 Delegación del Gobierno para el Plan Nacional sobre Drogas (2008). Informe de la encuesta domiciliaria sobre alcohol y drogas en España (2007/08). Pág. 23-24.

15 Según el informe "La Globalización del Delito: una evaluación de la amenaza del delito organizado transfronterizo", elaborado por la Oficina de la ONU para la Droga y el Delito: "España es el país europeo, junto con Reino Unido, con más cocainómanos de Europa. Y, por extensión, donde más se consume cocaína del mundo. Este estudio de Naciones Unidas recoge que dos de cada diez consumidores europeos (el 21 por ciento) son españoles. Sólo Reino Unido supera a España, con el 23 por ciento de los consumidores europeos. Pero, si se tiene en cuenta que su población es mayor, se puede considerar que ambos países son los líderes mundiales en el abuso de esta sustancia". 16 Junio 2010.

16 Delegación del Gobierno para el Plan Nacional sobre Drogas (2008). Informe de la encuesta domiciliaria sobre alcohol y drogas en España (2007/08): "La cocaína es claramente la segunda droga psicoactiva ilegal en cuanto a prevalencia de consumo en España. El 8% de la población de 15-64 años la ha probado alguna vez. La mayor parte de los consumidores de cocaína tomaron la droga en forma de polvo, siendo la prevalencia de consumo de base o crack mucho más baja. La prevalencia de consumo de cocaína durante



muchos inimputables pueden conocer y querer (por ejemplo, algún tipo de enajenado o el menor pueden saber que matan y querer hacerlo); de hecho, si no se sabe en absoluto lo que se hace se puede incluso negar la existencia de comportamiento humano; por eso actualmente se suele entender que el inimputable realiza un comportamiento humano (por tanto, consciente y voluntario), pero le falta la capacidad de comprender el significado anti-jurídico de sus actos o de dirigir su actuación conforme a esa comprensión.

La imputabilidad es la capacidad de culpabilidad, es decir, la capacidad que tiene el sujeto de saber que su conducta es antijurídica y quiere hacerla. La imputabilidad requiere:

- a) Capacidad de comprensión (intelectiva): el sujeto sabe lo que hace, comprende su conducta.
- b) Capacidad de querer (volitiva): actuar conforme a esta comprensión. El sujeto quiere realizar la conducta sabiendo que contraviene la norma.

Por el contrario, para el inimputable la capacidad de comprender el significado anti-jurídico quiere decir que su situación mental le impide comprender la ilicitud de sus actos, y la capacidad de dirigir su voluntad significa que no puede controlar su voluntad a pesar de conocer su ilicitud. Si falta lo primero normalmente falta lo segundo; sin embargo, puede faltar lo segundo pero no lo primero, es decir, que el sujeto entienda pero no pueda controlar (por ejemplo, un oligofrénico ni entiende ni controla, pero un psicópata o un esquizofrénico pueden entender pero no controlar). La doctrina penal actual discute sobre este segundo elemento estimando que o bien se trata de la

libertad de actuar de otro modo, y, por tanto, con existencia de libre albedrío, entendiendo que el inimputable al venir determinado por su enfermedad no goza de esa libertad de elegir y por ello no se le reprocha, o bien, por el contrario, se refiere a la capacidad de motivación normal de las personas ya que al no ser los inimputables motivables mediante normas penales no es necesario castigarles¹⁸.

El Código Penal (CP) de 1995 regula en las eximentes del art. 20 una serie de causas que excluyen la responsabilidad penal; las tres primeras se refieren a factores individuales del sujeto que denotan unas condiciones psíquicas anormales (enajenación mental, drogadicción y alteración de la percepción), lo que da lugar a que se niegue su imputabilidad, es decir, la capacidad de que se le pueda culpar para que responda por el injusto penal cometido. El Código penal incorpora en el art. 20 una alusión a la imputabilidad, ya que tanto en la referente a la enfermedad mental como en la de intoxicación plena dispone que en el momento del acto delictivo "no pueda comprender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión". Esto ha supuesto introducir el concepto actual de imputabilidad que ya no se centra exclusivamente en la inteligencia y la voluntad sino en la capacidad de comprender que su conducta está prohibida o en la capacidad de dirigir su voluntad, dando lugar a que en el caso de los enajenados se entienda mayoritariamente que la norma no les llega por la falta de motivabilidad normal en su comportamiento.

18 En este sentido, Cervelló Donderis, V. (2002) *Tratamiento Penal y Penitenciario del Enfermo Mental*. Asociación Madrileña de Rehabilitación Social. Valencia. Págs. 2-3. (<http://www.terra.es/personal/a.m.r.p/tratamientopenalypenitenciario.html>. Introducción).



Respecto a la drogadicción, será imputable o semiimputable el que al tiempo de cometer la infracción penal se halle en estado de intoxicación plena por el consumo de drogas siempre que no se haya buscado de propósito para cometerla o no se hubiese previsto o debido prever su comisión o se halle bajo la influencia del síndrome de abstinencia, a causa de la dependencia de tales sustancias, que le impidan conocer la ilicitud del hecho o actuar conforme a su comprensión¹⁹.

6. LA ENAJENACION MENTAL

La circunstancia nº 1 del art. 20 del CP recoge los supuestos de anomalía o alteración psíquica y trastorno mental transitorio formulados como dos episodios psicológicos idénticos sólo diferenciados por la permanencia del primero y brevedad del segundo.

Gisbert Calabuig define una serie de criterios de inimputabilidad; el Código penal español no los sigue de forma rigurosa, sino que los utiliza de forma indistinta en la redacción de las diversas circunstancias modificadoras de la responsabilidad (eximentes/atenuantes). Dichos criterios son: a) Biológico, cuando se hace referencia a las anomalías o alteraciones psíquicas; b) Psicológico, cuando hace referencia a las condiciones meramente psicológicas; c) Biopsicológico o mixto, cuando las circunstancias reúnen los dos criterios anteriores²⁰.

El Código Penal de 1995 incorporó un sistema mixto en que se ha de apreciar la anomalía o alteración psíquica y además los efectos que

produce sobre la comprensión de la ilicitud o el dominio de la voluntad en el momento de cometer el delito:

1) La base patológica ya no recae sobre el concepto de enfermedad mental sino en cualquier anomalía psíquica, de esta manera se amplía su ámbito de aplicación no sólo a las enfermedades mentales en sentido estricto sino a otras alteraciones de la personalidad, lo que ya no impide la consideración como tal de las psicopatías. Para la Sentencia del Tribunal Supremo (STS) 16.11.99, desde el CP de 1995 la psicopatía no debe ser tratada como atenuante de análoga significación a las anomalías psíquicas sino que realmente lo es. Según la STS 4.5.2000 la psicopatía (trastorno de personalidad) puede ser expresión de anomalías psíquicas encuadradas en la eximente incompleta sobre todo si se une a la drogodependencia.

2) Incapacidad de comprender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión no hace referencia al nivel de inteligencia y voluntad sino capacidad de culpabilidad.

En atención a la intensidad de los efectos psicológicos de la alteración psíquica, el Código Penal de 1995 dispone de distintas consecuencias:

- a) Si la incapacidad es total procede la aplicación de la eximente del art. 20.1 CP.
- b) Si la incapacidad no es total pero sí la limita considerablemente se aprecia la eximente incompleta del art. 21.1 CP.
- c) Si la incapacidad es de una menor intensidad en la imputabilidad por su menor incidencia se aplica la atenuante analógica del art. 20.9 CP.

¹⁹ Cervelló Donderis, V. (2006). *Derecho Penitenciario*. 2ª Edición. Valencia, pág. 294

²⁰ Gisbert Calabuig, J. A. y otros (2005) *Medicina legal y toxicología*. Barcelona, págs. 1156 y ss.



Las consecuencias penológicas de las tres alternativas indicadas son:

- a) Exención de pena y posibilidad de medida de seguridad en el primer caso.
- b) Atenuación privilegiada de pena y posibilidad de medida de seguridad en el segundo.
- c) Sólo atenuación de pena sin posibilidad de medida de seguridad en el tercero.

7. SEMIIMPUTABILIDAD

A veces las anomalías o trastornos que sufre un individuo son insuficientes para excluir la culpabilidad, pero tienen entidad para reducirla. Por tanto, se produce una disminución de la culpabilidad, pero no una total inimputabilidad; en estos casos se puede aplicar la denominada semiimputabilidad. Esta situación se produce cuando las anomalías o alteraciones psíquicas no llegan a cumplir todas las condiciones para la enajenación o las cumple de modo insuficiente, dejando de constituir una circunstancia eximente, produciéndose una enajenación incompleta que puede dar lugar a semiimputabilidad.

El Código penal de 1995 permite en el art. 104 imponer en los casos de eximente incompleta en relación con los números 1º, 2º y 3º del art. 20 CP, además de la pena, la medida de internamiento, pero sólo si la pena impuesta es privativa de libertad y sin que exceda su duración de la pena prevista legalmente para el delito cometido. En estos casos de concurrencia de penas y medidas de seguridad, el art. 99 del CP dispone que se ordenará en primer lugar el cumplimiento de la medida que será abonada para el de la pena. Tras el cumplimiento de la medida, el Juez o Tribunal puede suspender el cumplimiento de la pena si con su ejecución

se ponen en peligro los efectos logrados con aquella o puede imponer medidas no privativas de libertad²¹. La STS 27.4.1998 reconoce que el cumplimiento de la medida antes que la pena puede perjudicar al reo por no tener acceso a los beneficios penitenciarios, pese a lo cual no es revisable en casación la sustitución de la pena por medida de seguridad.

Por tanto, en los supuestos en que un individuo es penalmente responsable y además es criminalmente peligroso, pueden concurrir las dos consecuencias jurídicas previstas por el Derecho Penal: la pena adecuada a la culpabilidad, y la medida de seguridad adecuada a su peligrosidad. Este hecho no vulnera el principio *ne bis in idem*. El art. 104 del Código penal establece que en aquellos supuestos en que ha sido reconocida la eximente incompleta en relación con los números 1º, 2º y 3º del art. 20 del Código Penal, podrá imponerse, además de la pena correspondiente, las medidas previstas en los artículos 103 y 104 del mismo cuerpo legal. No obstante, la medida de seguridad privativa de libertad únicamente se podrá imponer cuando la pena prevista para la infracción penal lo sea también privativa de libertad, y con el límite, en cuanto a la duración máxima, de ésta²². Rige el principio de prioridad terapéutica recogido en el art. 99 del CP.

21 Cervelló Donderis, V. (2002). *Tratamiento Penal y Penitenciario del Enfermo Mental. Asociación Madrileña de Rehabilitación Social*. Valencia. Págs. 9-10. (<http://www.terra.es/personal/a.m.r/tratamiento-penal-y-penitenciario.html>. Introducción).

22 Hipólito Quesada, L. (2008). *Estudio de los internos sometidos a medida de seguridad de internamiento judicial en el establecimiento penitenciario de Valencia*. Pág. 16.



8. LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD

En Derecho penal clásico únicamente existía el binomio delito-pena. La Escuela positiva italiana de finales del siglo XIX introduce el nuevo binomio estado peligroso-medida de seguridad. El estado peligroso o peligrosidad se define como la probabilidad de cometer delitos. El Estado puede intervenir si existe esta peligrosidad, pero no puede imponer una pena, se impondrá una medida de seguridad. La función de estas medidas de seguridad es asegurar que el individuo "peligroso" no cometerá nuevos delitos.

La medida de seguridad es aquella consecuencia jurídica de naturaleza penal prevista por la ley frente a la comisión de un hecho delictivo, en cuya virtud se priva de un determinado derecho al responsable, no en función de su culpabilidad, sino sobre la base de la peligrosidad criminal, exteriorizada con la comisión del hecho delictivo, apareciendo en todo caso la privación del derecho como imprescindible en orden a controlar esa peligrosidad criminal.

Aunque el CP prevea la inimputabilidad de los enajenados y por tanto que no se les pueda imponer una pena, ello no excluye que se contemple la posibilidad de imponerles medidas de seguridad, ya que las anomalías psíquicas pueden conllevar una cierta peligrosidad y por ello puede ser necesario tratarlos para evitar la posibilidad de cometer nuevos delitos. La medida de seguridad no pretende castigar como hace la pena ni compensar el delito cometido, sino solo intervenir para prevenir futuros delitos en quien es posible que los pueda volver a cometer²³.

23 Cervelló Donderis, V. (2001): *Derecho Penitenciario*. Valencia, pág. 287.

Por tanto, las medidas de seguridad se consideran de forma alternativa a la pena, y aunque pueden consistir en privación de libertad con internamiento en centro psiquiátrico, de deshabitación o educativo especial (arts. 96.2, 99, 101 a 104 del CP), no son, desde luego, pena en sentido estricto ni principal (art. 33), ni accesoria (arts. 54 a 57), ni tampoco su "consecuencia accesoria" (art. 127), y su fundamento no es un delito sino la peligrosidad criminal, aunque ésta se exterioriza por la comisión de aquél.

En el CP la aplicación de medidas de seguridad se condiciona en los arts. 6 y 95 a:

- a) Que se haya cometido un hecho previsto como delito (conducta típica y antijurídica), con lo cual se excluyen las faltas. En caso de faltas se aconseja acudir al 211 Código Civil.
- b) Que se pueda deducir de los hechos y circunstancias personales del sujeto la probabilidad de comisión de nuevos delitos (peligrosidad criminal).

A juicio de Rodríguez Sáez: "*vale la pena superar los prejuicios jurídicos e ideológicos que han perseguido a la medida de seguridad desde que fue concebida, siempre y cuando se parta de la idea de respetar escrupulosamente las garantías que en la nueva regulación benefician al penado. Es una auténtica consecuencia jurídica del delito y una legítima respuesta penal que puede aportar una solución muy eficaz en muchos supuestos, en los cuales se pueda determinar con casi total certeza cuál es la causa de la actividad infractora (como ocurre en el ámbito de los drogodependientes) y se pueda establecer una forma de incidir en ella, mitigándola o minimizándola, con un nivel mínimo de afección o restricción de derechos. Esta apuesta requiere, a mi entender, tener muy claro que existe una enorme diferencia entre los*



inimputables y los semiimputables —entre los que debemos incluir a los drogodependientes y a quienes sufren enfermedades mentales o trastornos de la personalidad— puesto que en estos últimos debe jugar un papel esencial el factor de la voluntariedad del sometimiento al tratamiento en que consista la medida, lo cual, a su vez, además de afectar a todo el régimen de cumplimiento y a la duración de la medida, puede dar importantes beneficios respecto de que el penado asuma la responsabilidad por lo que ha hecho y por lo que haya de suceder en el futuro”.

Según el mismo autor, otro requisito, aunque no jurídico, para que la medida tenga la eficacia deseada consiste en “Fomentar el uso de la medida de seguridad es una idea a desarrollar, sobre todo en relación con la delincuencia funcional de los drogodependientes, pero también sin perder de vista la incidencia de los trastornos de la personalidad en la salud mental de los infractores penales, sean drogodependientes o no. Puede ser un instrumento esencial para racionalizar la reacción penal y para que el sistema de justicia penal, sin necesidad de renunciar a su razón de ser (prevención del delito), participe activamente en las políticas de reducción de riesgos o daños, las cuales, no solamente se limitan a una serie de medidas técnicas contra índices de morbilidad relacionados con las drogas, sino que están íntimamente ligadas a la integración de los usuarios de drogas más excluidos hasta el momento: los infractores penales. No puede haber integración, que según la Constitución es el fin al que deben estar orientadas las respuestas penales, si no se desarrolla una acción de protección de la salud, física y mental, y de mejora de la realidad psicosocial del condenado”²⁴.

24 Rodríguez Sáez, J. A., (2003). *Alternativas a la prisión en salud mental*. Trabajo presentado en el I Encuentro del Foro de Justicia Penal y Social de Euskadi,

9. LA PELIGROSIDAD

La peligrosidad criminal se valora a través de los informes de los peritos²⁵. Es sumamente difícil predecir la conducta humana; se dice que incluso imposible científicamente, cabiendo sólo la intuición. Se trata de una prognosis de reiteración delictiva en atención al estado del condenado, por lo que la medida de seguridad supone una reacción del Estado para evitar delitos futuros y para asegurar, en su caso, la recuperación del condenado respecto a la anomalía que padece y que requiere, en algunos casos, tratamiento médico en centro especial cerrado.

El término peligrosidad es impreciso e inseguro debido a la dificultad objetiva de emitir un juicio de peligrosidad ya que no se trata nada más que de emitir, en definitiva, un juicio de probabilidad²⁶.

celebrado en la UPV-EHU, Vitoria-Gasteiz el 11 y 12 de abril de 2003.

25 Cervelló Donderis, V. *Derecho Penitenciario*, 2ª Edición. Valencia, pág.293.

26 *Los pacientes que padecen esquizofrenia y realizan un consumo abusivo de sustancias parecen tener un riesgo elevado de cometer crímenes violentos que la población sin el diagnóstico. En pacientes esquizofrénicos el riesgo incrementado de cometer un crimen violento podría estar mediado por la coexistencia de problemas de abuso de sustancias. Los autores de este trabajo, coordinados por Seena Fazel, de la Universidad de Oxford, han examinado la relación de la esquizofrenia con los crímenes violentos y el posible papel del abuso de sustancias analizando los datos procedentes de los registros de admisiones en hospitales suecos y las condenas por crimen entre 1973 y 2006. Según los resultados, entre los pacientes con esquizofrenia, 1.504 cometieron al menos un delito con violencia, en comparación con 4.276 sujetos de la población control. Además, se observó que la tasa de crimen violento en individuos diagnosticados de esquizofrenia y que hacían un uso abusivo de sustancias (27,6 por ciento) fue más alto que en aquéllos que no consumían (8,5 por ciento). El incremento del riesgo entre los que*



La medida de seguridad ha de ser proporcionada a la intensidad del pronóstico criminal. Según el art. 6.2 del CP “no puede exceder el límite necesario para prevenir la peligrosidad del autor” y el artículo 97 apartados b) y d) que prevé el cese o la suspensión de la medida en cuanto desaparezca la peligrosidad criminal que motivó su imposición.

Las medidas de seguridad se fundamentan en la peligrosidad criminal del sujeto al que se impongan, exteriorizada en la comisión de un hecho previsto como delito (art. 6.1 del CP).

La medida de seguridad se impone por la comisión de un delito, por lo que se aplica una medida de seguridad en razón a esta peligrosidad. Se habla así de prognosis delictual de futuro, aunque ya enlazada con el hecho de que ha cometido un delito. Por ello, esta persona está afectada por lo que se denomina como un estado de peligrosidad y la sociedad tiene que, por un lado, protegerse de ese estado del sujeto y, por otro, protegerlo a él de reacciones no controladas del mismo que deben tener un tratamiento no penitenciario. Por ello, recuerda Muñoz Conde que “por peligrosidad se entiende la probabilidad de que se produzca un resultado, en este caso la probabilidad de que se cometa en el futuro un delito por parte de una determinada persona. El delincuente es objeto de la medida de seguridad, bien para reeducarlo y corregirlo, bien para apartarlo de la sociedad en el caso de que aquello no sea posible”²⁷. Señala

consumían sustancias fue significativamente menor cuando se utilizaba a los hermanos como controles, lo que sugiere que el factor familiar es significativo: “Resultados previos han hallado que la esquizofrenia está relacionada con un riesgo de cuatro a seis veces mayor de comportamiento violento, lo que ha conducido a ver ésta y otras enfermedades mentales como causas evitables de violencia y crímenes violentos”.

27 Muñoz Conde, F. (1996) “Las medidas de segu-

este autor que este juicio de peligrosidad se lleva a cabo a través de una «prognosis» de la vida del sujeto en el futuro, lo que se constata en la propia literalidad del art. 6.1 del CP que fundamenta la adopción de las medidas de seguridad en ese estado de peligrosidad del individuo. Pero en el derecho penal no se trata de la peligrosidad predelictual, sino de la peligrosidad postdelictual, que es la probabilidad de delinquir en el futuro que muestra una persona que ha cometido ya un delito, es decir, un delincuente. Además, como señala Fernández Entralgo debe entenderse que “sólo podrá adoptarse una medida de seguridad contra el inimputable cuando se haya probado en el curso del proceso que subsiste una efectiva peligrosidad”²⁸.

El estado mental es valorado mediante la elaboración del correspondiente informe pericial pronosticando la peligrosidad del individuo y en base a ello determinar qué medida de seguridad (internamiento o tratamiento ambulatorio) se considera más adecuada.

Tardiff concede la importancia del diagnóstico inicial mediante la entrevista con el paciente, familiares y terceras personas que den información adecuada sobre el control de los impulsos del enfermo. Averiguar posibles ideas o pensamientos de agresión, amenazas, sintomatología delirante y alucinatoria²⁹.

Junto a este diagnóstico es muy importante el informe de alta, pues no basta basarse en

ridad en el CP”, en Cuadernos de Derecho Judicial, XIV, monográfico dedicado a “Penas y medidas de seguridad en el Código Penal”. Madrid, pág. 104.

28 Fernández Entralgo, J. (1994) “Salud mental y Justicia”. Cuadernos de Derecho Judicial, CGPJ, XXXI. «Imputabilidad y peligrosidad. La posición del enfermo mental en el Código Penal y en la LECrim.» Págs. 67-73.

29 Tardiff, K. (1898) Current approaches to the prediction of violence. Washington, págs. 1-12.



consideraciones clínicas sino que debe fundamentarse en la predicción de que el enfermo no supone una amenaza para sí mismo ni para la población en general.

Se trata de prevenir nuevos delitos (peligrosidad criminal), pero realmente es innegable su carácter punitivo pero se trata de saber cuánto o hasta cuándo hay que mantener la medida, que debe ser hasta que deje de ser peligroso o cumpla la misma.

Una de las claves para entender la peligrosidad criminal puede ser la distinta interpretación que se hace de las causas de exclusión de la culpabilidad. Así, por un lado, es posible distinguir entre exclusión de una culpabilidad amplia, que excluiría tanto la culpabilidad como la peligrosidad, quedando por tanto liberado del alcance del Derecho Penal, lo que significaría dejar, asimismo, sin aplicación las medidas de seguridad; por otro lado, de la exclusión de la culpabilidad restringida sólo se excluiría la culpabilidad pero no la peligrosidad, lo que justificaría la imposición de medidas de seguridad.

Además de condicionar la imposición de la medida de seguridad a la peligrosidad del sujeto, el art. 97 CP permite que tras su imposición el Tribunal sentenciador, previa propuesta del Juez de Vigilancia, a través de la emisión de informes anuales, pueda cesarla, sustituirla o suspenderla en atención a los resultados, lo que se hará mediante procedimiento contradictorio, teniendo en cuenta los informes de los profesionales³⁰.

³⁰ Magro Servet, V. (2006) *Casística práctica del internamiento en centro psiquiátrico como medida de seguridad*. Madrid. *Diario La Ley*, n° 6594, 20/11/2006 pág. 11.

Será el Juez de Vigilancia Penitenciaria quien tendrá que velar por elaborar una propuesta respecto a la medida que se está ejecutando, lo que hará, al menos, una vez al año, valorando los informes emitidos por el centro cada seis meses en donde esté cumpliendo la medida con intervención de la fiscalía a la que se dará cuenta por el Juez de Vigilancia de la propuesta elaborada respecto a la adopción de alguna de las medidas previstas en el art. 97 del CP. Ahora bien, debemos recordar que será el juez o tribunal sentenciador el que por medio de auto adoptará la medida de cese, mantenimiento, sustitución o suspensión de la medida valorando la propuesta del Juez de Vigilancia y el informe de la fiscalía, así como los informes elaborados por los especialistas que atiendan al condenado durante el cumplimiento de la medida de seguridad.

El cese se dará cuando desaparezca la peligrosidad, la sustitución cuando se estime que otra diferente es más adecuada, y la suspensión de la ejecución si los resultados ya obtenidos en su aplicación son favorables. En este último caso, el plazo de suspensión no puede exceder del tiempo que reste para su cumplimiento y está condicionado a que no delinca, puesto que si lo hace se revoca la suspensión³¹.

10. LA MEDIDA DE INTERNAMIENTO

La medida de internamiento tiene una finalidad meramente de aseguramiento del sujeto peligroso. Así una medida de internamiento puede servir para corregir al individuo mediante una acción pedagógica y a la vez para impedir que dañe a la sociedad mientras subsista el estado peligroso.

³¹ Cervelló Donderis, V. (2001) *Derecho penitenciario*. Valencia, pág. 295.



En todos los códigos penales históricos españoles se decretaba el internamiento hasta que el Tribunal decida lo contrario, situación que se prolongó hasta la entrada en vigor del Código Penal de 1995 quebrando manifiestamente el principio de seguridad jurídica que a veces por falta de control en la ejecución penal toleraba la permanencia casi a perpetuidad de estos dementes. Este limbo legal suponía una "cadena perpetua".

Esta privación de libertad ha de respetar las garantías que la protección del referido derecho fundamental exige, interpretadas de conformidad con los tratados y acuerdos internacionales sobre esta materia ratificados por España (art. 10 CE), y, en concreto, con el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Y a este respecto es preciso recordar que, salvo en caso de urgencia, la legalidad del internamiento de un enajenado, prevista expresamente en el art. 5.1 e) del Convenio, ha de cumplir tres condiciones mínimas, según ha declarado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos al interpretar dicho artículo en su Sentencia de 24 de octubre de 1979 (caso Winterwerp). Estas condiciones son³²:

- a) Prueba del estado mental del acusado.
- b) Importancia y gravedad del estado. Que ésta revista un carácter o amplitud que legitime el internamiento.
- c) Viabilidad de la modificación de la medida en el tiempo.

³² Magro Servet, Vicente. *Casística práctica del internamiento en centro psiquiátrico como medida de seguridad*. Cit., pág. 4.

Esta doctrina ha sido reiterada posteriormente en Sentencias de 5 de noviembre de 1981 (caso contra Reino Unido) y de 23 de febrero de 1984 (caso Luberti), en relación con supuestos de condenas judiciales que determinan la reclusión de delincuentes enajenados en hospitales psiquiátricos. Y estas condiciones antes expuestas garantizan que el internamiento no resulte arbitrario y responda a la finalidad objetiva para la que fue previsto: evitar que persista el estado de peligrosidad social inherente a la enajenación mental apreciada.

En España, el tratamiento legal de la enajenación sufre en 1983 una importante reforma ya que la medida de internamiento deja de ser de obligatoria imposición en los casos de apreciación de eximente completa de enajenación, para poder ser sustituida desde el principio o durante su transcurso por tratamiento ambulatorio u otro tipo de medidas³³.

Conforme al Código penal de 1995 sólo en caso de que sea necesario se puede imponer el internamiento en un centro psiquiátrico a quienes han sido declarados exentos de responsabilidad por alteración o anomalía psíquica (art. 101.1 CP) y siempre que por el delito cometido se hubiera podido imponer pena privativa de libertad, de lo contrario se ha de elegir entre las medidas no privativas de libertad del art. 105 CP.

La medida de seguridad ha de ser impuesta en la sentencia que pone fin al proceso penal, sede en la que se ha analizado la imputabilidad del sujeto en relación al hecho criminal (así lo manifiesta el artículo 3.1 CP).

³³ Cervelló Donderis, *Derecho penitenciario*. Cit., pág. 291. Y 2ª Edición, pág. 298.



Los presupuestos de la medida de seguridad de internamiento son:

- a) Que el sujeto haya cometido un hecho previsto como delito (arts. 6.1 y 95.1 del CP).
- b) Que el delito aparezca sancionado en la Ley con pena privativa de libertad (art. 95.2).
- c) Que haya peligrosidad criminal, es decir, que del hecho y de las circunstancias personales del sujeto pueda deducirse un pronóstico de comportamiento futuro que revele la probabilidad de comisión de nuevos delitos (art. 95.1.2.^a).
- d) Que dicha medida de seguridad sea necesaria (art. 101.1), pues si puede acudir a un adecuado tratamiento de la peligrosidad sin acudir al internamiento, habrán de aplicarse alguna o algunas de las previstas en los arts. 105 a 108 del CP.
- e) Que desaparecida la necesidad de esta medida concreta, habrá de cesar o ser sustituida por otra o suspendida (arts. 6.2 y 97 del CP) (5).

La necesidad de internamiento la ha de valorar el Juez razonadamente apoyándose en los oportunos informes de los peritos y con la debida motivación. Para ello se tiene en cuenta el delito cometido y la enfermedad que padece. Otro factor importante a tener en cuenta y que puede influir en la comisión de nuevos delitos es el consumo de drogas³⁴.

³⁴ Como ejemplo podemos citar el caso de Juan V. R., de 27 años de edad, que había vuelto a casa tras una estancia en un centro de internamiento en el que se le había tratado de su esquizofrenia y su adicción a las drogas, y el 9 de marzo de 2008 mató a su padre a navajazos e hirió a su madre de gravedad estando bajo los efectos de la cocaína.

Se trata de una prognosis de reiteración delictiva en atención al estado del condenado, por lo que la medida de seguridad supone una reacción del Estado para evitar delitos futuros y para asegurar, en su caso, la recuperación del condenado respecto a la anomalía que padece y que requiere tratamiento médico en centro especial, de ahí la posibilidad de su modificación³⁵.

La medida de internamiento tiene establecida una duración máxima. El Juez en la sentencia tiene que declarar este límite máximo que debe ser el necesario para prevenir la peligrosidad y que termina con una larga tradición trasnochada de medidas de internamiento de largas duraciones indeterminadas³⁶.

Lo que se trata de evitar es que la medida sea más gravosa que la pena, y que el Derecho Penal actúe más allá de los límites de la intervención mínima; por ello, si tras dichos límites persiste la peligrosidad criminal del individuo, el Derecho Penal deja de actuar y da paso al Derecho Civil para que, por vía de internamiento o incapacitación, se ocupe del enfermo, no ya del delincuente. (Disposición Adicional Primera CP).

Por tanto, hay que señalar que es preciso que se optimice el uso de la vía que permite el art. 104.2 del CP en relación con la Disp. final 1.^a del CP en relación a la tutela del sujeto que cumplida su medida de seguridad sigue sin recuperarse. Si la finalidad del cumplimiento y aplicación de estas medidas radica en la peligrosidad del mismo exteriorizada en la comisión de un hecho delictivo, si los informes existentes en el centro de internamiento alertan al tribu-

³⁵ Magro Servet, *ob. cit.*, pág. 5.

³⁶ Cervelló Donderis, V. (2006) *Derecho penitenciario*. Valencia, pág. 293.



nal de la ausencia de curación y mantenimiento del estado peligroso que dio lugar a su ingreso, es preciso que la Fiscalía utilice la declaración de incapacidad conforme a los arts. 203 y ss. del Código Civil y su internamiento civil por vía del art. 763 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

11. LOS CENTROS PSIQUIÁTRICOS

El art. 101 CP se refiere al internamiento de los exentos de responsabilidad conforme al art. 20.1 CP en un establecimiento adecuado para tratamiento médico o educación especial. Esto significa que no es preciso que sean centros penitenciarios, y no menciona la posibilidad de que sean públicos o privados, como hace en el nº 2, lo que no ha de impedir su aceptación siempre que se trate de centros acreditados u homologados³⁷. Actualmente sólo hay dos centros psiquiátricos penitenciarios en nuestro país (en Alicante y Sevilla), pero nada impide que puedan ser internados en hospitales psiquiátricos comunes³⁸, cuyo mayor problema es garantizar unas medidas de seguridad adecuadas que impidan la reincidencia o evasión del internado.

El art. 11 de la Ley Orgánica General Penitenciaria establece como un tipo de establecimiento especial los centros psiquiátricos. Estos psiquiátricos son concebidos con total independencia de los de cumplimiento y preventivos, teniendo un carácter preferentemente asistencial.

Los centros psiquiátricos vienen denominados en el art. 183 Reglamento Penitenciario

37 Racionero Carmona, F. (1999). *Derecho Penitenciario y privación de libertad*. Madrid, pág. 99.

38 Racionero Carmona, F. (1999). *Derecho Penitenciario y privación de libertad*. Madrid, pág. 99.

(RP) como establecimientos o unidades psiquiátricas penitenciarias destinados al cumplimiento de medidas de seguridad privativas de libertad; el ingreso en los mismos, según dispone el art. 184 RP, se puede realizar en los siguientes casos:

- a) Detenidos o presos preventivos con patologías psiquiátricas cuando la autoridad judicial decreta su ingreso para observación con el fin de emitir informe que pueda ser reclamado por la autoridad judicial.
- b) Los sujetos a quienes por aplicación de una eximente completa o incompleta el Tribunal sentenciador les haya impuesto una medida de seguridad de internamiento en un centro psiquiátrico penitenciario.
- c) Los penados declarados en su día imputables a quienes durante el cumplimiento de su condena por enfermedad mental sobrevinida se les haya impuesto una medida de seguridad por el Tribunal sentenciador.

A finales del año 2007 en las prisiones españolas había 611 personas cumpliendo medidas de seguridad, lo que representa en torno el 1% de la población reclusa española (67.274), de los cuales 568 (93%) eran hombres y 43 (7%) eran mujeres.

12. LOS CENTROS DE DESHABITUACIÓN

La droga es el factor número uno de delincuencia en nuestro país, tanto por las personas que consumen como por las personas que trafican, y en algunos casos, se da la doble circunstancia³⁹.

39 Así lo indica Mercedes Gallizo, *Diario "Siglo XXI"*, 12/4/2010.



El internamiento en centros de deshabitación se contempla en los arts. 102 y 104 CP, previéndose para los supuestos de exención de responsabilidad criminal conforme al art. 20.2 CP, y la atenuante 1ª del art. 21 en relación con el supuesto anterior y, a partir de la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de abril de 2000 abre las puertas a la aplicación general de las medidas de seguridad a supuestos no previstos expresamente en el art. 104 mediante una interpretación analógica a favor del penado, esto es, a personas a las que se aplique la atenuación de grave adicción del art. 21.2.º o atenuante analógica del art. 21.7.º [antes 21.6.º]. Aunque la mayor parte de la jurisprudencia se refiere a los supuestos de grave adicción del art. 21.2.º, la fundamentación es idéntica para cualquier atenuación que haga referencia a una menor imputabilidad, incluida la atenuante analógica (entre otras STS de 9 de noviembre de 2000)⁴⁰.

La STS de 18 de julio de 2002 (ponente: Martínez Arrieta), con cita de las SSTS de 11 de abril y 20 de octubre de 2000; 29 de marzo de 2001, y 22 de marzo de 2002, reitera la doctrina de la Sala: *"en orden a la posibilidad de aplicación de las medidas de seguridad a la atenuante de grave adicción. Como hemos declarado en las sentencias citadas, las medidas de seguridad previstas en los arts. 95 y ss. del Código penal pueden ser de aplicación a los supuestos de concurrencia de la atenuante de grave adicción, máxime en el presente supuesto en el que esa concurrencia de la atenuación se considera como muy cualificada y en el que, se afirma en la sentencia, la condenada está desarrollando un programa de desintoxicación que,*

40 Etxebarria Zarrabitia, X. (2010). *Las medidas de seguridad como instrumentos de reinserción*. Universidad de Deusto, págs. 11-12.

presumiblemente, repercutirá favorablemente en la observancia y cumplimiento de las finalidades de la pena", remitiéndose al momento de ejecución de sentencia para que se pueda proponer el tratamiento adecuado.

La Administración Penitenciaria asume la responsabilidad de la ejecución de las medidas de seguridad en los centros de deshabitación, pero lo hace derivando la competencia hacia Instituciones públicas o privadas a través del sistema de convenios⁴¹ con las mismas, que son las que deben aportar las instalaciones, los recursos materiales y personales necesarios para dar cumplimiento efectivo a tales medidas de seguridad impuestas por los jueces y tribunales. La Administración Penitenciaria tiene suscritos convenios con instituciones y ONGs (como Proyecto Hombre, Punto Omega, etc.), donde se remiten a inimputables o semiimputables que tienen decretadas medidas de seguridad de internamiento. También pueden ser remitidos a estos centros penados imputables drogodependientes clasificados en 3º grado dentro de la modalidad del art. 182 del Reglamento Penitenciario para su deshabitación y tratamiento. Este tratamiento puede continuar durante la libertad condicional hasta la extinción total de la pena.

Para finalizar, hemos de indicar que la mayor parte de la probación penitenciaria es joven, comprendidos entre los 20 y 40 años, compuesta fundamentalmente por españoles (66%). Es significativo el elevado número de reincidentes, guardando esta variable una muy estrecha relación con el consumo de drogas: a mayor consumo de drogas más reincidencia. El 70% de los presos es drogodependiente y el

41 Cervelló Donderis, V. (2006). *Derecho Penitenciario*. 2ª Edición, Valencia, pág. 299.



25% de ellos empieza a presentar problemas mentales por su adicción⁴².

En la población reclusa se da un 9,6% de antecedentes de patología dual al sumar patología psiquiátrica al consumo de drogas. La patología dual asociada al consumo de drogas está presente en el 12,1% de los internos⁴³.

42 Datos señalados por el Juez Decano de Madrid, D. José Luis González Armengol, en Europa Press, 17/10/2009.

43 Así se recoge en el Estudio sobre Salud Mental de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, en noviembre, 2006.